

BAHIA FORENSE

ANO XVII, V. 12

1978

TOMBO 010650

TRIBUNAL DE JUSTIÇA

DIREÇÃO E REDAÇÃO:

Des. Aderbal Gonçalves – Presidente

Des. Claudionor Ramos

Des. Jorge Figueira

Des. José Abreu Filho

Editada pelo Serviço de Divulgação

Diretora: Bel^a Marialice Mercês da Silva Freire

Forum Ruy Barbosa - Anexo - 5^o andar



ANO XVII

1978

VOL. 12

CATALOGO 010669

— <i>Mandado de Segurança</i> . Contra sentença passada em julgado. Não conhecimento. Função rescisória: Impossibilidade de apreciação dada a intempestividade. (Cs. Cívs. R.)	62
— <i>Mandado de Segurança</i> . Despejo: Apelação recebida no duplo efeito. Reconsideração de despacho: Legalidade do ato. Caução. Inexistência de prova quanto a sua não prestação. Indeferimento do <i>mandamus</i> . (C. Cívs. R.)	62
— <i>Mandado de Segurança</i> . Destituição de inventariante. Ato praticado com ofensa à lei. Descabimento. (Cs. Cívs. R.)	64
— <i>Ação Declaratória</i> . Relação jurídica cambial. Promissória: Endosso. Provimento da apelação, pela admissibilidade da ação. (1ª C. Cív.) . .	65
— <i>Ação Reivindicatória</i> . Enfiteuta contra terceiro. Inexistência de usucapião. Desnecessidade de anulação do processo para avaliação das benfeitorias. Direito à indenização prevista no art. 547 do C.C. Procedência. (1ª C. Cív.)	69
— <i>Agravo de Instrumento</i> . Falta de fundamentação. Inicial inepta. Não conhecimento. (1ª C. Cív.)	72
— <i>Alimentos</i> . Reajuste: Descabimento. Idade do alimentando. Exclusão da renda do alimentante de aluguel de prédio de outros filhos. (1ª C. Cív.)	73
— <i>Anulação de Casamento</i> . Erro essencial sobre a pessoa do cônjuge. Procedência. (1ª C. Cív.)	74
— <i>Intimação</i> . Recusa do intimado em apor o “ciente”. Falta de menção dos nomes das testemunhas. Invalidade. Provimento do agravo (1ª C. Cív.)	76
— <i>Investigação de Paternidade</i> . Filho adulterino: Reconhecimento na constância do casamento. Direito à herança. Observância do art. 2º da Lei 833/49. (1ª C. Cív.)	77
— <i>Locação</i> . Retomada. Presunção de sinceridade. Preliminar de cerceamento de defesa rejeitada. Procedência da ação. (1ª C. Cív.)	78
— <i>Medida Cautelar</i> . Perda da eficácia por não propositura da ação principal. Sucumbência: Inexiste no procedimento cautelar. (1ª C. Cív.) .	79
— <i>Nunciação de Obra Nova</i> . Paralisação da obra: Danos. Prosseguimento. Caução. Deferimento do pedido. (1ª C. Cív.)	82
— <i>Posse</i> . Doação legítima. Direito reconhecido aos autores. (1ª C. Cív.)	83
— <i>Rescisão de Promessa de Venda</i> . Alegação de erro substancial: Inexistência. Ônus sobre o imóvel. Conceituação. Improcedência da ação. (1ª C. Cív.)	85
— <i>Sociedade de Fato</i> . Casamento religioso. Reconhecimento de esforço comum na formação do patrimônio. Divisão de bens. (1ª C. Cív.) . .	86
— <i>Testamento Conjuntivo</i> . Lavratura de testamentos em instrumentos distintos. Inexistência. (1ª C. Cív.)	89
— <i>Ação Cominatória</i> . Compromisso de permuta. Sentença de interdição do réu posterior à citação. Incapacidade mental anterior não comprovada. Citação extensiva à esposa. Validade do ato processual. (2ª C. Cív.)	91

– <i>Acidente de Veículo</i> . Dupla versão. Culpa configurada: Imprudência (art. 83, III do CNT). Preliminares rejeitadas. Procedência da ação (3ª C. Cív.)	95
– <i>Adjudicação Compulsória</i> . Contrato de promessa de venda. Inexigibilidade de escritura pública. Opção pela escritura particular. Registro no curso da ação. (3ª C. Cív.)	99
– <i>Busca e Apreensão</i> . Cerceamento de defesa. Nulidade de sentença. (3ª C. Cív.)	101
– <i>Desapropriação</i> . Desistência de parte do bem: Descabimento. Atualização do preço: Admissibilidade. Retardamento das indenizações. Perdas e danos. (3ª C. Cív.)	102
– <i>Execução de Sentença</i> . Arbitramento. Liquidação por artigos: Desnecessidade. (3ª C. Cív.)	107
– <i>Execução de Sentença</i> . Incidência da correção monetária sobre o valor da indenização. Omissão da sentença exequenda. Aplicação da súmula 562 do STF. Provimento do apelo. (3ª C. Cív.)	109
– <i>Inventário</i> . Matéria de alta indagação. Impugnação da qualidade de herdeiro. Insuficiência de prova documental. Apreciação pelas vias ordinárias. (3ª C. Cív.)	111
– <i>Locação</i> . Retomada para uso próprio. Desnecessidade da notificação premonitória. Presunção de sinceridade. Nulidade de sentença: Rejeição. (3ª C. Cív.)	113
– <i>Locação não Residencial</i> . Retomada. Desnecessidade de notificação prévia. Aplicação do Dec.-Lei nº 4/66. (3ª C. Cív.)	115
– <i>Nulidade de Processo</i> . Desquite litigioso. Menor. Atuação <i>pro-forma</i> do Ministério Público (3ª C. Cív.)	117
– <i>Nulidade de Sentença</i> . Omissão quanto a um dos fundamentos do pedido. Cerceamento de defesa. Prazo para a contestação. (3ª C. Cív.)	120
– <i>Petição Inicial</i> . Eivada de vícios. Impugnação. (3ª C. Cív.)	123
– <i>Prova Testemunhal</i> . Parentes afins. Impedimento. Outros meios de prova. (3ª C. Cív.)	125
– <i>Reconhecimento de Paternidade</i> . Anulação. Ilegitimidade <i>ad causam</i> dos colaterais. (3ª C. Cív.)	126
– <i>Sociedade de Fato</i> . Concubinato. Patrimônio: Esforço comum não comprovado. Direito dos concubinos aos bens por si adquiridos. (3ª C. Cív.)	131
– <i>Triplicata</i> . Cobrança por via ordinária. Encerramento da instrução sem a audiência de testemunhas. Cerceamento de defesa configurado. (3ª C. Cív.)	132
– <i>Uniformização da Jurisprudência</i> . Divergência de interpretação. Necessidade de interferência do Tribunal. (3ª C. Cív.)	134
– <i>Estupro Qualificado</i> . Morte da vítima. Crime de ação pública. Aplicação do art. 103 do C. Pen. e não incidência do art. 225. Inobservância do art. 42 do C.P. Nulidade de sentença. (C.Crims. R.)	139

– <i>Nulidade de Sentença</i> . Errônea capitulação do fato na denúncia. Oportuna correção do erro na sentença. Inocorrência. (C. Crims. R.).	139
– <i>Revisão Criminal</i> . Alegações de nulidades repelidas. Condenação sem apoio nas provas. Deferimento. (C. Crims. R.)	142
– <i>Revisão Criminal</i> . Júri. Nulidades processuais inexistentes. Descabimento da medida de segurança. Deferimento parcial. (C. Crims. R.)	145
– <i>Revisão Criminal</i> . Pena-base. Fundamentação: Inexistência. Anula-se a condenatória e manda-se o réu a novo julgamento. (C. Crims. R.)	147
– <i>Revisão Criminal</i> . Pena: Redução. Deferimento em parte. (C. Crims. R.)	149
– <i>Revisão Criminal</i> . Preliminar de nulidade: Questionário. Homicídio privilegiado. Desclassificação. Legítima defesa: Ausência de comprovação. Penalidade: Exatidão legal. Indeferida. (C. Crims. R.)	149
– <i>Revisão Criminal</i> . Preliminares de nulidade improcedentes. Menoridade: Redução da pena. (C. Crims. R.)	151
– <i>Habeas-Corpus</i> . Constrangimento ilegal. Reabertura de ação penal já prescrita em relação aos demais co-réus. Concessão. (1ª C. Crim.)	153
– <i>Habeas-Corpus</i> . Entorpecente: Tráfico. Prazo. Excesso justificado. Indeferimento. (1ª C. Crim.)	155
– <i>Habeas-Corpus</i> . Prisão para averiguações. Concessão. (1ª C. Crim.)	156
– <i>Homicídio</i> . Militar em função de policiamento. Competência da Justiça comum. (1ª C. Crim.)	157
– <i>Homicídio Culposo</i> . Atropelamento: Imprudência. Rejeição de nulidade do processo: Súmula 160 do STF. Provimento da apelação e concessão do <i>sursis</i> . (1ª C. Crim.)	158
– <i>Júri</i> . Quesitos defeituosos: Não individuação das circunstâncias atenuantes. Nulidade do julgamento. (1ª C. Crim.)	159
– <i>Latrocínio</i> . Prova circunstancial apoiada em outros elementos probatórios. Confissão do co-réu. Fixação da pena. Provimento do apelo para cassar a sentença. (1ª C. Crim.)	160
– <i>Legítima Defesa Subjetiva</i> . Descaracterização. Novo júri. (1ª C. Crim.)	163
– <i>Nulidade</i> . Preclusão. Cerceamento de defesa: Inexistência. Desprovisionamento da apelação. (1ª C. Crim.)	164
– <i>Nulidade de Processo Criminal</i> . Inexistência de perícia psiquiátrica. Imprestabilidade de laudo decorrente de perícia realizada em outro processo. (1ª C. Crim.)	165
– <i>Nulidade de Sentença Criminal</i> . Ausência de alegações finais. (1ª C. Crim.)	167
– <i>Prisão em Flagrante</i> . Arguição de nulidade não configurada. Inteligência do art. 302, inc. IV do Cód. Proc. Penal. Indeferimento do <i>writ</i> . (1ª C. Crim.)	168
– <i>Prisão Preventiva</i> . Fundamentação. Denegação do <i>habeas-corpus</i> . (1ª C. Crim.)	171

– <i>Responsabilidade Penal</i> . Provas insuficientes e contraditórias. Absolvição do acusado. (1ª C. Crim.)	173
– <i>Aborto</i> . Júri. Prova conflitante. Inocorrência de decisão manifestamente contrária à prova dos autos. (2ª C. Crim.)	173
– <i>Entorpecentes</i> . Porte de maconha. Elementos de prova, Inexistência de crime continuado. (2ª C. Crim.)	178
– <i>Homicídio</i> . Inexistência de motivo fútil. Provimento do recurso. (2ª C. Crim.)	180
– <i>Latrocínio Consumado</i> . Não complementação do crime-fim (roubo). Irrelevância. Competência do Juiz singular. (2ª C. Crim.)	181
– <i>Homicídio</i> . Legítima defesa da honra: Inadmissibilidade. Decisão contrária à prova dos autos. Provimento da apelação. (2ª C. Crim.)	184
– <i>Lesão Corporal</i> . Descaracterização. Vias de fato. (2ª C. Crim.)	185
– <i>Prefeito</i> . Crime de responsabilidade. Dec.-Lei 201/67. Quando pode ser aplicado. (2ª C. Crim.)	186
– <i>Pronúncia</i> . Fortes indícios de autoria. Confirmação da sentença. (2ª C. Crim.)	188
– EMENTÁRIO CÍVEL E COMERCIAL	191
– EMENTÁRIO CRIMINAL	247

SENTENÇAS

– ICM e Serviços Gráficos	277
– Motim de Presos	283

LEGISLAÇÃO

– Normas Supletivas de Direito Penitenciário.	297
---	-----

NOTICIÁRIO

– Governador Roberto Santos, um amigo dos Juízes da Bahia.	297
– Dois acontecimentos marcantes	298
– Desembargador Aderbal Gonçalves	299
– Discurso do Engo. Ruy Flaks Schneider.	300
– Discurso do Engo. Sérgio Braga Bittencourt Sodré.	301
– Saudação do Des. Francisco Pondé Sobrinho	302
– INDICADOR FORENSE	309
– ÍNDICE ALFABÉTICO E REMISSIVO	313
– ÍNDICE NUMÉRICO	357

DOCTRINA

PRINCÍPIOS FUNDAMENTAIS DO DIREITO

PROCESSUAL DO TRABALHO

Prof. JOSÉ MARTINS CATHARINO*

1 — NOÇÃO DE PRINCÍPIO E DE PRINCÍPIOS JURÍDICOS.

Partícipe falante deve impor a si mesmo, em contato com ouvintes participantes, evitar malentendidos, qui-proquós e meras disputas verbais ou logomáquicas. Tanto mais quanto, juristas que somos, a palavra é instrumento de trabalho, polivalente e impreciso, mas insubstituível às obras do nosso pensamento.

Por isso mesmo, procurando evitar mau contato de primeiro grau, nesta magnífica oportunidade, sensorial, afetiva e racional, principiaremos pelo *princípio*, sem a ninguém assustar, pois “todo princípio tem fim”, com os votos de que, quando este chegar, principiaremos novamente em um bom contato de segundo grau. Assim é a vida: um contínuo principiar.

Princípio, no sentido ontológico, significa ser principal do qual outros dependem. No cronológico, um ponto-de-partida no tempo, histórico, portanto; começo de algo, como, p. ex., “princípio do mundo”.

No sentido lógico, *princípio* é proposição inicial, obtida pelo conhecimento, da qual são deduzidas outras proposições com valor naquela inseri-

do, ou seja, diretriz geral e determinante de proposições conseqüentes, reconhecidas.

No normativo — o que ora nos interessa, *princípio* está entranhado em norma derivada de princípio lógico.

Essa vinculação lógica-normativa está patente na definição dos *princípios (processuais)* do mestre COUTURE: “enunciado lógico extraído da ordenação sistemática e coerente de diversas normas de procedimento, em forma de dar à solução constante destas o caráter de uma regra de validade universal” (1).

Princípios, no plural, pois, no sentido lógico-normativo, não há um só, e sim muitos, causais e conseqüentes.

Os *princípios jurídicos* inspiram o legislador, impregnam as normas e autorizam autonomia científica. Por isso mesmo, sua convocação é lógica quando há lacuna no direito positivo. Daí sua importância, teórica e prática. Daí, também, a excelência do método, que chamaríamos de vai-e-vem, indutivo-dedutivo, para integração do direito, por exercício hermenêutico. Indutivamente, das normas chega-se aos princípios, e destes àquelas, por dedução.

* Conferência proferida pelo titular de Direito de Trabalho da Faculdade de Direito da UFBA em Porto Alegre, durante a I Jornada Latino-Americana de Direito Processual do Trabalho.

2 – DIREITO PROCESSUAL DO TRABALHO E O PRINCÍPIO UNITÁRIO DA SUBSIDIARIEDADE.

Se a adjetivação “do trabalho” já revela limitação, por ser especial ou específica, a palavra “processual” limita mais ainda nossa temática.

O *Direito do Trabalho*, espécie do *Direito*, compreende, em amplo sentido, quatro subespécies: o “*Individual*”, denominação em si mesma imprópria, mas universalmente aceita; o “*Direito Sindical*”, mais chamado *Coletivo*; o “*Direito Previdencial*”, em processo de emigração e de conversão em *Direito da Segurança Social*; e o “*Direito Judiciário*”, compreendendo a organização judiciária e processo, ligados entre si.

Os *princípios gerais do direito* são, como a denominação indica, os relativos ao gênero *Direito*. Constituem-se no instrumento mais amplo de integração do direito, monista mas poroso e permeável. Na nossa legislação, são expressamente tidos como tais (*Lei de Introdução*, art. 4º; CLT, art. 8º).

Segundo a lei fundamental “*divi-de-se para que mais e melhor seja conhecido*”, o *Direito*, tido como um gênero (pode ser considerado espécie de *Ciência Social*, e esta, espécie da *Ciência*), possui *princípios gerais ou genéricos*, os pertinentes a ele próprio, concebido total e unitariamente, mais *princípios especiais ou específicos*, os peculiares a cada uma das suas espécies, e, ainda, *princípios especialíssimos ou subespecíficos*, como são os “*Princípios de Direito Processual do Trabalho*”, excluídos, aqui e agora, os de organização judiciária.

Ocorre, entretanto, a divisibilidade do *Direito* em “*substantivo*” ou “*material*” e “*adjetivo*” ou “*processual*”, bem mais nítida do que aquela, também geral, em público e privado. Nitidez essa cada vez maior, a partir do início do século passado, por causa da autonomia ascendente do *Direito Processual*, que não é mais simples “*adjetivo*”, no sentido de dependente do “*substantivo*” (2).

O direito de ação, de obter a prestação jurisdicional (3), é um direito autônomo, independente do direito dito “*substantivo*”. Assim sendo, no amplo campo dos princípios, tido o *Direito Processual* como interdisciplinar, apresenta-se uma questão fundamental: quanto ao *Direito Processual do Trabalho*, quais os princípios suplementares ou subsidiários? Os do *Direito do Trabalho*, ou os do *Direito Processual*, sendo, como é, espécie de ambos? A essa questão o nosso legislador deu solução, a que está no art. 769 da CLT.:

“Nos casos omissos, o direito processual comum será fonte subsidiária do direito processual do trabalho, exceto naquilo em que for incompatível com as normas deste Título”.

Entendida a expressão “*direito processual comum*” como *Direito Processual*, e não apenas legislação processual, temos que a subsidiariedade não é, apenas, quanto a normas, mas, também, em relação a *princípios*. Assim, verificada lacuna do “*direito processual do trabalho*”, normativa e de princípios próprios; apela-se para o “*direito processual comum*”, para normas ou princípios deste, salvo incompatibilidade.

Somente se constatada a incompatibilidade — que não afeta a necessidade de ser entregue a prestação jurisdicional, há de apelar-se para os princípios do Direito do Trabalho, ou, persistindo o vazio, para os “princípios gerais do Direito”.

Tal entendimento, o de que a supletividade por compatibilidade estende-se aos princípios, não sendo meramente normativa, encontra apoio na regra geral do parágrafo único do art. 8º da mesma CLT.:

“O direito comum será fonte subsidiária do direito do trabalho, naquilo em que não for incompatível com os *princípios fundamentais deste*”. (O art. 769 restringe a exceção à incompatibilidade de “normas”).

Também, no art. 4º da “Lei de Introdução...”, e no próprio *caput* do art. 8º da CLT, que se refere a “*princípios e normas de direito, especialmente do direito do trabalho*”.

Fica, portanto, assentado que a subsidiariedade autorizada, que ora interessa, pode resultar de *lacuna de princípios de Direito Processual do Trabalho*, e que o apelo é, sucessivamente, a princípios de Direito Processual, a princípios de Direito do Trabalho, e a princípios do Direito.

Tudo de acordo com outra lei fundamental: *as afinidades crescem entre espécies e decrescem entre gêneros*, que fundamenta o recurso à analogia, legal e jurídica.

Considerado o Direito Processual como unidade diversificada, compreendendo o civil, o penal e o trabalhista, pode-se falar, de acordo com AMAURI MASCARO NASCIMENTO, em princípios “*monovalentes*”, daquele, e em princípios “*setoriais*”, de direito processual civil, penal e trabalhista (4).

Assim, ainda de acordo com a lei da afinidade, havendo lacuna no Direito Processual do Trabalho, subespécie do Direito Processual, espécie do Direito do Trabalho, a integração daquele pode ser feita, *segundo o grau de afinidade*, tanto com o auxílio do Processual Civil como do Processual Penal, mais com o do primeiro (5).

3 — O CONTEÚDO DO DIREITO PROCESSUAL DO TRABALHO E O ALCANCE DOS SEUS PRINCÍPIOS.

RAUL VENTURA lembra que “princípios gerais de direito processual do trabalho” podem ser, ou não (caso português), “princípios gerais de processo perante os tribunais de trabalho”, em função da competência material destes últimos. Para o ilustre professor português, “a especialidade processual respeita, pois, àquelas causas que diretamente formam um “*contencioso do trabalho*”, as “*causas de trabalho propriamente ditas*”, excluídas outras “*de naturezas diversas, como o contencioso da previdência social ou o contencioso dos organismos corporativos*” (6).

No plano lógico-normativo, o conteúdo do Direito Processual do Trabalho deveria corresponder ao do Direito do Trabalho. Ocorre que, no direito positivo, isso não acontece, verificando-se, com frequência, ser menor o conteúdo do primeiro, principalmente em matéria previdencial, e porque a expansão do segundo, além do trabalho subordinado, não repercute na ampliação proporcional da competência dos tribunais do trabalho.

No caso brasileiro, após a Carta de 1967, a situação pode ser assim re-

sumida: a) ficou dependente do legislador ordinário estender a competência da Justiça do Trabalho a “*outras controvérsias oriundas de relação de trabalho*”, não classificáveis como “dissídios individuais e coletivos entre empregados e empregadores” (7); b) subtração, absurda, à competência da Justiça do Trabalho, em razão de pessoa das *causas trabalhistas próprias* entre a União — empregadora e os seus empregados, em favor da Federal (8).

Por outro lado, ficaram mantidas: a) a incompetência total da Justiça do Trabalho, em princípio, para os litígios relativos a infortúnio do trabalho (9); b) a parcial — de império, quanto às controvérsias entre empregados e empregador falido; c) a competência supletiva dos juízes de direito (10).

Portanto, os “Princípios do Direito Processual do Trabalho”, no Brasil, são os do processo trabalhista, próprio ou não, ainda que os tribunais trabalhistas sejam incompetentes, total (casos entre a União e empregados seus), ou parcialmente (caso de falência (11); exclusive o processo específico sobre infortúnio de trabalho, por força constitucional.

Resumindo: o alcance dos “Princípios do Direito Processual do Trabalho” tem por limite o conteúdo do próprio, segundo os direitos positivos nacionais, já que, como dissemos, os princípios jurídicos inspiram o legislador (ou devem inspirá-lo), impregnam as normas e revelam autonomia científica, relativa sempre.

4 — CLASSIFICAÇÃO DOS PRINCÍPIOS EM CAUSA.

É impressionante, de um lado, a carência de sistematização, e, de outro,

a abundância, mais ou menos variada, dos elencos elaborados à sombra de legislações nacionais.

Importando qualquer classificação uma divisão, e como há que dividir para mais e melhor conhecer, arriscamo-nos tentando agrupar sistematicamente esses princípios, de acordo com critérios apropriados.

Partimos da proposição — no sentido lógico de princípio — de que o Direito Processual, espécie de Direito, é autônomo, por ter princípios específicos. De outra, seguinte: o Direito Processual tem subespécies, sendo uma das suas três o Direito Processual do Trabalho.

Segundo, pois, a tipificação, os princípios processuais trabalhistas são: *próprios ou exclusivos*, e *impróprios*, estes somente invocáveis, em linha horizontal, se faltantes aqueles, e segundo a integração por maior afinidade entre os impróprios e os próprios, conforme situação determinada.

Essa divisão, segundo a natureza, típica ou atípica, torna questionável a inclusão de *princípios processuais, parcial ou totalmente comuns*, em elenco dos *processuais trabalhistas*.

Tomando, por exemplo, o “*princípio da oralidade*” — a rigor, do *procedimento*, e não do *processo*, pois aquele é forma do movimento processual —, além dele ser genérico e múltiplo, seria trabalhista *quantitativamente falando, em virtude de grau*, e não por sua natureza. Agora, se uma maior ou menor graduação, causa mudança qualitativa, é outra questão, bastando, na oportunidade, dizer-se que, se houver mutação, causada por grande diferença gradual, pode-se considerar como trabalhista, *por exacerbação*, o “*princípio da oralidade*”, embora não exclusivo. Com a consequência prática de

sua aplicação direta, e não apenas integradora.

Seja quanto e como for, reforçaremos, desde já, a esperança dos ouvintes, baseada em que “todo o princípio tem fim”, dizendo que falaremos dos *princípios processuais trabalhistas próprios ou exclusivos*. Assim, estaremos reduzindo ousadia e risco, não nos demorando sobre “princípios processuais trabalhistas” por hipertrofia ou por hipervalorização; menos ainda com hipotrofiados ou hipovalorizados; e silenciando sobre os pseudos, que não são tais, mesmo quantitativamente.

A segunda divisão pode ser *quanto à estrutura: princípios simples e princípios compostos*.

A generalidade, maior ou menor, é característica de qualquer princípio, tanto que alguns autores falam em “princípios gerais de direito processual do trabalho”, segundo o ponto de referência escolhido. Ora, o que é geral nunca é estrito e preciso, daí a dificuldade maior de ser bem caracterizado. O geral, à medida em que se dilata, mais vago fica.

Essa generalização intrínseca faz com que o maior número “Princípios do Direito Processual” seja múltiplo, isto é, unitários, mas com conteúdo diversificado, com um núcleo e satélites. Assim ocorre, p. ex., com o da oralidade, da economia, da disposição. Certos princípios processuais trabalhistas, próprios, menos, impróprios, mais, não escapam de composição: compreendem princípio causal e princípio(s) conseqüente(s).

Um terceiro critério seria *quanto à tipologia*: haveria *princípios de direito processual “individual” e princípios de direito processual coletivo*. Mas

isso não seria negar autonomia ao Direito Processual do Trabalho?

Seriam dois direitos processuais do trabalho, cada um com princípios próprios ou exclusivos?

Pensamos que a nítida diferença entre os dois principais tipos do processo trabalhista não provoca cisão separatista binária.

O processo coletivo, máxime o de interesse ou econômico, é o que mais concorre para a autonomia do Direito Processual do Trabalho, pois é animado por princípios que não operam no “processo comum”, mas que não são antagônicos nem conflitantes com os que animam o processo “individual” do trabalho. São, uns e outros, funcionalmente diferentes, mas processuais trabalhistas, todos.

Quanto muito, poderemos dizer que há princípios de processo trabalhista coletivo *mais próprios* do que certos princípios de processo “individual”, mas que, todos eles, são do Direito Processual do Trabalho, ainda mais porque a tomização excessiva não se compatibiliza com o conceito de princípio.

5 — “PRINCÍPIOS FUNDAMENTAIS (E PRÓPRIOS) DO DIREITO PROCESSUAL DO TRABALHO.

5.1 — PRINCÍPIO DA ADEQUAÇÃO.

Sendo inegável a procedência histórica quase total do Direito do Trabalho, material e “substantivo”, em relação ao Direito Processual do Trabalho — hoje fala-se no inverso, quanto à parte do Direito Civil e o Direito Processual correspondente (12), a adequa-

ção ou apropriação do segundo ao primeiro se faz necessária, ou, ao menos, muito útil.

Essa *adequação* vem sendo procedida “universalmente”, embora sem igual intensidade, e não é obstáculo à sua evolução ser o Direito do Trabalho, “Individual” e Sindical, privado, e a sua espécie processual, pública, porque, como salientado recentemente por CALMON DE PASSOS, “o Processo é o lugar onde a unidade do Direito se realiza concretamente”.

Entre nós, DÉLIO MARANHÃO (13), com o endosso de WAGNER D. GIGLIO (14), disse muito bem: “Mas as normas processuais, como dissemos, têm caráter preponderantemente instrumental. Visam à realização, à efetivação de outras normas, as de direito material. Assim, o processo do trabalho serve para realizar o direito material do trabalho. E ao “particularismo”, digamos deste modo, usando a fórmula de DURAND e JAUSSAUD, *ao particularismo do direito do trabalho há de corresponder o particularismo do direito processual do trabalho*. E nisto reside sua autonomia”.

Esse “particularismo” comum, que permite e exige adequação, não é somente processual, mas judiciário. O exemplo brasileiro demonstra como ele também atinge os órgãos judicantes, por terem a função de aplicar a legislação trabalhista. Há muitos anos já, mestre COUTURE destacava, na metodologia do “direito processual do trabalho”, a “fórmula de subtrair o litígio da esfera dos juízes de direito comum”. — Aliás, essa adequação judiciária há de ser levada até à exigência de preparo especializado dos juízes trabalhistas.

A esse princípio primordial está vinculado o seguinte.

5.2 — PRINCÍPIO DO TRATAMENTO DESIGUAL, PARA ELEVAR A IGUALDADE REAL.

Bem recentemente, COQUELJO COSTA (15), após enumerar efeitos atenuantes do “princípio teórico da igualdade das partes”, “básico do processo comum”, registra: “inverte-se para a desigualdade ou “desequilíbrio” dos sujeitos processuais na lide trabalhista, “imposto por razões sociológicas e econômicas de ordem substantiva”, pois uma das partes no contrato detém os meios de produção, dos quais depende a outra”. E, citando HELIOS SARTHOU: “De forma permanente, geral e simultânea, há um equilíbrio econômico probatório, e de informação e assessoramento”.

Esse princípio é variante do geral de *igualdade jurídica* (16), tradicional e constitucionalmente consagrado (CF., art. 153, § 19): a regra da igualdade consiste em tratar desigualmente os sujeitos de direito na medida em que *realmente* se desigalam. Oriundo e enraizado em realidade social (política, sociológica e econômica), ampla, mas bem delimitada, o Direito do Trabalho há de contar com o apoio de uma Justiça distribuidora, dita social, corretiva de uma paridade superficial, de máscara, fonte de *desigualdade real*, para qual tão injustamente concorrem a idéia de um Homem ou de um homem médio, abstraída a condição social da pessoa humana, confundida com a pessoa jurídica, também abstrata se ficticiamente concebi-

da, à qual se atribui característica “moral”, mesmo se for sociedade anônima!

Justiça *per capita*, assim como a renda nacional, não significa distribuição justiceira. Cabeça têm todos iguais e desiguais numericamente considerados. . .

No nosso direito são numerosas as revelações do princípio: a unilateralidade (prática) da inicial verbal; a gratuidade *ex officio*, quanto às custas, embora limitada, bem como a assistência judiciária sindical; a desnecessidade de depósito recursal; a presunção a favor do empregado, como contrapeso, como ocorreu em matéria de infortúnio do trabalho, mediante a inversão do ônus da prova (exemplo flagrante: a Súmula n. 68/77, do TST, consagrando a tese de ser “do empregador o ônus da prova do fato impeditivo, notificativo ou extintivo da equiparação salarial”); a relatividade dos limites da litispendência, conduzindo à possibilidade, se bem que excepcional, do julgamento *ultra petita*, considerado, com grande dose de razão, por RAUL VENTURA, “como consequência necessária da imperatividade e indisponibilidade das normas que simultaneamente protegem o trabalhador e constroem a paz social” (17); as regras de interpretação: “na dúvida, em favor do trabalhador”, e “*benévola amplianda, odiosa restringenda*”, etc.

Tal e tanta é a força desse princípio realista ou fátual que também vale quanto ao tratamento desigual de empregadores nos dissídios coletivos econômicos ou de interesses, pois a nossa lei permite, à sombra do art. 766 da CLT, a exclusão de empregadores em má situação econômica-financeira, até em ação executória ou de cumprimento.

5.3 – PRINCÍPIO TELEOLÓGICO, DA FINALIDADE SOCIAL ESPECÍFICA.

Este também está vinculado ao princípio da adequação, principalmente para os adeptos de um Direito do Trabalho “Social Específico”, do mestre CESARINO JÚNIOR, de conteúdo histórico e dialético.

Não se trata, aqui, de mera regra de interpretação, a que está inscrita no artigo 5º da “Lei de Introdução”, mas do princípio acolhido no *caput* do artigo 8º da Consolidação, que inspira soluções jurisdicionais quando há lacuna legal, ou contratual. Portanto, de princípio de hermenêutica: “... sempre de maneira que nenhum interesse de classe ou individual prevaleça sobre o interesse público”.

Interesse classista, da classe dos capitalistas e da classe dos trabalhadores, e o “*individual*” de cada um dos seus componentes. Interesses, portanto, em três níveis: individual, de categoria e público, em ordem ascendente, mas interesses específicos e conflitantes entre as forças do capital e do trabalho, bem delineadas com a produção sob regime de empresa, a partir da 1ª Revolução Industrial.

O “*interesse público*”, isto é, o da chamada “*paz social*”, específica.

O princípio guarda harmonia com texto constitucional programático (CF, art. 160): “A ordem econômica e social tem por fim realizar o desenvolvimento nacional e a justiça social, com base nos seguintes princípios”, dentre eles: “valorização do trabalho como condição da dignidade humana”, “função social da propriedade”, “harmonia e solidariedade entre as categorias de produção”.

A natural amplitude desse princípio teleológico — o processo é *meio* a serviço de um *fim*, e sem recíproca adequação nada ou quase nada será viável — arma o juiz de fecundo *poder de transformação*, em favor de uma *paz específica e orgânica*, não confundível com uma paz artificial, precária e conservadora, contrária à elevação de igualdade real.

Claro que o problema de uma “*teleologia jurídica*” (21) é também processual (22), enfatizada e básica da teoria do abuso de direito e de poder.

Consequência desse princípio teleológico, quanto à “*paz social*”, é o *da conciliação*, processual trabalhista por hipertrofia, ou impróprio (23). Também, quanto ao “*interesse público*”, o *princípio da disposição*.

O *da conciliação* interliga-se com outros, também impróprios: os da *oralidade*, *economia* e *celeridade*, todos sujeitos à regra do melhor resultado com menos esforço processual.

O *da disposição* merece considerações, ainda que rápidas.

A “*disposição*” pode ser de uma das partes, de duas, ou mais, e resulta de *direito*, como, p. ex., o de agir e o de renunciar a pretensão; ou de *órgão judiciário*, oriunda de *poder*.

A segunda espécie, a que ora mais interessa, pode ser conflitante com a primeira, e, até, eliminá-la.

A instauração do processo trabalhista *ex officio*, que o aproxima do penal, é o exemplo típico do *poder dispositivo conferido ao juiz* (exs.: no processo individual de cognição, por via administrativa — art. 39, da CLT; *idem*, no processo coletivo: arts. 856, 868, 869, *c e d*, e 874). Ainda, a faculdade de conversão de reintegração — espécie em extinção — em indenização

(art. 496), não a inversa, é exemplo de livre disposição judicante.

O mal chamado “*princípio da inquisitorialidade*” resulta do poder de disposição, incidindo sobre matéria de prova. É de *inquisitorialidade*, estando impresso no artigo 765, também da CLT.

5.4 — PRINCÍPIO DA NORMATIVIDADE JURISDICCIONAL.

Trata-se de princípio constitucional (CF, art. 142, § 1º), o mais típico de todos, também resultante de adequação.

O Direito do Trabalho vê as árvores (Direito “Individual”) e aos bosques (Direito Sindical), ao contrário do individualismo que, segundo a célebre frase de RADBRUCH, “*via as árvores e não via os bosques*”. E, levando mais longe essa comparação vegetal, podemos dizer que o Direito Previdencial — mais ainda, o Direito de Segurança Social — enxerga a floresta. . .

O *princípio da normatividade jurisdiccional adequa o Direito Processual do Trabalho ao Direito Sindical, por intermédio do Direito Processual Coletivo*. Quando fracassa negociação coletiva, e não se realiza convenção sindical normativa, nem acordo sindical normativo, a solução jurisdiccional se impõe, principalmente pelo processo coletivo econômico ou de interesse, extinto por sentença normativa.

Convenção sindical, acordo sindical e a referida sentença criam normas. São fontes específicas do Direito do Trabalho. São normativas.

O *poder normativo jurisdiccional* não resulta de delegação do Poder Le-

gislativo em favor do Judiciário (do Trabalho), e sim de *atribuição constitucional direta* (18). O que a remendada Carta atual veda (art. 6º, § único) é a *delegação*, sob o fundamento, hoje muito relativo, da clássica divisão tripartite do Poder do Estado, acolhida de modo radical e inexecutável: Legislativo, Executivo e Judiciário “*independentes e harmônicos*” entre si é mais do que programático. É sintoma de romantismo constitucional utópico. No mundo atual, o conceito de *independência* — que se não confunde com o de *autonomia*, mesmo a nacional, alicerçado no de soberania, está sendo restringido até no plano internacional, mais ainda no estatal interno. O que se está a formar, interna e externamente, é o conceito pragmático de *interdependência*, do qual tanto depende a paz internacional e a nacional.

(No Brasil de hoje, a afirmativa de GALLALT FOLCH de ser o Direito do Trabalho “confusionista de poderes” (19) pode ser transferida a todo o seu direito positivo, fonte de duas ordens jurídicas incompatíveis entre si, a constitucional e a “institucional”. Sem falarmos na confusão entre os poderes constituídos e os não constituídos, na qual poucos destes levam vantagem sobre todos os demais. . .).

Mas, como “o sistema” não é nosso tema, prosseguiremos pelos caminhos que nos foram oferecidos.

O princípio da normatividade jurisdicional diz respeito à sentença que resolve dissídio coletivo econômico ou de interesses, e não ao processo e ao procedimento, embora estes tenham *particularidades*, confrontados com os “individuais”, singulares ou plúrimos (20), em função do julgamento normativo, assemelhando-se, por isso mesmo,

em alguns aspectos, aos de elaboração legislativa.

O atributo *coletivo* do dissídio não é exclusivo da sentença normativa. Sendo jurídico, a sentença é *puramente declaratória*, como outra qualquer. Sendo econômico, a sentença, *se não fosse normativa*, seria pura sentença constitutiva, também existente no processo “individual”. Entretanto, quanto ao início de vigência da sentença normativa, assinala-se a possibilidade de ser retroativa (CLT, art. 867, § único, letra *b*, combinado com o 616, § 3º, e com o 871), para que não haja solução de continuidade em relação à sentença normativa, convenção ou acordo imediatamente anterior. Essa retroatividade excepcional pode ser apresentada como meia prova de que qualquer outra sentença — como a condenatória e a constitutiva — *é também declaratória*.

ADA PELEGRINI GRINOVER classifica a sentença normativa de “*constitutiva de equidade*” ou “*determinativa*”.

Constituída por equidade, o que é excepcional nos sistemas de direito escrito, e não nos complexos da “*common law*”, que autorizam o aforismo “*judge made the law*” e o “*stare decisis*”. Constituída por equidade, nos termos do art. 766 da CLT, e não proferida com base na equidade, em operação meramente integrativa, como autorizado pela lei (CLT, art. 8º, *caput*), dada a irrecusabilidade da prestação jurisdicional.

Constituída por equidade e por equidade modificáveis, sob pressão inflacionária, as sentenças em causa podem, por sua vez, constituir *jurisprudência normativa*, criarem “standard jurídico”, e como o poder norma-

tivo da Justiça do Trabalho é constitucional, constitucional é o Prejulgado n. 56, do TST, e não outros, exclusivamente baseados na lei ordinária (CLT, art. 902; 894, *b*, e 899, § 3º). Por outro lado, nada obsta que da atividade jurisdicional normativa, atribuída a tribunais do trabalho, decorram autolimitações, também normativas.

Sem a mínima pretensão de exaurir o exame da sentença normativa, eis alguns dos seus aspectos:

- a) *quanto à sua vigência*: somente as *extensivas* têm a máxima de quatro anos, e, por isso, podem ser *revistas*, “decorrido mais de um ano de vigência”, o que se fez normal (20);
- b) *quanto ao grau de sua normatividade*: pode ser de *primeiro grau*, somente alcançando associados sindicais, empregados de determinada(s) empresa(s), o que é duvidoso ante a “representação legal” conferida às respectivas entidades; de *segundo grau*, ou seja, a do primeiro estendida “aos demais empregados da empresa que forem da mesma profissão dos dissidentes”, sem pedido e por equidade; de *terceiro grau*, estendida “a todos os empregados da mesma categoria profissional compreendida na jurisdição do tribunal”, a pedido, ou *ex officio*; como se vê, o efeito impreciso *erga omnis* atribuído à sentença normativa, além de variável, é limitado, como mais preciso será dizer-se que o dissídio é *semi-abstrato*, do ponto-de-vista subjetivo, pois envolve sujeitos determinados — as entidades sindicais não são abstratas — ou determináveis, e porque, do ângulo dos *interesses*

em disputa, a objetividade é inegável;

- c) *quanto à sua revisão*: autorizada excepcionalmente (CLT, art. 836), está regulada especificamente (*idem*, arts. 873 a 875); a sentença normativa de revisão é autônoma; também constituída por equidade, e baseada, lato senso, na regra *rebus sic stantibus*: “. . . quando se tiverem modificado as circunstâncias que as ditaram (as sentenças normativas revisandas), de modo que tais condições se hajam tornado injustas ou inaplicáveis” (caducas); a revisão se processa a pedido, ou *ex officio*;
- d) *quanto à coisa julgada*: a sentença normativa pode fazer coisa julgada, por ser “*sui-generis*”, constituída por equidade; o processo de revisão a que está submetida não é *rescisório*, nem substancialmente revogatório; a revisão do conteúdo *quantitativo* da sentença normativa, baseada na regra *rebus*, lato senso, restaura a coisa julgada esvaziada por causas supervenientes, no que se assemelha à sentença de alimentos; a endemia cancerígena da inflação pode e deve ser combatida pela *coisa julgada múltipla*;
- e) *quanto ao cumprimento*: não comporta execução, mas serve de título para ação executória (CLT, art. 872), com efeitos patrimoniais, no que se aproxima da sentença que defere mandado de segurança; ação essa que pode ser promovida por sindicato substituto processual.

6 — PRINCÍPIO DO FIM, E FIM.

Tendo “todo princípio, fim”, eis que chega o momento de terminar, e como “a esperança é a última que morre”, resta a de que o fim já próximo se faça novo começo. E sempre haverá esperança, enquanto houver vida neste nosso devastado e poluído planeta, e enquanto ela subsistir, o Direito viverá.

EDUARDO J. COUTURE, catadrático iberoamericano, registrou no começo da sua pequena obra-prima *O Sistema da Liberdade no Sistema do Processo Civil*, que a “rosa dos ventos da velha civilização chinesa tinha um

quinto ponto cardeal”. Pois bem, compusemos nossa “rosa de princípios” com quatro, mas há um quinto, central, irradiante e irradiado: o de que a pessoa humana trabalhadora é, em si mesma, o princípio de todos os princípios processuais trabalhistas. Mantendo a nossa fidelidade ao ponto central da rosa dos ventos jurídicos, continuaremos servindo a uma Iberoamérica mais parecida com a sonhada por seus maiores.

Fica no fim a nossa esperança: que à nossa insatisfação pelo falado não venha a somar-se a vossa pelo que ouvistes.

ASPECTOS POSITIVOS DA LEI 6 515

DES. JOSÉ ABREU*

O direito de família se constitui, desenganadamente, no mais fascinante capítulo do direito civil, sobretudo porque se reveste de peculiaridades que o tornam, por excelência, controvertido e polêmico. A quem se detenha a estudá-lo, fica, outrossim, a convicção de ter sido ele o departamento do direito civil que mais tem reclamado modificações, motivadas pelas substanciais transformações por que passa o organismo familiar, originadas de causas as mais variadas. Dentre muitas, pode ser apontada, inicialmente, a perda, pelo marido, de uma gama de poderes que outrora constituíam o chamado “poder marital”, ao tempo em que, em contrapartida — se deferiam à mulher

casada inúmeras prerrogativas, a lhe ensejar novo posicionamento na sociedade conjugal. Esta e outras modificações emergem, sobretudo, das contingências do problema econômico, desvinculando a mulher daquela submissão ao marido, de um lado e levando-a, de outro, a participar, de forma ativa e destacada, da conquista de recursos capazes de atender aos reclamos da economia doméstica e do próprio desenvolvimento da família. Esta desnaturação dos papéis outrora desempenhados pelos consortes, encontrou guarida, entre nós, na Lei 4121, de 27 de agosto de 1962 — garantindo à mulher uma substancial liberação daquela submissão ao marido e ensinando àquela o direito de exercer, sem

* Professor de Direito Civil da U.C.Salvador.

entraves de resistência compreensível, as atividades que a contingência econômica lhe impunham.

Dai destacar ORLANDO GOMES, com a sensibilidade de jurista emérito, em nota prévia que precede sua festejada obra "*Direito de Família*", a emancipação econômica da mulher, liberada da total dependência do homem e de sua dominação absoluta, para assumir posição diametralmente oposta, de plena incorporação à atividade produtiva. E assinala mais o ilustre civilista que, apesar das reações de muitos, ganha vulto a idéia da plena igualdade jurídica dos cônjuges, subvertendo princípios outrora aceitos pacífica e tradicionalmente. (Cfr. ORLANDO GOMES, obra citada, págs. 7 a 11).

2. Dentro da linha de raciocínio que estamos desenvolvendo, de ser o direito de família caracterizado por peculiaridades, que se traduzem sempre em polêmicas doutrinárias com reflexos inevitáveis na jurisprudência, já se iniciam estas singularidades com o próprio enquadramento das normas pertinentes ao direito familiar, que, embora integrantes do direito civil, disciplina vinculada ao direito privado, evidenciam, contudo, seus princípios, conotações de natureza publicista, a ponto de advogarem juristas, defendendo ponto-de-vista estremado, sua filiação ao direito público, como faz CICU, em seu *Diritto de Famiglia*, pág. 11. Impressionou-se o ilustre civilista com a ingerência estatal, sempre objetivando fortalecer e defender a instituição familiar, em que o próprio Estado repousa suas bases, como se reconhece desde Cícero, que a conceituava como *seminarium reipublicae*. Representando este ponto-de-vista, aferição deve-

ras radical, do exato sentido do direito familiar, encontra ele resistências e contestações, partidas de juristas de escol.

ROBERTO DE RUGGIERO, por exemplo, em suas *Instituições*, registra, com muita procedência, que "todas estas particularidades conduzem a concluir que o direito de família se destaca nitidamente das restantes partes do direito privado e tende para o direito público". Entretanto, pondo as coisas em sua exata dimensão, assinala o civilista emérito, complementando seu raciocínio: "Que se torne propriamente direito público não se pode afirmar, mas que se destaca do restante direito privado, de modo a constituir uma espécie à parte, não pode pôr-se em dúvida". (autor citado — *Instituições de Direito Civil* — Volume II — Tradução Ary dos Santos, São Paulo, 1958 — págs. 30 e 31). Esta ingerência estatal pode ser detectada em vários institutos, que extrapolam princípios tradicionais, sobressaindo-se como preceitos *sui-generis*, com regulamentação totalmente diversificada.

Em matéria de nulidades, por exemplo, vigora em direito familiar o princípio do *pas de nullité sans texte*, inadmitindo-se seu reconhecimento se inexistir previsão legal, contrariando, portanto, a conceituação de nulidade em direito processual, em que vige a regra do *pas de nullité sans grief*, libertando o juiz da rígida vinculação ao texto, para ensejar ao magistrado uma amplitude maior, de somente decretar nulidade com a evidência do prejuízo.

O casamento putativo é outra construção peculiaríssima do direito familiar, que contraria princípios tradicionais, condensados no brocardo

quod initio vitiosum est non potest tractu temporis convalescere. Ao revés, ele se traduz em *nulidade produzindo efeitos* — numa consagração legal à boa fé de um ou de ambos os cônjuges, com evidentes implicações sobre a prole, se existir. Quer numa, quer noutra hipótese, não se pode deixar de ressaltar o conteúdo publicista de tais normas, justificado pela legitimidade da interferência do Estado, objetivando, em ambas, proteger o casamento, base do organismo familiar.

Se é indiscutível essa ingerência, a ponto de revelar aquela tendência para o direito público, tão bem assinada por RUGGIERO, de outro o próprio Estado tem que capitular diante da realidade sócio-econômica, contingência inarredável, e partir para aberturas que não deixam de abalar a solidez estrutural dos casamentos e se traduzem numa imperativa necessidade de sobrevivência da própria família, por mais paradoxal que possa parecer. Daí a libertação da mulher, para que possa participar da atividade econômica familiar, tão necessária à sua própria sobrevivência, comprimida que se acha pela crise econômica que assola a humanidade. Daí, de outro lado, a adoção do divórcio, imposição do desenvolvimento social, estruturado pela Lei 6515, que ainda encerra evidentes restrições que acabarão por cair fatalmente.

4. A Lei 6515 de 26 de dezembro de 1977 representa passo decisivo para esta realidade, que o legislador não pode absolutamente ignorar, resultante de reclamos sociais. Começa o Estatuto aludido por introduzir o divórcio, indiscutivelmente um anseio da maioria, inovação evidentemente positiva que já tardava em nossa legislação. In-

troduz mais a Lei 6515 o regime da comunhão parcial como regime obrigatório, em lugar da comunhão universal, se os cônjuges não optarem, através da escritura antenupcial, por outro dos regimes admitidos pelo Código Civil, se inocorrentes as hipóteses do parágrafo único do artigo 258 e seus incisos da legislação civil. Finalmente, modificando a Lei 883, de 21 de outubro de 1949, estabelece no artigo 2º, consagrando princípio dos mais justos, direito à herança, igualitariamente, seja qual for a natureza da filiação. Estas — indubitavelmente — as disposições que merecem maiores aplausos, embora a lei apresente imperfeições facilmente detectáveis.

5. Evidenciados os pontos que nos parecem positivos, apreciaremos com maior enfoque, a parte que introduz o divórcio, que é, outrossim — a invocação mais polêmica.

Assinale-se, a propósito, inicialmente, a felicidade com que se houve o legislador na redação do artigo 5º, que estabelece de maneira inteligente os motivos que ensejam a separação judicial, dispositivo que prima pela boa técnica legislativa. Coerente com modernos princípios jurídicos, que advogam a necessidade de se libertar o juiz na sua tarefa de aplicar a lei, delimitando, apenas, o legislador, seu campo de atuação, inovou a Lei 6515 para melhor. Substituiu a casuística do artigo 317 e seus quatro incisos, do Código Civil, que especificavam, taxativamente as hipóteses ensejadoras do desquite, podadas amplitudes, para consagrar fórmula genérica e inteligente, permitindo a postulação de separações judiciais em casos que muito dificilmente integrariam um texto que adotasse motivos pré-concebidos.

A expressão "*conduta desonrosa*", bem como a menção que faz o texto do artigo 5º a "qualquer ato que importe em grave violação dos deveres do casamento e tornem insuportável a vida em comum" — ensejam elogiável amplitude à formulação de pedidos que não podem ser pré-fabricados pelo legislador, embora passíveis de reconhecimento por juízes e Tribunais. A estes estará reservada a tarefa de enquadramento dos casos ocorrentes à delineação legal, cumprindo a missão interpretativa que a lei lhes reserva. Numa análise comparativa entre o dispositivo revogado (artigo 317 e seus incisos) e a nova enunciação do artigo 5º, da Lei 6515, verifica-se por exemplo, que apenas minorando a hipótese do abandono voluntário do lar conjugal, no que tange à exigência de dois anos contínuos, as demais hipóteses — adultério, tentativa de morte, sevícia ou injúria grave, estão alcançadas pela nova disposição legal. No tocante ao abandono do lar, — como dissemos, elimina-se, pela nova lei, apenas a delimitação do tempo para sua caracterização, circunstância aliás tão prejudicial à formulação de pedidos de desquite, sob a égide do dispositivo revogado, perdurando o motivo como "grave violação de dever do casamento", que o Código impõe aos cônjuges, no artigo 231, inciso II.

No tocante ao adultério (inciso

I, do artigo 317, revogado) — insere-se na nova lei, quer como grave violação de dever do casamento (artigo 231 — inciso I, do Código Civil), quer como conduta desonrosa. No tocante ao adultério praticado pelo homem, poderá a jurisprudência exigir mais rigor na sua caracterização, partindo para o bom entendimento, consagrado pelo direito italiano, de que só se consubstancia se cumulado com injúria à mulher casada. Justifica-se este maior rigor, até mesmo numa homenagem à honorabilidade da mulher, muito mais drástica do que a que se exige do sexo oposto. . .

6. Embora houvéssimos proposto destacar apenas os aspectos positivos da nova lei, vamos registrar a existência, dentre outras, de duas imperfeições graves: a impossibilidade de repetição do pedido (artigo 38 da Lei 6515) e a hipótese do parágrafo 2º, do artigo 5º, da nova lei. A primeira não resiste a uma crítica sensata. Não se pode, evidentemente, limitar o uso do direito à separação. Seria o mesmo que só se permitir o uso de antibiótico uma única vez, mesmo se constatando uma segunda infecção. . .

A outra hipótese, separação por motivo de grave doença mental do cônjuge, por motivos humanitários e morais.

PARECER

TRANSPLANTE DE CÓRNEA DE INDIGENTE

Pede o diretor de um hospital de caridade, de um indigente, logo após seu falecimento, de seu cadáver, extrair a córnea para gratuitamente, transplantá-la em um terceiro que dela necessita?

JORGE GAMA ABREU*

O problema acima exposto é de ser encarado sobre vários aspectos, entre os quais, o religioso, o médico e o jurídico.

Se, em verdade, um dos princípios basilares da Igreja é a caridade, que consiste em, pelo amor de Deus, fazer o bem sem olhar a quem, ato maior de generosidade não pode haver do que dar um pouco de si mesmo em benefício de um terceiro que carece de ajuda.

No elenco de hinos cantados em as nossas Igrejas, um dos mais belos é aquele cujo estribilho é o seguinte:

“prova de amor maior não há, do que dar a vida por um irmão”.

Quanto ao aspecto médico, a disposição voluntária de parte do corpo para beneficiar um terceiro ou para proporcionar o incremento de pesquisas científicas, é unânime e universalmente aceita.

Ninguém ignora a valiosa colaboração dada à ciência médica pelos indigentes, que, nas ruas, dando o último suspiro, ato final e libertador de uma vida de privações de toda a espécie, são levados para os institutos médico-legais, à espera de alguém que venha re-

clamar a entrega de seu corpo para sepultá-lo.

Como, porém, às mais das vezes, mendigos não têm parentes, os seus corpos são levados às câmaras frigoríficas dos institutos médico-legais para pesquisas médicas.

Prescreve o art. 5º do Cód. Civil Brasileiro, que:

“são coisas fora do comércio, as insusceptíveis de apropriação e as legalmente inalienáveis”.

Comentando esse artigo, o eminente CLÓVIS BEVILÁQUA, levando em alta conta o respeito devido à pessoa humana, assinala que:

“o homem, por motivos de ordem moral, não pode ser autorizado a dispor de seu cadáver nem de uma parte de seu corpo”.

E linhas a seguir, depois de invocar a chamada teoria do direito sobre a própria pessoa, de que fala WINDSCHEID, que SAVIGNY contestava, afirma que:

“por mim, vejo na personalidade humana um conjunto de direitos, isto é, poderes de ação assegurados pela ordem jurídica. Desses direitos, uns são funda-

* Consultor Jurídico do INAMPS.

mentais, como o direito à vida, à liberdade, à honra, à integridade física e, outros são desdobramentos, aplicações, modalidades dos primeiros. Mas um direito sobre a própria pessoa, parece-nos uma idéia que não se ajusta bem à lógica jurídica". (*in Cód. Bras. Interpretado*, 7ª edição, vol. 1º pág. 323).

A lição sempre acatada do insigne CLÓVIS BEVILAQUA, guardava perfeita coerência com a doutrina da Igreja e, também, com os ensinamentos do Direito Romano.

Sem dúvida e como magistralmente assinala FUSTEL DE COULANGES, o consagrado autor de *La Cité Antique*, grande era o respeito e a veneração tributada pelos romanos aos mortos.

Na velha Roma dos Césares, os mortos eram considerados tal como uma divindade, *deuses manes*, sempre reverenciados, considerando-se como coisa religiosa — *res sacrae*, — os lugares onde eram eles sepultados.

Os jazigos perpétuos para os mortos, tão usados ainda hoje nos povos cristãos, tiveram a sua secular origem no grande respeito dedicado pelos romanos ao sepulcro, última morada de uma pessoa humana que, um dia, nele for enterrado.

Falando, séculos depois, a um numeroso grupo de médicos, reunidos em Roma num congresso de oftalmologia, a propósito, justamente, da retirada da córnea de um defunto para transplantá-la em um paciente que dela carecia, o Santo Padre Pio XII, proclamando a "elevada dignidade do cadáver humano", depois de repudiar o entendimento dos que consideravam o

cadáver como coisa, afirmou: "o corpo humano era a morada de uma alma espiritual, parte constitutiva essencial de uma pessoa humana, de cuja dignidade ele partilhara; assim, algo dessa dignidade permanece ainda nele".

A lição de CLÓVIS BEVILAQUA, aceita por muitos a seu tempo, com o perpassar dos anos foi perdendo terreno, já que, nos dias que correm, se tem como certo e incontestável, que o homem pode exercer direitos sobre a sua própria pessoa.

Como é óbvio, o exercício desse direito só encontra limites e, assim, só não pode ser exercitado, em razão de texto expresso de lei, em atenção aos interesses de ordem social ou de interesse coletivo da conservação da espécie, como, por exemplo, na repressão ao aborto em respeito ao direito à vida que tem o nascituro, nos casos de automutilação, auxílio prestado aos suicidas e intoxicados.

No exame da matéria ora em apreciação, num preito de justiça, não se pode esquecer a doughty lição do insigne CUNHA GONÇALVES, quando ensina que:

"fora das exceções acima invocadas, tem o homem o direito de dispor de sua pessoa como melhor entender".

E o grande jurista, logo em seguida apresenta que,

"sobre este ponto-de-vista é inegável que o homem pode exercer direitos sobre a sua própria pessoa, entre os quais, ceder o sangue para uma transfusão a fim de salvar um doente; atirar-se à água ou no meio das chamas, para salvar uma vida alheia; sujeitar-se a

experiências de novas terapêuticas ou legar o seu cadáver para fins científicos; contratar-se para arriscados serviços desportivos, nos circos, sujeitando-se às perigosas provas de faquir, jejuador ou equilibrista”.

Dando seqüência ao seu douto entendimento, continua o eminente jurista lusitano:

“todos esses atos são direitos sobre o próprio corpo e, com eles, não se lesam direitos alheios nem se ofendem os supremos princípios de moral pública, da conservação e utilidade social ou dos interesses do Estado”.

Depois dessas brilhantes considerações, CUNHA GONÇALVES, jurista insigne, de muito falecido, mas cujas lições são sempre invocadas, conclui o seu entendimento em torno da questão afirmando:

“e se o homem pode dispor de seu corpo inteiro, com maioria de razões pode dispor de parcelas dele que, por sua vontade separou, e, bem assim, pode dar destino a seu cadáver”. (*In Repertório Enciclopédico do Direito Brasileiro*, vol. VI, pág. 238).

CARVALHO SANTOS, insigne comentador de nosso Código Civil, não diverge da douda lição de CUNHA GONÇALVES, afirmando que,

“Não é contrário à moral nem mesmo o fato do homem vender seu cadáver, por exemplo, a um anatomista. Ele assim agindo, pratica tão somente um ato incluído entre os direitos que pode exercer sobre a sua própria pessoa, com o qual não lesa direitos alheios nem ofende os princípios de conservação e utilidade social,

da moral pública ou dos interesses de ordem jurídica. Ele pratica, em suma, um lícito jurídico”.

Desse insigne jurista é também o entendimento de que, em verdade,

“ninguém contesta a legitimidade da remessa de cadáver de indigentes para as faculdades de medicina onde são dissecados para estudos e, assim, não há no fato do cadáver ser destinado a estudos anatômicos ou de qualquer outra natureza, imoralidade alguma. É uma praxe consagrada e adotada em todos os centros civilizados e da mais requintada cultura”. (*In Cód. Civil Brasileiro Interpretado*, vol II, pág. 188-189).

Estudando, também, com a clareza e a segurança que lhe são peculiaridades, a questão da “proteção à integridade física”, o eminente civilista, Prof. ORLANDO GOMES, ensina que,

“O direito sobre as partes separadas do corpo, é dos que ensejam menos controvérsias, sendo admitido por quase todos os escritores. Sua natureza não é entretanto, pacífica. Com a separação deixaria de ser direito de personalidade, segundo alguns (GANGI, DEGNI, SANTORO PASSARELI), transformando-se em direito de propriedade e passando as partes separadas à categoria de coisas do comércio. Em verdade, porém não perde a sua natureza disponível”.

Depois de outras brilhantes considerações em torno da questão ora em exame, o eminente catedrático de Direito Civil da Faculdade de Direito da

Universidade Federal da Bahia, afirma que,

“de regra, é proibida a extração anatômica, em vida, mas, excepcionalmente, há de ser permitida, respeitados limites que somente podem ser traçados à luz do caso concreto. Assim, o transplante da córnea, para recuperação de vista tem sido admitido em circunstâncias excepcionaisíssimas. E o de coração”. (*in Introdução ao Direito Civil*, 3ª edição, pág. 146).

A propósito, é de se registrar que o Prof. Christian Barnard, ficou mundialmente conhecido com os seus pioneiros métodos para transplante de coração.

A doutrina dos ilustres civilistas acima citados foi, em termos categóricos, acolhida pelo legislador brasileiro.

Em 10 de agosto de 1958, foi editada a Lei de nº 5479, cuja ementa é a seguinte: “dispõe sobre a retirada e transplante de tecidos, órgãos e partes do cadáver para finalidade terapêutica e científica e dá outras providências”.

No seu art. 3º, cuidando da permissão para o aproveitamento de uma ou várias partes do corpo, *post-mortem*, estabeleceu o legislador no item IV desse mesmo artigo, que, “na falta de responsáveis pelo cadáver, a retirada somente poderá ser feita com autorização do diretor da instituição onde ocorrer o óbito, sendo ainda necessária esta autorização nas condições dos itens anteriores”.

A Lei nº 5479, de 10 de agosto de 1968 substituiu a primeira lei que no Brasil cuidou da questão, vale dizer, a Lei de nº 4280, de 6 de novembro de 1963, que expressamente dispõe so-

bre a extirpação de órgão ou tecido de pessoa falecida.

De tudo quanto vem de ser exposto, é de se concluir, com absoluta segurança, que nenhum ato contrário à lei existe na retirada por um médico de hospital para indigentes, da córnea de pessoa recém-falecida, para gratuitamente, transplantá-la para um outro indigente na tentativa de salvar a vista de um outro indigente.

No caso acima focalizado, não se tem como cogitar da chamada “autorização de parentes”, certo como é que, e mais uma vez vale repetido, indigente não tem parente conhecido para dar a necessária autorização.

Em verdade, nos grandes centros, por motivos e circunstâncias diversas, o indigente é um infeliz, que vive às expensas da caridade pública, sem pão, sem teto, sem lar, sem carinho e afeto de quem quer que seja até que a morte venha libertá-lo de seu doloroso infortúnio.

Por tudo quanto assim acaba de ser exposto, face às leis civis, a retirada da córnea de um indigente recém-falecido para transplantá-la a um outro indigente que dela carece não viola qualquer norma de nossa legislação civil.

Apreciando, agora, a matéria que é objeto deste parecer sob o ângulo do Direito Penal, não se pode perder de vista, o princípio consagrado no art. 19 do Cód. Penal de 1940, segundo o qual,

“não há crime quando o agente pratica o ato, em estrito cumprimento de dever legal ou no exercício regular de um direito”.

Em casos que tais, o Cód. Penal reconhece a exclusão de criminalidade.

O Dec.-Lei nº 1004, de 21 de outubro de 1969, que promulgou o novo Cód. Penal, no seu art. 27 manteve, *ipsis-literis*, a redação do art. 19 do Cód. Penal de 7 de dezembro de 1940.

Nestas condições, e tal como, com a maestria de sempre, doutrinava o insigne jurista, Ministro NELSON HUNGRIA,

“o médico que extirpa parte do cadáver para um transplante em pessoa viva, não pratica nenhum ilícito penal”,

entendemos que, no caso objeto deste inexistente o chamado ilícito penal.

E isso porque, lutar pela preservação da vida humana, em respeito à velha máxima do *sedare dolorum, divinus opus*, é um dentre os mais sagrados deveres do médico, assumido desde o instante solene da colação do grau, pelo que nenhuma infração às normas do Direito Penal se pode en-

xergar no fato que é objeto deste pronunciamento.

De todos é sabido que, no sistema do Cód. Penal Brasileiro, os crimes contra o respeito devido aos mortos são os seguintes: impedimento ou perturbação de cerimônia funerária (art. 235); violação da sepultura ou urna funerária (art. 236); destruição, subtração ou ocultação de cadáver (art. 237) e vilipêndio a cadáver ou suas cinzas (art. 238).

Pelos motivos expostos, ao nosso entender, inexistente ilícito civil ou penal no ato de um diretor de hospital de indigentes, extraindo a córnea de pessoa recém-falecida, para transplantá-la e, ao que se informa, com absoluto sucesso, em outro indigente que dela urgentemente carecia na tentativa de recuperar a vista perdida.

Este, S.M.J., é o nosso parecer.

Salvador, BA, 18 de abril de 1978.

JURISPRUDÊNCIA DO TRIBUNAL DE
JUSTIÇA DA BAHIA

JURISPRUDÊNCIA CÍVEL

FUNCIONÁRIO PÚBLICO —
BOMBEIRO. DEMISSÃO. IN-
QUÉRITO ADMINISTRATIVO:
NECESSIDADE.

Bombeiro. Sua caracterização como funcionário público. Necessidade de prévio inquérito administrativo, para ser demitido. Inoportunidade da correção monetária.

Emb. nº 16/76. Relator: DES.
LAFAYETTE VELLOSO.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Embargos Infringentes de nº 16/76, desta Capital, onde figuram como embargante a Prefeitura Municipal de Salvador e, como embargado — Edvaldo Wanderley da Costa.

Acordam em Câmaras Reunidas deste Tribunal de Justiça, integrado o relatório de fls. 87, por maioria de votos, receberem-se, em parte, os embargos.

O cerne da questão, situa-se na seguinte indagação: o embargado, ao tempo de sua exclusão, era funcionário público, como admitiu o V. acórdão embargado, ou se funcionário, com características de militar, como quer a embargante. Nesse sentido, divergiram a maioria e o voto vencido. Como bem salientou a douta Procuradoria da Justiça e assim também entendeu a egrégia 1ª Câmara Cível, em

espécie análoga, “pertencendo, embora, a uma corporação militarizada, o bombeiro não é militar, porque só o é aquele que integra as forças armadas”. De seu turno, a Constituição Baiana de 1947, em seu art. 82, preceituava que “os oficiais, aspirantes e soldados do Corpo de Bombeiros terão direitos e deveres análogos aos dos funcionários públicos. . .” Não basta, como pretende a embargante, que o elemento bombeiro, segundo os termos da Lei 241, de 1951, seja tratado como verdadeiro militar, haja visto o rígido regime militar que lhe é imposto, e a própria nomenclatura dos postos, graduações, classificações e praças. Nessa assertiva da embargante, reside a própria afirmação de que o *bombeiro* não é militar, tanto assim que entende ela que, como tal, isto é, como militar, deve ser tratado. A *contrario sensu* não se explicaria a preocupação em se salientar que *como militar deveria ser tratado*, o que vale dizer que militar ele não o era. Deste modo, entendeu a maioria admitir que o bombeiro, não sendo militar, era funcionário público civil.

Discute-se, ainda, a *estabilidade* do embargado, que, segundo a embargante, teria ingressado no serviço, não por *concurso*, mas por simples *inclusão*. O concurso, segundo a Constituição então vigente, tanto podia ser de provas como de títulos. PONTES DE MIRANDA, nos seus comentários à Constituição Federal vigente à data do ingresso do embargado no Corpo de

Bombeiros, depois de afirmar que o concurso tanto pode ser de provas ou de títulos, esclarece: "A diferença não possui importância, ainda para o art. 188. Quais sejam as provas, quais os títulos, ficou à lei ordinária dizê-lo". Ora, a Lei nº 241, de dezembro de 1951, em seu capítulo II e sob o título *inclusão*, denuncia as condições e testes a que deveria ser submetido o pretendente ao ingresso na categoria de praça, inclusive, sua submissão à *prova* de aptidão pela própria embargante, "por ter sido julgado apto em inspeção de saúde a que se submeteu e ter preenchido as exigências regulamentares, foi incluído no estado efetivo do Corpo de Bombeiros e Vigilante desta Cidade de Salvador". Segundo, ainda, a certidão de fls. 10, prestou estágio na escola de recrutas, tendo, ao seu final, passado com a média 6,6 ficando classificado na 2ª Cia. E/V, com o nº 785. Está visto deste modo, que houve, em verdade, autêntico concurso, embora com forma e modalidade diversas e variadas. Pouco importa, todavia, para o ato, a forma por que foi praticado. "Forma" na lição de CRETELA JUNIOR (*in Trat. de Dir. Administrativo*, pág. 162) "é o sinal tangível por meio do qual se revela, fora do sujeito que a exprime, a vontade, constituindo esta a vontade do ato". Bem assim proclamou o acórdão embargado: "Com efeito, vê-se dos autos que o apelado, gozando, já, de estabilidade, em razão de haver ingressado no Corpo de Bombeiros, mediante configuração que configuraria autêntico concurso, como reconhecido pela sentença, foi excluído sumariamente, dessa digna e prestigiosa Corporação.". Ora, se assim o era, não podia ser excluído, como o foi, sem a procedência ao quanto dispunha

o art. 76 da então vigente Constituição deste Estado.

No que diz respeito, todavia, à imposição da correção monetária, entendeu a maioria, estar a embargante com a razão, e com os seus argumentos, que passam a integrar o presente, reformou-se o V. acórdão, no particular, para se excluir, tão só, a incidência da correção monetária.

Sala das sessões das Câmaras Reunidas do Tribunal de Justiça deste Estado, em 15 de junho de 1978.

Oswaldo Nunes Sento Sé — Presidente. Lafayette Velloso — Relator.

Renato Mesquita. Vencido, nos termos do voto vencido da apelação. Embora sem considerar o Corpo de Bombeiros de Salvador uma corporação militar considero não ter sido o embargado incluído naquela corporação mediante concurso, não possuindo, portanto, estabilidade funcional ao tempo de sua exclusão, donde considerá-la, por seu turno legal. Recebia, por isso, os embargos.

Hélio de Andrade Pimentel, vencido, nos termos do voto vencido da apelação, de minha autoria.

MANDADO DE SEGURANÇA
— CONCURSO: JUIZ DE DIREITO. FUNCIONÁRIOS PÚBLICOS. IDADE MÁXIMA DE 45 ANOS. APLICAÇÃO DA NORMA CONTIDA NA CONSTITUIÇÃO ESTADUAL E NA RESOLUÇÃO Nº 2/71. DENEGACÃO.

Mandado de segurança. Indeferimento de inscrição, em concurso para Juiz de Direito, requerida por funcionários públicos, por terem mais de 45

anos de idade. Alegação de inconstitucionalidade de isenção concedida ao Ministério Público, para aplicação do Estatuto dos Funcionários Públicos. Denegação da segurança porque, em qualquer hipótese, prevalece norma expressa, limitativa, contida na Constituição estadual e na Resolução nº 2/71.

Mand. Seg. nº 89/76. Relator: DES. CLAUDIONOR RAMOS.

ACÓRDÃO

Vistos, examinados e discutidos os presentes autos de Mandado de Segurança nº 89/76, impetrado pelos Bacharéis José Gonzaga Menezes, Lindinor Raimundo Britto, Mário Lobão de Rezende, Odório Gomes de Oliveira, Remilson Almeida Sodré, Evandro Falcão Vieira, Dilson Senna Souza, Ruy Oliveira Rizzo, Ananias de Souza Lêdo e Hildebrando Correia de Moura, contra despacho do Exmº Sr. Desembargador Presidente da Comissão Examinadora do concurso para o cargo de Juiz de Direito.

Acordam os Desembargadores componentes do Tribunal de Justiça da Bahia, reunidos em sessão plenária, acolher preliminar, levantada pelo Relator, e negar a segurança, por maioria.

Os impetrantes requereram inscrição ao concurso para o cargo de Juiz de Direito. Seus pedidos foram indeferidos, por terem mais de quarenta e cinco (45) anos de idade. Por isso, impetraram segurança.

Alegam que a Resolução nº 2, ao limitar a idade máxima, “na parte em que somente excetuou os integran-

tes do Ministério Público, feriu o preceito maior constitucional, previsto no artigo 153, § 1º, que proclama a igualdade de todos perante a lei, além de inobservar o princípio da isonomia constante do art. 97 da mesma Constituição Federal (Emenda nº 1 de 17/10/69) e de contrariar frontalmente a Lei estadual nº 2 323, de 11/4/66 (Estatuto dos Funcionários Públicos), cujo artigo 33 reza: “Independará de limite máximo de idade a inscrição de ocupantes de cargo ou função pública em concurso de prova de habilitação”, sendo essa disposição aplicável à magistratura, por força do art. 200 do Estatuto. Consideram a exceção privilégio inadmissível, que se não pode compreender, e, pois, não pode ser válida, porque “não é igual, não abarca a todos os servidores públicos, abrindo, somente, exceção ao Ministério Público, de modo o mais discricionário e injustificável”. Por fim, sustentam que, “dando prevalência ao tratamento discriminatório, episódico, de exceção, inserto no parágrafo único do artigo 84 da Resolução nº 2/71, acobertaria a Justiça uma manifesta e violentadora norma inconstitucional, atentatória à igualdade”.

Nas suas informações, disse o Exmº Sr. Desembargador Presidente que apenas cumprira o textualmente prescrito nos artigos 84, II, da Constituição da Bahia, e 84, I, e seu parágrafo único, da Resolução nº 2/71, “em procedimento de natureza estritamente administrativa”. Salientou que o artigo 33 do Estatuto dos Funcionários Públicos “se destina apenas a disciplinar situações do interesse de pretendentes à carreira burocrática” e que o regime estatutário é aplicável à magistratura, porém, “ressalvados, em qual-

quer dos casos, os dispositivos constitucionais e as leis específicas que lhes digam respeito”, como explicita o citado artigo 280. Como “o ingresso na magistratura, entre nós, é matéria prevista diretamente pela Constituição do Estado e em lei especial, a já invocada Resolução nº 2”, a norma estatutária não ampara os impetrantes.

O eminente Dr. Procurador Geral da Justiça acolheu os argumentos aduzidos na inicial, tendo como realmente ofendidos preceitos constitucionais referentes à isonomia e ao acesso aos cargos públicos, pela *exceção* benéfica ao Ministério Público.

Rematando seu parecer, escreveu que, “da decretação da inconstitucionalidade do art. 84, II, parte final, da Constituição Estadual, e do parágrafo único do art. 84 da Resolução nº 2, resulta a incidência do artigo 33 dos Estatutos dos Funcionários Públicos (Lei 2323) por força do que se contém no artigo 280 desse mesmo Estatuto” e que, “retirada a validade dos artigos 84, II, da Constituição Estadual e 84, § único, da Resolução nº 2, ter-se-á omissão da lei especial quanto a critérios limitativos de idade para ocupante de cargo ou função pública, pelo que todos os impetrantes que preencham a condição de ocupantes, ao tempo da inscrição, de cargo ou função pública, municipal, estadual ou federal, deverão ser considerados inscritos, podendo se submeter às provas do concurso”.

Como o mérito do *writ* é a *inconstitucionalidade* de preceitos favorecedores do Ministério Público, frente ao entendimento de que a expunção dos malsinados preceitos tornará a lei *omissa* e possibilitará a inscrição de qualquer servidor brasileiro, permitida pelo artigo 33 do Estatuto, o Relator

propôs que, preliminarmente, sem enfrentar a tese defendida pelos impetrantes no seu mérito, o Colendo Tribunal Pleno decidisse se, em verdade, o Estatuto era ou não era aplicável. A proposição, inversiva da ordem em que as questões foram colocadas na inicial e no parecer, visou a evitar repercussão do julgamento sobre possíveis candidatos do Ministério Público, não chamados ao feito.

Se afirmada a inaplicabilidade da norma estatutária invocada, esvaziaria-se a impetração, eis que os impetrantes nenhum interesse teriam na decretação da *inconstitucionalidade*, sem pessoal proveito. Para tanto, faltaria-lhes a *legitimidade*. Se afirmada a aplicabilidade do Estatuto, o aspecto constitucional do *mandamus* seria examinado.

Nos debates, porém, sem cuidar da inconstitucionalidade, a maioria, para chegar à *ilegitimidade*, abordou matéria de mérito, atinente à pura legalidade, e, acolhendo a preliminar, negou a segurança.

Na defesa oral, os impetrantes aclararam pleitear lhes seja estendida a isenção do limite máximo de idade, sem apagamento do benefício outorgado ao Ministério Público.

No seu parecer, porém, o preclaro Dr. Procurador Geral da Justiça, com a sua inegável autoridade de renomado mestre do Direito, como está no fecho, asseverou que, “retirada a validade dos artigos 84, II, da Constituição Estadual e 84, § único, da Resolução nº 2, ter-se-á *omissão* da lei especial quanto a critérios limitativos de idade para ocupante de cargo ou função pública”.

Decidiu a maioria que a *inconstitucionalidade* somente poderia ser

apreciada se os impetrantes também arguissem *inconstitucionalidade* dos incisos fixadores das idades máxima e mínima. Isso não aconteceu. Ao contrário, de modo claro, proclamaram a correção desses dispositivos, como se lê no início do comentado parecer: — “que ao poder público é lícito fixar tais limites, é indubitado, não se podendo argüir esse comportamento de ilegítimo e vulnerador da garantia constitucional traduzida na exigência de igual tratamento de todos pela lei. Nem os impetrantes argüem essa inconstitucionalidade”.

Destarte, se a Constituição Estadual e a Resolução nº 2/71 podiam delimitar em quarenta e cinco (45) anos a idade máxima, em concurso para Juiz de Direito, a supressão do “privilégio” não acarrearia *omissão* daqueles diplomas, “quanto a critérios limitativos de idade para ocupante de cargo cu função pública”, justificante do respeito à prescrição estatutária.

Demarcando em quarenta e cinco (45) anos o máximo de idade e excepcionando em prol do Ministério Público, ambas as leis evidenciam, sem sombras, que o ingresso na carreira é defeso a quem ultrapassou essa barreira temporal. O inciso II, do artigo 84, da Constituição Estadual, e o inciso I, do artigo 84 da Resolução nº 2/71, têm conteúdo *proibitivo e limitativo*, emanado de quem era *competente* para sua imposição.

Isto posto, havendo disposição *expressa*, em contrário, declarada a *inconstitucionalidade* discutida, nem assim a lei especial e a Constituição seriam *omissas*. A única interpretação razoável, que tal declaração comportaria, seria a de prevalecer a norma geral, contra todos, sem qualquer *exceção*.

Não mais os representantes do Ministério Público gozariam da isenção, por ser *inconstitucional*. Seriam iguais, na observância da idade-limite, aos demais candidatos.

A regra geral é de cristalina compreensão, a ela submetendo-se quem deseje tornar-se Juiz de Direito.

Abrindo exceção desobrigatória de seu cumprimento, pelo Ministério Público, confirmada ficou a norma geral. Portanto, o riscamento do mandamento favorecedor desprotegeria os membros da nobilíssima classe, sem lucro para os suscitantes do delicado problema.

Inaplicável, pois, o artigo 33 do Estatuto dos Funcionários Públicos, porque há norma terminante, impedidora do surgimento da *omissão* apontada, hipótese única em que seria cabível sua invocação. A lei não pode ser, ao mesmo tempo, *expressa e omissa*, conforme o ângulo do qual enfocada.

Merece destaque, neste passo, trecho das informações prestadas pelo preclaro Desembargador Presidente, ao registrar que o artigo 33 “se destina apenas a disciplinar situações de interesse de pretendentes à carreira burocrática” e ao descabimento do artigo 280, que ressalva “*em qualquer dos casos*, os dispositivos constitucionais e as leis específicas que lhes digam respeito”. Se, como acontece, há disposição constitucional e legal disciplinadora da situação retratada nos autos, é impossível a almejada proteção estatutária.

Aliás, ponderado o reclamo em termos amplos, apura-se que sua acolhida não desvaneceria o “privilégio”, mas, apenas o estenderia a todos os funcionários. Estes tornar-se-iam *privilegiados*, em relação aos brasileiros

dedicados a atividades outras, que não o serviço público. Industriários, bancários, proprietários rurais e tantos outros, desejosos de entrar para a magistratura, também poderiam, se impedidos pelo mesmo motivo, alegar desrespeito à isonomia e ao princípio da acessibilidade aos cargos públicos, no “privilégio” protetedor dos servidores públicos.

No seu voto, disse o ilustrado Desembargador OLIVEIRA E SOUSA: — “inconstitucionalidade do “privilégio” não importará, como parece pretenderem os impetrantes, na extensão do mesmo a outras categorias de funcionários. Admitir-se tal entendimento seria tornar inócua a regra geral que, como visto, nada tem de inconstitucional. A declaração de inconstitucionalidade da exceção instituída, todavia, não aproveitaria aos impetrantes, não lhes asseguraria nenhum direito líquido e certo. Daí, negar, *sem entrar na apreciação de inconstitucionalidade*, a segurança”.

No mesmo rumo, manifestou-se o eminente Desembargador JORGE FIGUEIRA: — “afinal, mesmo que o parágrafo único do artigo 84 da Resolução fosse declarado inconstitucional, não era de aplicar-se ao caso o artigo do Estatuto dos Funcionários, que dispensa o limite de idade para o ocupante de qualquer cargo ou função pública. No caso específico da magistratura, não houve omissão da lei especial. Esta, no item I do artigo 84, fixou o limite de idade em 45 anos, sem cogitar dos já ocupantes de cargo ou função pública. A única exceção, no seu § único, foi para os integrantes do Ministério Público. Considerada essa ineficaz, há de prevalecer aquele limite, uma vez que não existe lacuna. A lei,

repita-se, previu a hipótese, mínima de 25 e máxima de 45 anos, estabelecendo aquela única exceção. Não houvesse essa exceção, o maior de 45 anos poderia inscrever-se, pelo fato de ser ocupante de cargo ou função pública? Aplicar-se-ia o disposto no artigo 33 do Estatuto dos Funcionários Civis do Estado? Evidente que não, porque, retirada a validade do § único, para isso, precisaria que se tivesse a *omissão* da lei especial, quanto a limites de idade para ocupante de cargo ou função pública, o que, já vimos, não ocorreu. A declaração de *inconstitucionalidade* não teria o efeito de isentar do limite de idade os ocupantes de cargo público, mas o de tornar insubsistente a inscrição de membro do Ministério Público, que tenha mais de 45 anos”.

Quanto à possibilidade de ser enunciada a *inconstitucionalidade* apresentada, para o só efeito de ampliar o alcance dos dispositivos protetentes, igualando a todos os servidores, interpretação assim liberal esbarraria em intransponível barreira, pois não se pode enxergar na lei palavras inexistentes, sobretudo, conflitantes com o que nela está expresso.

No Recurso Extraordinário nº 80 400 — SP, referente a idêntica pretensão, foi decidido que a Justiça Estadual, negando validade à norma limitadora, “... *sem lhe declarar a inconstitucionalidade* (que, realmente, não existia), para afastar o limite expressamente previsto e admitido com apoio no artigo 97 da Constituição Federal, cujo artigo 153, § 1º, aliás, não veda que o legislador regulamente a questão de idade aos candidatos a empregos públicos”, “*ao dar interpretação extensiva ao texto da lei local*, a pretexto de obedecer ao princípio

constitucional da isonomia, *violou frontalmente o artigo 97 da própria Constituição*” (RTJ vl. 75, 241/3).

O insigne Desembargador ADHEMAR RAYMUNDO e outros eminentes pares, que o acompanharam, acolheram, a arguição tendo a isenção como “privilegio indevido”, desrespeitoso de princípios consubstanciados na Lei Magna, embora a *inconstitucionalidade* não estivesse em debate.

Contudo, houve contradita; por isso, o fato é registrado.

O favor legal não traduz privilegio e, pois, não hostiliza princípio constitucional; ao contrário, significa justa, merecida *escolha*, feita por quem *competente* para o dizimento das conveniências judiciárias. Não exprime, seu escolhimento, desigual tratamento de “pessoas que se encontram nas mesmas condições e debaixo de idênticas circunstâncias”.

A eleição do Ministério Público se deve à convicção, patinada pelos tempos, de que seus titulares são magistrados, portadores de qualidades temperadas no dignificante e laborioso sacerdócio da Lei e da Justiça, exercido com equilíbrio e firmeza, dedicação e serenidade, modéstia e renúncia, sabedoria e humildade, intemerato e humano.

Juiz e Promotor irmanam-se no culto ao qual se devotam e, guardadas as diferenças funcionais, com harmonia e independência, tornam-se *iguais* no empenho de, juntos, colaborar para que se faça Justiça.

Foi essa integração que determinou a *exceção*, constante de todas as legislações judiciárias anteriores, merecendo lembrado que a Lei nº 2 225, de 14/9/29, ainda regulamentava con-

juntamente a Magistratura e o Ministério Público.

Desde suas origens, o Ministério Público é conceituado como *Magistratura*.

“Le ministère public est une magistrature spéciale établie auprès de certaines juridictions à l’effet de représenter la Société, et, en son nom, de faire observer dans les jugements à rendre les lois qui intéressent l’ordre général et de faire exécuter les jugements rendus. Cette magistrature est en même temps chargée d’exercer l’action publique. Les membres du ministère public sont des magistrats” (FRANCISQUE GOYET, *Le Ministère Public*, 1,10).

A essa *‘magistrature particulière, quelquefois qualifiés de magistrature debout, par opposition à la magistrature assise. . .’*, SABATINI considerou órgão do Poder Judiciário, havendo quem a eleve ao plano de quarto poder do Estado, como HAROLDO VALADÃO.

Embora o Ministério Público seja órgão pertinente ao Poder Executivo, é interessante rememorar que, na Constituição do Brasil, de 24 de Janeiro de 1967, figurava no Capítulo VIII, “Do Poder Judiciário”, Seção IX, artigos 137 a 139.

Além disso, assegurava-lhe *irremovibilidade*, salvo “conveniência do serviço”, e *irredutibilidade de vencimentos*, decorrente de tratamento salarial idêntico ao da Magistratura.

Na vigente Constituição, está situado no Capítulo VII, “Do Poder Executivo”, seção VII, mantida *irremovibilidade*, no artigo 95, § 1º Face à desvinculação salarial prevalente, dela não consta a *irredutibilidade*.

Contudo, o regime de remuneração permanece, pelo menos, neste Estado.

A própria Lei Maior, como visto, praticamente equipara as duas carreiras, demonstrando a profunda afinidade reinante entre elas, alicerces do contestado "privilégio".

Outras atividades públicas e privadas propiciam valiosa experiência, no terreno jurídico; todavia, sem dúvida, o Ministério Público é a que prepara, de modo mais completo para a missão de distribuir Justiça.

Teoricamente havido como *parte*, em sentido formal, o Ministério Público sempre atua com impessoalidade, guiado por superiores interesses, livremente formando sua convicção.

Segundo JOSÉ FREDERICO MARQUES, os Promotores Públicos "... são também magistrados aos quais a lei delegou pessoalmente e sob sua responsabilidade o exercício da ação pública" (*El. Dir. Proc. Pen.*, fls. 48).

A aligeirada digressão visou a amostrar que a combatida *exceção*, longe de configurar "indevido privilégio", apenas ratificou *isenção* das legislações anteriores, pela perfeita sintonia entre as duas magistraturas. Carreiras irmãs, seus componentes caminham lado a lado num paralelismo imensamente salutar à sociedade, graças à plena solidariedade nos seus objetivos supremos. Justa e legal, portanto, a benevolência repudiada pelos impetrantes, como resultado natural da perfeita integração.

Há muito, TAVARES BASTOS já opinava: "melhor seria que a escolha para o cargo de Juiz recaísse dentre os titulares do Ministério Público" (*Atrib. dos Juízes Munic.*, 553/554).

Considerando o fato de haverem alguns Desembargadores afirmado que

a *exceção* é ofensiva à igualdade de todos perante a lei e à acessibilidade aos cargos públicos, a seguir, serão alinhados acórdãos do Excelso Pretório, dentre muitos, em direção oposta.

No Recurso Extraordinário nº 79 769 – GB, a 2ª Turma decidiu que a fixação de limite de idade "não ofende ao princípio da *acessibilidade aos cargos públicos* a todos os brasileiros que preencham os requisitos estabelecidos em lei" (RTJ, vol. 72, págs. 952/4).

No Recurso Extraordinário nº 73 320 – RJ, a 1ª Turma julgou caso de *médico*, funcionário público na Guanabara, ao qual, negada inscrição a concurso para *médico*, no Estado do Rio, justamente porque somente podia ser inscrito candidato, com mais de 35 anos de idade, quem fosse funcionário público *local*. O impetrante alegou haver inadmissível "discriminação contra servidores cariocas, ferindo tal distinção o princípio constitucional consagrado na Lei Magna". A segurança foi negada. (RTJ, vol. 74, págs. 404/408).

No Recurso Extraordinário nº 79 091 – RJ, a 1ª Turma confirmou decisão que declarou não ferir a Constituição dispositivo do Código de Organização Judiciária, "que limita em *quarenta anos* o limite de idade para a inscrição em concurso de Juiz". O impetrante era *advogado* e alegara que o indeferimento violara direito líquido e certo, "uma vez ser princípio legal que os cargos públicos são *acessíveis a todos os brasileiros*". O Exmº Sr. Dr. Procurador Geral da República disse inexistir "afronta a direito subjetivo líquido e certo violado por ato da impetrada, eis que, *havendo Resolução do Tribunal*, com força de lei, lícita a

fixação de limites de idade para o ingresso na carreira de magistrado". No seu voto, o preclaro Sr. Ministro DJACI FALCÃO, como Relator, as-sentou que "o legislador, ao dispor quanto a "brasileiros que preencham os requisitos estabelecidos em lei", se, por um lado, amparou os cidadãos contra discriminações não consen-tidas constitucionalmente, por outro, não atribuiu direitos subjetivos deter-minados, mas submeteu ao critério da lei, às condições desta, o preenchimen-to dos requisitos necessários, porque, só através a norma legal, os requisitos de conveniência e interesse da Admi-nistração podem ser sopesados". Alu-diou a acórdão lavrado pelo eminente Sr. Ministro ALIOMAR BALEEIRO, consagrador de tese segundo a qual "o que a Constituição não tolera é a dis-criminação em virtude de cor, raça, religião, sexo, fortuna e outras, admi-tindo, porém, que outros requisitos ne-cessários à natureza específica do car-go sejam exigidos". Continuando, di-se: — "A Lei Magna conferiu ao Tri-bunal de Justiça competência espe-cífica para organizar a sua Justiça. Assim sendo, o Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, no inte-resse da Organização da carreira de magistrados, estabeleceu a limitação de idade para o ingresso de candidatos. Não há, pois, que falar em vulneração das regras dos artigos 97, 109, II, e 200 da Lei Magna, que se prendem aos funcionários públicos propriamente ditos, nem tampouco ao seu artigo 144, § 5º, do qual deriva a competên-cia delegada aos Tribunais de Justiça. Ainda, o recorrente não esclarece em que teria consistido a argüida ofensa ao princípio de igualdade de todos pe-rante a lei (art. 153, § 1º)". Por fim, admitida invalidade parcial da Resolu-

ção, "...ainda assim, restaria, em vir-tude da ressalva contida no seu artigo 351, a Lei nº 6 079, de 19/6/68 (Lei de Organização Judiciária), a qual es-tabeleceu entre 25 a 40 anos o limite de idade no concurso para o cargo de Juiz de Direito" (RTJ), vol. 72, fls. 549/556).

No acórdão acima resumido, foi discutida a tese mais ampla que é formu-lada pelos interessados neste mandado. O impetrante não postulou como fun-cionário público; pediu proteção como advogado, em defesa de direito consti-tucionalmente garantido a todos os brasileiros, independentemente da ca-tegoria profissional. E a decisão veio em termos os mais amplos, negando ofensa à Lei Maior e declarando que, ainda quando parcialmente invalidada a Resolução, prevaleceria a limitação de idade expressamente firmada.

No Recurso Extraordinário nº 80 400 — SP, a 2ª Turma negou se-gurança reclamada por sargento da Po-lícia Militar, cujo requerimento de inscrição, em concurso para Delegado de Polícia fora indeferido. Como a lei paulista *isentara*, quanto ao limite máximo de idade, os *integrantes da Polícia Civil*, o impetrante alegou *violação dos artigos 97 e 153, § 1º*, da Constituição Federal, isto é, os mes-mos dispositivos apontados no caso a que se refere este acórdão.

Nestes autos, perguntou o Exmº Sr. Dr. Procurador Geral da Justiça: — "Representará um *privilégio injustifi-cável a exceção* aberta pelo legislador em benefício dos membros do Minis-tério Público? Terá esse dispositivo tra-tado desigualmente pessoas que se encontravam nas mesmas condições e debaixo de idênticas circunstân-cias?". Essa pergunta, respondeu: —

“A mim se afigura que a resposta deve ser afirmativa”.

No R.E. ora comentado, o ilustre Sr. Ministro XAVIER DE ALBUQUERQUE igualmente indagou: — “Têm ou não têm os Estados o direito constitucional de legislar sobre os requisitos de ingresso no funcionalismo público, estabelecendo limites de idade, *com exceções para servidores que já desempenhem funções em outras carreiras de natureza semelhante*”? E respondeu: — “A resposta afirmativa é perfeitamente defensável. Na Polícia Civil, após certa idade, seria inconveniente a aceitação de candidatos. Mas, se o candidato já estiver desempenhando funções em outras carreiras da mesma Polícia Civil, o inconveniente da idade desaparecerá. O mesmo acontece com o outro ramo da Polícia, que é o militar. A lei poderá estabelecer limite de idade para a Escola de Oficiais, mas abrir exceção para os sargentos ou para todas as praças. E os policiais civis não poderiam reclamar o direito de também ingressar na Escola de Oficiais, após a idade regulamentar”. No caso a Justiça Estadual negara validade ao dispositivo limitador, “... *sem lhe declarar a inconstitucionalidade* (que, realmente, não existia), para afastar o limite expressamente previsto e admitido *com apoio no artigo 97 da Constituição Federal, cujo artigo 153, § 1º, aliás, não veda que o legislador regulamente a questão de idade aos candidatos a empregos públicos*”. In casu, a douta Procuradoria Geral da República opinou: — “E parece inquestionável a procedência do apelo, porquanto insuscetível de dúvida a legitimidade da lei estadual, não há como descumpri-la, tão somente a teor da incidência do postulado constitucional

que garante a igualdade de todos, máxime em se tratando de condição para o provimento de cargo público, que, necessariamente, há de ser definida em lei. Por outro lado, acrescente-se que a norma do artigo 153, § 1º, da Constituição, não impede que se imponham restrições aos candidatos a emprego público, quando então serão observadas as condições de capacidade que a lei estabelece”.

O eminente Relator observou que, “em tais condições, o julgado recorrido, *ao dar interpretação extensiva ao texto da lei local, a pretexto de obedecer ao princípio constitucional da isonomia, violou frontalmente o artigo 97 da própria Constituição*, que permite, através da lei em sentido formal, que a União e os Estados estabeleçam exigências para o preenchimento dos cargos públicos, inclusive as relativas a limites de idade, consoante, aliás, resulta dos princípios consubstanciados na Súmula 14”. Ao arrematar o seu voto, pareceu-lhe certo “que podia a lei estadual, *sem qualquer ofensa ao princípio constitucional da isonomia*, limitar aos servidores civis a isenção do limite de idade para o provimento de cargo policial civil”.

O acórdão em análise ganha relevância, no confronto com o pedido aqui denegado, pela circunstância de referir-se a concurso para Delegado de Polícia, no qual concedida *isenção* de idade máxima aos funcionários da *Polícia Civil*, unicamente, exceção argüida de *inconstitucional*, por candidato integrante da *Polícia Militar*. O Supremo rejeitou a argüição, por entender que a *exceção* não fere a isonomia, nem a acessibilidade aos cargos públicos. Além disso, a Justiça Estadual, sem decretar a inconstitucionalidade,

afastou o limite de idade, beneficiando o impetrante, justamente como oralmente pleitearam os promoventes deste writ. No entanto, o Supremo proclamou que o julgado recorrido, "ao dar interpretação extensiva ao texto da lei local", "violou frontalmente o artigo 97 da própria Constituição". Alfim, expressamente fixou que a lei pode estabelecer limites de idade, "com exceções para servidores que já desempenhem funções em outras carreiras".

Ante o exposto, a maioria do Colendo Tribunal Pleno, considerando: — caber ao legislador estadual a estipulação de idade limite, para ingresso no Serviço Público; que a Constituição Estadual e a Resolução nº 2/71 limitaram, em quarenta e cinco (45) anos, a idade máxima para inscrição em concurso de Juiz de Direito; que o Estatuto dos Funcionários Públicos somente se aplica à Magistratura nos casos omissos; que, havendo norma expressa, na lei específica, é inadmissível a configurada hipótese de omissão; que, estender a isenção benéfica ao Ministério Público, sem declarar a inconstitucionalidade dos preceitos de exceção, além de caracterizar interpretação artificiosa, violaria o artigo 97 da Constituição Federal, permissivo da limitação consubstanciada na regra geral; que inaplicado o Estatuto, desaparece o interesse dos impetrantes no desate da questão constitucional, da qual nenhum proveito recolheriam; Declarou os impetrantes sem legitimidade para promover a decretação da inconstitucionalidade argüida, nos termos da preliminar, e, face ao envolvimento do mérito, no que pertine à legalidade da limitação e à aplicabilidade do Estatuto, negou a segurança impetrada.

Salvador, 27 de maio de 1977
Antônio de Oliveira Martins — Presidente. Claudionor Ramos — Relator.

Adhemar Raymundo, Vencido. Concedia a segurança para assegurar aos impetrantes o direito de se inscreverem no concurso de Juiz de Direito, dada a sua condição de funcionários públicos estaduais, sobre os quais a norma estatutária (Lei nº 2 323/1966) tem cabal e indiscutível incidência, ante a manifesta inconstitucionalidade dos arts. 84, II, da Constituição Estadual, e 84, parágrafo único, da Resolução nº 2, que dispõe sobre a divisão e organização judiciárias do Estado da Bahia, aprovada pelo Tribunal de Justiça. Na impetração se pediu, de modo claro e enganoso, fosse proclamada a inconstitucionalidade das normas citadas da Constituição Estadual e da Resolução nº 2, sob o argumento de elas violarem preceito da Lei Maior (§ 1º do art. 153 da Constituição Federal), que proclama a igualdade de todos perante a lei. Diz-se, na inicial, que estas leis inobservaram o princípio da isonomia, "criando uma distinção incompreensível, a beneficiar, unicamente, uma pequena parcela dos servidores públicos, em detrimento de sua maioria" (fls.4). É que, pelo inciso II do art. 84 da Constituição do Estado da Bahia, uma das condições para ser Juiz de Direito é "ter mais de vinte e cinco anos de idade ou menos de quarenta e cinco, salvo se estiver exercendo funções do Ministério Público". Igualmente, o parágrafo único do art. 84 da Resolução nº 2, que estatui: "O limite máximo de idade não será exigido aos candidatos que sejam representantes do Ministério Público".

Não se nega ter o poder público

a prerrogativa de estabelecer condições para ingresso nos seus quadros, entre as quais se inclui, acertadamente, o limite máximo de idade dos candidatos. Esta assertiva é lugar comum em Direito Público, nem a interpretação se insurge contra essa limitação de idade. Se o princípio da igualdade de todos perante a lei se inspira no sadio entendimento de que a limitação imposta ao legislador visa a proibir privilégios em benefício de poucos, em detrimento da maioria, é dever dos órgãos jurisdicionais, na sua tarefa de aplicação da norma ao caso concreto, resguardar esse princípio, que, em última análise, visa a invalidar leis que, *nas mesmas circunstâncias, geram efeitos diversos*.

No caso dos autos, evidente o privilégio dos órgãos do Ministério Público, para os quais não há limite de idade para se inscreverem no concurso de Juiz de Direito. O venerando acórdão lança a assertiva de que a lei baiana, abrindo exceção desobrigatória (*sic*), confirmada fica a regra geral, de carácter limitativo. E, adiante, continua o acórdão: "A inconstitucionalidade do privilégio não importará na extensão do mesmo a outras categorias de funcionários, nem aproveitará aos impetrantes". Nada mais desarrazado do que o asseverado no acórdão. É que, com a declaração da inconstitucionalidade argüida, à vista do privilégio indiscutível, passariam os impetrantes a ser beneficiados, uma vez que imperativa a incidência do Estatuto dos Funcionários Públicos do Estado que, supletivamente, teria aplicação ao caso, por força do art. 280, que manda aplicar os seus preceitos à Magistratura. A norma geral, aplicável à espécie, se declarada fosse a inconstitucionalidade das normas especiais, está consig-

nada no art. 33, que reza: "*Independência de limite máximo de idade a inscrição de ocupantes de cargo ou função pública em concurso de prova de habilitação*".

Aos impetrantes, que pediram fosse declarada a inconstitucionalidade da Constituição do Estado e da Resolução nº 2, na parte que criou o privilégio em favor do Ministério Público, essa invalidade aproveita, sem sombra de dúvida, porque prevalecente a *regra geral*, que é, indiscutivelmente, a norma do Estatuto, acima citada, que determina, como *mandamento genérico*, a inaplicabilidade da restrição relativa à idade àqueles que são ocupantes de cargos ou funções públicas. Prevalecendo, não perdiam os membros do Ministério Público ou outros servidores públicos em exercício o direito de se inscrever em qualquer concurso, inclusive o de Juiz de Direito. Nem os impetrantes desejam desproteger os membros da "nobilíssima classe". Desejam, através da postulação do *mandamus*, *ser tratados igualmente, uma vez que idênticas as circunstâncias*, porque, na realidade, prestam, embora em setor diverso, funções públicas ao Estado-Administração. Não é a regra geral que é impugnada, como se diz no acórdão. Mas o privilégio nela inserido, contrariando, frontalmente, uma norma constitucional.

O acórdão gera perplexidades imensas. Dentre outras, a resultante da assertiva de que, sem entrar na apreciação da inconstitucionalidade, nega a segurança, sob o pálido argumento de que a lei especial, ao fixar o limite de idade, cumpriu o mandamento constitucional, de que é lícito ao legislador ordinário estipular as condições para o acesso aos cargos públicos. E isto está devidamente cumprido na Resolu-

ção e na Constituição do Estado da Bahia. Mas, esqueceu a douda maioria que esta norma limitativa perde a sua exigibilidade na parte referente à discriminação, isto é, ela deixa de ser aplicada *in casu*, porque, sem racional explicação, criou um privilégio. E, se este existe, proclamada há de ser a sua inconstitucionalidade, nessa parte, restaurada, de certo, a incidência da norma estatutária (Lei 2 323, de 1966 — Estatuto dos Funcionários Públicos do Estado). Destarte, a declaração de inconstitucionalidade, que não foi apreciada pela maioria do Tribunal, determina, inapelavelmente, a incidência da regra geral, a do Estatuto dos Funcionários Públicos do Estado, art. 33, restaurando, portanto, para os impetrantes e para qualquer servidor público, da União, Estado ou do Município, o direito de se submeter, às provas de concurso para Juiz de Direito, no Estado da Bahia.

Nem se argumente, como está no acórdão, que perderia, ainda a discriminação, uma vez que se tornariam os servidores públicos os *privilegiados*, “em relação aos brasileiros dedicados a atividades outras, que não o serviço público”. É que, no espírito dos julgadores que formaram a maioria, ainda perdura a absoluta idéia de que igualdade jurídica seja igualdade absoluta, ou seja, nivelamento desarrazoado, arbitrário, e abrangente de todas as categorias sociais. Aliás, isto está expresso no acórdão, onde se diz: “industriários, bancários, proprietários rurais e outros, desejosos de entrar na Magistratura, também poderiam, se impedidos pelo mesmo motivo, alegar desrespeito à isonomia”. Igualdade perante a lei, senhores Desembargadores do Tribunal de Justiça da Bahia, não tem essa feição demagógica, irracional, mas

sentido racional. Do ponto-de-vista teleológico, só existe essa igualdade, quando as pessoas, “que reclamam o mesmo tratamento por parte da lei”, se encontram, como diz PAULINO JACQUES, citado no Parecer de fls. 60, nas *mesmas condições e debaixo de idênticas circunstâncias*. Para o exercício de tarefas jurisdicionais, o desempenho de outras funções públicas coloca os seus servidores em *condições especiais*, que não têm os bancários, os industriários ou os proprietários rurais.

Estão, todos eles, os servidores públicos, e não somente os membros do Ministério Público, nas mesmas condições e em idênticas circunstâncias, para os quais deve haver igualdade jurídica de tratamento. Esqueceu-se a douda maioria que o princípio da isonomia não “*igualiza materialmente*”, mas “*formalmente*” (PONTES DE MIRANDA — *Const. Fed. Com. Tomo IV*, pág. 698, ed. 1970). Destarte, a proscrição ao privilégio é o consectário lógico dessa igualdade jurídica, consagrada na Lei Maior. A regra jurídica geral, ali estatuída, há de ser respeitada, porque é “cogente para a legislatura, para a administração e para a Justiça”. Se assim é, como olvidar-se, no caso dos autos, o privilégio instituído pela lei local, em benefício de uma categoria de servidores públicos, quais os membros do Ministério Público? A norma estadual, ao fixar o limite de idade, atingiu a lei maior, razão porque a ela não se deve emprestar validade jurídica, pela sua manifesta antinomia com o salutar princípio da isonomia.

Pontifica PONTES DE MIRANDA: “*À lei ordinária fica reservado criar os pressupostos para o provimento dos cargos.*”

Tais pressupostos não podem infringir o princípio da igualdade perante a lei nem o princípio de igual acessibilidade dos cargos públicos. Não constitui infração de qualquer deles exigir-se determinada idade máxima ou mínima, para a investidura”.

A lei baiana, ao fixar a idade máxima, criou um privilégio infringindo, destarte, o princípio da igualdade perante a lei. E se desrespeitou a norma constitucional, não pode viger. Daí a correta conclusão, já exposta, de que terá incidência, na hipótese, dada a invalidade da lei especial, a norma do Estatuto dos Funcionários do Estado, uma vez que ela, por expressa disposição, tem aplicação subsidiária — art. 280 — cujo texto é o seguinte: “As disposições deste estatuto se aplicam à Magistratura, ao Ministério Público, ao Magistério, bem como aos funcionários referidos no § 8º, do artigo 77 da Constituição Estadual, ressalvados em qualquer dos casos os dispositivos constitucionais e as leis específicas que lhes digam respeito”.

Não convence o argumento do acórdão de que inexistente o privilégio, porque os membros do Ministério Público são “magistrados, portadores de qualidades temperadas no dignificante e laborioso sacerdócio da Lei e da Justiça”. A ninguém é lícito negar a grandeza das funções do Ministério Público. Mas entre isto e o afirmar-se que as suas funções são idênticas às dos Juízes — é olvidar-se lição elementar de Direito Público, que discrimina, de modo inconfundível, as funções administrativas dos primeiros e as jurisdicionais dos segundos. Uns servem ao Estado-Administração, os outros ao Estado-Jurisdição. Na linha de pensamento

do acórdão, niveladora de funções, só pelo fato de os órgãos do M. Público terem larga experiência no campo da atuação e aplicação do Direito, teríamos, como consectário lógico deste raciocínio, de isentar do limite de idade aqueles outros que, pelo largo tirocínio no campo do Direito, advogados, procuradores, etc., igualmente devem gozar da isenção legal.

Cria-se, portanto, no Estado da Bahia, a situação de não ser permitido a um Juiz de outro Estado da Federação, com mais de quarenta e cinco anos, pleitear o seu ingresso na Magistratura do nosso Estado apesar de possuir, parafraseando o acórdão, “qualidades temperadas no dignificante e laborioso sacerdócio da lei e da Justiça”, pelo fato de a discriminação só alcançar os membros do M. Público, (V. parecer de fls.).

Não endossamos o ponto-de-vista da maioria, que não quis vislumbrar na declaração de inconstitucionalidade da norma estadual a solução legal para o caso, sem qualquer prejuízo para os membros do Ministério Público, que se inscreveram para o concurso, porque a eles se dariam o direito de participarem deste, desde que prevalente a norma do Estatuto dos Funcionários Públicos do Estado art. 33, que exclui da incidência normativa os que estiverem no exercício de funções públicas.

Os acórdãos citados não têm similitude com o caso dos autos. O R. Extr. nº 79 769 proclama aquilo que defendemos na assentada de julgamento: à lei é lícito fixar limites máximo e mínimo para o acesso a cargo público. Mas, repita-se o que disse PONTES DE MIRANDA, acima citado: *a fixação de idade não pode infringir*

gir igualdade perante a lei. No Rec. Extr. nº 73 320, o Supremo Tribunal Federal considerou legal o limite de idade para inscrição em concurso de médico, além da qualidade de funcionário. Mas, o critério fixado pela lei carioca foi de ordem geral, sem qualquer discriminação a favor desse ou daquele grupo de servidores públicos.

O mesmo está dito no Rec. Extr. nº 79 091, onde se assinala, mais uma vez, que é legal a fixação do limite da idade para ingresso na carreira de magistrado. Em nenhum passo dos acórdãos citados, se lê qualquer assertiva que endosse o entendimento de que pode a lei estadual, ao fixar esse limite de idade, criar um privilégio em favor de determinada categoria funcional.

Quando o Ministro XAVIER DE ALBUQUERQUE, citado às fls. do acórdão, afirma que pode a lei abrir exceção em favor de servidores que desempenham funções públicas em outras carreiras, não está proclamando poder o legislador criar, em favor de determinada categoria de funcionários, um privilégio, mas afirmando, com a boa doutrina, que a lei pode fixar limite de idade, "*com exceções para servidores que já desempenhem funções em outras carreiras*" (V. fls.). O mesmo consigna o art. 33 do Estatuto dos Funcionários Públicos do Estado, ao dizer que o limite de idade não é exigido para quem exerce função pública. Note-se: a exceção, apontada pelo eminente Ministro XAVIER DE ALBUQUERQUE, *alcança todos os funcionários, que exercem funções em outras carreiras.* Bem diferente, é portanto, o caso dos autos, pois a exceção atinge somente determinada categoria de servidores.

Quem tresler os acórdãos citados, há de necessariamente, lobrigar neles qualquer analogia com o caso *sub-judice*.

Oliveira Martins — Vencido, de pleno acordo com o brilhante voto do Exmº Sr. Des. Adhemar Raymundo, cujos fundamentos adotei integralmente, dada a sua excelente consistência jurídica.

Arivaldo A. de Oliveira — Vencido, de acordo com o voto expedido na assentada do julgamento.

MANDADO DE SEGURANÇA
— PENSÃO PREVIDENCIÁRIA.
DIREITOS DA ESPOSA COMO
ÚNICA DEPENDENTE. CON-
CESSÃO DO WRIT.

*Mandado de Segurança.
Benefícios previdenciários. Vo-
cação dos beneficiários. Aplica-
ção da legislação vigente à data
do óbito do segurado. Concessão
do writ.*

Mand. Seg. nº 69/77. Relator:
Des. ARIVALDO DE OLIVEI-
RA.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Mandado de Segurança nº 69/77, da Capital, em que é impetrante, D. Maria de Lourdes Rodrigues Macedo e impetrado, o Tribunal de Contas do Estado.

ACORDAM os Desembargadores componentes do Tribunal de Justiça da Bahia, reunidos em sessão plenária, à unanimidade, em conhecer e deferir a segurança nos termos do pedido inicial.

Trata-se de um mandado de segurança contra ato do V. Tribunal de Contas do Estado que, em grau de recurso *ex-officio*, reformando decisão do Conselho Assistencial e Previdenciário (C.A.P.), do IAPSEB editado em processo de interesse de D. Maria de São Pedro Macedo, sogra da Impetrante, rateou, afinal, entre aquela e sua nora, o benefício que a esta última o sobredito Conselho em processo apartado, havia, antes concedido integralmente, em face de haver sido a mesma reconhecida e admitida como única dependente do esposo e segurado da Instituição, na ocasião do seu passamento.

Alega o eminente presidente do impetrado nas suas informações de fls. 65/66, que o pedido é extemporâneo, uma vez que publicada a ata da sessão daquela Corte, noticiando o citado julgamento na pág. 5 do Diário Oficial de 11/12 de setembro de 1976, somente a 15 de agosto do ano próximo passado quando já se haviam passado mais de 120 dias, foi que a postulante se dignou em dar entrada na impetração, concluindo daí que, mesmo que lesiva tivesse sido a decisão atacada aos interesses da promovente, do direito de pedir a segurança já teria ela decaído.

Com a devida vênia do ilustrado Conselheiro Presidente, não lhe socorre, porém, no caso, qualquer parcela de razão.

Em verdade, não se pode conceber que *in-casu* a impetrante tenha decaído do direito à ação pelo esgote do prazo assinado em lei para promovê-la, visto como, apesar de diretamente interessada no desfecho do processo requerido por sua sogra, depois de já se lhe haver sido concedida integralmente

(já a estava recebendo, inclusive) a pensão deixada por seu marido, jamais fora D. Maria de Lourdes convocada para integrar a referida relação, a fim de oferecer sua defesa ante as acusações que lhe foram imputadas pela mesma quando das declarações prestadas ao Relator da matéria para esclarecimento da situação (fls. 30).

É bem de ver-se, pois, que tendo corrido todo o processo de que resultou a decisão ora inquinada, a sua inteira revelia, o prazo para oferecimento do seu pedido de segurança somente poderia começar a fluir da data em que veio a ter conhecimento da mesma, ou seja, na ocasião em que foi chamada à instituição previdenciária para substituição do "talão de pagamento da pensão" que até então era paga, integralmente, e, daquele dia em diante passava a ser fracionada e dividida com sua sogra.

Por tais motivos, rejeitando-se a preliminar, conheceu-se do pedido.

Relativamente ao mérito, e conquanto elaborada no mais puro sentimento de humanidade e comiseração, dúvidas também não se padece da flagrante ilegalidade da decisão impugnada.

Com efeito, vê-se destes autos que a 13 de janeiro de 1975, quando aconteceu o infausto passamento do pranteado esposo da impetrante esta figurava no IAPSEB como única dependente do marido.

É certo que de há muito, do mesmo ela já se encontrava afastada.

É certo que de há muito, a sua sogra, em face de processo de interdição do filho, como curadora do mesmo vinha prestando-lhe assistência permanente, recebendo para tanto uma parte dos seus vencimentos que pelo

Juízo daquele feito foram divididos uma parte para a esposa e filhas menores do casal que se afastavam do lar conjugal em decorrência do perigo de vida que corriam, notadamente D. Maria de Lourdes, diante da pertinaz doença mental de que o mesmo era portador e outra para sustento e tratamento do próprio doente.

Mas se é certo tudo isto, menos certo e exato não é como sobejamente demonstrado em todos os pareceres dos órgãos de assessoramento jurídico, não só da Instituição Previdenciária, como também do próprio Tribunal impetrado — que o fato de a D. Maria de São Pedro haver sido deferido o recebimento de parte dos proventos do seu desventurado filho, em percentagem, aliás, muito superior àquela que fora, no processo de interdição, destacada para a manutenção da esposa e das filhas menores do casal — não lhe dá a condição de dependente do mesmo porque aquela importância, como acentuado, destinava-se tão só, exclusivamente, para atender à própria subsistência e tratamento do doente.

É certo, ainda, que procurou-se, aqui, dramatizar que D. Maria de Lourdes em renunciando ao dever de exercer a curatela do marido, mostrara-se cruel e desnaturada, deixando à pobre sogra e mãe do enfermo, toda a carga e responsabilidade dos cuidados que o seu estado lhe exigia.

Tal situação porém, não desmerece de modo algum a pessoa da impetrante por isto que, o seu afastamento do lar com as filhas verificou-se em face do estado mental do marido que a atacava, inclusive sexualmente, pondo-lhe a vida em perigo, forçando por isto mesmo a escolha de sua sogra para o ônus da curatela.

Ora, diante disto, diante dos princípios legais atinentes à espécie, diante ainda dos categóricos termos do art. 5º da Lei nº 2 679/69 que estabelece *in verbis* que “para os efeitos da previdência social, consideram-se dependentes na ordem em que são enumerados: a) a esposa, o marido inválido carente de recursos, os filhos menores de 18 anos ou inválidos de qualquer idade, as filhas solteiras que não disponham de recursos individuais para a própria manutenção; e b) a mãe solteira ou viúva e o pai inválido enquanto carentes de recursos financeiros”.

Diante, finalmente, das disposições imperativas do parágrafo único do mesmo artigo determinando que “os dependentes de qualquer das classes indicadas neste artigo, excluem as das subsequêntes”, diante de tudo isto, por mais dolorosa que seja a situação, no caso, de D. Maria de São Pedro, legal não seria, jamais, fracionar-se, como se fez, a pensão em causa, que, integralmente, cabe à esposa receber.

Finalmente, convém ainda aqui consignado que os próprios subscritores do voto vencedor da decisão atacada, não deixaram de reconhecer a ilegalidade do seu decisório quando honestamente acentuam que “é a sentença, enfim, que reflete uma justiça humana. O reconhecimento de um direito acima de um texto de escribas” fls. 47.

Face ao exposto, tendo em vista que a V. Corte de Contas, decidindo conforme decidiu, além de haver praticado uma ilegalidade também vulnerou o direito líquido e certo da impetrante outro caminho não restou a este Tribunal que não o de conceder a

ordem constitucional que lhe foi pedida.

Salvador, 10 de março de 1978.
Oswaldo Nunes Sento Sé — Presidente.
Arivaldo A. de Oliveira — Relator. Fui presente: Wilde Oliveira Lima — Procurador da Justiça.

AÇÃO RESCISÓRIA — RESCISÃO DE ACÓRDÃO PROFERIDO EM APELAÇÃO CÍVEL. LEGITIMIDADE DA PARTE PROPONENTE. FUNDAMENTAÇÃO DA AÇÃO. RESTRIÇÃO ÀS HIPÓTESES PREVISTAS NO NOVO CÓD. PROC. CIVIL. CONHECIMENTO E PROVIMENTO PARCIAL.

Somente é legitimado a propô-la quem tenha sido parte ou atingido pela decisão rescindenda; no caso dos autos isto somente ocorre em relação a um dos autores. Ainda preliminarmente somente conheceu-se do pedido em relação ao acórdão, que inadmitiu o recurso por não reconhecer ao apelante legitimidade para interpô-lo. Conhecimento ainda limitado quanto aos fundamentos da ação, restritos às hipóteses em que o novo código processual contempla pressupostos equivalentes aos do antigo.

Provimento parcial para rescindir o acórdão (art. 485, V e VI), e mandar que a egrégia Câmara Cível conheça da apelação e decida como bem parecer de direito.

Res. nº 26/75. Relator: DES. RENATO MESQUITA.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos da Ação Rescisória nº 26/75, da Comarca de Santo Antônio de Jesus, sendo autores Anatólia dos Santos e Hermes Barbosa e réu Sabino Muniz da Paixão, acordam, à unanimidade, em Câmaras Cíveis Reunidas do Tribunal de Justiça da Bahia, os Desembargadores que participaram do julgamento, conhecer, em parte, da ação e julgá-la, também parcialmente procedente para, conforme adiante sumariamente se justifica e esclarece, rescindir o venerando acórdão proferido pela egrégia 3ª Câmara Cível, na Apelação Cível nº 13.298/77 e determinar que ali se renove o respectivo julgamento, apreciando-se o mérito do recurso.

Condena-se em consequência, o réu nas custas e nos honorários advocatícios fixados estes em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, conforme estimado na inicial, ficando, dessa forma, rejeitada a impugnação do réu (vide despacho de fls. 76, 1, e autos apensos, fls. 8).

Ajuizada tempestivamente, como acentuou o Dr. Procurador da Justiça em seu parecer (fls. 95), conheceu-se da presente ação apenas em parte, de vez que foram acolhidas algumas preliminares suscitadas pelo réu e ainda, parcialmente, a que formulou a douta Procuradoria da Justiça, de referência à ilegitimidade *ad causam* dos autores, tudo como se passa a elucidar.

Começando pela arguição do Ministério Público, registra-se que o conhecimento da ação foi, em verdade, parcial já que restrito, quanto aos seus promotores, à pessoa de Hermes Barbosa que, inequivocamente, figurou como apelante, na qualidade de tercei-

ro prejudicado, no recurso cujo acórdão ataca no presente feito.

Não há porque recusar-lhe legitimação para intentar a presente ação, interessado como está em que, provendo-a, o Tribunal lhe reconheça igual condição de referência ao citado recurso. Fica, pois, excluída da presente relação processual Anatália dos Santos que, nem figurou na apelação em foco, nem consta haja participado da ação de usucapião cuja sentença também se pretende rescindir.

Proclamando-se, porém, a legitimidade de Hermes Barbosa, se o faz apenas em relação ao referido acórdão, cuja rescisão foi incontestavelmente pleiteada, em que pese o entendimento contrário do eminente órgão do Ministério Público (cf. o parecer *passim*), outro não podendo ser o objetivo da impugnativa senão o de invalidá-lo no tocante à única matéria nele decidida, que fora, precisamente, o da sua legitimidade recursal e, pois, indiretamente *ad causam*. As demais considerações constantes do acórdão rescindendo, não valem como decisão nem fazem coisa julgada.

Fica, portanto, excluída do âmbito desta ação a sentença objeto daquele recurso, razão pela qual, como assinala o já mencionado parecer, não poderiam estas Câmaras Reunidas apreciar o mérito da causa. Somente a 3ª Câmara Cível poderá fazê-lo, ao repetir o julgamento da apelação.

Quanto às outras preliminares, fica entendido também que não se admitiu a ação com fundamentos nos incisos III e IX do art. 485 do C.P.C. vigente, porque "dizem respeito a situações legitimantes não previstas pelo código de 1939, sob cuja vigência foram proferidos o acórdão e a sentença

objeto da ação" (cf. parecer *passim*). Nesses termos, não há porque cogitar-se da hipótese prevista no inciso I atinente à decisão do 1º grau.

Resta, portanto e apenas, a fundamentação nos itens V, VI (este intimamente relacionado com o VII) do artigo invocado.

As considerações, até aqui feitas bastam para delimitar quanto ao mérito, o alcance do presente decisório.

A proclamação, pelo acórdão ora rescindido, da ilegitimidade de Hermes Barbosa para recorrer, como terceiro prejudicado, da sentença proferida na ação de usucapião, na qual, segundo alega, deveria ter figurado como parte (litisconsorte obrigatório), só não o fazendo por falta (alegada) de citação regular, vai de encontro, em verdade, à prova agora exibida segundo a qual o mesmo obtivera ganho de causa numa ação possessória que lhe movera Sabino Muniz da Paixão, aí pelo ano de 1960 (doc. nº 10 fls. 19/19v.), suficiente para demonstrar a correlação com o processo de usucapião já então em curso (tivera início no ano de 1951!), tal como, aliás, o entendia o próprio juízo processante desta última (vide docs. 20, 21, 22 e 39 destes autos) e, conseqüentemente, o inequívoco interesse de Hermes nessa intervenção (C.P.C. 139 art. 815). Pouco importa o que consta naquele acórdão (fls. 19), proferido na Apelação Cível nº 5 199/60, por uma das turmas da egrégia 2ª Câmara Cível, relativamente à distinção entre as terras do "Açougue Velho" e as de "Pedras Pretas", de vez, como ali mesmo se registra, o assunto não ficara suficientemente esclarecido, por ocasião do cumprimento do mandado de reintegração liminar concedido a Sabino que veio, afinal, a de-

cair na sua pretensão. A própria iniciativa deste, naquela época, deixa supor-se que as duas glebas se confundiam, por força da incorporação feita por seu pai, daí originando-se litígios entre os sucessores deste e terceiros. Do contrário, não teria sentido aquela ação possessória. . . Assim também se explica porque Valentim Muniz da Paixão, irmão de Sabino, figura, como recorrente, ao lado de Hermes, na Apelação Cível nº 13 298, cujo acórdão ora se rescinde. (vide parecer de fls. 23).

Essas, e, sobretudo, as irregularidades argüidas pelo autor então apelante, na ação contra cuja sentença então recorreu-se, serão melhor apreciadas pela egrégia 3ª Câmara Cível, através da turma que se recompuser, provavelmente mediante novo sorteio.

Salvador, 18 de agosto de 1977.
José Luiz de Carvalho Filho — Presidente.
Renato Mesquita — Relator.

ARRESTO — BEM PENHORADO PERTENCENTE A TERCEIROS. ILEGITIMIDADE AD CAUSAM. NÃO CONHECIMENTO DA SEGURANÇA.

Comprovado pertencer a terceiros, e não ao impetrante o bem arrestado, falece legitimidade a este para requerer o mandamus.

Mand. Seg. 136/77. Relator: DES. SENTO SÉ.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Mandado de Segurança da

Capital, nº 136/77, sendo impetrante a firma Salvincol — Salvador Comércio e Indústria Ltda., e impetrado o Dr. Juiz de Direito da 13ª Vara Cível e Comercial:

Alega a impetrante, ré no processo de execução contra ela movida por Tintas Renner S.A., em fase de avaliação dos bens penhorados, que a pretexto de já não existirem esses bens, o que não é verdade, porquanto permanecem os mesmos no local onde foram depositados, procedeu-se ao arresto da lancha denominada Andréa, que não lhe pertence, mas à firma E.P.M. Empresa de Pintura e Montagens Ltda., que a adquiriu, por compra, a D. Maria do Socorro Nascimento de Souza. Agravou de instrumento da decisão concessiva do arresto em caráter liminar, mas, como tal recurso não teria possibilidade de ser julgado antes das férias coletivas do Tribunal, vale-se do mandado de segurança, para “cancelar ou suspender a liminar que concedeu o arresto, ficando a lancha em poder da firma E.P.M — Empresa de Montagens e Pintura Ltda. até que o Tribunal de Justiça julgue o seu agravo de instrumento ou seja julgada a medida cautelar que deferiu a dita liminar”.

Sorteado relator, o Presidente Carvalho Filho suspendeu, liminarmente, o ato impugnado e mandou pedir informações ao Dr. Juiz de Direito (fls. 17v.), o qual, ao prestá-las, suscitou a preliminar de ilegitimidade *ad causam* ativa da impetrante para pleitear a medida, “exatamente porque o objeto da constrição judicial não é de sua propriedade, porém, como ela própria o afirma, da E.P.M. — Empresa de Pinturas e Montagens Ltda”. (of. de fls. 36/38).

O Dr. Procurador da Justiça, ouvido, encampou a tese do Dr. Juiz de Direito, e, argumentando ainda que a inicial, “embora fale em *exorbitância cometida à revelia da lei processual*, nem de leve menciona ou sugere a ocorrência de prejuízo irreparável para a impetrante, fato que, se alegado e constatado, poderia ensejar, pelo menos, o conhecimento do pedido, dado que, em verdade, o agravo de instrumento carece de efeito suspensivo”, opinou, afinal, porque não se conheça da impetração (fls. 40/41).

Intervio, a essa altura, a autora do processo de execução, Tintas Renner S.A., para pedir a improcedência do mandado de segurança, “face à ausência de fundamentação e à manifesta ilegitimidade de parte da empresa impetrante” (fls. 43/46).

Admitida a intervenção e concedida oportunidade à impetrante para se manifestar sobre os documentos que instruíram a petição respectiva (desp. de fls. 56), emitiu o pronunciamento de fls. 57/59.

Tendo sido requerido o mandado de segurança em dezembro de 1977 e já se estando, no momento em que recebi o processo para despacho, no mês de junho de 1978, determinei que se apurasse, antes da abertura de nova vista ao Ministério Público, se o agravo de instrumento houvera chegado ao Tribunal (desp. de fls. 60).

Constatou-se que até o dia 27 de junho permanecia no juízo *a quo* (cert. de fls. 60).

Retornando, pois, os autos à Procuradoria da Justiça, manteve o seu digno titular o entendimento anterior (fls. 63/64).

A ilegitimidade da impetrante para pleitear a segurança resulta evidente de suas declarações na inicial, do documento de fls. 14/15, com que instruiu a referida peça, e do ofício de fls. 29, emanado da Capitania dos Portos do Estado da Bahia, elementos todos esclarecedores de que não lhe pertence a embarcação arrestada, mas a um terceiro, a quem incumbe, naturalmente, se se sentir prejudicado com a medida, promover meios para a restauração do seu direito.

Acordam, pelo exposto, as Câmaras Cíveis Reunidas do Tribunal de Justiça do Estado, por unanimidade de votos, acatando os pronunciamentos do Ministério Público, mencionados no relatório e incorporados a esta decisão, não conhecer da segurança.

Custas pela impetrante.

Salvador, 10 de agosto de 1978.
Oswaldo Nunes Sento Sé — Presidente e Relator. Fui presente: *Emanuel Lewton Muniz* — Procurador da Justiça.

CITAÇÃO — RECUSA DA RÉ EM APOR O “CIENTE”. FALTA DA ASSINATURA DE DUAS TESTEMUNHAS. IMPOSSIBILIDADE MATERIAL DO CUMPRIMENTO DA EXIGÊNCIA LEGAL. VALIDADE DO ATO.

Citação. Como deve ser feita. Certidão do oficial de justiça dando ciência de haver feito a citação, recusando-se a ré a colocar o seu ciente, sem que se tenha colhido a assinatura de duas testemunhas nesse sentido. Procedência da ação proposta

quando impossível se torna o cumprimento da exigência legal.

Emb. nº 21/77. Relator: DES. LEITÃO GUERRA.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes Embargos nº 21/77, de Itabuna, em que figuram como embargante — Manuel Messias do Carmo e Laurina Lima da Silva.

Acordam, os Desembargadores das egrégias Câmaras Cíveis Reunidas do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, por maioria de votos acolher os embargos, para, reformando o acórdão embargado manter a decisão do 1º grau.

E, assim decidem pelas razões que passam a expor:

Observa-se inicialmente que a divergência entre o voto vencedor e vencido reside no fato de ter ou não havido citação da ré para prestar contas.

Entende o douto acórdão embargado que não houve citação, e a essa conclusão chegando por entender que a certidão do oficial de justiça não traduz a verdade. Que o próprio oficial de justiça desmente-a espancando-a de todas as dúvidas, quando declara à guisa de defesa que no dia anterior à certidão foi procurado pelo apelado que o informou que a apelante não mais residia no endereço inicialmente indicado.

Já o voto vencido sustenta que o oficial de justiça que tem fé pública afirma ter feito a citação dentro das normas legais.

Há nos autos a certidão de fls. 17, na qual o oficial de justiça esclai-

rece com minúcias como a citação foi feita.

O digno *a quo*, na dúvida em que ficou pediu explicação ao oficial de justiça que, não só as prestou descrevendo com seus mínimos detalhes ou circunstâncias como chegou, inclusive, a pedir que sobre o assunto se fizesse uma sindicância para apurar-se a veracidade ou não de suas alegações.

O certo é que trata-se de prestação de contas que cabia à ré prestar. Não as prestando a outra parte requereu a ação competente.

Que a citação foi feita não há a mínima dúvida. Além da fé pública do oficial de justiça, este chegou a pedir sindicância para provar suas alegações e descrever a fls. 30 os fatos de maneira tão precisa que não deixa margem a qualquer dúvida no espírito do julgador.

Entretanto o eminente Desembargador Almir Viana de Castro, impressionado com a redação dada ao inciso III, do § único, do art. 239 do Código de Processo Civil entendeu que a citação era nula porque tendo a ré recusado apor o seu ciente não tomara o oficial a assinatura de duas testemunhas. E só, e tão só por esse motivo rejeitava os embargos.

Vale logo salientar como aliás salientou o Des. Almir Castro que aquele dispositivo se referia às intimações e não às citações.

Mas, se exigia para as intimações, maior razão haveria para exigir para as citações. Escapou porém ao eminente Desembargador que direito é bom senso e que a lei por maior casuísta que seja não pode prever todas as hipóteses que podem surgir no bojo dos autos.

No caso em tela, a lei fala, no inciso III citado, nos nomes das teste-

munhas que tenham assistido ao ato da intimação.

No caso ora submetido a julgamento está na decisão de fls. 31: "continuando a viagem quando a certa altura encontramos uma senhora acompanhada de dois cachorros e esta senhora foi identificada pelo Sr. Manoel Carmo como D. Laurinda Lima da Silva" etc. . . etc. . .

Vê-se, assim, que a citação foi feita no mato sem testemunhas presenciais, de sorte que não foi descumprida a lei, mas ainda que o Código exigisse a assinatura de duas testemunhas, no caso, isso seria impossível porque no local só existiam dois cachorros.

Convém ainda destacar que essa matéria não foi objeto dos embargos e portanto não poderia ser aflorada na assentada do julgamento.

O que o venerando acórdão embargado diz é que não houve citação e o Desembargador Almir sustenta que a citação feita era nula.

Sem razão *data venia* o douto acórdão e o brilhante voto do eminente Desembargador Almir. Está provado que houve citação e que a citação é perfeitamente válida.

Salvador, 24 de novembro de 1977. *José Luiz de Carvalho Filho* — Presidente. *Adolfo Leitão Guerra* — Relator. *Lafayette Velloso*, Vencido, *data venia* da maioria, de acordo com o acórdão embargado do qual fui relator. *Almir da Silva Castro* — Vencido, *data venia* da douta maioria sob a convicção de que quer na intimação quer na citação em se negando o intimando ou citando a dar o seu ciente no mandado, obrigatoriamente a certidão deverá arrolar o nome de duas testemunhas que hajam presenciado o ato, sob pena de não ter validade, a

menos que não tenha sido possível *verbi gratia* pela inexistência de terceiros no local, a convocação das duas testemunhas, circunstância que não pode deixar de constar da certidão. A de fls. 17, todavia, foi omissa no particular, daí porque a considere sem valor e em consequência, a citação, independentemente da fé pública do oficial, que se já não era absoluta menos se tornou ante o novo Código.

Olney Silva — Vencida, de acordo com o voto do Des. Almir da Silva Castro.

Omar Carvalho — Vencido, também de acordo com o voto do eminente Des. Almir Castro.

DESAPROPRIAÇÃO — VALOR JUSTO BASEADO NO PREÇO DE VENDA DE ÁREAS CONTÍGUAS.

Justo é o valor que se baseia no preço, corrigido, de três outras vendas de glebas contíguas à área desapropriada e delas desmembradas.

Emb. nº 11/76. Relator: DES. MANOEL PEREIRA.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Embargos Infringentes de nº 11/76, da Comarca de Salvador, sendo embargante, a Prefeitura Municipal de Salvador, e embargado Euvaldo Carvalho Luz.

Acordam os Desembargadores integrantes das Câmaras Cíveis Reunidas, do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, por maioria de votos, rejeitar os embargos opostos.

Assim decidiram, incorporado a

este o relatório de fls. 287, pelos motivos seguintes:

Contra o voto, apenas, do ilustrado Desembargador autor do voto vencido, quando do julgamento, pela Egrégia Terceira Câmara Cível, do apelo interposto, foram rejeitados os embargos infringentes interpostos.

Ficou, assim, mantida, integralmente, a decisão da mencionada Terceira Câmara Cível que fixou:

a) em Cr\$53,70 (cinquenta e três cruzeiros e setenta centavos) por metro quadrado, o preço da área desapropriada;

b) em 10% (dez por cento), entre a diferença da oferta e da indenização, os honorários advocatícios; e,

c) considerou devidos, não só os juros de mora, como os compensatórios e correção monetária por terem inteiro cabimento na espécie *sub-judice*.

Realmente acertada foi a decisão em tela, tendo em vista que justo é o valor que se baseia no preço corrigido de três outras vendas de glebas contíguas à área desapropriada e delas desmembradas.

Por uma área de terras medindo 62 920 m² (sessenta e dois mil, novecentos e vinte metros quadrados) a Prefeitura pagou a importância de Cr\$ 17.480.906,20 (dezessete milhões, quatrocentos e oitenta mil, novecentos e seis cruzeiros e vinte centavos), *no entanto*, por área limítrofe, medindo 135 120 m² (cento e trinta e cinco mil e cento e vinte metros quadrados), ou seja, mais do dobro da área anteriormente referida, desejava pagar Cr\$ 8 630.453,80 (oito milhões, seiscentos e trinta mil, quatrocentos e cinquenta e três cruzeiros e oitenta centavos).

Observe-se que mesmo fixando o

preço do metro quadrado da área em Cr\$53,70 (cinquenta e três cruzeiros e setenta centavos), ainda assim a indenização da área medindo 135,120 m² (cento e trinta e cinco mil, cento e vinte metros quadrados), é inferior àquela outra, contígua, medindo 62 920 m² (sessenta e dois mil e novecentos e vinte metros quadrados), já citada.

Merece ser ainda destacado, que o D.N.E.R. adquiriu uma outra área, também limítrofe, em local alagadiço — por tanto de inferior qualidade — pelo preço de Cr\$57,58 (cinquenta e sete cruzeiros e cinquenta e oito centavos) o metro quadrado corrigido retroativamente para junho de 1973, e a Cooperativa do próprio D.N.E.R., por seu turno adquiriu área também limítrofe, pelo preço também corrigido retroativamente para junho de 1973, de Cr\$59,81 (cinquenta e nove cruzeiros e oitenta e um centavos) o metro quadrado.

A verba honorária, considerando a atividade despendida pelos advogados num processo que exigiu de todos muito trabalho e estudo, acrescido da obrigação de prosseguir na liquidação e execução da sentença, foi justa a sua fixação em 10% (dez por cento), já aludidos.

Os juros, de mora e compensatórios, e a correção monetária são cabíveis por força de lei.

Foram adotados, também, para esta decisão os fundamentos constantes do acórdão embargado.

Impunha-se, destarte, a rejeição dos embargos infringentes.

Salvador, Bahia, 13 de abril de 1978. *Oswaldo Nunes Sento Sé* — Presidente. *Manoel Pereira* — Relator. Vencido — *Hélio Pimentel*. Recebi os

embargos, nos termos do voto que proferi anteriormente e que se lê às fls. 202 a 203v.

DESQUITE LITIGIOSO – CULPA RECÍPROCA. PERDA DO DIREITO À PENSÃO.

Se a mulher foi declarada culpada no processo de desquite a que se submeteu, perde o direito a alimentos, segundo prescreve o art. 320 do Cód. Civil.
Mand. Seg. nº 133/77. Relator: DES. LAFAYETTE VELLOSO.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Mandado de Segurança de nº 133/77, desta Capital, onde figuram como impetrante – Pascoal Ciriaco Evangelista e impetrado o Juiz de Direito da 1ª Vara de Família e Sucessões.

Acordam em Câmaras Reunidas Cíveis do Tribunal de Justiça deste Estado, por votação unânime, conceder-se a segurança.

Segundo consta dos autos e foi bem salientado pelo ilustre parecer do Dr. Procurador Geral da Justiça, que passa a integrar o presente, no processo de desquite litigioso a que se submeteu o impetrante, foi o mesmo e sua mulher, declarados culpados. Sem embargos disto, persistiu o digno impetrado, em impor ao mesmo, a obrigação de continuar pagando à sua esposa, alimentos. Ora, segundo prescreve o art. 320 do Código Civil, o impetrante a tanto estaria obrigado, se a mesma, além de pobre, fosse inocente,

o que não ocorre na espécie *sub-judice*. A razão, deste modo, está com o impetrante, daí e por que lhe foi deferida a segurança. Sala das sessões das Câmaras Cíveis Reunidas, em 27 de abril de 1978.

Oswaldo Nunes Sento Sé – Presidente. Lafayette Velloso – Relator. Fui presente: Calmon de Passos – Procurador da Justiça.

FRAUDE À EXECUÇÃO – ALIENAÇÃO SIMULADA. PROVA INDICIÁRIA. EMBARGOS REJEITADOS.

Poderão ser provados por indícios e circunstâncias o dolo, a fraude, a simulação e, em geral, os atos de má fé.

Emb. nº 4/76. Relator: DES. MANOEL PEREIRA.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de embargos infringentes de nº 4/76, da Comarca de Salvador, sendo embargante, Guiomar de Araújo Dória, e embargado, Nilo Ítalo Zampieri.

Acordam os Desembargadores integrantes das Câmaras Cíveis Reunidas, do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, à unanimidade de votos, rejeitar os embargos opostos.

Dessa maneira decidiram, incorporado a este o relatório de fls. 119, pelas razões seguintes:

I – O douto CLÓVIS BEVILACQUA definiu simulação como sendo uma declaração enganosa da vontade,

visando produzir efeito diverso do ostensivamente indicado e fraude, como todo ato prejudicial ao credor, por tornar o devedor insolvente ou ter sido praticado em estado de insolvência.

Em ambas as situações existe a intenção de prejudicar terceiros.

Por seu turno o mestre ORLANDO GOMES *Contratos*, página 278 — analisando o contrato de promessa de compra e venda, ensina que “A outra superioridade consiste na atribuição de *natureza real* ao direito do promitente-comprador desde que *inscrito* no registro imobiliário. *Investe-se, de logo, na posse do bem*, e passa a exercer sobre ele um *direito opo-nível a terceiros*”. — nosso é o destaque.

AMILCAR DE CASTRO, nos seus *Comentários ao Cód. Proc. Civil* (Rev. Forense) doutrina: “Diante do nosso direito processual, ficam sujeitos à execução os bens alienados ou hipotecados em fraude à execução (art. 888, IV). Se houver uma ação pendente contra o devedor ou este tiver ao ser executado, ou estiver sendo executado, assumem a fraude e a simulação um aspecto mais grave, por isto que o ato fraudulento já é por assim dizer, praticado *coram iudice*, em manifesto e indisfarçável prejuízo da função jurisdicional, razão suficiente para serem combatidos com remédios mais fortes, sendo então tidos como nulos e não simplesmente anuláveis, os atos contaminados de fraude”.

Finalmente merece ser referido que o doutíssimo PONTES DE MIRANDA — *Com. ao Cód. Proc. Civ.*, vol. II, pág. 217 — ensina que “indícios são fatos pelos quais se chega ao conhecimento de outros fatos. . .”

II — É prescrição legal — Cód.

Proc. Civ., art. 232 — que “o dolo, a fraude, a simulação e, em geral, os atos de má fé poderão ser provados por indícios e circunstâncias”.

III — Fixados esses pontos doutrinários e legais constatar-se-á, com a leitura cuidadosa dos presentes autos, que a alegada fraude à execução está provada, a mais não querendo, neste *in folio*, não por documentos, testemunhas ou perícias, mas por acentuado número de *indícios e circunstâncias*.

Vejamos:

Emanuel de Araújo Dórea deixou de pagar notas promissórias do seu aval, vencidas em 30/VII e 30/VIII/1971.

Induvidoso para todos notadamente para o citado avalista, que não poderiam ser pagas as outras notas promissórias vencíveis em 30/IX, 30/X e 20/XI/1971.

Eis que Nilo Ítalo Zampiere, credor das importâncias expressadas pelos mencionados títulos, no dia 23 de setembro de 1971 constituiu advogado para requerer a necessária ação executiva (ver doc. nº 1, juntado à inicial do processo em apenso), com firma do outorgante reconhecida, na mesma data, pelo tabelionato de Marback.

Exatamente cinco (5) dias após — em 28 de setembro de 1971 — pelo próprio tabelionato de Marback foi lavrada *escritura de promessa de venda, irrevogável e irretratável* do único bem que o citado avalista possuía, o apartamento nº 303, do edifício Colorado, situado em a Avenida Joana Angélica, nesta Capital.

A escritura foi legalizada no cartório de registro de imóveis em 13 de outubro de 1971.

Embora conste da escritura em apreço que os promitentes vendedores

transmitiam *domínio e posse* e mais direitos e ação à promitente compradora, na realidade o domínio só se transfere com a lavratura da escritura definitiva de compra e venda e a posse continua, até no momento, quase sete anos decorridos da data da escritura de compra e venda registrada, com o réu Emanuel Dória que reside no apartamento com a sua família.

Não obstante possuir uma promessa de compra e venda quitada de um apartamento de boa qualificação, quer na sua localização, quer nas suas disposições — apartamento grande em a Avenida Joana Angélica — a promitente compradora continua a residir, repita-se, quase sete anos decorridos, num pequeno apartamento à rua Carlos Gomes, ambos nesta Capital.

O apartamento em tela, quando na planta, portanto terreno para ser preparado, inclusive com demolição de prédio antigo, foi vendido por Cr\$ 10 000,00 (dez mil cruzeiros), pronto, anos depois, foi prometido vender à embargante por, apenas, Cr\$ 20 000,00 (vinte mil cruzeiros) e um ano e nove meses após a prometida venda, foi avaliado, judicialmente (em regra aquém do seu real valor) por Cr\$ 100 000,00 (cem mil cruzeiros).

Não obstante receber, integralmente, o preço da prometida venda, o Sr. Emanuel Dória, promitente vendedor, continua residindo no citado apartamento, consoante já ressaltado, porém sem efetuar qualquer pagamento a D. Guiomar de Araujo Dória, quer como aluguel, quer como juros de dinheiro recebido, quer, finalmente, como compensação pela não entrega do apartamento. Essa ocorrência é inexplicá-

vel e injustificável para uma prometida compra e venda quitada.

Desenganadamente os apelidos de família de Araujo Dória, para Emanuel e para Guiomar evidenciam salvo prova em contrário que não foi feita pela interessada — bastaria ter junto sua certidão de idade ou carteira de identidade — parentesco, talvez até filiação.

Finalmente, na declaração para imposto de renda referente ao exercício de 1971, entregue em 1972, a embargante não descreveu a aquisição do apartamento em apreço realizado em outubro daquele exercício de 1971.

Induvidoso que, com a promessa de venda irretratável, devidamente inscrita no cartório competente, o promitente comprador investe-se na posse e, consoante o ensinamento do doutíssimo ORLANDO GOMES, já referido, exerce sobre o bem um *direito oponível a terceiro*. *In casu*, no entanto, jamais D. Guiomar Dória, a embargante, esteve na *posse* do apartamento.

Houve, desenganadamente, em face da farta prova indiciária carreada para os autos, fraude à execução que, conforme já esclarecido, não ocorre só com ação pendente de julgamento.

A transação foi simulada.

Impunha-se a rejeição dos embargos opostos.

Salvador, Bahia, 29 de dezembro de 1977. *José Luiz de Carvalho Filho* — Presidente. *Manuel José Pereira da Silva* — Relator.

**MANDADO DE SEGURANÇA
— CONTRA DESPACHO PRO-
FERIDO EM AÇÃO POSSES-
SÓRIA. INEXISTÊNCIA DE
NULIDADE DA CARTA DE
SENTENÇA POR FALTA DE
CITAÇÃO DOS EXECUTADOS.
DENEGAÇÃO.**

*Mandado de Segurança im-
petrado contra despacho que or-
denou a execução, de plano, do
decisório proferido em ação pos-
sessória, sob o fundamento de
nulidade da carta de sentença ex-
pedida com esse objetivo e do
próprio procedimento executó-
rio. Nenhuma nulidade encerra
a referida carta extraída a reque-
rimento da inventariante e dos
herdeiros habilitados nos autos
daquela ação, após o julgamento
dos embargos infringentes con-
firmativo do acórdão da apela-
ção e da sentença, em virtude
da interposição pelo vencido, de
recurso extraordinário, cujo des-
pacho de inadmissão foi agrava-
do; regular foi o processo inci-
dental em tela, promovido, aliás
pelo embargante ora impetrante,
que ali não teria oportunidade
de impugnar a legitimidade ativa
dos sucessores do autor-falecido;
independia, outrossim, tal habili-
tação, de julgamento homologa-
tório. Rejeição unânime desse e
de outros fundamentos da impe-
tração. Denegação do writ, por
maioria de votos, por não se ter
acolhido a arguição de nulidade
do procedimento executório,
por falta de citação final dos
executados para entrega do imó-
vel objeto da decisão reintegrató-*

*ria. Inaplicação, ao caso, dos
arts. 621/628 do C.P.C.*

*A execução do decisório,
em tais ações, faz-se, segundo a
doutrina e a jurisprudência do-
minantes, de plano, extra-ordine
e per officium judicis, independen-
temente, pois, da actio judi-
cati, na qual se exigiria nova ci-
tação do réu, vencido, para a en-
trega da coisa.*

*Nenhuma ilegalidade, por-
tanto, nem muito menos, desvio
de poder cometeu o Dr. Juiz im-
petrado, no seu despacho orde-
nando a pronta imissão do ven-
cedor na posse do imóvel tido
como esbulhado, cumprindo-se,
assim, a reintegração judicial de-
cretada.*

*Nesta fase da lide, nenhu-
ma defesa mais seria oponível
pelos executados. O problema
dos prejuízos resultantes de ex-
cessos porventura cometidos, no
cumprimento da ordem judicial,
escapa do âmbito desta seguran-
ça.*

*Mand. Seg. nº 14/77. Relator:
DES. RENATO MESQUITA.*

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os
autos do Mandado de Segurança nº
14/77, de Itambé, impetrado por Te-
rêncio Souza contra o despacho (fls.
19) do Dr. Juiz de Direito, substituto
da Comarca de Itambé que, dando
cumprimento ao acórdão prolatado a
13/XI/75 (fls. 7/8) nos embargos cí-
veis nº 3 264/72, confirmativo do
acórdão majoritário da egrégia 1ª Câ-
mara Cível, na apelação nº 13 673/66

(cf. informação de fls. 34) o qual, por seu turno, mantivera a sentença que julgara procedente a ação de reintegração de posse nº 1 498/66, intentada, naquela comarca, pelo Cel.-PM João Antônio de Souza.

Acordam, nas Câmaras Cíveis do Tribunal de Justiça da Bahia, por maioria de votos, os Desembargadores participantes do julgamento, denegar a segurança, com base no parecer da douta Procuradoria da Justiça, de fls. 37/39 e nos fundamentos adiante expostos.

O despacho que se pretende invalidar através a presente impetração foi proferido pelo Dr. Juiz *a quo* (fls. 19) em atendimento a petição que lhe fizeram a viúva e inventariante do falecido autor, vitorioso na ação em tela, e os seus herdeiros (fls. 17), exibindo-lhe carta de sentença expedida pelo Tribunal, requerida pelos exequentes, em virtude do recurso extraordinário intentado pelo vencido, mas inadmitido por despacho do Presidente, do qual se interpôs agravo.

Eis os termos do despacho:

“Expeça-se mandado de imissão de posse e, em seguida, cite-se Terêncio Souza e sua mulher do teor da petição de fls. 2 e verso”, tendo-se-lhe dado o devido cumprimento (fls. 20 e 22). Advirta-se, desde logo, que nada tem com a execução em foco o processo referido nos itens III e VII da inicial (doc. de fls. 13/16). Anote-se igualmente que não se trata, a rigor, de “execução de sentença provisória”, como se diz na informação do juízo impetrado (fls. 34).

Tenha-se, outrossim, presente que a execução em causa era dúplice: “a expulsão do vencido” (entenda-se — reintegração do vencedor), mediante

mandado judicial, e a cobrança das custas, honorários e indenizações, objeto da condenação sentencial, para o que requereu-se a citação dos executados, que foi deferida (cf. pet. fls. 17/18 e despacho de fls. 19).

Insurge-se, porém, o impetrante contra a execução do mandado imissório — reintegratório da posse, arguindo a ilegitimidade dos exequentes, a nulidade da carta de sentença que instruíra o procedimento executório, por omissão dos requisitos processuais atinentes à habilitação dos sucessores do autor, acarretando a nulidade dos atos subseqüentes, e, sobretudo, a nulidade do próprio procedimento executório, por não haver sido precedido da citação dos vencidos.

A ilegitimidade decorreria do fato do imóvel questionado haver sido alienado antes da abertura da sucessão, não mais tendo a viúva e os filhos do *de cujus* qualidade para a execução do julgado, que teria passado para o adquirente (C.P.C. art. 567, I).

A nulidade da carta de sentença executiva resultaria da falta de intimação do embargante para pronunciar-se sobre a habilitação pelo mesmo suscitada, quando teria oportunidade de impugnar a legitimidade acima referida, bem como do fato de não ter havido a indispensável homologação judicial naquele procedimento incidental (C.P.C. arts. 1 055 e 590).

Alegou-se, finalmente, a nulidade da própria execução não só em decorrência da decisão proferida noutro processo, a cujo respeito já se advertiu linhas atrás, como, sobretudo, porque o mesmo desobedecera ao rito processual a que estava subordinado, de vez que se trataria de “execução para en-

trega de coisa certa", regida pelos arts. 621/628 do C.P.C. (cf. inicial, fls. 3v.).

Outras irregularidades e omissões são apontadas pelo impetrante, tais como a falta de identificação da "Fazenda Carolina", a omissão do número do processo originário, a ausência da inventariante ao ato da reintegração, que se teria feito apenas de referência a um dos herdeiros.

Em conclusão, sustenta o impetrante que tal execução não poderá subsistir, por sua manifesta ilegalidade e por ofensa a direitos subjetivos líquidos e certos dos executados. De passagem, fala-se no descabimento da malsinada execução, por já se encontrarem os herdeiros na posse da área litigiosa, em decorrência de desforço incontinenti.

Por tudo isso, o Dr. Juiz impetrado, ordenando a imissão reintegratória da posse deferida ao autor, teria "praticado desvio de poder, corrigível por mandado de segurança, único meio de saná-lo" (cf. inicial fls. 3v.).

Assim resumida a postulação reafirma-se ter a maioria acolhido integralmente o sucinto e convincente parecer do Dr. Procurador da Justiça, o eminente Prof. J.J. CALMON DE PASSOS, *data venia* dos votos divergentes.

Recorde-se, igualmente, que os argumentos relativos à ilegitimidade dos exequentes, à nulidade do processo de habilitação incidente, que se estenderia à carta de sentença, ao desforço incontinenti e outras irregularidades, foram unanimemente repelidas neste julgamento. Os respeitáveis votos divergentes (dos eminentes Desembargadores Carlos Souto, relator, e Faria Góes) assentaram apenas na nulidade do processo executório, por lhe ter faltado a citação inicial e pela au-

sência dos demais exequentes, notadamente a viúva-inventariante no ato reintegratório.

A maioria, entretanto, entendeu, como o Dr. Procurador da Justiça, que nenhuma das arguições procede, quando nada para o fim de legitimar a concessão da segurança.

Com renovada vênia aos votos vencidos, inexistente a argüida nulidade do procedimento executório, por falta da citação prévia dos executados e, muito menos, por qualquer desvio de poder na determinação judicial impugnada e no seu cumprimento. Ainda menos seria de invalidá-lo, pelo fato da ausência apontada no ato da restituição da posse.

Nenhuma ilegalidade cometeu-se nesta fase final da ação possessória em que sucumbira, em todas as instâncias ordinárias, o impetrante, cuja pretensão de reabrir a discussão, após mais de 10 (dez) anos do início dessa lide, já definitivamente decidida naquelas instâncias (se bem ou mal não cabe agora discutir-se) é, de todo, inadmissível.

Todo o equívoco do voto do preclaro relator provém, *venia concessa*, daquel'outro em que incorreu o peticionário, movido pelo seu inconformismo com o desfecho da rumorosa questão, qual o de que a execução do *decisum* na ação possessória constituiria como já salientou-se uma modalidade de "execução para entrega de coisa certa".

O engano do impetrante assume o caráter de autêntico sofisma.

Mais uma vez, bastaria para fundamentar a compreensão da maioria, a lúcida e concisa lição do abalizado processualista que é o Prof. CALMON DE PASSOS.

Refutando a arguição da nulidade do procedimento executório, pela falta de citação dos executados S. Exa. demonstra a sua improcedência, eis que “se cuida de ação de manutenção (convertida, ao que parece, em reintegração), uma das chamadas ações executivas em *sentido lato*, nas quais a sentença não só tem eficácia, como também força executória. Nesses casos a execução se dá *per officium judicis*, dispensando qualquer posterior procedimento executório. Conseqüentemente, só cumpria ao magistrado fazer expedir e fazer cumprir o mandado, cuja previsão já se continha no próprio preceito da sentença”.

Faz o parecer referência aos ensinamentos de LIEBMAN e de PONTES DE MIRANDA, sendo que o daquele foi contestado pelo eminente Relator e ao último S. Exa. contrapôs opiniões contrárias que, no entanto, não venceram à maioria, até porque, na prática, nenhuma dúvida tem os que a formaram de que a maneira pela qual os nossos juízes sempre executaram os chamados interditos possessórios é aquela ali sustentada e não a pretendida pelo impetrante.

Como porém, quem foi designado para redigir o presente acórdão havia pedido vista dos autos para melhor exame da matéria, mal não haverá em que para aqui transcreva alguns dos subsídios colhidos.

O primeiro deles encontra-se na obra da autoria do próprio parecerista no vol. III — ed. 1977 dos *Comentários ao Código de Processo Civil*, Ed. Forense, págs. 59/61.

Sob a epígrafe — *Execução da Sentença* — preleciona o mestre baiano:

“As sentenças que julgam o pedido em ação possessória *condenam* o vencido a demitir-se

da posse da coisa (re-integratória) ou abster-se da prática de atos turbativos (manutenção)”. Prossequindo: “Característico, entretanto, das sentenças condenatórias é que elas impõem ao vencido uma *obrigação* de dar alguma coisa, fazer ou não fazer algo e confiam à sua vontade o adimplemento do preceito nela contido. Inadimplente o vencido, cumpre ao vencedor, utilizando-se da sentença transitada em julgado, propor *nova ação*, a chamada ação de execução, mediante o ajuizamento de um processo de execução. *Nas ações possessórias, entretanto, o Juiz não se limita a condenar o vencido, mas acresce a essa determinação a fixação de providência para a hipótese de permanecer o vencido inadimplente. O vencido é condenado a demitir-se da posse sob pena de se expedir mandado de reintegração em favor do vencedor. Ou é condenado a abster-se de atos turbativos, expedindo mandado de manutenção em favor do vitorioso.*

Concluindo:

“Nesses casos, não há como se exigir a propositura de ação de execução, nem se pode cogitar de defesa mediante embargos do executado. Inadimplente o vencido (que não se demite espontaneamente da posse, por força da sentença que isso determina) executa-se *per officium judicis* a sentença, *mediante simples expedição de mandado*, desnecessário (embora na prática recomendável) qualquer pedido ou requerimento do vencedor nesse sentido”.

Outro não pareceu à maioria ser o ensinamento do Prof. ENRICO TULLIO LIEBMAN na obra citada pelo Dr. Procurador da Justiça — *Embargos do Executado* (1ª ed., págs. 67/8; 2ª ed., pág. 53 e ss; cf. também Rev. For. vol. 94, *passim*).

Após fazer uma erudita exposição sobre a origem e o fundamento da execução *per officium judicis* ou o procedimento *extra ordine* ensina o douto processualista que, em tais casos “o magistrado usa não apenas o poder jurisdicional, mas o seu *imperium* (poder coativo ou de constrição), o que pode acontecer tanto no processo de rito especial, como no ordinário.

Isto afirma o nosso autor “*é uma peculiaridade da sentença possessória*”, com força executiva ela mesma, autorizando a execução *per officium judicis* (cf. cit. nºs 36, 39, 40, etc.).

Chama também a atenção o referido jurista para a circunstância de que a *ação possessória*, conquanto de rito especial, não é *sumaríssima*; esta sim é que não dispensa a citação antes da emissão do *preceptum*. Recorda, ainda, que mesmo os praxistas exigentes dos rigores formalistas relativos à citação no início da execução (BARTOLO, v.g.) dispensam-na quando a execução recai na própria coisa discriminada na sentença, como é o caso da ação possessória. A *actio judicata* só se torna necessária no tocante às custas, honorários, perdas e danos, etc. se houve cumulação de pedidos.

Não será demasia que se transcreva em abono do ponto-de-vista aqui sustentado, a lição do mestre dos mestres PONTES DE MIRANDA, a que também fez alusão o Prof. CALMON DE PASSOS. (In. *Com. Cód. Proc. Civil* — 1939 — 2ª ed., págs. 417 e 48).

O jurisconsulto alagoano sustenta não precisar o procedimento executório da sentença possessória do rito comum (*actio judicata*) “porque a sentença mesma é sentença executiva (pág. 4) Continuando: “seria preciso ignorar-se a estrutura do processo *ex ordine* — passando-se tudo ante o magistrado (*in jure*) e resolvendo-se o litígio pela decisão mesma (*decretum, interdictum, etc.*)”. E, dando exemplo de casos em que o magistrado, ao sentenciar, exerce o seu *imperium*, menciona “a *missio in possessum*, que se inclui entre as ações executivas, *lato sensu*”. E conclui “a sentença, nesses casos, se faz, em vez de título executivo (isto é para execução) o título da execução que se pronunciou, deferindo-se o pedido”, acentuando que, “nisto consiste a distinção entre sentença com efeito executivo e sentença com força executiva (op. e loc. cit).

Encontramos ainda no escólio do conceituado JOSÉ DA SILVA PACHECO — *Execução de Sentença*, vol. 2, os seguintes informes: “No caso de reintegração de posse, trata-se de ação executiva, cuja proteção se cumpre através de mandado” (pág. 34). Adiante: “Na reintegração, não há só mandado, mas este é instrumento, é meio de execução, de atos executivos tendentes a retirar a posse de alguém e reintegrá-la a outrem”. E mais: “Por outro lado, se não for *initio litis*, a execução é imediata à resolução judicial, independente de *actio judicati*, sem se confundir com a ação de execução do art. 992, do C.P.C. (1939 — hoje art. 566 e ss.)”. Prosseguindo: “. . . sentença executiva é ato sentencial executivo, integrante da prestação jurisdicional executiva” (pág. 36).

Outra não é a compreensão de

W. CASTRO VILLAR, no seu *Processo de Execução* — ed. 1975, ao referir-se às ações de esbulho e reintegração: “Nestes casos deve-se expedir desde logo mandado de imissão de posse” (cf. também AMÍLCAR DE CASTRO, *In Com. C.P.C.* — 1939, pág. 329).

Se da doutrina se passar para a jurisprudência, tão pacífica, no caso, que não são muitas as decisões publicadas concernentes ao assunto, verificar-se-á sua perfeita consonância com o que se vem expondo até aqui.

Da prestigiosa *Revista Forense* colhem-se, entre outras, as seguintes: No vol. 186, pág. 119: “A execução da sentença, nas ações de esbulho, faz-se de plano não se admitindo, a essa altura, a defesa do executado fundada na falta de citação da mulher (para a ação) e na denúncia da existência de benfeitorias no imóvel, a autorizarem a sentença...” (Ac. un. da 3ª C. Cível do T.J.S.P.; ed. vol. 153/318). No vol. CXXVI, pág. 451:

“A execução da sentença proferida nas ações possessórias não se faz por processo de entrega da coisa, mas de plano, sem as delongas e estrépitos da execução comum”. (Ac. do S.T.F. em R.E., da lavra do Ministro JOSÉ LINHARES).

No repertório *Código de Processo Civil Anotado*, de A. DE PAULA, vol. III, ed. 1977 — lê-se à página 158, nº 10: “na execução da sentença de ação de força, quer nova, quer velha, não se aplica o art. 992 do C.P.C. O desfazimento da violência do esbulho e dos efeitos do ato ilícito deve ser imediato e após a sentença. Deve logo o espoliador ser retirado da posse e o esbulhado a ela restituído”. (R.T. 281/855); e no nº 18: “A execução da sentença na reintegração de posse se faz sem prévia citação do réu e sem aten-

ção ao disposto nos artigos 992 e 993 do C.P.C. (R.T. 370/149).

Em ORLANDO DE SOUZA — *Doutrina e Prática das Execuções de Sentença*, 4ª edição 1973, nº 64 lê-se:

“Em acórdão datado de 20 de novembro de 1958, publicado no *Diário da Justiça*, de 5 de março de 1959, pág. 954, apenso nº 52, determinou o Tribunal de Justiça do Distrito Federal a expedição do mandado reintegratório, numa ação de reintegração de posse, declarando que “não estão subordinados à norma do art. 992 do Código de Processo Civil (os autores reclamantes), para o efeito da imediata execução do julgado, uma vez que se trata é de sua reintegração em posse da qual foram eles esbulhados e na qual poderiam ter sido, desde logo, inicialmente, restituídos sem audiência da parte contrária. Assim, portanto, e não tendo o Código de Processo Civil em nem um passo relativo à matéria de execução de sentença, instituído, quanto à execução de sentença, que concede reintegração de posse, qualquer nova dilação para a defesa do executado, tampouco embargos de qualquer espécie, impõe-se que o seu cumprimento se efetive imediatamente sem que àquele se expeça citação com dez dias de prazo para uma nova defesa”.

Não errou, portanto, nem cometeu “desvio de poder”, o juiz impetrado, quando ordenou a expedição e o cumprimento do mandado imissório — reintegratório da posse, em favor dos exequentes e em obediência ao *decisum* (sentença confirmada em grau de apelação e de embargos), nenhuma nulidade decorrendo da falta de prévia citação do executado, desnecessária como se viu. Correta, por sua vez, a ordem de citação para os demais termos da execução, objetivando a parte pro-

priamente condenatória do julgado.

Não houve, pois, no caso *sub judice* ofensa a nenhum direito seja objetivamente considerado, seja sob o aspecto subjetivo.

Está-se a ver que a impetração ora denegada pretendeu apoiar-se em arguições fáticas ultrapassadas, de vez que já apreciadas e solucionadas, nas vias ordinárias, bem como num falso pressuposto legal quanto à forma ou rito da execução a adotar-se no procedimento executório impugnado que, de modo algum, é o previsto para a entrega de coisa certa, regulada nos arts. 621/628 do C.P.C. vigente.

Salvador, 14 de julho de 1977.
José Luiz de Carvalho Filho — Presidente. *Renato Mesquita* — Relator designado. *Antônio Carlos Souto* — Vencido. Não me foi possível atrelar à opinião da maioria, nada obstante as alenadas razões do voto vencedor.

Na exposição oral salientei os dois motivos que me deram alento para deferir a segurança:

a) ausência de citação da parte vencida, apesar de expressamente determinada pelo Dr. Juiz *a quo*.

b) reintegração na posse do imóvel de pessoa, sem qualquer legitimação, qual um dos herdeiros do falecido João Antônio de Sousa.

2 — Verdade que há opiniões no sentido de dispensar a citação da parte vencida, nas execuções de ações possessórias, cujas sentenças valem de plano.

Tal modo de sentir depara esteio em processualistas mais antigos como LEITE VELHO, RAMALHO, SOUZA PINTO e RIBAS.

Com o advento do Código de Processo de 1939, outra orientação foi tomada, frente ao que estatui aquele

diploma ao dar normas sobre a execução de coisa certa, bem como a exigência expressa de se fazer citação, no início da execução — (arts. 992 e 165).

Em determinadas ações, incluídas possessórias, os doutrinadores dispensam o prazo de 10 dias, cumprindo-se o mandado, logo após a citação.

É bom e necessário que se abone o dito com as provas.

Escrevendo na vigência do Cód. de 1939, FREDERICO MARQUES esclarece:

“Nossos praxistas entenderam que a restituição da posse deveria operar-se *independentemente de citação do réu*. Observa LIEBMAN, porém que hoje não pode ser dispensada a citação, “por ser ato essencial para a instauração do processo”, *ex-vi* do art. 165, do Cód. de Proc. Civil.

Acrescenta, a seguir, com grande acerto, que no caso das possessórias, a citação será feita sem o prazo de 10 dias, para a entrega da coisa, sendo que à citação “seguir-se-á imediatamente, se o executado não fizer a entrega, a execução do mandado executivo”. (*Instituições*, vol. 5 nº 1 310).

No seu livro *Processo de Execução*, LIEBMAN é explícito:

“... Contudo é regra tradicional ainda hoje aceita por todos os comentadores, que, na execução de sentença, proferida em ação possessória, o executado não tem, por exceção, o prazo de 10 dias: a citação não poderá ser dispensada, por ser ato essencial do processo, mas, neste caso, não conterà prazo e a ela seguirá-se-á, imediatamente, se o

executado não fizer a entrega, a execução do mandado executivo. (nº 94, da edição).

ALCIDES DE MENDONÇA LIMA, acatado processualista, nos comentários ao novo estatuto processual, dirime dúvidas, ensinando:

“O legislador, com evidente intuito de resguardar a posição do devedor — já por si mesma inferior à do credor, *insiste reiteradamente, na exigência expressa da citação, ao ser iniciado o processo executivo, em qualquer de sua modalidade.*

Desde PEREIRA E SOUZA que era afirmado que, “faltando a citação para o réu largar a posse é a execução nula”. Entretanto, nas chamadas ações de força (v.g. a do despejo, a possessória, de partilha etc.) embora os antigos entendessem que a citação não era necessária, pelo sistema do Código, contudo, que mantém o anterior, o ato da ciência é imprescindível, sob pena de nulidade, mas, neste caso, não contera prazo e a ela seguir-se-á imediatamente, se o executado não fizer a entrega, a execução do mandado executivo, como ensinava LIEBMAN e cuja lição é aplicável ao diploma, ora vigente”. Por conseguinte, a citação nunca é dispensada, embora possa não ser acompanhada da concessão de prazo para embarcos em determinadas ações pela sua natureza e finalidade, para evitar mais prejuízos ao credor”. (Grifo nosso. — *Comentários ao Cód. de Proc. Civil* nº 1 533”).

AMÍLCAR DE CASTRO, o renomado mestre mineiro, vai na mesma trilha.

“Nas ações de força nova e *familiae erciscundae*, o executado, conquanto seja citado, não tem, por exceção, esse prazo de 10 dias, para se desobrigar, pois se deve expedir logo o mandado de imissão de posse ou de busca e apreensão”. (*Comentários ao Cód. de Proc. Civil* nº 399).

Do que fica exposto, infere-se que, expedido o mandado para a reintegração de posse, na fase executória, a citação da parte é necessária, ante a sistemática legal, reguladora do assunto.

E a opinião abraçada pelos processualistas aqui apontados se escuda em elementar bom senso, pois estranhável é que alguém, que retém um imóvel, dele seja despojado por ato judicial, sem se lhe dar conhecimento.

Antes de lançar mão da força, a Justiça deve proporcionar ao executado a possibilidade de entrega amigável do bem, o que se faz pela citação.

LOPES DA COSTA administra sábia lição mui proveitosa nesta pendência:

“No processo de execução, antes do início dos atos de execução forçada, há sempre a expedição de um preceito, de um comando ao executado para que cumpra voluntariamente o julgado, pena de submeter-se a vê-lo cumprido à força”.

Vício outro se nota na execução: é que foi imitado na posse da fazenda “Carolina” um herdeiro de João Antônio de Souza e não a viúva, inventariante do espólio e pessoa que tinha legitimidade para a investidura.

Expostos ficam os motivos que me levaram a conceder a segurança, para correção de flagrantes ilegalidades.

Antonio Carlos Souto, Jorge de Faria
Góes — com o voto vencido.

MANDADO DE SEGURANÇA
— CONTRA SENTENÇA PAS-
SADA EM JULGADO. NÃO CO-
NHECIMENTO. FUNÇÃO RES-
CISÓRIA: IMPOSSIBILIDADE
DE APRECIÇÃO DADA A IN-
TEMPESTIVIDADE.

*Mandado de segurança.
Não é de conhecer-se quando im-
petrado contra sentença passada
em julgado. Função rescisória a
ser dada ao writ em caráter ex-
cepcional quando ocorrer injusti-
ça manifesta. Óbice à apreciação,
dada a intempestividade da im-
petração.*

Mand. Seg. nº 27/77. Relator:
DES. WALTER NOGUEIRA.

ACÓRDÃO

Vistos estes autos, etc. Acordam os Desembargadores do Tribunal de Justiça da Bahia, em Câmaras Cíveis Reunidas e por unanimidade de votos, não conhecer do pedido, uma vez que, segundo jurisprudência pacífica e torrencial, a culminar com a da Suprema Corte, descabida é a segurança im-
petrada quando o ato que se aponta como ofensor de direito líquido e certo do impetrante é sentença já passada em julgado.

Com efeito, vê-se dos autos que, na ação de despejo que contra aquele — Oswaldo Eusébio Soares, ajuizara Eduardo Martinez (Amoedo), na 6ª Vara Cível desta Comarca da Capital, em 27/8/1976 (autos em apenso), já foi prolatada decisão final do 1º grau que teve trânsito em julgado.

Mesmo que se pudesse, entretanto, como bem acentuado pela douta Procuradoria da Justiça, dar ao writ, em casos excepcionais e ante manifesta injustiça da sentença, uma função extraordinariamente rescisória, ainda assim sem respaldo legal estaria o impetrante, porquanto, datada de 16 de dezembro de 1975 a ciência que lhe foi dada, pela publicação da sentença em audiência, da decisão judicial contra a qual se insurgiu, em 15 de abril, quando impetrou a segurança, já vencido estava o prazo fatal de 120 dias que lhe facultava a lei para fazê-lo.

Salvador, 9 de março de 1978.
Renato Mesquita — Presidente. Walter Nogueira — Relator. Fui presente: Calmon de Passos — Procurador da Justiça.

MANDADO DE SEGURANÇA
— DESPEJO: APELAÇÃO RE-
CEBIDA NO DUPLO EFEITO.
RECONSIDERAÇÃO DE DES-
PACHO: LEGALIDADE DO
ATO. CAUÇÃO. INEXISTÊN-
CIA DE PROVA QUANTO À
SUA NÃO PRESTAÇÃO. INDE-
FERIMENTO DO MANDAMUS.

*Não inova no processo o
Juiz que tendo recebido irregu-
larmente a apelação em ambos
os efeitos corrige o lapso. Inde-
fere-se a segurança se não há pro-
va preconstituída da alegação
que ensejaria a concessão da me-
dida.*

Mand. Seg. nº 34/78. Relator:
DES: ALMIR CASTRO.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos es-
tes autos de Mandado de Segurança, de

Maragogipe, nº 34/78, em que é impetrante Deusdete Guedes Vieira e impetrado o Dr. Juiz da Comarca.

Acorda o Tribunal de Justiça da Bahia, por suas Câmaras Reunidas, à unanimidade, indeferir a segurança.

Dois são os fundamentos da impetração.

Em primeiro lugar alega o impetrante que, recebida sua apelação na ação de despejo a que respondeu naquela Comarca, nos seus efeitos regulares, não poderia o Juiz modificar esse despacho para emprestar ao recurso o efeito meramente devolutivo, sob pena de despreço ao art. 521, do Código de Processo Civil, com violação de direito seu líquido e certo; e por último igual direito teria sido malferido quando o Juiz, sem que fosse prestada caução, permitiu se processasse a execução, no caso provisória, porque *sub judice* a ação em grau de recurso.

Por nenhum dos fundamentos merece acolhida o pedido, em que pese ter sido deferida a liminar.

Sabido a mais não poder que o mandado de segurança só é remédio eficaz contra violação de direito líquido e certo, e, no caso, não se demonstrou nem a certeza quanto mais a liquidez do direito que teria sido violado.

Com efeito, a ação de despejo aforada contra o impetrante diz respeito a uma locação sob a égide da Lei 4 494, de 25/11/64, e no caso de locação sob esse regime, a apelação da sentença tem apenas o efeito devolutivo, por força do quanto dispõe a Lei nº 6 071, de 3/7/1974 no seu art. 6º, assim redigido:

“A apelação nas ações de despejo fundadas na Lei nº 4 494, de 25/11/64, será sem-

pre recebida no efeito devolutivo”.

Sem razão, pois, o postulante quando pretende que sua apelação gozasse dos dois efeitos.

E nem se alegue que embora assim seja, se recebida também no suspensivo, a modificação não se poderia operar por encontrar óbice no art. 521, do já citado código, que veda, proferida a sentença, a inovação do processo na primeira instância.

Sob o comando do código anterior que no seu art. 831 trazia disposição idêntica, decidiu o Supremo Tribunal Federal:

“O Juiz poderá reconsiderar o despacho de recebimento da apelação para denegar-lhe seguimento desde que constatada sua manifesta intempestividade. Dito despacho, por sua própria natureza, enfileira-se entre os que podem ser reconsiderados livremente por seu prolator” (confira-se *Código de Processo Civil Anotado* de ALEXANDRE DE PAULA, vol. II, pág. 546 *in fine*).

Ademais, dúvida não padece de que do despacho que recebe a apelação em um só efeito cabe agravo, e desse recurso não há prova nos autos estando, assim, preclusa a matéria.

O segundo fundamento diz respeito à falta de caução para a execução do despejo desde que se trata de execução provisória, ante o recurso de apelação.

O Tribunal de Justiça da Bahia, em verdade, através de suas Câmaras Cíveis Reunidas, tem reiteradamente decidido pela concessão da segurança, mesmo nos casos de despejo, para evitá-lo quando não prestada a caução.

Há, no entanto, que se considerar que a prova da inexistência da caução, deve ser preconstituída, sob pena do indeferimento do pedido.

No caso dos autos não se fez essa prova em qualquer momento, nem mesmo o Juiz, nas suas informações, se referiu ao fato.

Por esses fundamentos indefere-se a segurança.

Salvador, 15 de junho de 1978.
Oswaldo Nunes Sento Sé — Presidente.
Almir Castro — Relator. Fui presente:
Emanuel Lewton Muniz — Procurador da Justiça.

**MANDADO DE SEGURANÇA
— DESTITUIÇÃO DE INVENTARIANTE. ATO PRATICADO
COM OFENSA À LEI. DESCABIMENTO.**

Não cabe contra ato de destituição de inventariante, nem se presta para a defesa de ato praticado com ofensa à lei, como o foi, na espécie, o que outorgou a inventariança.

Mand. Seg. nº 65/78. Relator:
DES. OMAR CARVALHO.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Mandado de Segurança nº 65/78, de Ipiaú, sendo impetrante Nilza Ribeiro Suarez, e impetrado o Dr. Juiz de Direito da Comarca, acordam as Câmaras Cíveis Reunidas do Tribunal de Justiça da Bahia, em não conhecer da segurança, unanimemente.

1 — Em 1970, julho, a impetrante e seu marido, Normando Suarez, fir-

maram um contrato de promessa de compra e venda transferindo para terceiro o domínio e a posse de bens do casal. Receberam o preço e deram quitação. Em seguida, e porque iam desquitar-se — como ocorreu logo —, dividiram o apurado, cabendo a ela, de sua meiação, a importância de Cr\$ 90 000,00.

Passados sete anos, isto é, em 1977, a impetrante ingressa com um pedido de inventário *post desquite* para partilhamento daqueles bens. Foi nomeada inventariante e se apressou a tomar posse de um imóvel rural. O despacho indicando-a para o encargo é do Dr. Juiz de Direito de Jequié, substituído do titular da Comarca de Ipiaú, então em férias.

Citado, Normando Suarez impugnou o pedido, alegando que os bens existentes na época do desquite tinham sido partilhados. O Dr. Juiz de Direito de Ubaitaba, na oportunidade respondendo pela Comarca de Ipiaú, acolheu a impugnação através de sentença julgando improcedente a pretensão da impetrante.

Contra sua destituição da inventariança, e conseqüentemente contra a perda da administração do imóvel rural, impetra a segurança, sustentando que a sentença não poderia ser executada enquanto em curso o prazo da apelação, sabidamente com efeito suspensivo. Assim seria ilegal, praticado o ato até com abuso de poder.

Negou-se a liminar. Prestou informações o Digno Juiz da Comarca de Ipiaú.

O Exmº Sr. Dr. Procurador da Justiça emitiu o parecer de fls. 44, opinando pelo não conhecimento da ação de segurança, porquanto o ato combatido não causou dano à impetrante,

cujo ex-marido nunca se afastou da posse dos bens a ele destinados na partilha do acervo do casal.

2 — O caso não se ajusta ao disposto no art. 25, inc. III, *a*, da Resolução nº 2, como supõe o Digno Juiz. O que disse a impetrante, defendendo sua posição, é que a destituição da inventariança se ultimara no curso do prazo da apelação, que tem efeito suspensivo. Assim, pois, não houve embargo no andamento do recurso, que se processou regularmente.

3 — A sentença julgou improcedente a ação de inventário, ali inexistindo referência à destituição de inventariante. O ato que desalojou a impetrante do encargo, foi o despacho determinando a reintegração de posse do seu ex-marido. Esclareça-se que a improcedência da ação resultou do fato de não haver bens a partilhar, ignorado pelo primeiro Juiz substituto, e somente conhecido pelo segundo Juiz substituto com a exibição de documentos pelo ex-marido da impetrante.

A destituição de inventariante é acidente processual agravável. Assim, contra ele poderia caber mandado de segurança. Mas o *mandamus* só é cabível quando houver, pelo menos, ameaça de dano irreparável, ou de difícil reparação, a direito líquido e certo.

No caso, disso não se cuida, até porque não havendo o que partilhar, inexistiu possibilidade de prejuízo. E se houvesse que se fazer, enquanto tal não ocorresse a administração dos bens caberia ao ex-marido da impetrante, de cuja posse nunca teria sido despojado.

O argumento de que a reintegração de posse se deu ainda no curso do prazo da apelação, esconde o propósito de perdurarem os efeitos de um ato prejudicial a direito de outrem,

precisamente do promitente comprador do imóvel rural ocupado pela impetrante por força de sua nomeação como inventariante de bens inexistentes, visto que a posse desse imóvel o ex-marido da impetrante em nome próprio nunca poderia deter.

Salvador, Sala das Sessões das Câmaras Reunidas, em 14 de setembro de 1978. *Oswaldo Nunes Sento Sé* — Presidente. *Omar Carvalho* — Relator. *Emanuel Lewton Muniz* — Procurador da Justiça.

AÇÃO DECLARATÓRIA — RELATÓRIO JURÍDICO CAMBIAL. PROMISSÓRIA: ENDOSSO. PROVIMENTO DA APELAÇÃO, PELA ADMISSIBILIDADE DA AÇÃO.

Ação declaratória para reconhecimento da inexistência (ou insubsistência) de relação jurídica cambial, quanto a promissórias emitidas em garantia de negócios já integralmente liquidados, movida contra o estabelecimento bancário que as havia recebido, mediante endosso, em caução oferecida pelo favorecido. Protesto efetuado pelo endossatário.

O réu, na contestação, arguiu, preliminarmente, ser o A. carecedor de ação, ante a impossibilidade jurídica do pedido, por versar matéria de direito cambial. Acolhimento da arguição pelo Dr. Juiz que sentenciou, decretando a extinção do processo, sem exame do mérito.

Provimto do recurso interposto pelo A., por entender a maioria da turma inexistir a restrição alegada e aceita.

Amplitude do âmbito da ação prevista no parágrafo único do art. 2º do código processual de 1939 e art. 4º do atual: o interesse na declaração pode ser suficiente para a propositura da ação e concernir a qualquer relação jurídica. Incontestável o interesse legítimo do A. em obter a tutela judicial da sua pretensão, cujo fundamento constitui matéria de mérito a ser apreciada afinal.

Doutrina e jurisprudência pátrias admitem tal ação para dirimir dúvidas em matéria de direito cambial.

Cassada, pois, a sentença, deve a ação prosseguir nos demais termos.

Ap. nº 466/76. Relator: DES. RENATO MESQUITA.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos da Apelação Cível nº 466/76, da Comarca de Ilhéus, sendo apelante Antônio Jorge Hage & Irmãos Ltda., e apelado o Banco do Estado da Bahia — BANEBA — acordam, em 1ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça, os Desembargadores integrantes da Turma Julgadora, por maioria de votos, dar provimento ao recurso para reformar e, pois, cassar a sentença, de vez que, ao contrário de sua conclusão, rejeita-se a arguição de ser o autor, ora recorrente, carecedor de ação, devendo, consequentemente, ter o mesmo prossegui-

mento, resolvendo o Dr. Juiz *a quo*, como lhe parecer, o problema da convocação da Cacau Industrial e Comercial S.A. para integrar a lide e decidindo, afinal, segundo o seu convencimento.

Iniciada a presente ação declaratória em setembro de 1972, ordenou, por despacho de 10/12/72, o ilustre titular da 1ª Vara Cível de Ilhéus, após a contestação e a tréplica, fossem os autos preparados e conclusos para o seu julgamento, que, entretanto, somente veio a ser proferido a 12/6/75 (fls. 78/79-v.), pelo motivo constante da cota de fls. 77.

O recurso do A., por seu turno, aqui chegou a 24/9/76, tendo, porém os autos retornado à Comarca de origem, por determinação do Dr. Juiz substituto do desembargador sorteado relator (fls. 121/122), para que fosse regularizada a publicação da sentença, cuja prova (a certidão de fls. 80) considerou insuficiente.

Retornados os autos, procedeu-se a novo sorteio de relator, em fins de 1977, indo os autos ao seu substituto, que exarou o relatório de fls. 131-v/132-v.

A decisão impugnada acolhera, como dito, a preliminar do réu, em sua contestação, arguindo ser o autor “carecedor de direito e ação para o desenvolvimento da relação processual”, pelo fato de “situar-se a *quaestio juris* no âmbito do direito cambial e não do direito comum, público ou privado”. . . Sustentava, enfim “a impossibilidade jurídica do pedido”, imprescindível pressuposto processual para a sua admissibilidade.

A douda sentença acolheu o argumento também endossado pelo voto

vencido do relator, do qual divergiu o revisor, seguido pelo 3º julgador.

O digno *a quo*, após dissertar sobre a correlação entre as normas jurídicas materiais e as formais, como o pressuposto do direito de ação (*sic*), chega à conclusão de início referida, por considerar inexistente em nosso direito constituído qualquer dispositivo de lei que legitimasse em princípio, a pretensão do A., que, por isso, seria carecedor da ação proposta.

A maioria da turma, porém, discorda desse entendimento.

É de notar-se, aliás, que o ilustre prolator da decisão, ao que parece, não apreendeu bem o conteúdo do pedido, nem os seus fundamentos fáticos e jurídicos, de vez que jamais o A. afirmou ou reconheceu ter pago mal as promissórias em causa, mas, ao contrário, alega que, tendo sido satisfeito o débito por elas representado e/ou garantido, haviam as mesmas perdido, em relação ao existente, sua eficácia cambiária. Isto, contudo, é matéria de mérito, que a sentença aflorou, mas não está em jogo agora.

A admissibilidade ou não da ação declaratória em tela constitui, por ora, o único problema a ser solucionado.

Afirmativa é a resposta da maioria da turma.

Ao contrário, *data venia*, do que sustentam o Dr. Juiz *a quo*, o apelado e o voto vencido, amplo é o campo da ação declaratória, tal como instituída em nossa legislação (C.P.C. 1939 — § único, art. 2º; C.P.C. 1973 — art. 4º).

Para a sua instauração basta que o interesse do A. limite-se ao da declaração da existência, ou da inexistência de determinada relação jurídica (além da hipótese da autenticidade ou falsidade do documento).

Ela não visa a declaração da existência ou não de regra legal (direito objetivo) asseguradora de direito subjetivo, mas, apenas, da existência ou não de uma relação jurídica em cuja configuração, aí sim, entram fato e norma.

Como ensina o mestre PONTES DE MIRANDA “o interesse jurídico da declaração estabelece-se desde que alguém afirma ou nega a relação jurídica que outrem tem interesse em negar ou afirmar, porque diz respeito a ele. (cf. *Com. Cód. Civ.* 1973 ed. for. V.I, págs. 164 e segs.) “O interesse jurídico pode ser concernente a qualquer relação jurídica, em qualquer momento da sua dimensão no espaço e no tempo” (Op. cit. — *passim*). Sequer exige-se a sua especificidade. — Note-se, ainda, que a norma legal em apreço (Código de 39 e de 73) encerra regra de direito pré-processual, criando, a um só tempo, pretensão e ação (*id.*) . . .

Tal é o entendimento unânime da doutrina e da jurisprudência pátrias (cf. ARRUDA ALVIM, *In Com. Cód. Proc. Civ.* 1973 — Ed. For. V. I, págs. 320 e segs.; CELSO AGRÍCOLA BARBI, *idem* — V. I, II, págs. 77/78; etc.). As expressões “existência ou inexistência de relação jurídica”, insiste PONTES DE MIRANDA, está na lei, no mais largo sentido. “São relações jurídicas declaráveis, quaisquer relações jurídicas”. (Op. cit. pág. 176).

Nenhuma razão há, portanto, para excluir do âmbito da ação declaratória matéria de direito cambial. É o que se aprende nas mesmas fontes antes invocadas.

Assim, PONTES DE MIRANDA refere-se ao pedido declarativo de relação jurídica cambiariiforme, bem como à declaração de relação jurídica subja-

cente ou sobrejacente ao negócio jurídico cambiário ou cambiariforme (loc. cit. pág. 185). Adiante menciona como um dos casos típicos de ação declaratória “a que objetiva obter decisão, com força de coisa julgada, acerca da eficácia do título cambial”.

Esse é também o ensinamento de ARRUDA ALVIM: “Quanto à existência da relação cambiária, ou sua inexistência, já se tem, corretamente aplicando os textos legais, admitido a ação” (op. cit. pág. 366 — cf. *Rev. Trib.* 337/338).

Por igual, CELSO AGRÍCOLA BARBI, ao defender a ampla admissibilidade da ação declaratória, cita inúmeros casos jurisprudenciais em que se proclama a sua adequação ao direito cambial (cf. *Rev. Trib.* 234/238), inclusive para declarar a inexistência de relação cambiária (cf. *Rev. Trib.* 336/338 — op. cit. pág. 38).

Merecem destaque os acórdãos do nosso Tribunal, invocados pelo apelante, publicado na *BAHIA FORENSE*, Vol. VI, págs. 283 e 289, das lavras dos eminentes Desembargadores SANTOS CRUZ e LEITÃO GUERRA (cf. também *Rev. For.*, 71/57).

Mais não será preciso dizer-se para refutar a tese firmada pela sentença, tanto mais quanto, sendo, como já acentuado, o interesse na propositura da ação de cunho predominantemente processual (ALVIM), ao juiz cabe, em princípio, tê-la como *viável*, ainda que venha a considerá-la *infundada*, após a apreciação do contraditório e das provas, no julgamento do mérito que, já se disse, descabe, no momento.

Outro aspecto que se poderia focalizar, em abono do legítimo interesse do A. no ajuizamento desta ação é o do seu efeito preventivo, em relação a

possível execução dos títulos em causa pelo seu atual detentor, que a mesma, aliás, não elide, muito embora com esta observação, geralmente feita, não se esteja confundindo a natureza e finalidade da declaratória com os procedimentos ditos preventivos ou cautelares.

Salvador, 8 de março de 1978.
Lafayette Velloso — Presidente, com voto. *Renato Mesquita* — Relator designado.

Hélio de Andrade Pimentel, vencido — A apelante pretende através desta ação declaratória comprovar não ser devedora do Banco do Estado da Bahia “para quem nunca emitiu ou assinou propostas de descontos de promissórias e ver declarada a inexistência de qualquer direito contra a Suplicante”.

O apelado vê a ação declaratória proposta como inteira e absolutamente descabíveis.

O apelado, firmando com a *Cacau Industrial* negócio de financiamento bancário, recebeu por endosso, os títulos emitidos pela apelante, com ordem expressa de protestá-los se não fossem pagos. E, segundo a Lei 2 044 — art. 43 e 51 — e Lei Uniforme — art. 17 — “os direitos e obrigações de portadores e vinculados cambiários são independentes e autônomos, não sendo possível defesas ou exceções, que não fundadas em defeitos de forma, possam atingir partes que não estejam em contacto”.

No caso o apelado é simples endossatário.

É norma fundamental, em que se assenta o endosso a inoponibilidade ao endossatário das exceções pessoais do devedor contra o tomador e anteriores endossatários, acolhida pela legislação

cambial e pela própria jurisprudência, segundo ensina JOÃO EUNÁPIO BORGES, em sua obra "*Titulos de Crédito*".

Essa é uma das garantias asseguradas ao terceiro de boa fé.

Ora, no caso, levadas a protesto as letras a apelante propõe esta ação declaratória, apegando-se à carta de fls. 46, em que a Cacau Industrial, fazendo referência às notas promissórias em poder do Banco do Estado da Bahia, isenta e desobriga a mesma do pagamento das respectivas letras.

Mas, deixando claro o seu não pagamento ao Banco a quem os endossou, tenta liberar a apelante.

O Banco porém nada tem na qualidade de endossatário, com a situação existente entre a apelante e a firma que lhe transferiu os títulos.

Evidente que "não é possível admitir-se a ação declaratória, mesmo sob a denominação de ação *anulatória* para obstar a iminência do executivo cambial", razão por que a possibilidade jurídica do pedido não existe, porque mesmo fosse pago o débito ao primitivo beneficiário das promissórias que já as havia transferido por endosso, não ficou desonerada a apelante da obrigação cambiária assumida.

Mantenho a sentença, dessarte, negando provimento à apelação.

AÇÃO REIVINDICATÓRIA — ENFITEUTA CONTRA TERCEIRO. INEXISTÊNCIA DE USUCAPIÃO. DESNECESSIDADE DE ANULAÇÃO DO PROCESSO PARA AVALIAÇÃO DAS

BENFEITORIAS. DIREITO À INDENIZAÇÃO PREVISTA NO ART. 547 DO C.C. PROCEDÊNCIA.

Ação reivindicatória movida pelo titular do domínio útil de um terreno (enfiteuse) contra quem lhe detinha a posse por força da construção nela feita, sem objeção do senhorio.

Acolhimento pela sentença da preliminar de prescrição da ação, argüida pela defesa (C. Civil art. 177) e reconhecimento da prescrição aquisitiva em seu favor (usucapião — C. Civil — arts. 550/551), importando na improcedência da ação. Apelação simultânea da autora (a L.B.A.) e da ré (a Santa Casa de Misericórdia de Vitória da Conquista), aquela pleiteando a reforma da sentença, e, pois, a procedência da ação, ou alternativamente, a anulação do processo; a ré insurgindo-se contra a rejeição das outras preliminares argüidas na contestação (inépcia da inicial e carência de ação) e pedindo a elevação do percentual dos honorários advocatícios.

Provimento, pela maioria da Turma, do recurso da A. e improvimento unânime da apelação da ré. Inocorrência das prescrições argüidas: a posse do terreno, onde foi erguido o prédio transferido à Santa Casa, jamais se revestiu do ânimo dominial, não podendo, assim, conduzir ao usucapião, embora a sua detentora faça jus à indenização prevista no art. 547 do Código Civil, como, aliás, lhe reconhece

a A. O registro, por determinação judicial, da ata de incorporação desse edifício ao patrimônio da Santa Casa não tem o condão de desconstituir a enfiteuse pré-existente, merecendo apoio unânime da Turma o entendimento do Juiz a quo no particular.

Inapreciação pela sentença do problema do comodato. Nenhum absurdo, entretanto, existe em dar-se esta configuração jurídica ao fato da ocupação do terreno, na hipótese dos autos, o que também impediria a consumação da prescrição aquisitiva. A ré, embora negue o comodato, reconheceu pertencer à autora o domínio útil do terreno questionado, admitindo, inclusive, entendimentos para sua aquisição, o que equivale a confessar a precariedade de sua posse.

Desnecessária a anulação do processo a fim de proceder-se à avaliação do prédio e consequente indenização à ré, cujo direito, neste ponto, é-lhe reconhecido pela autora. Tal providência poderá ocorrer na execução.

Ap. nº 18/78. Relator: DES. RENATO MESQUITA.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos da Apelação Cível nº 18/78, da Comarca de Vitória da Conquista, sendo apelantes e apelados simultaneamente, a Fundação Legião Brasileira de Assistência – L.B.A. e a Irmandade da Santa Casa de Misericórdia de Vitória da Conquista, acordam em 1ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça da

Bahia, por maioria de votos, os desembargadores integrantes da Turma Julgadora, dar provimento ao recurso da autora e, à unanimidade, negar provimento ao apelo da ré, de vez que a maioria o considerava prejudicado e o relator confirmava, *in totum*, a sentença. Condena-se, ainda, a ré nas custas e honorários advocatícios do patrono da A., à base de 10% sobre o valor da causa.

O relatório de fls. 123 fica integrado ao presente aresto, cujos fundamentos fáticos e jurídicos vão, a seguir, resumidos:

Entendeu a maioria da Turma, sem objeção, no particular, do voto divergente, não haver motivo para anular-se o processo, como sugere alternativamente a apelante-autora, com a finalidade de proceder-se “ao arbitramento das benfeitorias pertencentes à recorrida”, de vez que tal avaliação poderá ser providenciada em processo autônomo, tendo em vista a indenização prevista no art. 547 do C. Civil, senão mesmo na execução.

Data venia do eminente Relator, não pareceu à maioria da Turma haverem ocorrido, no caso, as prescrições invocadas pela ré e acolhidas pela sentença, com fulcro nos arts. 177, 172 e 163 do C. Civil e 267, 269, II e V e 325 do C.P.C.

A sentença relacionou diretamente a prescrição extintiva da ação (C. Civil – art. 177), com a aquisição pela ré do domínio útil do terreno litigioso, mediante usucapião (prescrição aquisitiva), tal como pretendida pela ré com base nos arts. 550 e seguintes do C. Civil. A maioria, contudo, desconhece tanto uma, como outra, a começar pela segunda, que, repercutiria diretamente na primeira. É que, para a

consumação da prescrição aquisitiva dominial, far-se-ia mister que a posse do pretendente preenchesse todos os requisitos do art. 551 do C. Civil, dentre os quais ressalta o *animus domini*, desenganadamente inexistente no caso. A posse que foi transferida à Santa Casa em 1960, em virtude do acordo firmado entre a Associação de Proteção à Infância e à Maternidade nos termos da ata trazida aos autos (fls. 9/13; 34/37, etc.), resultou da incorporação ao patrimônio da ré do acervo pertencente àquela Associação, na qual figurava o prédio (que a L.B.A. diz ter sido construído com seu auxílio financeiro) onde funcionava dentre outros serviços assistenciais, um posto de puericultura. A ata em tela veio a ser averbada, catorze anos depois no Registro de Imóveis, como escritura de doação, para efeitos de transmissão, não se fazendo ali qualquer referência do terreno, tudo isso em decorrência de um estranho e sumário procedimento judicial (cf. fls. 33/38).

Despiciendo seria comentar-se aqui esse extravagante meio da aquisição dominial, porquanto tal registro não teria o condão de desconstituir a enfiteuse preexistente ou de transferir à ré o domínio útil do terreno assim onerado (C. Civil — art. 674 e segs.). Aquela transcrição somente poderia referir-se ao prédio ali edificado pela entidade extinta.

Daí porque a própria sentença (fls. 75) repeliu as duas outras preliminares da contestação (inépcia da inicial e carência de ação), tendo a A. como legitimada à propositura da ação reivindicatória, na qualidade de enfiteuta, além de repelir igualmente a impugnação do registro do respectivo contrato.

Mereceu, aliás, especial atenção

da Turma a resposta da A. à contestação (fls. 43/52) onde alega e, *data venia*, comprova inequivocamente o aforamento (docs. fls. 54 e 55), bem como os entendimentos mantidos com a Santa Casa no sentido de regularizar a situação do terreno em causa (docs. fls. 53, 56 e 58), do que resulta o reconhecimento, por parte da ré, de pertencer à A. o domínio útil daquela.

Descabe, nesta oportunidade, reexaminar os argumentos aduzidos pela ré (mas, como dito, já repelidos, sem qualquer impugnação, pelo ilustre *a quo*) relativamente à falta de autenticação dos documentos em apreço sem, contudo, negar-lhes autenticidade.

Tudo, pois, está a demonstrar que jamais a Santa Casa (nem a sua antecessora) considerou a posse desse terreno como revestida do *animus domini*, embora ninguém (muito menos a A.) lhe negue a boa fé (resultante do consentimento do senhorio) e a continuidade. O que ora se afirma é, tão só, a sua precariedade, face às circunstâncias postas em relevo.

A ré, ora apelada, insistindo na sua argumentação pró-usucapião continua coerentemente, a negar tivesse a ocupação do terreno reivindicado a configuração jurídica de um comodato, além de considerar tal hipótese conflitante com a *causa petendi* da reivindicatória.

A sentença, como se disse linhas atrás, já desfez esse equívoco da ré. Precisamente porque esta passou a desconhecer o caráter precário da posse discutida é que se justifica a iniciativa da autora e a propriedade do meio processual utilizado.

Conquanto a sentença não tenha

apreciado este aspecto da questão, focalizado na contestação e renovado nas razões do apelado, entende a maioria da Turma (C.P.C. — art. 515) não constituir nenhum absurdo dar-se à situação fática em apreço aquela configuração jurídica.

Porque interpretar-se a conduta da L.B.A., consentindo no uso gratuito do terreno, como renúncia, ao seu direito real? Tanto assim não entendia a ré que expressamente reconheceria, antes do ajuizamento desta ação, o domínio útil da autora e tal procedimento importa, não só na interrupção da prescrição aquisitiva, mas em impedimento absoluto à sua consumação.

Desnecessário aduzirem-se argumentos para justificar o desprovemento do recurso adesivo da ré, de vez que, para a maioria, estava o mesmo prejudicado, com o provimento da apelação da A. enquanto o Relator, como já assinalado de início, também lhe negou provimento, ao confirmar sem restrição a sentença.

Salvador, 10 de maio de 1978.
Lafayette Velloso — Presidente. *Renato Mesquita* — Revisor, designado para lavrar o acórdão.

José Abreu — Vencido. *Data venia* dos ilustres Desembargadores subscritores do voto vencedor, fiquei com a fundamentada sentença do ilustre Juiz de 1.º grau, na parte em que reconheceu o *a quo* ter se operado a prescrição. Em verdade o apelante se esforça por demonstrar sua posição de *comodante*, que jamais ficou provada nos autos. Aliás a própria ação intentada, reivindicatória, é típica de quem detém o domínio e jamais se coadunaria com a que devera ser proposta, se de comodato se tratasse. De outro lado a reivindicatória seria ina-

dequada, por se tratar de posse injusta. Cita o próprio Juiz *a quo*, em respaldo à sua argumentação, decisão da lavra do autor do voto vencedor, na 2ª Câmara Cível, de que carece de ação reivindicatória, quem não exhibe título idôneo de domínio sobre o imóvel reivindicado, nem demonstra a injustiça da posse do seu ocupante. Se comodato houvesse, portanto, a ação adequada seria a de sua cassação, ou a interpelação do comodatário, para tornar injusta sua posse.

Usando de reivindicação, como usou, a parte apelante se utilizou de ação real, cujo prazo prescricional é o do artigo 177, do Código Civil, dez anos entre presentes e entre ausentes quinze, contados da data em que poderiam ser propostas. Ora, detendo a apelada a posse desde 1.º de maio de 1960, como assinala, aliás, a inicial (item 3.º da referida peça), em virtude da doação, decorreram mais de dezesseis anos. Inexistindo, nos autos, qualquer prova de interrupção da prescrição, não há como se deixar de reconhecer a evidência desta, *data venia* dos nobres e cultos colegas vencedores.

Vencido, portanto, não convencido, entretanto.

Quanto à apelação da ré, interposta através de recurso adesivo, concordo com a Turma, também negando provimento.

**AGRAVO DE INSTRUMENTO
— FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO. INICIAL INEPTA. NÃO CONHECIMENTO.**

A regularidade formal é requisito de admissibilidade não só da apelação, como de qualquer recurso. "A fundamentação é in-

dispensável para que o apelado e o próprio órgão ad quem fiquem sabendo quais as razões efetivamente postas pelo apelante, como base de sua pretensão a novo julgamento mais favorável". (JOSE CARLOS BARBOSA MOREIRA — Comentários ao Código de Processo Civil — V volume — Forense — 1ª edição — pág. 333). Ora, se não há esta fundamentação, se o agravante não aponta, coerente com a disposição do artigo 523, inciso II, as razões que o levam a pedir a reforma da decisão, a inicial do recurso é inepta e não se conhece do recurso. Desconhecimento do agravo.

Ag. nº 112/77. Relator: DES. JOSÉ ABREU.

ACÓRDÃO

Vistos e examinados os presentes autos de Agravo de Instrumento — originários de Vitória da Conquista, registrados sob o número 112/77, em que figuram como agravante e agravado, respectivamente, Jutália Rangel Silva e Olímpia da Silva Prates.

Acordam os Desembargadores integrantes da 1ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça da Bahia em não conhecer do agravo, sem divergência de votos. E assim entendem porque: em verdade é absolutamente inepta a petição de interposição de agravo, violentadora da norma do artigo 523, inciso II, que prescreve o dever de exposição das razões do pedido de reforma da decisão. Ora, *data venia*, o ilustre procurador da agravante não expõe com a clareza devida o que pretende, o que ataca, limitando-se a falar no sanea-

dor e na necessidade de sua reforma, sem destacar em que ponto está o grave, qual a parte do despacho que o prejudica. BARBOSA MOREIRA em seus festejados *Comentários* (Volume V — pág. 333) destaca a regularidade formal como condição de admissibilidade de todos os recursos, não só o apelatório, para que o recorrido e a instância *ad quem* fiquem cientes das bases da pretensão a novo julgamento. Sem este enfoque, imperativo e inarredável, a petição recursal é inepta, não sendo de prosperar o recurso, que não deve ser conhecido. Revestida de tais falhas o agravante não poderia pretender reforma da decisão, se não assinala em que parte ela o prejudica. De sorte que a Câmara, sem divergência, endossando o ponto-de-vista do relator, decidiu não conhecer do agravo, por lhe faltar "regularidade formal", condição *sine qua* à sua admissibilidade.

Sala das Sessões da 1ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça da Bahia, em 29 de março de 1978. *Lafayette Velloso* — Presidente. *José Abreu* — Relator. Fui presente: *Raymundo Tourinho* — Procurador da Justiça.

ALIMENTOS — REAJUSTE: DESCABIMENTO. IDADE DO ALIMENTANDO. EXCLUSÃO DA RENDA DO ALIMENTANTE DE ALUGUEL DE PRÉDIO DE OUTROS FILHOS.

Em matéria de prestação alimentícia e na de fixação de seu quantum, deve-se ter em conta a incidência de fatores vários, quer da parte de quem òs

presta, quer da de quem os recebe. No que tange a este último aspecto a fixação há de ser mínima, se a idade do alimentando não demanda maiores despesas, como ocorre na primeira fase da vida. Possibilitando a lei a revisão, se mudadas as condições de quem alimenta ou de quem é alimentado, não há porque fixar-se alto percentual, se o alimentado, como no caso em exame, conta dois anos. De outro lado exclui-se do cômputo dos rendimentos do alimentante aluguel de prédio de filhos de outro leito. Improvimento do apelo da autora e provimento parcial do recurso do acionado.

Ap. nº 428/77 — Relator: DES. JOSÉ ABREU.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de apelação simultânea, da Capital, registrados sob o nº 428/77, em que figuram como apelante e apelado simultâneos Maria Isabel Costa Galvão e Edilo Simões da Silva.

Acordam, unanimemente, os Desembargadores integrantes da 1ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça da Bahia em negar provimento ao apelo da autora e dar provimento parcial ao recurso apelatório do réu pelas razões que a seguir vão expostas:

Não há porque aumentar-se o percentual da pensão, que deve ser mantida à base de quinze por cento como afinal se fixou. Leve-se em conta, sobre a fixação, a idade do alimentando, que conta dois anos. Nessa idade não há porque fixar-se maior percentual, porque excluídas as parcelas re-

ferentes à educação e limitadas as de vestuário, restrita a verba alimentar ao sustento e às despesas médicas, estas nem sempre ocorrentes. Posteriormente, com outra idade, nada obsta, e assegura a lei, até, a revisão.

No que tange ao apelo do acionado, pai do menor, dá a Câmara provimento parcial. E o faz para excluir do cômputo de incidência do percentual fixado e ora mantido a renda proveniente de imóvel que não pertence ao alimentante, mas a filhos seus. Evidente que tais rendimentos não podem ser incluídos nos do requerido, *porque pertencem aos filhos de outro leito*. Desvalioso, contudo, o desejo do apelante de ver excluída da condenação a verba honorária e a destinada às custas; destinam-se aos que sucumbem judicialmente e não há porque retirá-las. Dá, portanto, a Câmara, provimento parcial para retirar da incidência do percentual os rendimentos resultantes da locação do prédio pertencentes aos filhos do apelante, mantida a condenação em custas e honorários advocatícios, a serem satisfeitos pelo apelante varão.

Sala de Sessões da 1ª Câmara Cível, em 10 de maio de 1978.
Lafayette Velloso — Presidente. *José Abreu* — Relator. Fui presente: *Raymundo Tourinho* — Procurador da Justiça.

**ANULAÇÃO DE CASAMENTO
— ERRO ESSENCIAL SOBRE
A PESSOA DO CÔNJUGE.
PROCEDÊNCIA.**

*Anulação de casamento.
Erro provado quanto à pessoa do
cônjuge. Comprovado o fato não*

há por onde deixar de se proclamar a nulidade do casamento.

Rec. nº 14/77. Relator: DES. LAFAYETTE VELLOSO.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, oriundos da Comarca de Xique-Xique, deste Estado, nº 14/77, onde é apreciado o recurso de ofício em sentença sujeita a duplo grau de jurisdição, proferida pelo Juiz de Direito da Comarca, figurando como promovidos — Daniel Simões Guedes e sua esposa.

Acordam os Desembargadores que integram a 1ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça deste Estado, adotado o relatório de fls. 72v., à unanimidade de votos, negar provimento ao recurso, integrando-se a sentença.

Em exaustiva petição, Nívea Angélica Teixeira Guedes e com fundamento no art. 219, I do Código Civil, promoveu, contra o seu marido — Daniel Simões Guedes, ação de nulidade de seu casamento, alegando, em resumo o seguinte: de boa fé casou-se com o réu, sob o regime de comunhão de bens, isto em 14 de janeiro de 1975. No período de namoro e noivado, que teve a duração de oito meses, o réu, com aparência digna e discreta, se mostrava trabalhando, a princípio, no Cinema Popular, nesta Capital, na qualidade de gerente, e, posteriormente, na condição de vendedor de produtos da fábrica de tecidos Santo André. Após o matrimônio, o casal fixou aqui a sua residência, em apartamento na rua do Limoeiro, apartamento este já de sua propriedade. Aí o réu, de imediato, já aplicado o “golpe do baú”,

demonstrou toda a deformação de sua personalidade, inteiramente diversa daquela que procurou fazer que fosse, em *mise-en-scene*, digna de um estelionatoário do sentimento alheio. Passou a lhe tratar mal, inclusive espancando-a e afastando-a do convívio de seus familiares. Por fim, revelou-se como macanheiro, aplicando, nele próprio, injeções desse tóxico, em altas doses. Já não mais suportando esse estado de coisas e tendo sido vítima de violenta crise emocional, deu conhecimento aos seus familiares do que estava acontecendo. Descoberto, abandonou o réu o apartamento, tomando rumo ignorado, o que bem externa sua consciência de culpa.

O processo teve sua tramitação normal havendo funcionado o defensor do vínculo, bem assim um curador especial, dada a revelia do réu.

A Procuradoria da Justiça, em seu parecer, assim se manifestou: “Pela integração da sentença do primeiro grau. Se antes se devia ser mais rigoroso no sentido de fixar o que a lei denomina de erro essencial quanto à pessoa do cônjuge, hoje, em face do divórcio, impõe-se entendimento mais elástico e julgamento mais liberal. Por força disso e em face das provas convincentes dos autos, opinamos por que se integre a eficácia da sentença do primeiro grau, para que produza todos os efeitos da lei”. Em verdade, a prova carreada aos autos, é uma indubitosa comprovação do tudo que foi narrado na peça vestibular. O réu, por último, foi implicado no tráfico de entorpecentes e na prática de homicídio. É, a toda prova, um mau elemento. Entendeu a Turma, endossando os fundamentos da bem lançada decisão do digno *a quo*, bem assim do parecer da

douta Procuradoria da Justiça, que passam a integrar o presente, negar provimento ao recurso de ofício, integrando-se a sentença.

Sala das sessões da 1ª Câmara Cível, em 3 de maio de 1978. *Lafayette Velloso* — Presidente e Relator. Fui presente: *Raymundo Tourinho*. Procurador da Justiça.

INTIMAÇÃO — RECUSA DO INTIMADO EM APOR O “CIENTE”. FALTA DE MENÇÃO DOS NOMES DAS TESTEMUNHAS. INVALIDADE. PROVIMENTO DO AGRAVO.

No sistema processual vigente e nos termos do parágrafo único do artigo 239, do Código de Processo Civil faz-se imperativa, sob pena de invalidade, a menção dos nomes de testemunhas que presenciaram o ato intimatório, se o intimado se recusa a apor a nota de ciência. Não constando, portanto, a declaração de entrega de contra-fé e nem a recusa da oposição do “ciente”, inexistindo menção às testemunhas, o ato é absolutamente inválido e deve ser repetido. Provimento do agravo.

Ag. nº 23/78. Relator: DES. JOSÉ ABREU.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de Agravo de Instrumento nº 23/78, de Ilhéus em que figuram como agravante e agravado, res-

pectivamente, Kabe Industrial e Exportadora S/A e Banco do Brasil S/A.

Acordam os Desembargadores integrantes da 1ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça da Bahia, sem divergência de votos, em dar provimento ao agravo para que seja o agravante regularmente intimado da penhora e se lhe assegure, a partir de então, prazo para oferecimento de defesa. E assim entendem porque:

Não pode prosperar a tese do agravado, no que respeita à ilegitimidade da representação do agravante, por faltar ao outorgante do instrumento de fls. 11 qualidade para representação do recorrente. Deverá o *a quo* — na hipótese, cientificar a agravante da impugnação. Não o fazendo e nem reclamando o Banco argüente, não se conhece da alegação, por falta de elementos comprobatórios no bojo dos autos.

Quanto à intimação procedida é evidentemente irregular e se transmuda em palpável cerceamento do direito à defesa do agravante. O oficial de justiça encarregado da diligência agride norma legal imperativa (artigo 239 e seus incisos do Código de Processo Civil), quando deixa de mencionar: *a)* a entrega da contra-fé; *b)* o nome das testemunhas, que assistiram ao ato, se a pessoa intimada se recusa a apor a nota do ciente. Em casos que tais a invalidade da intimação é evidente e há que ser repetida, em decorrência da imperatividade do dispositivo supra aludido. Resolve, portanto, a Câmara, unanimemente, pelo provimento do agravo e invalidade da intimação, para que outra seja procedida, correndo, daí, o prazo de defesa do executado.

Registrou mais a Câmara sua estranheza pela *injustificada retenção do recurso na Instância de 1º grau*, levan-

do-se em conta a data de sua interposição, a *dois de setembro de 1974* e da subida do agravo — que ocorreu em 1978, março, quase quatro anos depois! O fato revela, de um lado, a inoperosidade do cartório e de outro a falta de fiscalização do magistrado, esperando o Tribunal que tais irregularidades não se repitam.

Sala das Sessões da 1ª Câmara Cível, em 26 de abril de 1978. *Lafayette Velloso* — Presidente. *José Abreu* — Relator.

**INVESTIGAÇÃO DE PATER-
NIDADE — FILHO ADULTERI-
NO: RECONHECIMENTO NA
CONSTÂNCIA DO CASAMEN-
TO. DIREITO À HERANÇA.
OBSERVÂNCIA DO ART. 2º
DA LEI 883/49.**

*Filho adulterino reconhe-
cido no ato do registro, ainda na
constância do casamento. Prova
substancial e valiosa para a decla-
ração da paternidade investiga-
da. Direito, a título de amparo
social à metade do quinhão do
filho legítimo. Manutenção da
sentença se dos seus termos re-
sulta essa compreensão.*

Ap. nº 473/77. Relator: DES.
ALMIR CASTRO.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível da Capital, nº 473/77, em que é apelante Creusa Queiroz Pinheiro e apelada Lunilva Gomes da Cruz como representante de seu filho menor André Gomes de Oliveira.

Acordam os Desembargadores que compõem a 1ª Câmara Cível, à unanimidade, adotando o relatório de fls. 83, em rejeitar as preliminares e no mérito negar provimento à apelação.

A apelante, na sua contestação, levanta preliminares, a primeira, de nulidade da citação, porque teriam sido citados até os menores impúberes; a segunda, pela omissão, no mandado, do prazo para a defesa; e por fim a incompetência do juízo, face a tramitação do inventário do investigado, em outro juízo,

Todas elas foram rejeitadas no despacho saneador, sem qualquer recurso, pelo que houve preclusão. Mas, ainda que assim não fosse, razão alguma assistiria à apelante, em qualquer das hipóteses.

Em primeiro lugar, se a citação se fez a todos os herdeiros, inclusive à inventariante, pouco importa que até menores impúberes tenham sido citados, pois que *quod abundat non nocet*. No tocante à omissão do prazo para a defesa, no mandado, nenhum prejuízo para a ora recorrente que contestou a ação em todos os seus termos. Também não há a menor procedência na alegação de que a ação de investigação de paternidade deva, obrigatoriamente, ter curso no mesmo juízo do inventário.

No mérito, toda a prova leva à procedência da ação, inclusive o registro de nascimento, em cujo ato o investigado declarou ser o pai do investigante, não importando que ao tempo, na constância do casamento, não pudesse fazê-lo, pois que, de qualquer sorte, tal declaração constitui prova substancial e valiosa para a declaração em juízo da paternidade investigada.

Tenha-se em vista, ainda, que

nem mesmo a apelante nega o fato.

O recurso visa, apenas, a reduzir os direitos do menor, na condição de filho adulterino, à pensão alimentícia.

Não assiste, razão, no entanto.

O filho adulterino, nos termos do quanto dispõe o art. 2º da Lei 883, de outubro de 1949, tem direito à metade do quinhão do filho legítimo, independentemente da natureza que se possa atribuir a essa participação.

Note-se, aliás, como salientou o Dr. Procurador, que com o advento da Lei 6 515, de 26 de dezembro, do ano próximo passado, art. 51, "qualquer que seja a natureza da filiação, o direito à herança será reconhecido com igualdade de condições".

Opina, porém, o ilustre representante do Ministério Público pelo provimento do recurso, ao fundamento de que a sentença não foi precisa na sua conclusão em torno da participação do menor nos bens deixados pelo seu falecido pai.

À Turma julgadora, no entanto, pareceu, embora reconheça que a sentença não foi de feliz redação, ter assegurado, todavia, ao investigador, o menor André, representado por sua genitora, exatamente o direito que lhe assistia, qual seja o de recolher dos bens do espólio, metade do valor atribuído ao quinhão dos filhos legítimos, a título de amparo social, vale dito, vez que, de outra forma não teria empregado a expressão "dentro das proporções a sua herança paterna", proporcionalidade que não seria outra, senão a da metade, em relação ao quinhão do filho legítimo.

Assim, *data venia*, nega-se provimento à apelação.

Salvador, 10 de maio de 1978.
Lafayette Velloso — Presidente. *Almir*

da Silva Castro — Relator. Fui presente: *Raymundo Tourinho* — Procurador da Justiça.

LOCAÇÃO — RETOMADA. PRESUNÇÃO DE SINCERIDADE. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO.

Se o juiz marca data para instrução e a parte não relaciona testemunhas, em tempo hábil, não pode alegar defesa cerceada, sobretudo em causa que poderia, até, ser desatada antecipadamente; descaracterização da pena de confissão, se não existe prova outra nos autos para se cotejar a verossimilidade dos fatos e sua não colisão com outros elementos probatórios. Rejeição da preliminar.

No mérito não se há que pesquisar sinceridade do pedido de retomada, entendida esta como elemento subjetivo que faz impossível qualquer tentativa de demonstração. A própria Lei do Inquilinato, no artigo 13, estabelece pena para o proprietário insincero, o que dispensa ao juiz a pesquisa correspondente. Desprovimento do apelo.

Ap. nº 809/77. Relator: DES. JOSÉ ABREU.

ACÓRDÃO

Vistos e examinados estes autos de apelação nº 809/77, da Capital, em que figuram como apelante e apelado Salomão Oliveira e Edgar Duarte Costa, respectivamente.

Acordam os Desembargadores integrantes da 1ª Câmara do Tribunal de Justiça da Bahia, área cível, em desprezar a preliminar de nulidade e, no tocante ao mérito, em negar provimento à apelação, apenas adicionando-se à sentença, a multa do artigo 13, da Lei 4 494, que não foi aplicada.

E assim entendem porque, quanto à preliminar, benevolente até foi o juiz, que poderia desatar antecipadamente a lide. Liberalmente o magistrado designou data para a instrução e, assim fazendo, permitiu ao apelante a produção de provas, que não foram trazidas para os autos. *Dormientibus non succurrit jus*, diz brocardo romano. De outro lado andou-se bem o *a quo* em não deferir a confissão solicitada, coerente com a boa doutrina, que exige que esta pena se aplique se há verossimilidade com provas outras que nos autos não existem. Rejeitou-se pois, a preliminar.

No mérito a Câmara entendeu que a *sinceridade* é posição tipicamente subjetiva, insusceptível de provar-se e tanto é assim que a lei confere ao locatário (art. 13) direito de cobrar multa se após a retomada não ocupar o imóvel no prazo e pelo tempo que a lei prevê. Assim ocorrendo, não se há como pesquisar insinceridade, ou sinceridade, estados subjetivos impossíveis de demonstração. Demonstrados os requisitos do inciso III, do art. 11, da Lei 4 494 de forma documental, desnecessária a instrução, que não teria objetivo. Um único reparo à sentença. A não cominação — ao retomante — ora apelado, da multa do art. 13, que a Câmara adiciona à sentença, no grau máximo, se o apelado não der à sua unidade imobiliária a destinação prometida, no prazo da lei ou se nele não permanecer — a beneficiária, du-

rante o mínimo de um ano, salvo força maior.

Sala das Sessões da 1ª Câmara Cível, em 29 de março de 1978.
Lafayette Velloso — Presidente. *José Abreu* — Relator.

MEDIDA CAUTELAR — PERDA DA EFICÁCIA POR NÃO PROPOSITURA DA AÇÃO PRINCIPAL. SUCUMBÊNCIA: INEXISTE NO PROCEDIMENTO CAUTELAR.

Apelações simultâneas, do A. e do R. contra decisão que decretou a perda da eficácia de medida cautelar, pelo decurso do prazo para a propositura da ação principal. O primeiro, sustentando haver ingressado oportunamente com a referida ação e pleiteando a manutenção da cautelar na pendência da mesma. O segundo arguindo a omissão por parte do juiz da condenação do A. nas custas do processo e honorários advocatícios, face a extinção do processo, pelo apelante considerada equivalente à sucumbência. Rejeitada a preliminar de deserção do recurso do A., deu-se pela sua intempestividade. Descabimento da devolução do prazo: a requisição e a remessa dos autos ao Conselho de Justiça ocorreram quando já escoado o prazo recursal.

Conhecimento e improvidamento do recurso do R.: não é verdade que o A. haja sido vencido na cautelar e, pois, seja sucumbente, além de descaber tal condenação no procedimento

cautelar, como sustenta o Dr. Juiz a quo. Somente no processo principal poderão ocorrer essas cominações.

Lamentável tumulto processual nestes autos, ao longo dos três anos do seu curso, decorrente de atos das partes, do juiz e do escrivão.

Ap. nº 770/77. Relator: DES. RENATO MESQUITA.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos da Apelação Cível nº 770/77, da Capital, sendo apelantes e apelados simultaneamente Walter Tourinho de Carvalho e Daniel Emile Bader, respectivamente autor e réu neste procedimento cautelar de busca e apreensão, acordam, em 1ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça da Bahia, os Desembargadores integrantes da Turma Julgadora, rejeitar o pedido de deserção do recurso do A., formulado através a petição de fls. 435, mas, ainda preliminarmente, não conhecer do mesmo recurso por tê-lo como intempestivo e, quanto ao apelo do réu, dele conhecer para, entretanto, negar-lhe provimento, tudo na conformidade das razões adiante sucintamente expostas.

As alegações fáticas e jurídicas aduzidas pelos litigantes, ao longo deste demorado e volumoso processo, estão resumidas no relatório de fls. 431-v a 434, que fica incorporado ao presente aresto e onde ressalta o lamentável tumulto processual destes autos, decorrente de atos das partes, do juiz e do escrivão... Não é fácil tomar-se pé na cronologia e na seqüência lógica desses atos!

Sem razão o pedido de deserção, porquanto ambos os recursos foram preparados, como se vê das contas de fls. 427/429-v. O que pretende o réu apelado, em sua petição de fls. 435, apresentada quando já o revisor pedira dia para o julgamento do recurso, é que se decrete nesta Superior Instância, aquela deserção, por estar o A. a dever custas do processo em que teria sucumbido. Ora, tal matéria, além de não comportar exame preliminar, por estar vinculada ao mérito do recurso argüente, foge do âmbito estrito da deserção, cuja decretação, por seu turno, era da competência do juiz a quem cabia admitir o recurso. O Tribunal somente poderia examinar a legitimidade do despacho proferido na conformidade dos §§ 1º e 2º do art. 519 do C.P.C.

Improcedente, pois, além de inoportuna, a argüição em tela.

O recurso de Walter Tourinho de Carvalho dirige-se contra a decisão de fls. 226/231 — 1º vol. — na qual o digno juiz, *a quo* decretou “a perda da eficácia da cautelar requerida” (fls. 230). Tal despacho está datado de 2/10/75, tendo sido publicado em audiência de 7/10/75 (fls. 231) e no Diário de Justiça de 15/10/75 (cf. certidão de fls. 232-v.). Certifica ainda o Cartório haver expedido comunicação aos advogados das partes (fls. 232).

Ora, após aquela notificação oficial (15/10/75), o A. dirigiu ao Dr. Juiz da 4ª Vara Cível a petição de fls. 235 relacionada com os efeitos da cautelar, cuja caducidade se declarara, obtendo, aliás, despacho favorável (fls. 235-236-v.), voltando a fazê-lo, em data de 4/10/75 (fls. 298), requerendo providências relacionadas com o procedimento cautelar e a ação principal.

Note-se que, contra essas petições e respectivos despachos, insurgia-se a parte adversa (fls. 238/39; 241/46; 304/5; etc.). Em data de 11/11/75 dirigiu o mesmo autor uma consulta ao juiz da causa, um curioso “pedido incidental”, que foi respondido através do não menos original despacho de fls. 310/311, datado de 13/11/75!

Posteriormente o Dr. Juiz falou (fls. 318/319 — 20/12/75) acerca dos embargos de declaração opostos pelo R. (fls. 241/246 — 15/10/75), rejeitando-os.

Pois bem, somente a 28/12/76 (14 meses após a decisão impugnada) é que Walter Tourinho de Carvalho manifestou o seu recurso de apelação, em cuja petição (fls. 235) confessa a perda do prazo, embora justificando-se e pedindo a sua devolução, a pretexto de que “os autos se encontravam fora do cartório desde 25/2/76. . .

O alinhamento aqui feito, das datas em que o apelante interveio nos autos e das intimações ao mesmo feitas, por diversas maneiras, basta para demonstrar, de forma indubitosa, a intempestividade do seu apelo. Não houve a alegada interrupção do prazo recursal, por força da requisição dos autos pelo egrégio Conselho de Justiça, mediante o ofício de fls. 321, datado de 25/11/75, somente atendido a 4/3/76, como se pode verificar às fls. 323. Nem a reclamação em tela, nem as demais medidas requeridas pelos litigantes (mandados de segurança, pedidos de reconsideração, etc.) interferiram com o prazo da interposição do recurso em apreço, cuja admissão pelo Dr. Juiz *a quo* só veio a dar-se a 7/3/77 (fls. 330).

Desconhecido o apelo, descabe examinar-lhe o mérito, a cujo respeito

o apelado tece considerações, em suas contra-razões de fls. 393 e seguintes, também de tempestividade duvidosa. . .

Conheceu-se, porém, do recurso de Daniel E. Bader, interposto a 15/3/76 e despachado a 18 do referido mês (fls. 342), tendo-se em vista que, embora não se tenha encontrado nos autos, cujo tumulto já se assinalou, prova de que as conclusões do decisório rejeitando os embargos declaratórios tenham sido publicados a 8/3/76, a certidão de fls. 320 declara que a intimação das partes se fizera a 30/12/75, as vésperas das férias forenses coletivas na Capital, de modo que o prazo somente começou a correr do reinício das atividades forenses, a 19/3/76 (C.P.C. arts. 179 e 465 § único).

Não deixa, porém, de causar estranheza que tal recurso somente fosse admitido a 4/5/77 (fls. 420 — 2º vol.), enquanto o apelo do A. teria sido recebido a 7/3/77 (fls. 330 — 1º vol.)!

Observe-se ainda que esses recursos permaneceram sem andamento, na instância, até 19/8/77, como se verifica do curioso despacho de fls. 425 e da certidão de fls. 425-v.

Somente então providenciou-se o preparo do recurso, mandando o juiz, por despacho de 5/9/77, que os autos subissem à Instância Superior onde chegaram a 19/12/77 (fls. 430).

As razões do improvimento deste segundo recurso coincidem com os da decisão rejeitando os embargos (fls. 241/246), que fica assim, confirmada, bem como a que decretou a caducidade da cautelar.

Além de ser patente a íntima relação de dependência entre o procedimento cautelar preparatório e a ação principal (C.P.C. art. 796) que se deve-

ria seguir e onde, então, a condenação do vencido em custas e honorários teria cabimento, — no caso *sub judice*, tal condenação jamais poderia ocorrer, porquanto o autor obtivera o deferimento do seu pedido, por diversas vezes confirmado, embora jamais executado, não se podendo equiparar a perda da eficácia da cautelar concedida (C.P.C. — art. 808, I e II) à sua revogação, nem confundir-se o vitorioso frustrado com o sucumbente. Nem por isso estará o A. impedido de pleitear essa cominação na ação principal iniciada fora do prazo que ensejaria a conservação da eficácia da cautelar, tal como o entender do digno *a quo*. (C.P.C. arts. 806 e 807).

Os autos, aliás, noticiam que, além da ação de execução do contrato ajuizada pelo A., outra foi intentada pelo R. objetivando sua resolução o que poderá dar ensejo a discutir-se a existência de conexão entre as mesmas, e, conseqüentemente, da competência do juízo para delas conhecer e julgá-las. O problema, contudo, não comporta apreciação nesta assentada. É certo, contudo, que somente no desate dessas ações é que se apurará e decidirá sobre a conduta das partes e as sanções jurídicas a que estarão sujeitas, inclusive as relacionadas com a sucumbência.

Salvador, 19 de abril de 1978.
Oswaldo Nunes Sento Sé — Presidente.
Renato Mesquita — Relator.

**NUNCIAÇÃO DE OBRA NOVA
— PARALISAÇÃO DA OBRA:
DANOS. PROSEGUIMENTO.
CAUÇÃO. DEFERIMENTO DO
PEDIDO.**

Se da paralisação da obra

resultam danos irreparáveis para o nunciado, pode o juiz ordenar a prática de atos urgentes e que visem obstar a ocorrência de danos, desde que seja prestada caução.

Ag. nº 106/77. Relator: DES.
CÍCERO DANTAS BRITTO.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de agravo de instrumento da Capital, nº 106/77, em que são agravantes Edmundo da Silva Visco e sua mulher D. Aída Rodrigues da Costa Visco e agravado o Dr. Fernando de Souza Castro.

Acordam os Desembargadores da Primeira Câmara Cível do Tribunal de Justiça da Bahia e integrantes da Turma Julgadora, à unanimidade, negar provimento ao agravo.

O Dr. Edmundo da Silva Visco e sua esposa D. Aída Rodrigues da Costa Visco, na qualidade de proprietários da fazenda denominada Periperi, propuseram, no Juízo da 3ª Vara Cível e Comercial desta Capital, uma ação de nunciação de obra nova, visando embargar a construção que o Dr. Fernando de Souza Castro está fazendo em área que, no dizer dos nunciantes, transpõe os limites do terreno que lhe foi arrendado.

Deferido o embargo, o nunciado, alegando que da paralisação da obra resultava prejuízos de grande monta e de difícil reparação, postulou seu prosseguimento, oferecendo, para êxito de seus propósitos, caução real.

O ilustre *a quo*, após inspecionar a obra e constatar que efetivamente a paralisação dos trabalhos causava da-

nos irreparáveis ao nunciado, deferiu o pedido.

Irresignado com esse ato, os nunciantes interpuseram o recurso de agravo de instrumento, arguindo que, consoante dispõe o art. 266 do Código de Processo Civil, estando suspenso o processo, o douto *a quo* não poderia ordenar o prosseguimento da obra.

No entender dos agravantes, só excepcionalmente, para evitar a ocorrência de danos, poderia o Juiz determinar a realização de atos urgentes.

Inocorrendo a hipótese de dano, a medida excepcional não tem aplicação, resultando daí que o despacho impugnado, porque insubmisso às restrições da lei, não pode subsistir.

Demais disso, a prova pericial realizada indica, a todas as luzes, que a obra embargada se situa em terrenos de propriedade dos agravantes, pelo que não se configura a hipótese a que alude o art. 940 do Código de Processo Civil.

A desrazão dos agravantes é, todavia, evidente, porque o invocado art. 266 do Código de Processo Civil, regulando a suspensão do processo, não impede que possa o juiz, para evitar danos irreparáveis, ordenar a prática de atos urgentes.

Ao invés, a disposição invocada pelos agravantes concede ao Juiz, ainda que em caráter excepcional, a faculdade de interromper a suspensão do processo, para ordenar a realização de atos urgentes e que visem obstar a ocorrência de danos.

Além disso, o art. 940 da lei processual admite, em qualquer tempo e em qualquer grau de jurisdição, o prosseguimento da obra, desde que, de-

monstrado o prejuízo resultante de sua paralisação, seja prestada caução.

Ora, na espécie em julgamento, o ilustre *a quo*, juiz dos mais cultos e conceituados da magistratura baiana, tendo constatado pessoalmente os prejuízos que a paralisação da obra causou ao agravado, determinou o prosseguimento dos trabalhos de construção, mediante a prestação de caução.

Seu ato, embasado na lei, nenhum agravo fez aos agravantes nem, de qualquer modo, está contaminado pela eiva da ilegalidade.

Os prejuízos resultantes do prosseguimento da obra, se ocorrentes, estarão cobertos pela caução, de modo a não ensejar receios aos agravantes, que, se vitoriosos na demanda, terão garantida a indenização que lhes couber.

Negam, por estas razões, provimento ao agravo.

Salvador, 19 de novembro de 1977. *Almir da Silva Castro* — Presidente. *Cícero Dantas Britto* — Relator.

POSSE — DOAÇÃO LEGÍTIMA. DIREITO RECONHECIDO AOS AUTORES.

Posse, Reconhecimento da posse dos autores e sua turbação pelo réu, a quem não pertence o domínio. Descabimento da exceptio proprietatis. Procedência da ação.

Ap. nº 186/77. Relator: DES. CÍCERO DANTAS BRITTO.*

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível de Macarani, nº 186/77, em que são apelantes

* Juiz convocado para substituição.

Adalgísio Ferreira Raris e sua mulher Maria Alves Ferreira e apelados Fernando de Santa Rosa e sua mulher Ana Carolina Brito de Santa Rosa.

Acordam os Desembargadores da 1ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça da Bahia e integrantes da Turma Julgadora, à unanimidade, negar provimento à apelação.

Domingos José de Brito Gomes e sua mulher Hermelina Lopes Ferraz de Brito eram, sem qualquer incerteza, os proprietários do imóvel denominado Ibitirama.

Como viviam separados há mais de vinte anos, resolveram desquitarse amigavelmente. Na divisão do acervo do casal, coube à desquitanda, entre outros bens, parte da fazenda Ibitirama, numa extensão de 498 hectares e 58 ares.

Por uma determinação do destino, o desquitando, que vivia em concubinato com outra mulher, faleceu antes de ser homologado, na Instância Superior, o desquite.

Diante deste fato imprevisto, a viúva, visando prevenir litígios futuros, resolveu fazer uma transação com a concubina de seu marido e com os filhos desta, na qual ficou estipulado que ela ficaria com os bens que lhe foram destinados no processo de desquite, entre os quais se inclui a área litigiosa.

Esta transação foi, posteriormente, convalidada no processo de inventário do falecido, sem oposição de qualquer dos interessados, entre os quais, diga-se de passagem, encontrava-se Domingos José de Brito Filho.

Investida na posse da área que lhe coube na divisão dos bens do casal, Hermelina fez doação dessa área aos apelados, que nela permaneceram por

longos anos, sem qualquer oposição de quem quer que fosse.

Em abril de 1973, os apelantes invadiram essa área sob o fundamento de que a haviam adquirido, por compra, a Domingos José de Brito Filho.

Contra este ato, considerado turbativo e ofensivo de seus direitos, insurgiram-se os apelados, reclamando proteção possessória.

A controvérsia, como se vê, gira em derredor da área doada aos apelados e na qual os apelantes, sob a alegação de que a compraram, querem imitir-se.

Insubsiste dúvida de que os apelados foram turbados em sua posse por ato dos apelantes, que manifestaram, de modo inequívoco, o propósito de se apoderarem de parte dela.

A perícia realizada pelo douto *a quo* mostra, à evidência, que a área pretendida pelos apelantes integra a posse doada aos apelados, que dela cuidam com zelo e continuidade.

Indagado sobre a área demandada, o perito judicial não hesitou em afirmar que ela pertence aos apelados, que a administram e benfeitorizam.

Os assistentes técnicos, inclusive o indicado pelos apelantes, não infirmam as conclusões do perito judicial.

As testemunhas inquiridas dizem, sem substanciais divergências, que a área litigiosa pertence aos apelados, que se encontram, há anos, em sua posse.

O próprio apelante varão, no seu depoimento pessoal, embora afirme que adquiriu, por compra, a área questionada, confessa que não tem posse.

Diante dessas provas, que não foram infirmadas no curso do processo, dúvida não há de que os apelados de-

têm a posse que lhes foi legitimamente doada.

Demais disso, os apelantes não negam a posse dos apelados. Ao invés, proclamam-na a todas as vozes, dizendo que o título em que se embasa a posse dos apelados é a doação feita por Hermelina e que, pelas provas exibidas, insubsiste dúvida de que a doadora, na qualidade de viúva meeira, adquiriu os bens descritos no formal de partilha de fls. 13 a 25, entre os quais, desenganadamente, está incluída a área demandada.

Por outro lado, cogitando-se de posse, a questão ligada ao domínio desoferece interesse, porque, conforme admitem os apelantes, a área demandada é do domínio do Estado, tanto que requereram sua compra ao Departamento de Terras, estando o processo administrativo paralisado, aguardando a decisão judicial.

Convencida, como o douto *a quo*, de que a discutida posse é dos apelados e de que os apelantes praticaram atos turbativos, indicativos do propósito de se apoderarem de uma área em cuja posse nunca estiveram, a Turma Julgadora nega provimento ao recurso, para manter, em sua integridade a judiciosa sentença apelada.

Salvador, 15 de março de 1978.
Lafayette Velloso — Presidente. *Cícero Dantas Britto* — Relator.

RESCISÃO DE PROMESSA DE VENDA — ALEGAÇÃO DE ERRO SUBSTANCIAL: INEXISTÊNCIA. ÔNUS SOBRE O IMÓVEL: CONCEITUAÇÃO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO.

Erro substancial. Sua inexistência, se não pertine à

natureza do ato, ao objeto principal da declaração, ou, ainda, a alguma de suas qualidades essenciais, consoante figurino legal e entendimento uniforme da doutrina e da jurisprudência; não se pode, outrossim, sem agressão a princípios tradicionais, entender como "ônus", nem descaracterizar imóvel prometido à venda como livre e desembaraçado, a existência de uma ação declaratória promovida por terceiro. Validade da promessa e sua integridade para todos os efeitos dela resultantes, inclusive o da percepção do preço pelo promitente vendedor, cassada decisão cautelar sustadora de protesto.

Ap. nº 792/77. Relator: DES. JOSÉ ABREU.

ACÓRDÃO

1º — Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de apelação cível da capital, registrada sob o número 792/77, em que figuram como apelantes e apelados simultâneos Armindo e José Leiro Lorenzo e Almiro de Sena Soares.

Acordam, sem divergência de votos os Desembargadores integrantes da 1ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça da Bahia em negar provimento à apelação dos autores, para manter a decisão recorrida e dar provimento ao recurso apelatório do réu para cassar a liminar e liberar a efetivação do protesto das cambiais. E assim entendem porque:

Embora, em verdade, a sentença haja se distanciado dos fundamentos da ação, examinando a validade do ne-

gócio sobre aspecto que — em verdade — não fora objeto da postulação (venda *ad corpus* ou *ad mensuram*), correto se faz, entretanto o *decisum* por motivos outros. Em verdade, sem agressão a postulados básicos do direito civil, não se pode caracterizar a existência de erro substancial, custodiado pelo artigo 87 da Lei Civil, em cuja casuística não se pode enquadrar a postulação dos apelantes — autores. Não se evidencia nada de anormal à natureza do ato, ao objeto principal da declaração, ou a alguma das qualidades a ele essenciais. Não se pode nem de leve falar em redução de área vendida, mas se tal fosse possível, a ação própria seria a pertinente à evicção e não a proposta. De outro lado a pretensão dos apelantes, através de seu douto e combativo advogado, de demonstrar a existência de ônus, vulnera conceitos tradicionais, pacificamente consagrados pela doutrina e pela jurisprudência. Em verdade. Como assinala o mestre ORLANDO GOMES, o ônus sobre propriedade ou imóvel se traduz na “existência de obrigação periódica a cargo do dono da coisa, ou a vigência de uma cláusula limitativa dos poderes normais do proprietário”. (Cfr. *Direitos Reais* — 5ª edição — 1976 — pág. 17). Não pode absolutamente entender-se como tal a existência de uma ação, da parte de terceiro, que possa ter reflexos no objeto da transação. Leve-se em conta, ademais, que a ação referida tem natureza declaratória; mesmo que demarcatória fosse, mister se faria seu desate, para se concluir se houve ou não diminuição da área vendida. Se desse guarida à tese, deveras singular, irremediavelmente invalidadas estariam promessas de venda, bastando que alguém, dolosamente até, contestasse limites de

propriedades objeto de transação. A lei comete, em tais hipóteses, de incorreção de área ou dimensão de imóvel, ao prejudicado, o direito objeto de resguardo por parte do artigo 1 136 do Código Civil. Finalmente assinale-se que se trata, na espécie, de venda *ad corpus* com as consequências previstas no falado artigo 1 136, primeira parte.

Não ocorrendo, portanto, qualquer razão plausível de invalidade da promessa subsiste esta com as consequências peculiares, permitindo ao vendedor a pretensão legítima de receber o preço do imóvel. Entende, portanto, a Câmara, que não pode subsistir a sustação do protesto, decretada pelo *a quo* que ora é cassada mercê do provimento do recurso do promitente vendedor, que poderá exercer seu legítimo direito de levar a protesto os títulos vencidos.

Sala de Sessões da 1ª Câmara Cível, em 10 de maio de 1978.
Lafayette Velloso. Presidente. *José Abreu* — Relator.

SOCIEDADE DE FATO — CASAMENTO RELIGIOSO. RECONHECIMENTO DE ESFORÇO COMUM NA FORMAÇÃO DO PATRIMÔNIO. DIVISÃO DE BENS.

Sociedade de fato. Concubinato. Ação declaratória. Cabimento para a hipótese. Participação ativa da companheira na formação do patrimônio de seu concubino, sendo real e efetiva a relativa a casal consorciado eclesiasticamente, conduz à convicção da existência da sociedade de fato, suscetível de ser dis-

solvida, para receber a consorte e consócia a parte daquele patrimônio a que faz jus. Orientação doutrinária e jurisprudencial a respeito existente robustece, in casu, a posição tomada em favor da pretensão da companheira acionante, que ainda tem a seu prol e de modo suficiente e bastante a prova colhida nos autos. Recurso improvido para confirmação da sentença que reconheceu, na hipótese vertente, a existência daquela sociedade entre autora e réu.

Ap. nº 151/76. Relator: DES. WALTER NOGUEIRA.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível de Itabuna nº 151/76, sendo apelante Manuel Vieira de Carvalho e apelada Margarida de Andrade Menezes.

Acordam os Desembargadores do Tribunal de Justiça da Bahia, em 1ª Câmara Cível reunidos, rejeitar, por unanimidade, as preliminares suscitadas pelo apelante em suas razões de apelação e, por maioria, negar provimento ao recurso, para manter, como mantida fica, em todos os seus termos e alcance, a sentença de que se recorreu, pelos seus fundamentos de fato e de direito judiciais e exaustivamente expostos, os quais foram adotados e endossados pelos votos vencedores, além das considerações, que, a seguir, são feitas, para que se tornem parte integrante desta decisão, como se nela estivessem escritos. Incorpora-se a esta igualmente e para os fins de

direito, o relatório de fls. 139 com remissão ao de fls. 108 a 112.

Custas ex vi legis.

As preliminares do réu apresentadas desde sua contestação de fls. foram rejeitadas no saneador de fls. 26, do qual não houve recurso, havendo, todavia, o *a quo*, na parte inicial do seu *decisum*, delas se ocupado novamente para, de modo correto, ainda uma vez, e, ali, com mais largueza, refutar-lhes a aceitação e acolhida em razões que também foram endossadas pela Turma Julgadora. Embora se houvesse falado na inicial numa "ação ordinária de sociedade de fato", na verdade e ante os termos daquela peça vestibular se tem por certo e evidente o caráter declaratório da ação que visa ao reconhecimento pelo Judiciário da existência do aludido tipo de sociedade entre concubinos e — mais do que isso, de pessoas, a autora e o réu, casadas pelas vias eclesíásticas. No particular, foi precisa, incensurável e acorde com os melhores do direito a conclusão a que chegou o juiz da causa no 1º grau com a aprovação firme do *ad quem* no reexame feito da matéria.

No mérito. Exaustiva, paciente, cuidadosa, detalhada e brilhante foi a análise que fez da prova dos autos, tanto em seu conjunto como em seus aspectos particulares, a longa e bem aliçada sentença de fls. 108 e seguintes, da lavra de juiz dos mais percucientes, responsáveis e dignos da atual leva de magistrados da 1ª Instância, onde muito se destaca, sempre estudioso, sempre minucioso, sempre equilibrado e justo no exame dos processos e nas decisões que profere, tal como no caso dos autos, em que pese a divergência manifestada pelo respeitável voto vencido que dele discordou.

Em verdade, todas as provas colhidas na lide, especialmente a testemunhal, a ser bem entendida em confronto com o depoimento pessoal das partes e destacadamente o do acionado inclusive, levam à mesma convicção, sem vacilações, a que chegou o ilustre *a quo* de que existiu, indubitavelmente, uma sociedade de fato entre o réu e a autora, mulher e marido por força de casamento religioso e através um convívio de largos anos — de 1956 até os princípios da década de 70, no decurso do qual o patrimônio do demandado foi inegavelmente constituído, formado, construído e adquirido graças também a esforços especiais e apropriados da sua mulher — a acionante, como testemunhado na instrução desta causa por pessoas idôneas que conheceram o casal e sabem de suas atividades durante todo o tempo em que conviveram *more uxorio*.

Nem vale mais a pena discutir, por desnecessário, a questão da sociedade de fato entre cônjuges ocorrente, examinando-se a posição da concubina, inclusive no caso daquelas mulheres tão só casadas no religioso, cujos direitos, entre nós, vem sofrendo forte e sensível evolução, desde a estaca zero, em que a doutrina e os julgados nada lhe reconheciam, até a época presente, na qual os doutrinadores e a jurisprudência se inclinam de modo cada vez mais aberto, mais franco, mais simpático, menos jungido a carancismos do passado ou a um falso moralismo, a conceder-lhe direito à participação do patrimônio do concubino, do companheiro ou do esposo eclesiástico, quando comprovado que ele se constituiu e foi formado pelo esforço comum de ambos os sócios na sociedade de fato emergente do con-

vívio diuturno e de longos anos dos mesmos.

Muito feliz, acertada, oportuna e precisa a análise referida da prova feita pelo julgador da 1ª Instância, pelo que, abundando na esteira das ponderações e destaques feitos quanto aos vários elementos probatórios destes autos pelo douto e ilustrado *a quo*, a maioria, lamentando, e profundamente, dissentir do mais que respeitável voto vencido, preferiu perfilhar as conclusões da sentença, confirmando-a, como a confirmaram. Aceita, como provada, a participação ativa da companheira — a acionante e ora apelada, na formação do patrimônio do acionado e sendo ela, como foi, real e efetiva, o julgador é conduzido, *data venia*, a convencer-se, tranqüilamente, da existência, *in casu*, de indiscutível *sociedade de fato*, como a concebem, hoje, doutrina e decisões dos tribunais, suscetível de ser dissolvida, em qualquer tempo, para, pelos meios ordinários e legais, reivindicar e receber a companheira e consórcia de seu companheiro ou de seus sucessores, a parte do referido patrimônio a que faz jus.

Tanto mais que, como já frisado atrás, além da prova bastante e suficiente colhida em seu prol, robustece-lhe a pretensão a atual propensão a respeito da doutrina e da jurisprudência, inclusive a deste Tribunal, em carradas de decisões semelhantes que nem carecem ser minudentemente e especificamente citadas — o que seria até fastidioso, por que demais conhecidas e sabidas.

Salvador, 29 de setembro de 1976. Renato Mesquita — Presidente. Walter Nogueira — Relator. Renato Mesquita — Vencido, nos termos do voto agora lançado (12/5/78), quando

os autos e o venerando acórdão me foram apresentados. Nenhuma divergência quanto à preliminar.

No mérito ousei discrepar da douta maioria, o que fiz com a devida vênia e sem estar jungido a "carrancismo do passado, nem a um falso moralismo".

Fique, pois, esclarecido que o meu voto não resultou da rejeição da tese esposada pelo respeitável acórdão, com apoio na doutrina e na jurisprudência pátria e que inúmeras vezes, tenho adotado. É, que não me pareceu a mesma aplicável à hipótese dos autos.

Evidente e incontestada é a existência da sociedade conjugal a que estiveram vinculados os litigantes, sob a égide do direito canônico, embora à luz da legislação civil tal sociedade conserve a configuração jurídica de uma sociedade de fato (concubinato). O que sustentei foi que a comunhão conjugal existente não importava necessariamente em comunhão patrimonial e pois, que a dissolução daquela (dissolução de fato, também) não importaria, só por esse motivo na partilha de bens cuja comunicação, no caso do matrimônio civil, sob o regime da comunhão, decorre da lei e que, em se tratando como no caso dos autos, de um concubinato, somente poderia resultar do fato de ter havido, além daquele convívio conjugal, uma associação de esposos e recursos tendente à formação do mesmo patrimônio oriundo dessa atividade econômica.

No caso *sub judice*, a cuja leitura ainda agora me re-entreguei, não me pareceu que as alegações da autora e o depoimento das duas testemunhas conduzissem à prova daquela contribuição, mas apenas a da prestação de relevantes serviços, cuja retribuição se já

não fora feita, poderia, quando muito, dar lugar a indenização de cunho trabalhista, jamais à comunhão de bens cuja conservação, gestão e até mesmo valorização houvesse resultado daquele labor cooperativo.

Nenhuma prova há nos autos de que a autora, ora apelada estivesse em condições de contribuir, com qualquer parcela de preço para a aquisição dos imóveis rurais arrolados na inicial e que o réu, ora apelante, afirma, com muita credibilidade, ter resultado de ajuda paterna e, depois, como o produto da sua herança.

TESTAMENTO CONJUNTIVO — LAVRATURA DE TESTAMENTOS EM INSTRUMENTOS DISTINTOS. INEXISTÊNCIA.

Testamento conjuntivo. Inexistência, quando lavrados em dois instrumentos distintos. "Não incidem na proibição legal, testamentos de duas pessoas, feitos na mesma data, em termos semelhantes e no mesmo tabelião, deixando os bens um para o outro. Tais testamentos não se consideram conjuntivos, pois cada um deles, isoladamente, conserva a própria autonomia" (Direito das Sucessões, V. VI, pág. 110, 12ª ed., Saraiva, WASHINGTON DE BARROS MONTEIRO)

Ag. nº 122/77. Relator: DES. LAFAYETTE VELLOSO.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Instrumento,

oriundos da Comarca de Mundo Novo, nº 122/77, onde figuram como agravante — Olegário Rodrigues Sobreira e agravada Alice da Costa Macedo, inventariante do espólio de Francisco Gonçalves Sobreira.

Acordam os Desembargadores que integram a 1ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça deste Estado, sem voto divergente, negar provimento ao recurso.

Segundo consta dos autos, falecido Francisco Gonçalves Sobreira e não se tendo conhecimento da existência de qualquer testamento, o agravante, uma vez que o *de-cujus* não deixara herdeiros, descendentes e ascendentes, não sendo, também casado, requereu, na condição de um dos colaterais, a abertura do respectivo arrolamento. Nomeado arrolante, prosseguia o feito sua tramitação normal, quando nele intervém a agravada, habilitando, como herdeiros do falecido, os seus filhos menores, visto como seriam eles herdeiros legítimos da herdeira testamentária Malvina Alves de Macedo, para o que juntou certidão do testamento. Curioso com essa intervenção, passou a investigar os fatos e, surpreendentemente, veio a saber que, no mesmo cartório onde fora lavrado o testamento do falecido, no mesmo livro, dia e hora e com as mesmas testemunhas, outro testamento teria sido lavrado, onde a legatária do primeiro instrumento, em idênticas condições, tornava-se testadora e, como legatário, o seu testador de momentos antes, ou seja, o falecido Francisco Gonçalves Sobreira. Daí e então afirmar, estar evidente a *simultaneidade* em ato *recíproco* e *conjuntivo* indiretamente mas, estampado o princípio da subjetividade. Sem embargos disto, o Juiz conferiu amparo legal à agravada.

Ocorre, porém e segundo o agravante, que proibindo o art. 1 630 do Código Civil o testamento conjuntivo, seja ele simultâneo, recíproco ou correspectivo, desafortunada teria sido a decisão, pelo que esperava fosse a mesma reformada, decretada a suspensão do arrolamento e, por fim, pronunciada a nulidade dos malsinados testamentos.

Inconformado com essa decisão, agravou-se da mesma; ouvida a agravada, manteve o digno *a quo* o seu despacho, subindo os autos a esta Superior Instância, onde foi, como medida preliminar, ouvida a douta Procuradoria da Justiça que opinou, no mérito, pelo improvimento do recurso e validade dos dois testamentos.

A agravada, na contra minuta do recurso arguiu a preliminar de não conhecimento do agravo, porque o agravante estaria agindo de má fé; de igual forma investe contra a tentativa do agravante para que se empreste efeito suspensivo ao nomeado recurso de agravo.

Em substancioso parecer que, de logo, passa a integrar o presente, assim se manifestou a douta Procuradoria da Justiça:

“Não procedem as preliminares da agravada. A má fé do litigante, mesmo quando existente, não afasta o conhecimento do recurso. O agravo é tempestivo e adequado, logo deve ser conhecido. Desmerece, entretanto, provimento. A boa doutrina está com a agravada, nos termos de suas alegações de fls. 79 e segs. Quando pessoas se indicam, reciprocamente, como beneficiárias de disposições de última vontade, só se entende inválida essa deliberação quando feita no mesmo instrumento ou em termos

tais que a liberdade de revogar as próprias disposições de última vontade fique cerceada ou excluída. No caso dos autos, dois foram os testamentos, guardando cada qual sua autonomia, sem que a liberdade de qualquer dos testadores sofresse, por força disso e por força do conteúdo dos respectivos testamentos, qualquer limitação ou violência. Não há, por conseguinte, como se invalidar o testamento deixado pelo *de cujus*".

E com tais argumentos, bem assim as não menos ilustradas razões da agravada, entendeu a Turma, em negar provimento ao recurso, rejeitada a preliminar de não conhecimento, argüida pela agravada.

Sala das Sessões da 1ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça, em 24 de maio de 1978. *Lafayette Velloso* — Presidente e Relator. Fui presente: *Raymundo Tourinho* — Procurador da Justiça.

AÇÃO COMINATÓRIA — COMPROMISSO DE PERMUTA. SENTENÇA DE INTERDIÇÃO DO RÉU POSTERIOR À CITAÇÃO. INCAPACIDADE MENTAL ANTERIOR NÃO COMPROVADA. CITAÇÃO EXTENSIVA À ESPOSA. VALIDADE DO ATO PROCESSUAL.

Os efeitos retroativos da interdição devem ficar expressos na sentença, e não, apenas, aí compreendidos implicitamente. O laudo pericial que os declara

deve ajustar-se às circunstâncias reveladas nos autos, de modo a não deixar dúvida quanto ao início do fato causador da doença. Citação da mulher casada no regime de separação de bens, curadora do marido. Cerceamento de defesa: inexistente, se os autos estão plenos de prova documental e técnica, imune a contradita. Ap. nº 558/77 Relator: DES. OMAR CARVALHO.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação nº 558/77, de Ilhéus, sendo apelante Elza Magalhães Holzgreffe, também como curadora de seu marido, Waldemar Jayme Holzgreffe, e apelados Benedito Pereira de Oliveira e o espólio de sua falecida mulher, Floripes Fraga de Oliveira, acordam os Desembargadores da 2ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça da Bahia, componentes da turma julgadora, unanimemente, em rejeitar as preliminares e negar provimento à apelação, integrando-se a este acórdão o relatório de fls. 223/225.

Rejeitam-se as preliminares, que são duas: a) de nulidade de citação; b) de cerceamento de defesa.

A ação cominatória para que Waldemar Jayme Holzgreffe e sua mulher, Elza Magalhães Holzgreffe, se vissem compelidos a assinar a escritura definitiva de permuta foi ajuizada em 19 de março de 1973 na Comarca de Ilhéus, citados os dois no dia 3 de abril (fls. 107) em Salvador, onde

transitava o processo de interdição de Waldemar Jayme Holzgreffe, procedimento absolutamente ignorado pelos adversos, e cujo desfecho, por via de sentença, ocorreu a 10 de abril, após instaurada a ação cominatória.

Ora, mesmo em se levando em conta que a sentença de interdição posterior à citação para a ação cominatória pode retroagir seus efeitos à época presumível do início da doença do interdito, incontestável, porém, é que a mulher dele e futura curadora foi corretamente citada antes da sentença e o próprio marido também (fls. 107). E ainda que a citação de Elza Magalhães Holzgreffe se verificasse depois da sentença de interdição, esse ato seria válido porque feito contra a pessoa da representante legal do incapaz.

Ambos, indicados réus para efeito de contestação, defenderam-se amplamente na demanda, um, por sua mulher e futura curadora, e esta como tal e na condição de esposa.

E foi nessa qualidade que ela ajuizou o procedimento ordinário de anulação de escritura de promessa de permuta, também julgada pela douta sentença, por força de conexão de ambas as ações. (V. autos anexos).

E quanto ao julgamento antecipado da lide, dando margem ao suposto cerceamento de defesa, evidente que o digno Juiz poderia fazê-lo, bastando que lhe parecesse suficiente a documentação oferecida, como o é de fato: prova material do negócio realizado e as peças fundamentais do processo da interdição de Waldemar Jayme Holzgreffe.

Qualquer outra prova que se tentasse fazer no curso da instrução da causa, nenhuma abalaria alguma das

apresentadas pelos litigantes com a inicial e com a contestação, produzidas, todas elas, através de documentos seguros e bem fortes para o fim a que se propunham.

Nenhuma prova técnica invalidaria qualquer deles ou os poderes conferidos à curadora do interdito. E por mais idônea que fosse a prova testemunhal a ser carregada para os autos, nenhuma influiria na unidade intrínseca da documentação, embora que uma ou outra passagem pudessem ser criticadas em seu aspecto formal, cujo exame, todavia, estaria intimamente ligado ao mérito da controvérsia.

2. — O fundamento básico da nulidade da escritura de promessa de permuta repousaria no fato de Waldemar Jayme Holzgreffe já se encontrar doente quando a assinou, incapaz, então, de reger sua pessoa e bens, esquecida a apelante de que também o fez, embora dispensável essa formalidade por serem casados no regime de separação de bens com a cláusula de incomunicabilidade extensiva aos rendimentos e aos que adquirissem depois.

Destaque-se, por oportuno, que na data do contrato antenupcial ele já possuía o imóvel permutado — escrituras de fls. 15 a 19 e 43 a 44, respectivamente, de dezembro de 1935 e maio de 1933.

Segundo a doutrina e a jurisprudência pertinentes, acentua a apelante, a sentença de interdição produz estes efeitos: — são nulos os atos praticados depois dela, e anuláveis, os praticados antes, dependendo os últimos da prova da insanidade e do período em que a doença se manifestou, visto que

a incapacidade não decorre da sentença de interdição, que apenas declara um fato; a incapacidade nasce com a sua causa, cujos efeitos são concomitantes.

Com apoio nesses argumentos é que a apelante pretende a invalidade de todos os atos praticados pelo marido para a realização da permuta, por todos os títulos nefasta ao patrimônio dele e indicativos de seu desequilíbrio mental. Assim, afirma, o entende o laudo pericial, adotado pela sentença, que o acolheu por extensão.

No entanto, as provas dos autos indicam o contrário.

Reparem-se nos recibos de fls. 20 e 23, na declaração de fls. 22, na ordem de pagamento de fls. 24, na carta de fls. 26 — solicitando urgência na ultimação de negócio pactuado com a CEPLAC e destinado a pagamentos diversos (fls. 30 e 32) e no bilhete que endereçou ao apelado (fls. 36); veja-se que tudo isso retrata uma pessoa em pleno gozo de suas faculdades mentais, em perfeitas condições de dirigir-se e de reger seus negócios, para cuja normalização procurava uma fórmula honrosa, encontrada, afinal, na permuta de sua propriedade por outra fazenda, recebendo, ainda, vultosa importância que destinou à solução de inúmeros compromissos, como o fez realmente. Nos autos estão as provas disso, e se mais não recebeu foi porque o restante estava, como está, na dependência da assinatura definitiva da escritura de permuta.

Essas, as provas de uma época bem anterior à sentença de interdição e posterior à da permuta, nada indicando que ele fosse levado a um pacto lesivo como sugere a apelante. Ao reverso, atestam elas o procedimento

de uma pessoa normal, usando dos meios adequados para acudir às suas imediatas necessidades decorrentes de compromissos vencidos.

Examine-se, agora, o laudo médico da interdição, começando pelos “antecedentes sociais” fornecidos por ele próprio aos profissionais que o examinaram, e note-se a segurança de suas informações, inclusive aquela, assim “em 1972 entabulou transacionar a fazenda, o que explica alegando o preço baixo do cacau, as desavenças com empregados e vizinhos, riscos de invasões etc.” (fls. 76 dos autos da ação de anulação de escritura, anexos).

Adiante, o diagnóstico afirma: “o paciente sofre de arteriosclerose cerebral, em fase mais ou menos adiantada embora longe de ter atingido a demência avançada” (fls. 80). E ainda em fls. 81: “Quanto ao início dos primeiros sintomas é impossível fixá-lo com segurança, porque se há duas formas de apresentação (Bunke): súbita e insidiosa, esta é mais frequente (caso do paciente) e se apresenta de começo e por longo tempo com sintomas incaracterísticos (Alves Garcia) dando a impressão, a quem o examina, tratar-se de banal síndrome neurastênica. Meses ou anos pode perdurar esse quadro clássico, sem, pois, possibilidade de diagnóstico exato (fls. 81).

No entanto, e apesar disso, dessas informações, admite o laudo: “diante da sintomatologia que apreciamos, dos dados da anamnese e dos resultados dos exames complementares, temos elementos suficientes para admitir que seu mal, cuja evolução é sabidamente lenta, embora com remissões aparentes, teve início há, pelo menos, três anos desta data. Daí para mais. (fls. 81).

E nem se diga que se está pintando um ou outro fragmento do laudo com o propósito de desfavorecer a apelante. Não! O laudo é que se desenvolve sem a necessária firmeza, bem visível, aliás, quando submetido ao crivo de dois também ilustres psiquiatras (parecer médico-legal de fls. 114/116 dos autos da ação cominatória) que garantem: "Não houve nenhum registro que nos levasse a confirmar o início da enfermidade datado de três anos". E mais: "em se tratando de um caso de arteriosclerose cerebral medianamente avançada surgida em terreno psicopático (personalidade psicopática abúlica) e algo deteriorado pelo alcoolismo conforme concluíram os senhores peritos — ao nosso ver seria obrigatório o comprometimento da memória da evocação, da afetividade (labidade emocional), da orientação témporo-espacial, do curso e do conteúdo do pensamento, e, sobretudo, dos rendimentos globais da personalidade e dos atos aceitos na conduta social". E arrematam: "Também temos dúvida de que um paciente portador de grave enfermidade mental pudesse realizar com segurança operações comerciais que documentou em seu depoimento. É quase rotineiro na prática médica a realização de certos exames para a confirmação diagnóstica de enfermidades orgânico-cerebrais da senilidade. Seria indicado, entre outros exames paraclínicos, a realização de uma dosagem de colesterol e da uréia sanguínea, bem como a feitura de uma sorologia para lues e de exame neurológico fundamentado em estudo radiológico do encéfalo. É também de validade para o estudo do caso a aplicação do teste de Wechesler". "Finalizando, não observamos, na análise dos autos, em sua totalidade, outros distúr-

bios da sólida estruturação descrita pelos autores no quadro "de deterioração progressiva dos valores mentais (síndrome demencial progressiva)" que afirmam os peritos ser o paciente portador, quando em resposta ao 3º quesito do laudo".

E isso é o que parece plausível dadas as circunstâncias que cercaram o negócio devidamente provadas nos autos, e ainda a de haver Waldemar Jayme Holzgreffe doado à sua esposa, ora apelante, uma casa residencial nesta cidade, cuja escritura foi lavrada em janeiro de 1973 (fls. 164/165), no período, portanto, segundo o laudo médico, em que ele já estaria incapaz de orientar-se por si mesmo e sozinho bem dirigir seus negócios.

A não ser que — para convalidar a doação — nessa data ele estivesse favorecido por um "período prolongado de atenuação", como exemplifica o laudo.

3. — Confrontando-se as informações de natureza médica com os atos praticados pelo marido da apelante, fácil será concluir-se que a sentença declarando-o interdito além daí não foi.

O Juiz — sabe-se — não fica adstrito ao laudo. Dele pode discordar, fazendo-o, porém, com absoluta segurança.

A sentença não dissentiu do laudo, é verdade; entretanto, não explicitou seus efeitos retroativos, pelo que será extravagante incluí-los em decisão de tal seriedade. A prova indiciária, portanto, se faz indispensável para um desfecho conducente a um resultado lógico.

O vício de consentimento pode ser provado com indícios e presunções, graves e precisos, porém. Ora, por mais

respeitáveis que sejam aquelas pessoas, cujas declarações acerca do marido da apelante se acham transcritas nos autos, elas apenas manifestam uma impressão, e não indícios e presunções de caráter probatório. Enquanto isso, o procedimento do interdito até bem antes da sentença de interdição revela que ele não portava debilidade mental alguma provocada pela arteriosclerose, tanto que, lúcido como os que mais o sejam, compareceu ao Tabelionato do 4º Ofício desta cidade e aí firmou escritura de doação em benefício da apelante que não renega sua validade. E os passos que deu para ultimar a permuta indicam que ele gozava, então, de plena higidez mental.

4. — A apelante, mulher e curadora do interdito, também firmou a escritura de compromisso de permuta, convalidando o ato, garantindo sua eficácia.

Da mesma forma, não se pode argüir com a preclusão do prazo estabelecido para a assinatura de escritura definitiva de permuta, visto como essa circunstância decorreu, unicamente, da recusa da apelante — e de seu marido. E o vício do ato jurídico não pode ser invocado por quem lhe deu causa.

Inexiste a impossibilidade da permuta pactuada — de bens de valores desiguais, — porquanto o de menor valor foi complementado devidamente. E assim o negócio o exigia, também para que um dos pactuantes pudesse solver obrigações vencidas, como o fez, valendo-se da diferença em espécie.

Quanto ao prejuízo que a transação teria causado, não se provou. Ao contrário. O que se vê é o marido da apelante amparado em momento de

apuros financeiros, entre os quais os relativos a duas dívidas já ajuizadas.

Por fim, saliente-se: não se tratando de pessoa absolutamente incapaz, presume-se sempre o estado normal de suas faculdades antes de decretada a interdição, de onde se deduz ser indispensável a prova indiscutível da insanidade. É certo que o juízo técnico assume grande importância quanto à incapacidade propriamente dita, mas os efeitos retroativos resultantes devem estar apoiados em fatos conclusivos, incontroversos, pois o caso, no mundo jurídico, é daqueles que admitem prova em contrário. Não é *ex tunc*.

E a insanidade mental pretensamente contemporânea do contrato de promessa de permuta não se mostrou como seria preciso: limpa, livre de dúvida.

Daí porque se nega provimento à apelação.

Salvador, Sala das Sessões da 2ª Câmara Cível, em 16 de maio de 1978. *Omar Carvalho* — Presidente e Relator. Fui presente — *Emanuel Lewton Muniz* — Procurador da Justiça.

**ACIDENTE DE VEÍCULO —
DUPLA VERSÃO. CULPA CON-
FIGURADA: IMPRUDÊNCIA
(ART. 83, III DO CNT). PRE-
LIMINARES REJEITADAS.
PROCEDÊNCIA DA AÇÃO.**

*A realização antecipada de
perícia não constitui inversão
processual, se há urgência na
colheita da prova.*

* Juíza convocada para substituição.

Substituição de testemunha. Oportunidade. A testemunha depõe sobre os fatos, sendo-lhe defeso manifestar sua opinião pessoal sobre assunto técnico, missão do perito. Improvimento de agravos retidos.

Acidente de veículo. Dupla versão. Acolhe-se aquela mais verossímil, ante as provas dos autos. Infração do inc. III, do art. 83, do C.T.N.

Ap. nº 172/77. Relator: DESA. OLNY SILVA.*

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 172/77, da Capital, nos quais figuram, simultaneamente, como apelantes e apeladas, Lindaura Costa Sales e Dalva Santos Silva.

Acordam, os Desembargadores da Terceira Câmara Cível do Tribunal de Justiça, componentes da Turma Julgadora, por unanimidade, rejeitar a preliminar de nulidade, negar provimento aos agravos retidos para, no mérito, dar provimento em parte à apelação de D. Dalva Santos Silva e negar a da Dra. Lindaura Costa Sales pelas razões seguintes:

Inicialmente, alegou, D. Dalva Santos Silva, a nulidade do processo por força da circunstância de não ter sido observado, quando interpostos os agravos retidos, o art. 508 do Código de Processo Civil, dando-se oportunidade à agravada de manifestar-se.

Tal arguição só poderia ter sido feita pela parte a quem aproveitasse, ou seja, a Dra. Lindaura Costa Sales. Por outro lado, como o agravo retido só é apreciado se, nas razões de apela-

ção, quem agravou a ele faz especial menção, o ensejo de contraditório será, ou melhor, ocorrerá na resposta à apelação, quando, realmente, pela confirmação de sua interposição ele se completa. A omissão, por esses motivos, não acarreta nulidade.

Alegou ainda a mesma D. Dalva que o processo estaria eivado de nulidade porque sua defesa foi cerceada. O assunto foi considerado visceralmente ligado à apreciação dos vários agravos retidos que a seguir serão examinados.

O primeiro agravo retido é o de fls. 39. Foi ele interposto contra o despacho que deferiu a juntada das fotografias de fls. 22/30, e contra o indeferimento ou adiamento do apensamento das duas ações indenizatórias propostas, quase simultaneamente, pelas interessadas. Quanto ao primeiro motivo, disse D. Dalva que a referida juntada feriu o disposto no art. 276 do C.P.C., ou seja, é inoportuna, porquanto deveriam acompanhar a inicial.

Ocorre, todavia, que as mencionadas fotografias visavam, antes de mais nada, esclarecer o perito no que se refere aos danos da Brasília, porquanto o veículo se encontrava na oficina prestes a ser reparado, circunstância que faria desaparecer os vestígios do choque motivador do processo. Além disto, tais fotografias foram trazidas aos autos, antes da audiência de conciliação, quando a agravante apresentaria sua contestação tendo oportunidade de atacá-las, se não correspondessem à realidade. Forçoso é reconhecer, quanto à veracidade dos fatos retratados, em qualquer momento, não houve oposição.

No momento da interposição do

* Juíza convocada para substituição.

agravo, a agravante referiu-se à inversão processual, que resultou da realização da perícia antecipada para verificação dos danos sofridos pelo veículo da Dra. Lindaura, para a qual houve a juntada das aludidas fotografias.

Ante a urgência da agravada em proceder aos reparos no veículo de sua propriedade, justificava-se, plenamente, a antecipação, que nenhum prejuízo causou à agravante. O laudo resultante da diligência não foi sequer impugnado.

Outra razão do agravo retido de fls. 39 foi o adiamento do apensamento das duas ações indenizatórias resultantes do mesmo acidente. Nessa parte, tendo o juiz *a quo* determinado a providência, o recurso ficou prejudicado.

Em seguida, há o agravo retido de fls. 72 que envolve, também, vários assuntos.

Impugna o indeferimento do depoimento da testemunha Odilon Oliva Costa, em substituição ao de Gilson Assis Alves. Ocorreu o seguinte: procurado, pelo oficial de justiça, em 26 de setembro de 1975, Gilson Assis Alves, testemunha arrolada por D. Dalva, não foi encontrado no endereço por ela fornecido porque se mudara; na audiência do dia 29 de setembro (fls. 47), D. Dalva Santos Silva, na oportunidade assistida por seu advogado, ciente do fato, comprometeu-se a trazer suas testemunhas à audiência já designada para o dia 14 de outubro seguinte e até o momento da audiência que, realmente só se efetivou em 20 de fevereiro de 1976, nada requereu de referência à substituição.

Ora, se o rol de testemunhas, por força do § 2º, do art. 278, do C.P.C.,

deverá vir para os autos 48 horas antes da audiência, a substituição terá de ser feita em igual prazo, se seu motivo determinante era, como no caso, conhecido da parte.

Outro aspecto focalizado pelo agravo em exame foi a revelia de Elias Leal, motorista do veículo pertencente a Lindaura Costa Sales. Ele estava presente à audiência e formulou contestação através de sua advogada, com procuração nos autos, Lindaura Costa Sales, que, em causa própria, também se defendia. Não há qualquer proibição legal que iniba um advogado de atuar no processo, concomitantemente, em causa própria e em favor da parte cujo interesse não conflita com o seu. A revelia não se caracterizou.

No que se refere à tentativa de conciliação entre Lindaura e Dalva, cuja omissão em um dos processos foi alvo de ataque pela agravante, convém acentuar que, embora fossem duas as ações, eram conexas e, logicamente, uma só tentativa de conciliação era bastante. Ela foi realizada, conforme se depreende da leitura da ata às fls. 66v. Aliás, tantos foram os agravos que o próprio advogado da agravante às fls. 76 reconheceu ter-se equivocado quanto a esse fundamento de seu agravo.

Outros, todavia, mais uma vez interpôs (fls. 90): o relativo à substituição da testemunha Antônio Araújo Melo, cunhado da agravante, por Odilon Oliva Costa; e o resultante de indeferimento de pergunta formulada à testemunha Orlando Kalil Filho.

Quanto à substituição da testemunha, a situação foi em tudo semelhante à anterior. A agravante, desde o início, ao arrolar a testemunha tinha conhecimento do seu vínculo de pa-

rentesco com ela. Antônio Araújo Melo é seu cunhado. Se o arrolou, não poderia substituí-lo na mesma audiência na qual deveria depor.

Quanto à pergunta formulada às fls. 82 à testemunha Orlando Kalil Filho, no seguinte teor, — “Se, diante da posição em que o depoente encontrou os veículos, no local do acidente, o Volks de D. Dalva dirigido para a esquerda (lado do canteiro) pareceu ao depoente ou não que ela ainda tentara uma manobra evasiva, diante do freio inesperado da Brasília?” — na verdade deveria ter sido submetida à apreciação do perito, ao qual, lamentavelmente, nenhum quesito D. Dalva formulou. Nenhuma procedência possui, também, o agravo sob tal fundamento.

Há ainda, por fim, o último agravo retido. Este contra pergunta formulada ao Bel. Walter Balduino de Abreu Pires (fls. 48) relativamente à sua habilitação como motorista (fls. 87v). A indagação não foi impertinente porque a informação prestada por pessoa habilitada em determinado setor é muito mais segura; a acuidade de quem conhece um assunto é superior à de quem o ignora. Ao Juiz compete dirigir a prova, colhendo elementos de convicção. Assim, o deferimento da pergunta impugnada em nada prejudicou a agravante, pelo contrário contribuiu para fortalecer a veracidade do depoimento da dita testemunha, por ela arrolada.

Pelo exposto, verifica-se que não houve o pretendido cerceamento de defesa. Os vários agravos retratam o esforço titânico do ilustre advogado de D. Dalva Santos Silva em prol de sua constituinte, nada mais.

O MÉRITO

Cada uma das partes oferece a sua versão do acidente que, no dia seis de agosto de 1975, envolveu a Brasília de Chapa FA-7624, de propriedade da Dra. Lindaura Costa Sales, e o auto-sedan Volkswagen, de placa WO-2560, de propriedade de D. Dalva Santos Silva, fato ocorrido na avenida Vale de Nazaré, no sentido direcional Fonte-Nova — Comércio, entre dezenove e trinta e vinte horas.

Diz a Dra. Lindaura que a Brasília de sua propriedade, no momento dirigida por Elias Leal, no local acima referido, foi fechada por um Opala não identificado e o motorista do veículo brecou, sem parar de todo, quando sofreu o impacto do violento choque, provocado, como depois verificou, pelo fusca de D. Dalva Santos Silva que atingira a trazeira da Brasília.

Diz D. Dalva: ao volante do seu auto-sedan Volkswagen, de placa policial WO-2560, viu estacar, bruscamente, à sua frente através de imprudente e ilegal guinada, para a sua mão de direção a Brasília que, tentando ultrapassar, sem êxito, uma caçamba à sua frente, estacou em meio da manobra.

Para comprovação do fato, foram ouvidas duas testemunhas, uma arrolada por Lindaura, outra, por Dalva. Da veracidade ou falsidade de tais depoimentos não se pode aquilatar. Não se sabe, portanto, com segurança, como ocorreu o evento. Todavia, uma circunstância se evidencia, com absoluto realce:

Constitui infração prevista no inciso III, do art. 83, do Código Nacional de Trânsito, não manter, o veículo que acompanha outro, na corrente do

trânsito, a distância regulamentar; se tal distância não é observada, o motorista age imprudentemente. Pelas circunstâncias em que o evento ocorreu, ficou demonstrado que, se essa norma do trânsito tivesse sido observada por D. Dalva, o acidente não teria ocorrido, mesmo que se aceite a versão por ela apresentada.

Reconhecida a imprudência de D. Dalva Santos Silva que, na direção do auto-sedan Volkswagen, não guardou a distância regulamentar, diminuindo a velocidade do seu veículo para evitar, prudentemente, aproximar-se daquele que ia à sua frente, (na versão de Lindaura) ou daquele que tentava ultrapassar a caçamba (na sua própria versão), não há porque reformar a sentença.

Dentro da própria versão de D. Dalva, tivesse ela agido com a perícia exigida e o evento não teria ocorrido.

A sentença analisou muito bem os fatos e deve ser confirmada, no particular.

Na fixação do valor da indenização e dos juros, todavia, merece reforma. Não há justificativa para ater-se, como se ateve, a um dos orçamentos apresentados pela Dra. Lindaura, quando, nos autos, há o parecer insuspeito do perito favorável a outro, também por ela apresentado, de menor valor, o da firma S/A Irmãos Curvello, correspondente a cinco mil, quinhentos e nove cruzeiros e cinquenta centavos (5 509,50).

Sobre tal importância que representa o valor principal da indenização deverá incidir o cálculo dos juros legais, cuja taxa se reduz a seis por cento (6%) ao ano, de acordo com o art. 1062 do Código Civil, mantendo-se a correção monetária, no caso, aplicá-

vel, graças à Súmula 562 do STF.

São devidos honorários de advogado à Dra. Lindaura Costa Sales não só por haver atuado em defesa de Elias Leal, mas, também, em causa própria, porquanto, a Lei 6355, de 8/9/75, ao modificar o art. 20 do Código de Processo Civil, acrescentou o seguinte tópico: "Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria". Tais honorários devem ser fixados em vinte por cento sobre a condenação, porquanto seria injusta a sobrecarga dos dois cálculos postos na sentença. Houve uma só instrução; sendo o trabalho desenvolvido válido para as duas ações, não há razão para a fixação de duas verbas de honorários. Nessa parte, dá-se, também, provimento ao recurso de D. Dalva Santos Silva.

Quanto ao recurso da Dra. Lindaura Costa Sales, cujo objetivo foi a modificação em parte da sentença recorrida para que, em seu favor, se acrescentasse à condenação a parcela relativa à depreciação do veículo, a Turma Julgadora negou provimento.

Nenhuma prova se colheu a propósito da aludida depreciação. Na perícia, requerida pela apelante, nada se demonstrou nesse sentido. Não há elementos que sirvam de apoio à pretensão da recorrente.

Salvador, 12 de abril de 1978
— Jorge Fernandes Figueira — Presidente.
Ohy Sihva — Relatora. Joel da Rocha Lyra — Fui presente.

ADJUDICAÇÃO COMPULSÓRIA — CONTRATO DE PROMESSA DE VENDA. INEXIGIBILIDADE DE ESCRITURA

PÚBLICA. OPÇÃO PELA ESCRITURA PARTICULAR. REGISTRO NO CURSO DA AÇÃO.

A Lei 649 de 11 de março de 1949, aplicável às promessas de compra e venda, não exige escritura pública para que o compromissário comprador possa exercer o direito de pleitear a adjudicação compulsória. A inscrição imobiliária do compromisso de compra pode ser feita no curso da ação. (Súmula 168 do Supremo Tribunal Federal).

Ap. nº 637/76. Relator: DES. JORGE FIGUEIRA.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível de Urandi nº 637/76 em que é apelante Marciano Inácio da Silva e apelado Dilson Dias dos Santos.

Acordam por unanimidade de votos, os Desembargadores da 3ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça da Bahia, que compõem a turma julgadora, adotado o relatório de fls. negar provimento à apelação, para manter integralmente a sentença apelada.

Duas são as teses de direito discutidas nessa apelação. A primeira diz respeito à necessidade de escritura pública para que o contrato de promessa de venda de imóvel possa ensejar o pedido de adjudicação compulsória. A segunda, se o registro do contrato no Cartório de Imóveis pode ser feito no curso do processo, depois de contestada a ação.

De referência à primeira questão, a jurisprudência se orientou no sentido

de que a Lei 649, de 11/3/1949, aplicável às promessas de compra e venda em geral, não exige escritura pública para que o compromissário comprador possa exercer o direito de pleitear a adjudicação compulsória. Tendo em vista o princípio da liberdade da forma, as partes podem optar pela escritura particular.

Com efeito, os diversos acórdãos que serviram de base à formulação da Súmula 413 do Supremo Tribunal Federal sustentam caber a execução compulsória da promessa de venda, mesmo em se tratando de imóvel não loteado, ainda que não conste de escritura pública (Cfr. JARDEL NORONHA e ODALEA MARTINS, *Referências da Súmula do Supremo Tribunal Federal*, vol. 21, págs. 42 a 74).

De referência à segunda indagação, a citada Lei 649, já adaptada ao novo Cód. de Proc. Civil pelo art. 1º da Lei 6 014, de 27/12/73, confere o direito de adjudicação compulsória desde que o contrato de promessa de venda tenha sido inscrito a qualquer tempo. Interpretando essa legislação, a Súmula 168 do Supremo Tribunal Federal admite que a inscrição imobiliária do compromisso de compra possa ser feito no curso da ação.

Dir-se-á que no caso retratado no acórdão que serviu de fundamento à Súmula 168 (Rec. Ext. 40 938 de Goiás), a inscrição foi efetuada antes da sentença de 1ª instância, enquanto aqui o processo já se encontra em grau de apelação. Essa circunstância seria irrelevante.

Se a lei fala "a qualquer tempo" e se a jurisprudência do Supremo admite a inscrição no curso da ação, ela é possível enquanto a relação processual não se extingue. O princípio da

economia processual aconselha essa solução, evitando que a parte tenha de repetir a ação. Ademais, o novo Código manda que o julgador tome em consideração os fatos constitutivos ocorridos depois da propositura da ação (art. 462).

De resto ao ser proposta a ação a escritura de promessa estava registrada no Cartório de Títulos e Documentos. Esse registro, embora não bastante, evidencia cautela do promitente comprador em tornar o documento conhecido de terceiros.

Finalmente, a alegação de que o valor da promessa foi superior ao constante da escritura não pode ser acolhida. Sobre o instrumento não pode prevalecer a declaração da parte, tanto mais quanto o réu não pleiteou a sua anulação, quer através de ação direta ou de reconvenção.

Por tais fundamentos, o meu voto é negando provimento à apelação, para manter integralmente a sentença apelada.

Salvador, 15 de março de 1978.
José Luiz de Carvalho Filho — Presidente. *Jorge Fernandes Figueira* — Relator. Foi presente o Dr. Joel da Rocha Lyra. *Eliezer R. de Sousa* — Procurador da Justiça.

BUSCA E APREENSÃO — CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE DE SENTENÇA.

Medida cautelar. Art. 804 do C.P.C. — coleta de provas para o deferimento liminar da providência solicitada. Prazo de contestação. Provas requeridas

pelo réu, sua oportunidade. Cerceamento de defesa. Nulidade da sentença.

Ap. nº 149/77. Relatora: DESA
OLNY SILVA*.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 149/77, da Capital, nos quais figuram, como apelante, Manuel Francisco Queiroz, e, como apelada, Bráulia Bezerra Queiroz:

Acordam unanimemente, os Desembargadores da Terceira Câmara Cível do Tribunal de Justiça da Bahia, componentes da Turma Julgadora, dar provimento ao recurso, acolhendo a preliminar de nulidade, pelas razões seguintes:

No relatório, que passa a integrar o presente, a matéria, objeto do recurso está exposta sucintamente.

Cogita-se, *ab initio*, de examinar a preliminar de nulidade do processo, a partir da audiência de fls. 23, argüida pelo apelante, porque, tendo o juiz deferido justificação para concessão da liminar, ou seja, a busca e apreensão liminar dos menores, e tendo sido, para o dito ato intimado o réu, o que se efetivou, na realidade, foi a audiência de instrução. Tanto isto é verdade que, logo em seguida, se proferiu a sentença.

Ex-vi do art. 804 do Código de Processo Civil, requerida a medida cautelar, o juiz poderá deferi-la de plano, se as provas apresentadas o convencerem; caso contrário, possibilitará ao requerente a realização de justificação,

* Juíza convocada para substituição.

ou seja, a coleta de provas para o deferimento liminar da providência solicitada.

No caso dos autos, a genitora dos menores requereu a busca e apreensão deles e, de acordo com o parecer do Ministério Público, o Juiz admitiu a necessidade de promover-se justificação.

Ora, diz a lei que, se houver justificação, o réu terá cinco dias, contada a execução liminar, para oferecer contestação. No caso, embora o apelante antecipasse a contestação, houve evidente cerceamento de defesa, pois o juiz transformou o que seria mera justificação prévia em audiência de instrução, sem dar ensejo à produção das provas requeridas pelo réu. Tal erro de forma, inegavelmente, acarretou-lhe prejuízo, ao impedir a consumação da defesa, através da efetivação da prova pretendida, inclusive depoimento pessoal da autora-apelada, expressamente mencionado na peça de fls. 15/15v.

Todavia, a nulidade não chega a atingir a audiência, como pretende o apelante, porquanto, através dela, o Juiz colheu elementos para a concessão da liminar, providência que lhe cabia deferir, naquela oportunidade, prosseguindo o feito em seus trâmites legais. A sentença, todavia, é nula porque proferida com preterição do art. 802, do citado Código, ou seja, ausência das provas requeridas pelo réu-apelante, na contestação.

Anulando-se, como se anula a sentença, caberá ao digno Magistrado de primeiro grau deliberar o que convenha, no interesse dos menores, no sentido de determinar que permaneçam com a autora, sem todavia, trançar ao apelante o ensejo de demonstrar

o que afirmou, em sua defesa, na contestação.

Salvador, 20 de outubro de 1977.
Arivaldo A. de Oliveira — Presidente.
Olny Silva — Relatora. Fui presente:
Álvaro Marques — Procurador da Justiça.

DESAPROPRIAÇÃO -- DESISTÊNCIA DE PARTE DO BEM: DESCABIMENTO. ATUALIZAÇÃO DO PREÇO: ADMISSIBILIDADE. RETARDAMENTO DAS INDENIZAÇÕES: PERDAS E DANOS.

Ação de desapropriação. Desistência de parte do bem expropriando. Quando pode ser concretizada.

Ação de desapropriação. Aferição do preço da indenização. Sua atualização, em face das alterações dos valores imobiliários no local da situação do bem expropriado. Admissibilidade.

Ação de desapropriação. Retardamento do pagamento das indenizações. Recurso às vias ordinárias para obtenção de perdas e danos. Cabimento, independentemente de ressalva na sentença.

Ap. nº 357/76. Relator: DES. ARIVALDO DE OLIVEIRA.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 357/76, da Capital, em que figuram

como apelante, a Prefeitura Municipal de Salvador, e como apelados, os herdeiros de George Harvey Duder.

Acordam os Desembargadores componentes da 3ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça da Bahia, sem divergência de voto e integrando neste o relatório de fls. 372 a 374, em dar provimento, em parte, ao presente recurso a fim de excluir da decisão impugnada a disposição relativa à ressalva às vias ordinárias, concedida aos expropriados para obtenção da indenização decorrente da valorização dos bens posterior à sentença, ficando mantidos e confirmados todos os demais termos e fundamentos do julgado recorrido.

Trata-se de uma expropriatória no decorrer da qual o poder expropriante, ou seja, a Prefeitura Municipal do Salvador, depois de imitar-se na posse do imóvel desapropriando, por ato administrativo próprio, intentou desistir de uma parte do mesmo, sob pretexto de haver-se tornado excessiva e desnecessária aos fins para que fora adquirida.

O Juiz da causa, todavia, não lhe acolheu tal pretensão, sob fundamento de que a redução, ou ainda, a desistência da desapropriação, somente teria cabida quando possível fosse devolver o bem expropriado nas mesmas condições em que se achava antes do ato desapropriatório, circunstância esta que, no entanto, não se verificava na espécie dos autos. E, concluindo a parte dispositiva do seu julgado, o douto magistrado ao fixar o valor das indenizações, ainda ressaltou aos querelados o recurso às vias ordinárias para o caso de não se haver alcançado, não obstante os critérios estabelecidos para a referida

valoração, *aquele justo preço preconizado em lei para cobertura das sobreditas indenizações.*

Irresignada, porém, com a sentença, a Prefeitura Municipal apelou parcialmente, insistindo ainda quanto à redução da área desapropriada (desistência parcial) e profligando, afinal, pela diminuição do preço estabelecido e exclusão daquela disposição que ressaltava aos expropriados o recurso, sob condições, às vias ordinárias, para uma aferição justa do preço, na hipótese de não se haver conseguido chegar a este na ação.

Improcedem, no entanto, integralmente os argumentos da recorrente relativamente aos dois primeiros itens de sua apelação.

No tocante à redução da área expropriada, ou desistência parcial da desapropriação, ninguém desconhece que a administração pública, de um modo geral, a lei concede a faculdade de revogar, por motivos de sua conveniência, os seus próprios atos. Mas essa faculdade, também é por todos sabido, só se lhe reconhece e legitima, quando não vier a ferir os direitos individuais amparados por lei.

No particular, aliás, escorreita e remansosa são a doutrina e a jurisprudência dos nossos Tribunais.

No caso vertente, consoante acentuou o ilustre prolator da sentença inquinada, e se infere do cotejamento dos próprios elementos dos autos, a pretendida desistência da Prefeitura da parte da área desapropriada, não pode ser absolutamente concretizada, uma vez que, a conseqüente restituição desse remanescente, implicaria num irreparável prejuízo para o patrimônio dos expropriados.

Com efeito, em conseqüência da imissão de posse provisória do terre-

no desapropriado e da ocupação do mesmo pelas obras de implantação da estátua do Cristo Redentor; pela construção do Restaurante Barravento com sua área coberta, terraços e jardins; do Centro Cultural e Recreativo Espanhol, com sua luxuosa sede administrativa, salões e *rinks* de dança, quadras de esporte e piscinas, acesso de entrada, com estacionamento privativo; e com as obras de saneamento executadas pela EMBASA, que se estendem ao longo e no sentido da praia, com sua faixa de proteção e segurança da tubulação respectiva, a área remanescente, da qual se pretende desistir, não apresenta mais qualquer valor de aproveitamento imobiliário.

Examinem-se a respeito os laudos de fls. 298 a 304, 307 a 312, a planta de fls. 305 e a conclusão far-se-á evidente e insofismável quanto a esta matéria ora em consideração.

Em verdade, é do magistério do clássico e sempre apontado SEABRA FAGUNDES que

“tendo havido imissão provisória na posse da coisa, a desistência não será admissível. E não será, tanto por impossível a essa altura a revogação da declaração da utilidade pública, como pelo evidente prejuízo futuro do indivíduo ao receber a coisa após ter-se privado do uso dela, com transtorno de sua comodidade ou negócio e quando já utilizada pelo expropriante, talvez até lhe emprestando modificações materiais”. (*In Da Desapropriação no Direito Brasileiro*, pág. 281).

Diante do exposto, vê-se perfeitamente que, embora se reconhecendo

à Prefeitura do Salvador a prerrogativa de poder desistir ou revogar o seu ato desapropriatório, na *espécie sub judice* tal desistência se tornou inadmissível em face da prova insofismável de que nenhum aproveitamento poderia ser feito na parte do terreno que a Comuna pretende devolver, diante das transformações e deformações decorrentes das obras realizadas pelo Município ou pelos terceiros a quem foram cedidos ou trespassados.

Nestas condições e comprovado como na hipótese se encontra que a municipalidade não pode devolver a área de que deseja desfazer-se nas mesmas condições de aproveitabilidade com que a encontrou, a solução mais justa, legal e equânime é que a transmissão da coisa expropriada ao invés de se concretizar com a desistência em parte e de acordo com a vontade exclusiva e unilateral do expropriante, se verifique e estenda à totalidade da coisa e mediante sua indenização integral.

Daí a improcedência e inaceitabilidade do primeiro fundamento da apelação.

Relativamente ao segundo item do recurso, *venia concessa*, também não assiste razão à recorrente.

Com efeito insurge-se a Prefeitura contra o fato de haver a sentença apelada fixado em Cr\$ 500,00 o metro quadrado da gleba expropriada, preço este estabelecido pelo perito do Juízo em 1974, sob alegação de ser o mesmo excessivo. Aludindo que esse preço teria sido inicialmente estimado em Cr\$ 100,00 por metro quadrado e estranhando que em se passando apenas dois anos viesse a ser absurdamente elevado para aquela quantia, afinal endossada pelo Juiz, tece ainda,

a apelante exaustiva considerações a respeito, no seu arrazoado de fls. 338 a 342, terminando por postular que, no caso, deveria prevalecer o preço-teto arbitrado no laudo de fls. 108 a 110 subscrito pelo mesmo perito e pelo dos expropriados e afinal endossado expressamente pela recorrente.

Improcedem, todavia, tais alegações, não só porque aquele valor aviltado louvado no laudo primitivo não correspondia ao preço corrente dos terrenos da área, na época em que aquela avaliação fora feita (1972) mas, ao revés disso, teria sido aferido pelo teto estabelecido em anos anteriores àquela data, quando não se permitia que ali se levantassem construções, como também porque, com o decorrer do tempo e a permissibilidade concedida pela própria municipalidade para construção na citada zona, notadamente das mansões luxuosas do Morro Ipiranga e, bem assim, dos grandes hotéis Classe A (Bahia Othon Palace Hotel, Salvador Praia Hotel e outros) e do Centro Espanhol, a situação local se transmutara totalmente com inusitada valorização dos terrenos, fazendo ainda desaparecer dos mesmos aqueles motivos de depreciação anteriormente existentes decorrentes de dificuldades várias para seu aproveitamento e que reduziam-lhes os preços e respectiva procura.

É evidente, pois, que se os terrenos naquele local em 1967, quando não se permitia construir, já vinham sendo vendidos à razão de Cr\$ 80,00 a Cr\$ 90,00 por metro quadrado, depois do surto de construções então permitidas e com a sua conseqüente exploração imobiliária, passassem a ser vendidos por preços mais apurados, justificando-se, portanto, a atualização

procedida na sua estimativa anterior, para alcançar-se o teto justo a que se chegou e em que, diga-se ainda de passagem, não se ultrapassou dos preços correntes na ocasião (1974) quando a especulação imobiliária na área já assumia talvez e até, maiores proporções.

E tanto isto é verdade, que a própria recorrente, ao profligar pela fixação do preço naqueles Cr\$ 100,00 por metro quadrado estabelecidos em 1972, achando-os por demais irrisórios chegara mesmo a admitir como meio de compensação, para não prejudicar os expropriados e, bem assim, para obediência a determinação do art. 26 da lei específica, fossem também computados na hipótese, os índices de correção monetária a partir da data da avaliação.

É bem ver-se, pois, que a própria apelante considerou aquela primeira estimativa muito baixa e inadequada à *justa indenização* dos terrenos expropriados, motivo este que levou os peritos, dois anos depois, a procederem a uma admissível e necessária atualização do preço que, afinal, resultou endossada pelo próprio Juiz.

No particular, aliás, é bastante significativo o esclarecimento que, sobre o assunto, é trazido à liça pelo competente engenheiro e perito-judicial Afonso Rodamilans, quando respondia a um dos quesitos suplementares formulados na instrução do processo:

“Ao avaliarmos em 1972 o preço unitário de Cr\$ 100,00 por m² consideramos que, embora a partir de 1965 os terrenos da zona tivessem sido valorizados, essa valorização era neutralizada pela dificuldade de construção que os

terrenos avaliados representavam.

A planta ora apresentada, porque tanto reclamamos, mostra não só uma grande diferença de área como a existência de terrenos francamente aproveitáveis para construção, junto ao C.C.R. Espanhol, que não constavam do "esboço" de fls. 84, apresentado pela expropriante, reduzindo, assim, a depreciação que atribuímos quando de nossa avaliação. Por outro lado é inconteste que a permissão que a Prefeitura vem dando para a construção de grandes mansões construídas no Morro Ipiranga, e proximidades, valorizam ao ponto de ficar proibitivo para as classes menos aquinhoadas, a aquisição de terrenos na zona, daí podermos, considerando a valorização atual, mais ainda depreciando em função não só da dificuldade de construção, mas também daquela que se terá de enfrentar para o seu licenciamento, avaliar os terrenos em questão ao preço unitário de Cr\$ 500,00 por metro quadrado". fls. 146/147.

Diante do exposto conclui-se exuberante e fatalmente que o M. a quo ao fixar, conforme fixou, o valor dos terrenos em causa, no preço teto de Cr\$ 500,00 por metro quadrado, não extrapolou, absolutamente, dos elementos de convicção existentes nos autos, nem cometeu qualquer violação àquele categórico permissivo legal que determina que o valor da indenização nos casos desta natureza seja sempre o quanto possível contemporâneo ao das avaliações.

Diante disto, a irrelevância deste tópico da apelação.

No que toca, finalmente, à terceira parte do apelo, ou seja, à ressalva do recurso às vias ordinárias, estabelecida na sentença inquinada para os expropriados obterem ressarcimento decorrente da valorização dos terrenos posterior à sua prolação, no particular, tem inteira cabida a irresignação da recorrente.

É certo que atualmente, não só na doutrina como na jurisprudência dos tribunais, tal procedimento tem sido admitido, nunca, porém, como meio de reajustar ou mesmo de atualizar uma indenização expropriatória que não tenha sido devidamente decretada, ou ainda cujo pagamento esteja sendo involuntariamente retardado, mas para reparar os possíveis prejuízos que os expropriados venham a sofrer *pela proposital demora ou protelação por parte da expropriante nos respectivos pagamentos*.

Neste sentido, e tão somente nele, tem cabimento o recurso às vias ordinárias, tenha sido ou não consignada a ressalva na sentença da ação desapropriatória.

Sobre a matéria, univocamente, tem estabelecido a nossa jurisprudência mais alta:

"Desapropriação — Pagamento retardado. Indenização.

"Cabe ação para obter ressarcimento por parte do expropriante, quando o pagamento da indenização decorrente da desapropriação é retardada culposamente". Ac. do S.T.F. in Rev. Dir. Adm. vol. 118, pág. 230 a 232.

Desapropriação — Pagamento retardado. Perdas e Danos.

“Cabe ação de perdas e danos no caso de demora no pagamento da indenização devida ao expropriado”. Ac. do S.T.F. in *Rev. Dir. Adm.* vol. 116, pág. 302 a 309.

Ora, na hipótese *sub judice* tal fato ainda não se verificou.

A ação correu sua tramitação sem incidentes procedimentais sendo, afinal, na sentença, fixado um justo preço para o imóvel questionado.

Por outro lado nas disposições do julgado foram contemplados também os juros de mora e compensatórios, além da correção monetária para na execução não se deixar de alcançar aquele justo valor preconizado na lei, de forma que, nesta altura dos acontecimentos despiendo se torna consignar-se aquela ressalva que, ademais disso, também não foi pedida nem postulada pela parte.

Diante do exposto deu-se provimento ao recurso quanto a esta parte da sentença, ficando mantidos e confirmados todos os demais fundamentos e disposições do julgado.

Salvador, 11 de maio de 1977
— Antônio Carlos Souto — Presidente.
Arivaldo A. de Oliveira — Relator.
Fui presente — Eliezer R. de Souza —
Procurador da Justiça.

**EXECUÇÃO DE SENTENÇA —
ARBITRAMENTO. LIQUIDAÇÃO POR ARTIGOS: DESNECESSIDADE.**

*Apelação. Agravo retido.
Execução de sentença mediante*

arbitramento. Liquidação por artigos. Desnecessidade. O objetivo principal da execução de sentença, em ação de indenização por ato ilícito, é a fixação dos danos, nos termos do art. 1 537 do C.C. A liquidação por artigos só se impõe quando há fatos novos a provar. Indicada é a liquidação por arbitramento quando o salário-mínimo constitui a base para o cálculo da indenização.

Ap. nº 340/77. Relator: DES.
RAUL SOARES GOMES*.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação nº 340/77, da Capital, em que é apelante a Petróleo Brasileiro S/A — PETROBRÁS, e apelada Marta Maria de Souza, acordam os Desembargadores componentes da 3ª Câmara Cível sem discrepância de voto, negar provimento ao agravo retido e à apelação. Custas *ex lege*.

Trata-se de execução de sentença, na qual o Dr. Juiz *a quo* condenou a executada, ora apelante, “a pagar à autora uma justa indenização, custas processuais e verba advocatícia de acordo com a tabela aprovada pela Ordem dos Advogados, Secção da Bahia, tudo segundo se apurar em execução de sentença”. (fls. 45).

A sentença exequenda foi objeto de recurso de apelação improvido na superior instância, tendo, porém, o V. acórdão determinado que se processasse a execução “na forma estabelecida nos arts. 911 e 912 do Código de Processo Civil”. (fls. 67).

* Juiz convocado para substituição.

Apegando-se à Súmula 499, segundo a qual a pensão correspondente à indenização oriunda de responsabilidade civil deve ser calculada com base no salário-mínimo vigente ao tempo da sentença e ajustar-se-á às variações ulteriores, a exequente, alegando que a sentença de liquidação deveria fixar em dois salários-mínimos mensais o valor da pensão, a partir de julho de 1966, época do fato danoso, e que os honorários advocatícios deveriam ser calculados na forma da tabela oficial da OAB, em seu item I, *in fine*, isto é, sobre as prestações vencidas, acrescidas do valor correspondente a dois anos das prestações vincendas, incluídos os juros de mora, — requereu a citação da executada para os termos da ação executória.

A executada ingressou com a petição de fls. 76, impugnando a forma de execução pretendida pela exequente, aduzindo que a sentença exequenda determinara que “se apurasse o *quantum* em execução, e a liquidação, assim, haverá de ser promovida mediante os artigos”. (fls. 76). Após manifestar-se a exequente, a fls. 78, com documentos a fls. 79-86, sobreveio o despacho de fls. 87, no qual a digna Juíza *a quo* assentou que a liquidação seria feita por arbitramento, na conformidade do art. 606, do CPC. Desse despacho a apelante interpôs recurso de agravo retido (fls. 91), afirmando que “há necessidade de provar fato novo em relação ao processo de cognição”, “tal como o salário ou renda da vítima, sobre a qual será calculada a condenação”, e assim “a liquidação, forçosamente haverá de se processar por artigos de liquidação”, visto como a autora não declarou nem comprovou o salário ou renda da vítima, bem como

sua idade e outros fatos novos indispensáveis à liquidação da sentença, tornando-se assim inaplicável o disposto no art. 606 do C.P.C.

Na apelação, a recorrente aborda o mesmo conteúdo do recurso de agravo, particularizando, porém, mediante o argumento de que mister se fazia esclarecer o fato, assinalado, aliás, pelo perito, de que consta na certidão de óbito que a vítima era carpinteiro, enquanto sua mulher, a autora, afirmou, na Polícia, que ele não tinha trabalho certo (fls. 117).

Como se verifica, a matéria ventilada no agravo retido é, substancialmente, a mesma trazida à censura desta instância *ad quem*. O v. acórdão de fls. 67 mandou atender ao estatuído nos arts. 911 e 912 do CPC de 1939, em vigor, então, a que corresponde, em termos menos complexos, o art. 602 do CPC de 1973, cuja orientação decorre, aliás, do teor do art. 1 537, *ex vi* do art. 159, ambos do C.C.

A liquidação por artigos só se impõe quando há fatos novos a provar.

No caso *sub judice*, fato novo seria, como afirma a apelante, a profissão a que se dedicava a vítima, bem como a sua renda e se realmente trabalhava.

Embora a autora-exequente, ora apelada, tenha declarado nos autos que a vítima “não tinha trabalho certo” (fls. 58), existe a informação de que era esta carpinteiro (v. fls. 6 e 7v.). O fato de declarar que a vítima não tinha trabalho certo não constitui ponto de apoio para infirmar efetivamente o fato, da profissão indicada. Poder-se-á inferir, sim, que a vítima não tinha um emprego certo, exercendo a sua atividade em serviços avulsos. O que se deve ter em linha de conta, precipuamen-

te, é a habilitação profissional da pessoa, a sua capacidade de produzir de acordo com essa habilitação, para daí se obter a remuneração que poderia auferir. Ainda mesmo que não positivada a profissão da vítima, é de assento doutrinário e jurisprudencial que não deve o julgador decidir em seu desfavor, pois que, como firmou o Des. MARTINHO GARCEZ NETO, "atuando livremente, com o auxílio de peritos, o magistrado poderá recorrer ao arbítrio do bom varão e valer-se dos usos e costumes do lugar, a fim de encontrar uma solução justa e adequada ao caso concreto — *ex aequo et bono*". (*Prática de Respons. Civil*, 2ª ed., pág. 38). E, mais adequadamente ao caso em apreço, assim decidem os Tribunais: "Não provado, satisfatoriamente, o exercício de profissão pela vítima, serve de base para o cálculo da indenização o salário-mínimo contemporâneo do evento" (ac. unânime da 2ª Câmara Cív. do TJ da Guanabara, 5/4/63, *in ob.* e autor cit., pág. 260, n. 83).

Isso posto, não ha como desprestigiar o procedimento adotado pela digna Juíza prolatora do despacho agravado e da sentença recorrida. Indicada é, indubitavelmente, a liquidação por arbitramento quando o salário-mínimo constitui a base para o cálculo da indenização. Tal critério encontra fulcro na Súmula n. 490 do STF, a qual consubstancia a orientação proclamada por AGUIAR DIAS, haurida em acórdão do Tribunal de Apelação do Rio Grande do Norte, segundo o qual "na ausência de prova sobre o valor em dinheiro da diária vencida pela vítima, pessoa de condição humilde, ordenou que a reparação se fizesse na base do salário-mínimo". (*Da Respons. Civil*, 1944, II, pág. 346, Ac. da

1ª Câmara Cív. do T. de Alçada da Guanabara, de 11/7/68, *in* MARTINHO G. NETO, *ob. cit.*, pág. 281, nº 14).

Posto isto, não havia necessidade de recorrer ao complexo formalismo da liquidação por artigos, sobretudo no caso em que a parte mais interessada, isto é, a exequente, nenhuma oposição fez ao critério adotado no despacho de fls. 87 e na sentença recorrida. Conformou-se ela com a base admitida pelo perito, ou seja, o salário-mínimo regional, a despeito de haver pleiteado, como base, dois e meio salários-mínimos (fls. 78-v. - 108).

Justo foi, portanto, o procedimento adotado pela digna Juíza *a quo*, na sentença de fls. 112, com base no bem lançado laudo de fls. 96-106. Por isso, merece ser confirmada a sentença recorrida, com a ressalva, porém, quanto às prestações vincendas, de que deve a quantia respectiva ser empregada em títulos da dívida pública, para produzir a renda fixada no laudo pericial (fls. 103-104), nos termos do art. 602 e § 1º do C.P.C.

Por conseguinte, nega-se provimento ao agravo retido e à apelação, na qual, como ficou visto, a recorrente deduziu a mesma matéria veiculada naquele, isto é, o *modus procedendi*, na execução de sentença.

Salvador, 19 de abril de 1978.
Jorge Fernandes Figueira — Presidente.
Raul Soares Gomes — Relator. Fui presente: Joel da Rocha Lyra — Procurador da Justiça.

EXECUÇÃO DE SENTENÇA —
INCIDÊNCIA DA CORREÇÃO
MONETÁRIA SOBRE O VA-
LOR DA INDENIZAÇÃO.
OMISSÃO DA SENTENÇA

EXEQUËNDA. APLICAÇÃO
DA SÚMULA 562 DO S.T.F.
PROVIMENTO DO APELO.

Correção monetária. Omissão da decisão exequenda. Admissibilidade de sua determinação na oportunidade da liquidação. Aplicação da Súmula 562 do S.T.F. Provimento da apelação.

Ap. nº 274/77. Relator: DES.
ARIVALDO DE OLIVEIRA.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 274/77, de Catu, em que são partes: Juvenal dos Santos, apelante; e a Prefeitura Municipal de Pojuca, apelada.

Acordam os Desembargadores integrantes da Turma Julgadora da 3ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça da Bahia, à unanimidade de votos e incorporando neste o relatório de fls. 185/186, em dar provimento ao presente apelo.

Trata-se de execução de uma sentença confirmada por esta Superior Instância, em que a M. Juíza *a quo* silenciou sobre os pedidos da inicial relativos a juros e correção monetária e o autor se conformou com o julgado.

Iniciada a execução, o autor, ora apelante, requereu a aplicação da Súmula nº 562 do S.T.F. com incidência da correção sobre o valor da indenização, fato este que foi atendido no cálculo da liquidação mas que foi, afinal, indeferido na sentença final que não concedeu a atualização sob fundamento de que não se poderia modificar a coisa julgada.

Inconformada, a parte interpôs a presente apelação.

Não tem razão, porém, no caso, a douta Magistrada.

Em verdade, ninguém nega a força da coisa julgada através a qual a irretratabilidade da sentença exequenda é princípio substancial.

Na hipótese, porém, a incidência no cálculo da liquidação, da parcela de juros e correção monetária, não desnatura, nem extrapola, absolutamente, das disposições do julgado, nem vulnera, de modo algum, a soberania da coisa julgada. Pelo contrário, respeita-o, obedecendo-o literal e integralmente até. Com efeito, tais elementos, isto é, os juros e a correção, como se vê da peça vestibular desta ação (fls. 9), foram explicitamente incluídos na impetração, tendo sido, ainda, reiterados na ocasião dos debates orais (fls. 65).

Por seu turno, a DD. Juíza do 1º grau, ao decidir a lide e não obstante não haver mencionado expressamente tais pedidos (conforme fizera com as custas judiciais e honorários advocatícios), não os excluiu, absolutamente, da cominação uma vez que, na parte dispositiva da sentença (que transitou em julgado, diga-se de passagem), além de declarar explicitadamente “julgo procedente esta ação” — o que significa que o fizera integralmente, abrangendo todos os termos, condições e pedidos inclusos na inicial — ainda determinou declaradamente “que se apurasse na execução a extensão do dano”... com observância do disposto nos arts. 911 e 912 do C.P.C. (de 1939, vigente à época da prolação do dito julgado), “no que fosse possível”.

Ora. Diante dessas indúvidas expressões, conclui-se, facilmente, que a decisão exequenda *em vez de haver*

julgado a ação procedente em parte, como querem a apelada e o Representante do Ministério Público que funcionou no 1º grau; em vez de haver omitido aquelas parcelas de juros e correção monetária pleiteadas pelo autor desde a petição inicial, ao revés disso foram virtualmente deferidas como parte integrante da cominação final.

Por isto mesmo e porque como nenhuma parte daquele pedido resultara expressamente *excluída da procedência da ação*, logicamente tais parcelas não poderiam, também ser excluídas da liquidação preliminar, no processo de execução.

Vê-se, pois, que neste particular, a renovação do cálculo de liquidação não extravasou das disposições da sentença, nem vulnerou a coisa julgada.

Mas mesmo que assim não fosse, a aplicação da Súmula 562 do S.T.F. se impunha como critério válido.

Em verdade, uníssona a respeito é a jurisprudência do nosso mais alto pretório nacional:

“A correção monetária pode ser determinada na execução da sentença, mesmo que sobre a matéria tenha sido omissa a sentença exequenda”. Ac. da 1ª Turma do S.T.F. no R.E. nº 81185, in R.T.J. nº 77 578.

Diante do exposto não resta mais que falar, ruindo por terra como totalmente irrelevante, aquela alegação de que havendo dúvida ou obscuridade na sentença relativamente aos juros e correção monetária, e não tendo o autor atacado o julgado com os embargos de declaração, a matéria resultara preclusa não podendo mais ser abordada.

Nestas condições, *in casu* a coisa julgada não resultou sequer afetada,

decorrendo daí o provimento da apelação.

Salvador, 15 de março de 1978.

Jorge F. Figueira — Presidente. *Arivaldo A. de Oliveira* — Relator. Fui presente: *Joel da Rocha Lyra* — Procurador da Justiça.

INVENTÁRIO — MATÉRIA DE ALTA INDAGAÇÃO. IMPUGNAÇÃO DA QUALIDADE DE HERDEIRO. INSUFICIÊNCIA DE PROVA DOCUMENTAL. APRECIÇÃO PELAS VIAS ORDINÁRIAS.

Inventário. Matéria de alta indagação. Impugnação da qualidade de herdeiro. Prova documental aceita pelo a quo para inclusão de filho adulterino a matre no rol de herdeiros no inventário de seu suposto pai, mas julgada insuficiente pela 2ª Instância para admitir — se a discussão e decisão da matéria no inventário.

Por sua complexidade, abrangendo inclusive questões relativas à nulidade de testamento ou de sua ineficácia por já estar revogado, a matéria deverá ser apreciada e resolvida pelas vias ordinárias. Aplicação das regras dos arts. 984 a 1 000, Parágrafo único, 3ª parte, do CPC. Recurso provido em parte. Ag. nº 62/76. Relator: DES. WALTER NOGUEIRA.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos

estes autos de Agravo de Instrumento da Comarca de Canavieiras sob nº 62/76, sendo agravante Manuel José Bispo Filho e agravado Francisco José Bispo dos Santos.

Acordam os Desembargadores do Tribunal de Justiça da Bahia, em 3ª Câmara Cível e por unanimidade de votos dos componentes da respectiva Turma Julgadora, conhecer do recurso e dar-lhe provimento em parte, para os fins e pelas razões a seguir expostas. Custas da Lei.

Preliminarmente. Conquanto não se houvesse trasladado para os autos, na formação do instrumento, certidão da intimação do despacho de que se agravou ou prova equivalente, conheceu o *ad quem* do recurso, tendo-o por tempestivo e sem necessidade de conversão do julgamento em diligência, pelo fato de que, embora houvesse sido expedida carta de intimação ao advogado do agravante em 14 de abril de 1976, datando aquele despacho de 30 de dezembro do ano anterior, presume-se que aquele não foi intimado no mesmo dia mas não se sabe ao certo em que dia ocorreu sua ciência e, ante o silêncio e conformismo quer do agravado quer do próprio juiz *a quo*, também é de presumir-se não haver sido inoportuna a interposição do recurso, pois do contrário; teria havido impugnação.

Quanto ao mérito. O despacho de que se recorreu determinou, no inventário dos bens deixados por falecimento de Manuel José Bispo dos Santos e Isaura da Luz Santos, no qual é inventariante o agravante, que fosse incluído no título de herdeiro Francisco José Bispo dos Santos, a quem se vinha recusando a qualidade de filho reconhecido do *de cujus* varão. Os

autos não oferecem melhores elementos para esclarecer quanto consta, ali, a respeito, não sendo suficientes as peças que formam o instrumento, mas sobreleva notar que a matéria abordada no despacho de que se recorreu importa, sem dúvida, em alta indagação, a merecer instrução mais ampla e mais minuciosa, ainda que se discuta matéria de direito mas sujeita a confirmação por fatos e circunstâncias que se relacionam com os documentos oferecidos pelos interessados naqueles autos do inventário. Deste modo, ela não permite uma apressada decisão nos próprios autos do inventário (CPC. art. 984).

O ora agravado teria sido reconhecido como filho — e adulterino *a matre*, do falecido Manuel José Bispo dos Santos, por “escritura de testamento e disposição de última vontade” (*sic*) feita a 15/1/1940, no Cartório de Paz do Distrito de Jacarandá, Comarca de Canavieiras, pela qual o citado Manuel, como 1º testador, já que o testamento fora feito em conjunto com sua mulher Isaura da Luz dos Santos, reconhece o aludido Francisco como seu filho, nascido, em 1928, do seu conúbio com Adélia Carneiro, que, àquela época, era casada com terceiro. Alegou-se a existência de testamento em conjunto, porque feito por marido e mulher no mesmo ato; entretanto, sua finalidade principal parece haver sido o reconhecimento da paternidade dos filhos de Manuel Bispo dos Santos com Adélia Carneiro, mas contendo disposições testamentárias bastante confusas e complexas, que, por si sós, não poderiam ser aceitas sem a possibilidade de maior exame e discussão da matéria pelas vias ordinárias. Além do mais e segundo argüi-

ção do agravante, inventariante do espólio de ambos os testadores, esse testamento jamais chegou a ser cumprido porque revogado com o que fizera o citado Manuel Bispo dos Santos, já viúvo, em 17/9/58, no Cartório de Paz do Distrito de Arataca, Comarca de Una, onde então residia, com a idade de 63 anos, nele não mais fazendo o testador referência quer ao testamento anterior quer à existência de filhos havidos com seu concubinato adulterino com Adélia Carneiro, mencionando como seus filhos apenas João Francisco, nascido do seu casamento religioso com Maria Madalena da Conceição realizado em 1918, e Manoel José Bispo dos Santos Filho, nascido de seu casamento com Isaura da Luz dos Santos, seus únicos herdeiros. Alegou-se também que aquele primeiro testamento, o de 1940, além de já ter sido revogado por disposição posterior de última vontade, seria nulo por se tratar de testamento conjuntivo, proibido pelo art. 1 630 do Código. Mas não está claro de modo bastante o assunto, porque com as complexas e confusas disposições daquela escritura feita no Cartório de Jacarandá, não se tem, *de plano*, visão perfeita de que, na espécie, houvera ou não testamento conjuntivo *simultâneo*, pelo qual os testadores dispuseram, conjuntivamente, em benefício de terceiro, ou o *reciproco*, em que os testadores se instituem um ao outro, devendo ser herdeiro o que sobreviver.

Discussão ampla ainda merecem as duas questões decididas pelo despacho agravado à base de prova documental que aos julgadores do 2º grau pareceu insuficiente por enquanto: a de ser nulo ou não o 1º testamento de Manuel Bispo dos Santos e sua

mulher e a de ter sido ele revogado pelo testamento posterior. Certo é que, ao contrário do que se afirma no despacho impugnado pelo recorrente, a prova documental carreada para os autos, pelo menos a que foi dada à superior instância examinar no instrumento de fls. 7 a 9 e 14 a 15, ainda não é suficiente e bastante para que a matéria da admissão ou não do agravado, como filho adulterino reconhecido de Manuel Bispo dos Santos e, portanto, seu herdeiro também, nos autos do inventário dos bens desse último, possa ser decidida, como foi e de maneira pouco convincente, naqueles, cumprindo que a parte interessada seja remetida para as vias ordinárias, para os fins de direito e como aliás já o solicitara o órgão competente do Ministério Público em parecer a fl. 68 do referido processo, e isso mesmo implicitamente se reconhece, por mais disfarçadas que estejam as palavras, nas próprias razões do agravado a fls. 11 e 12.

Todavia e, por isso é que se deu provimento ao agravo apenas em parte, é de aplicar-se, na hipótese, a regra do parágrafo único, 3ª parte, do art. 1 000 do Código de Processo Civil, de modo que fique separado quinhão do espólio a ser entregue ao discutido herdeiro, se ele vier, pelas vias ordinárias a que foi remetido, comprovar indubitavelmente, sua qualidade de sucessor legal do *de cujus*.

Salvador, 15 de setembro de 1976. Renato Mesquita — Presidente c/voto. Walter Nogueira — Relator.

LOCAÇÃO — RETOMADA
PARA USO PRÓPRIO. DES-
NECESSIDADE DA NOTIFI-
CAÇÃO PREMONITÓRIA.

PRESUNÇÃO DE SINCERIDADE. NULIDADE DE SENTENÇA: REJEIÇÃO.

Nulidade de sentença por preterição do disposto no art. 398 do C.P.C. Incorre quando o documento foi trazido aos autos por ordem do juiz e o interessado, intimado, não se pronunciou.

Notificação – O Dec. - Lei 890, ao dar nova redação ao § 4º, do art. 11, da Lei 4494, aboliu a notificação premonitória para a propositura da ação de despejo, que tenha como fundamento a mesma Lei 4494.

Presunção de sinceridade do pedido em ação de despejo para uso próprio, quando o proprietário retomante reside em prédio alheio. Sentença confirmada.

Ap. nº 514/77. Relator: DESA. OLNY SILVA*

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 514/77, da Capital, nos quais figuram, como apelante, Gérson Cerqueira Boaventura, e, como apelado Manoel Gomes Pomar:

Acordam, unanimemente, os Desembargadores da Terceira Câmara Cível do Tribunal de Justiça da Bahia, componentes da turma julgadora, rejeitadas as preliminares de nulidade, no mérito negar provimento ao recurso, pelas razões seguintes:

Trata-se de ação de despejo com base no inciso X, do art. 11, da Lei 4494/64, ou seja, retomada para uso próprio, proposta por Manuel Gomes Pomar contra Gérson Cerqueira Boaventura, locatário do apartamento 03, Jo prédio sito à rua Júlia Fetal, nº 2, nesta Capital.

Foram argüidas duas preliminares.

A primeira diz respeito à prolação da sentença com preterição do disposto no art. 398 do Código de Processo Civil, que manda ouvir a parte contrária sobre qualquer documento que a outra anexou aos autos. Como se observa, o documento sobre o qual o réu-apelante não se pronunciou, segundo diz, porque não foi intimado, veio aos autos por ordem do Juiz, já encerrada a instrução. Consiste no pedido de registro do apartamento, onde reside o autor-apelado, formulado por seu genro, Porfírio Amoedo Barbeito.

Tratando-se, como se trata de documento, que veio aos autos para esclarecer uma dúvida do juiz sobre matéria amplamente discutida na instrução, não era essencial o pronunciamento da parte contrária. Por outro lado, determinou o Magistrado que, logo fosse ele anexado, sobre ele se manifestasse o réu. O despacho foi publicado no Diário da Justiça de 7/4/77, sete dias após a juntada do documento, esgotando-se o prazo de pronunciamento, sem qualquer manifestação. Omitindo-se, o réu-apelante nada pode argüir contra uma prova que apenas reforçou o que estava, a contento, demonstrado nos autos.

Quanto à nulidade do processo por ausência de notificação premoni-

* Juíza convocada para substituição.

tória, também improcede. A matéria está regulada no Dec. Lei 890 que, dando nova redação ao § 4º, do art. 11 da Lei 4494, aboliu a notificação. É importante frisar que a prova constante dos autos demonstra sobejamente, datar a locação em tela de mais de dezesseis anos. As próprias testemunhas arroladas pelo réu-apelante o atestam. Até mesmo na contestação, nada se registrou em sentido contrário.

No mérito, nega-se provimento ao recurso, porquanto, residindo, como reside, o autor-apelado em apartamento alheio, existe em seu favor presunção de sinceridade, que não foi ilidida pelo acionado.

O pedido de outro apartamento, com base do Dec.-Lei nº 4, é uma faculdade que poderia exercer e se concretizou após a propositura da presente ação, não constituindo motivo relevante para descaracterizar a mencionada sinceridade. Aliás, se a conduta posterior do retomante vier a demonstrar que, na verdade, não pretendia residir no imóvel em causa, caberá ao prejudicado usar contra ele a sanção prevista em lei. É bom repetir, a locação, no caso, rege-se pela Lei 4 494, cujo art. 13 não foi ainda revogado, podendo o locatário pleitear em seu favor o pagamento da multa ali prevista, se vier a ocorrer o que receia.

Salvador, 26 de outubro de 1977.
Walter Nogueira — Presidente. Olhy Silva — Relatora. Fui presente: — Álvaro Marques — Procurador da Justiça.

LOCAÇÃO NÃO RESIDENCIAL — RETOMADA. DESNECESSIDADE DE NOTIFICAÇÃO

ÇÃO PRÉVIA. APLICAÇÃO DO DEC. — LEI Nº 4/66.

Locação para fim comercial. Prorrogação de contrato.

Despejo. Desnecessidade de notificação prévia.

Para se considerar a locação sujeita ao regime da Lei de Luvas, com as conseqüências respectivas, é necessário que o locatário preencha os requisitos exigidos pelo art. 2º do Dec. nº 24 150, de 20/4/34, em especial o indicado na alínea b, referente ao contrato por prazo não inferior a cinco anos.

Aplicação do DL nº 4, de 7/2/66.

AP. nº 146/77. Relator: DES. RAUL SOARES GOMES*

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de agravo de instrumento, em que é agravante Almir Borges Braitt e agravada a firma Python e Napoli Ltda.

Acordam os Desembargadores integrantes da 3ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça, por unanimidade, adotando o relatório de fls. 29 verso a fls. 31, dar provimento ao recurso e assim reformar a decisão agravada, na parte em que defere a prova pericial, e mandar que o feito prossiga em seus trâmites, independente dessa diligência.

Despesas *ex lege*.

1. O recurso tem por objetivo a reforma do despacho saneador, na parte em que o Dr. Juiz *a quo* deferiu a

* Juiz convocado para substituição.

prova pericial, “no sentido de verificar instalações, estoque, vulto do negócio, clientela”, nomeando perito e designando dia e hora para a diligência. Ao determinar essa providência, o digno titular do Juízo considerou, naturalmente, o alegado pela locatária, no item 4 da contestação, em que assinalando o tempo em que ocupa o prédio, obtempera que, “se a ação viesse a ser julgada procedente, o autor estaria na obrigação de ressarcir os prejuízos advindos à ré com a perda de seu comércio” (fls. 13).

Não atentou o digno prolator do despacho agravado, contudo, no fato de que a locação comercial tem a sua subsunção adstrita a certos requisitos indeclináveis. Trata-se, realmente, de contrato para fins comerciais porque o seu conteúdo é expresse quanto a isso; mas, para o fim de retomada, qual seja a pretensão do locador-agravante, não se poderá invocar a Lei de Luvas, porque desatendidos os pressupostos nesta previstos para se ter como efetivamente comercial a locação em apreço. Com efeito, para se considerar a locação sujeita ao regime da aludida Lei de Luvas, com as conseqüências respectivas, é necessário que o locatário preencha os requisitos exigidos pelo art. 2º do Dec. nº 24 150/34, em especial o indicado na al. b, referente ao contrato por prazo não inferior a cinco anos.

A Lei nº 4 864, de 29/11/65, ao desdobrar, em seu art. 28, o parág. 2º do art. 1º da Lei nº 4 494/64, deixou estabelecido que:

“Esta lei não se aplica às locações para fins não residenciais, as quais se regerão pelo Código Civil ou pelo Decreto nº 24 150, de 20 de abril de

1934, conforme o caso” (§ 2º).

“Na hipótese de não ser proposta ação renovatória de locações regidas pelo Decreto nº 24 150, de 20 de abril de 1934, no prazo legal, as condições da renovação, bem como a fixação e a revisão do aluguel se subordinarão ao Código Civil, caso o locador não pretenda a retomada do imóvel” (§ 3º).

Daí a divisão das locações não residenciais em (a) locações regidas pela Lei de Luvas e (b) locação outras, não sujeitas ao regime da Lei de Luvas, por isso mesmo submetidas às disposições do Cód. Civil e do DL nº 4/66, consoante os arts. 1º e 2º, que, por sua vez, reproduzem, quase literalmente os §§ 2º e 3º do art. 1º da Lei nº 4 494, após o desdobramento determinado pelo art. 28 da citada Lei nº 4 864/65. Entre estas últimas locações se situam, portanto, as de prédios destinados a fins comerciais ou industriais por prazo inferior a cinco anos.

É o caso dos autos, em que o contrato, embora para fim comercial a locação, é estipulado para vigorar por um ano (fls. 11). São aplicáveis, pois, os arts. 1 192, inc. IV. e 1 194 do Cód. Civil, a que faz expressa remissão o art. 4º, inc. I, do referido DL nº 4/66, acertadamente invocado pelo locador-agravante, ao propor a ação de despejo.

Obviamente, não se fazia necessária a notificação prévia, pretendida pela locatária-agravada. Tratando-se de locação não residencial, conforme visto, a lei faculta a retomada, ao findar-se o prazo do contrato, independente de notificação, nos termos do mencionado art. 4º inc. I, do DL nº 4/66, editado especificamente para

regular a ação de despejo de prédios residenciais (cf. ementa respectiva).

II. Não pode vingar o argumento da locatária (fls. 13) respeitante à prorrogação da locação. Embora afirme que ocupa o imóvel reclamado desde 1º de janeiro de 1967, não há mesmo falar em prorrogação da locação, ainda que, como refere o agravante, se operasse a soma dos prazos dos contratos anteriores. É que, para isso, fora mister o pedido de renovação da locação, ajuizada no prazo do art. 4º da Lei de Luvas. Não providenciada a renovação, — nem possibilitada a prorrogação prevista na cláusula segunda do aludido contrato, mediante prévio e expresse ajuste — caiu a locação no âmbito do DL. nº 4/66, *ex vi* do seu art. 2º.

Por esse prisma, como se vê, também se descaracteriza a locação comercial, dado que não há contrato por prazo mínimo de cinco anos (ct. art. 2º, al. b, da Lei de Luvas).

III. Conforme de logo se deduz, exaure-se a pretensão à indenização prevista no art. 20 da Lei de Luvas, precisamente porque esse dispositivo é peculiar à ação renovatória, no que tange à hipótese em que o locatário não obtém a renovação da locação.

Não sendo, pois, o caso do mencionado dispositivo, e inexistindo, como inexistente, direito a benfeitorias (cf. a cláusula sexta do contrato), a prova pericial se mostra, para esse fim, de todo desnecessária e simplesmente protelatória. Com efeito a citada cláusula contratual desobriga o locador do pagamento de benfeitorias. E, não sendo permitida a indenização prevista na aludida Lei de Luvas (art. 20), por não se tratar de locação comercial,

renovável judicialmente, não há como se obrigar o locador a concordar com o exame pericial ordenado no despacho recorrido.

Salvador, 12 de julho de 1978.
Jorge Fernandes Figueira — Presidente.
Raul Soares Gomes — Relator.

NULIDADE DE PROCESSO — DESQUITE LITIGIOSO. MENOR. ATUAÇÃO PRO FORMA DO MINISTÉRIO PÚBLICO.

Desquite litigioso. Intervenção do Ministério Público, principalmente quando há interesse de menor. Deve ser ela completa e oportuna para atender-se à exigência da lei, não podendo ser apenas pro forma, para constatar. Sem a atuação direta, eficiente e atenta do representante do Ministério Público não se terá como real e perfeita a intervenção do Ministério Público no processo, que, sendo obrigatória, a partir da instauração da lide, acarreta a nulidade desta de modo absoluto na sua omissão. A mera afirmativa do Promotor de Justiça, em alegações finais, de que nada tem a opor ao que já foi feito nos autos carece de poder para convalidar atos que são nulos por não haver o órgão competente do Ministério Público tido participação e presença neles.

Ap. nº 652/76. Relator: DES. WALTER NOGUEIRA.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível da Co-

marca de Santo Amaro nº 652/76, sendo apelante Alda Celeste Serrado Tourinho e apelado Nivaldo Tourinho,

Acordam os Desembargadores do Tribunal de Justiça da Bahia, em 3ª Câmara Cível e por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso, preliminarmente, para anular-se o processo, a contar do saneador inclusive, ficando neste integrado, para os fins de direito, o relatório de fl. 128v. com remissão ao de fl. 100.

Custas ex-vi legis.

Tratando-se de processo de desquite litigioso, onde há ademais interesse de menor, entendeu a Turma Julgadora, acolhendo preliminar suscitada pela apelante, que, embora não houvesse dado pelo deslize ou pela mácula processual a douta Procuradoria da Justiça no seu Parecer de fls. 125/127, que indiscutível era a nulidade do feito por falta de intervenção completa e oportuna do Ministério Público por seu órgão competente. Em verdade, ainda que a argüição já constasse das razões de apelação, sobre o assunto, que envolve matéria de direito público, dando à nulidade invocada o caráter de absoluta, segundo os melhores de direito, não se dignou manifestar-se o órgão do Ministério Público, junto ao 2º grau.

É exigência irrecusável da lei — e, além disso, insuscetível de suportar acomodação, tolerância ou relevação, que, em casos como o dos autos, intervenha, obrigatoriamente, sem qualquer desculpa ou pretexto, o órgão do Ministério Público (Cód. de Proc. Civil, arts. 82, I e II, e 84).

A real posição do Ministério Público no cível tem, realmente, despertado — e não é dagora, algumas dúvidas e discrepâncias, ocorrendo, em

certos casos, divergência dos estudiosos, inclusive da jurisprudência. Se não se discute que ele pode ser parte no processo, quando a lei expressamente assim o autoriza (cód. cit. art. 80), quanto ao mais é, todavia, também unânime o entendimento de que sua posição, nos feitos a que se reporta o art. 82 da lei instrumental civil em vigor, será a de órgão interveniente, como fiscal da lei e guarda fiel de sua exata aplicação ou estrito cumprimento, sempre tendo em vista o interesse público que existir na lide. Nessa última posição, sua interferência é, logicamente, obrigatória, pena de nulidade do processo. E, em vista daquele interesse público que lhe cabe resguardar e defender, não pode ser vaga, imprecisa, fora de tempo, superficial, sem eficiência, mas ao contrário, efetiva, pronta, eficaz e assídua, o que não ocorreu, lamentavelmente na hipótese ora *sub judice*.

Analisando-se o disposto no art. 82 do aludido Código de Processo Civil, ter-se-á que ver, como já foi ressaltado por eminente processualista e destacado membro do Ministério Público paulista, o Prof. ANTÔNIO RAPHAEL (*Justitia*, vol. 93 — pág. 165), que “o Ministério Público intervém em nome do interesse público, normalmente, em razão de existirem direitos indisponíveis, que interessam à coletividade e que exigem maiores atenções do Estado. Não intervém o Ministério Público para defender interesse das partes, mas sim para defesa do interesse público, que pode eventualmente se confundir”, em casos concretos, “com o de uma das partes litigantes ou da relação processual”.

Outro eminente membro do Ministério Público de S. Paulo, o Promo-

tor Público RUBEM SEVERO TEIXEIRA DA CUNHA, invocado em seu trabalho — *Ministério Público: Defensor do Interesse Público e não Representante da Parte*, acrescenta, a propósito, que “o Ministério Público, quando age, colima, essencialmente, como seu interesse primário, o interesse do Estado em manter a tranquilidade e o equilíbrio sociais através da observância das leis mais fundamentais, inderrogáveis pela vontade das partes” (*aut. et loc cit.*).

Estudando a posição do Ministério Público na presente causa, mesmo fazendo-o apenas sob o aspecto da defesa do interesse de menor envolvido na lide e nela interessado — a filha do casal, é de ver-se que sua função, figurando no processo incapaz, é, segundo a lição valiosa de LOPES DA COSTA (*Direito Processual Civil Brasileiro* — vol. I, pág. 139), a de representante da lei e promotor de justiça, sem vinculação às partes em conflito. O mesmo já afirmara o insigne PEDRO BATISTA MARTINS (*Comentários ao Código de Processo Civil*, vol. I, nº 206 e 207, pág. 247), ao examinar a situação à luz do Código já derogado, quando ressaltou, inclusive, no ângulo enfocado da questão, a “ação fiscalizadora do representante do Ministério Público”, a quem cumpre fiscalizar o processo quando estiver em causa, como é o caso dos autos, o interesse de pessoas incapazes.

Em igual sentido, HÉLIO TORRAGHI (*Comentários ao Código de Processo Civil*, vol. I, pág. 281), quando ensina que, havendo menores interessados no processo, o Ministério Público fiscaliza, polícia, contrasta a legalidade dos atos que dizem respeito ao incapaz . . .” o mesmo quanto aos

feitos “concernentes ao estado das pessoas”, valendo a respeito relembrar o magistério do sempre oportuno PIERO CALAMANDREI, quando dá essa correta posição do Ministério Público ao se definir obrigatória e indispensável sua intervenção em determinados feitos.

“Parte en causa es, pues, el Ministerio Público, y, através de él el Estado, pero en sentido puramente procesal, no en sentido substancial: órgano da legalidad, no órgano de tutela social. El único interés que mueve el Estado, personificado en el Ministerio Público a participar en los juicios civiles, es el de controlar que se observe la ley en sentido puramente objetivo, no el de hacer valer en causa, como materia del juicio, derechos subjetivos u otros intereses de orden social, acerca de los cuales deba luego formarse la cosa juzgada” (*Instituciones*, pág. 123, pág. 441).

A função do Ministério Público em causas como a *sub judice*, em que há indubitáveis interesses de menor, incapaz portanto, “é de vigilância, para suprir eventual falha na defesa dos interesses de incapazes. Cabe-lhe também velar pela observância das normas legais editadas para proteção daqueles, verificando se estão corretamente representados ou assistidos. Atuará também o órgão para reprimir ou prevenir qualquer ato fraudulento ou malicioso praticado no processo para lesar interesses de incapazes” (CELSO AGRICOLA BARBI — *Comentários ao Código de Processo Civil*, — vol. I, Tomo II, pág. 378).

Quanto às causas que digam respeito ao estado das pessoas, entre as quais o desquite e nas quais a intervenção do Ministério Público também é obrigatória, ela resulta, como lembrado pelo citado comentarista (*aut. et op. cit.* pág. 378), da “preocupação do legislador pelas questões ligadas à família”, instituição basilar da sociedade, que exige maior atenção e cuidado de parte do Estado e, portanto, zelo especial do órgão do Ministério Público incumbido da defesa do interesse público.

Em assim sendo, a intervenção obrigatória do Ministério Público nos casos em que, além de interesses de incapaz, há o interesse público voltado para a causa em que se discute e decide sobre estado de pessoas, tem que ser oportuna, eficiente, assídua, zelosa. Não pode ser meramente *pro forma* e apenas para constar, como de modo desmerecedor de aprovação, sucedeu neste processo, onde o Ministério Público da 1ª Instância, não havendo sido intimado *ab initio* para todos os termos e atos do processo, deixou de participar da instrução e só foi chamado a intervir depois de concluída aquela e após o debate oral de que não participou como se pode ver da ata da audiência de instrução respectiva a fl. 63.

O próprio Dr. Promotor Público da comarca reconhece a obrigatoriedade de sua intervenção e admite a omissão mas, faltando-lhe desassombro e firmeza para argüir e sustentar a nulidade do feito, preferiu escapar à responsabilidade (fl. 63v.), em parecer que não o enaltece, propondo-se a referendar e convalidar com um *placet* fora de tempo o que nulo já era pela

sua não participação nos atos e termos processuais que, sem sua intervenção ativa e vigilante, tornaram-se inválidos e ineficazes. Nem se pode alegar que não teria havido prejuízo às partes porque, tratando-se de matéria de interesse público, assunto no qual o Estado é interessado, o prejuízo é sempre presumido *juris et de jure* e a nulidade evidencia-se *absoluta*, não podendo ser convalidados os atos nulos quer por sua referendação posterior, quer pelo silêncio das partes, quer pela intervenção do Ministério Público de 2º grau, como já é curial, pacífico e infenso a dúvida séria.

A intervenção do Ministério Público, que, *in casu* e em obediência à norma geral, deveria ser efetiva, eficiente, permanente, contínua, zelosa e expressa, jamais tácita ou conivente, não se fez como o quer o espírito da lei e recomendam os tratadistas e a orientação jurisprudencial firme e autorizada. Dest’arte, embora se lamenta ter que ser repetido processo que já se arrasta, dolorosamente, dadas suas peculiaridades lamentáveis, há mais de quatro anos, não se poderia senão mudar repetir o que não contém eficácia, declarado, por isso, nulo todo o processo, desde o saneador.

Salvador, 19 de outubro de 1977.
Arivaldo Andrade de Oliveira — Presidente e Revisor. Walter Nogueira — Relator. Foi presente: Alvaro Marques de Freitas. Eliezer R. de Souza — Procurador da Justiça.

**NULIDADE DE SENTENÇA —
OMISSÃO QUANTO A UM
DOS FUNDAMENTOS DO PE-
DIDO. CERCEAMENTO DE**

DEFESA. PRAZO PARA A CONTESTAÇÃO.

Preliminar de nulidade de sentença. Omissão quanto a um dos fundamentos do pedido e cerceamento de defesa. Todos os fundamentos devem ser objeto de apreciação e decisão por parte do Juiz. Prazo de quinze dias para a contestação da ação de despejo que tem por fundamento impontualidade de pagamento e infração contratual outra.

Ap. nº 596/76 – Relator: DES. JORGE FIGUEIRA.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível da Capital, nº 596/76, apelante Maria José P. dos Santos e apelada Inácia Amélia Leite,

Acordam os Desembargadores da 3ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça da Bahia, adotando o relatório de fls. 68 a 70, por maioria de votos, acolhendo a preliminar de nulidade da sentença (cerceamento de defesa) cassar a sentença apelada.

Na apelação a ré argüiu as seguintes preliminares: 1ª) – Da nulidade da sentença apelada por só ter a mesma apreciado um dos motivos, ou seja, a falta de pagamento de parte dos alugueres quando a ação tem duplo fundamento: a falta de pagamento de parte dos alugueres e infração contratual, 2ª) – Da nulidade da sentença por cerceamento de defesa.

Apreciando em primeiro lugar a preliminar de nulidade da sentença por cerceamento de defesa, por ter a

mesma sentença considerado que a ré entrou com a sua contestação fora do prazo legal, considerando-a intempestiva, vê-se que a ré foi citada no dia 12 de agosto de 1975 (terça-feira) e entrou com a sua contestação no dia 26 do mesmo mês, a qual foi despachada pelo Dr. Juiz *a quo* no dia seguinte, 27. Já estava nos autos uma certidão do Sr. escrivão, datada de 25 (segunda-feira) no sentido de que havia expirado o prazo para a purgação da mora (fls. 7).

A ré com a petição de fls. 22/24 expôs o cerceamento de defesa resultante da certidão do Sr. escrivão, já que tendo sido citada no dia 12, o prazo só terminaria no dia 27, um dia depois de ter dado entrada à sua contestação.

O juiz *a quo*, no despacho de fls. 25/26, decidiu que a contestação estava fora do prazo por se tratar, no caso, “de ação de despejo por falta de pagamento, feito que, pelo art. 1.218, inciso II, do Cód. Proc. Civil, tem a sua regência continuada ainda pelo estatuto adjetivo civil de 1939, arts. 350 a 353. Com a alteração que foi dada ao art. 350 em questão pelo Dec.-Lei 890 de 26 de setembro de 1969 o prazo deixou de ser de 5 (cinco) dias para ser o de 10 dias que era o geral daquele Código de 1939 pelo qual se rege a presente lide” . . . Mandou ainda que baixassem os autos ao contador para, contados, selados e preparados, volta-rem para a sentença.

Intimadas as partes, a ré na petição de fls. 30, manifesta a sua inconformidade com o despacho que declarara estar a contestação fora do prazo e o seu propósito de dele agravar, pedindo ao juiz que lhe fosse restituído o prazo legal quando os autos vol-

tassem a cartório e que ela fosse disto devidamente intimada. O que foi deferido pelo juiz *a quo* (fls. 30).

Posteriormente, não houve qualquer intimação da ré sobre a volta dos autos a cartório e o juiz proferiu a sentença.

Qual o termo inicial do prazo de 5 (cinco) dias para a ré agravar se não houve a intimação, anteriormente deferida? Teria a ré que diligenciar em juízo para agravar quando obteve um despacho deferindo o seu pedido no sentido de que fosse “devidamente intimada”?

Todo prazo tem termo inicial e final, conseqüentemente, se o juiz deferiu a restituição do prazo para o agravo, tendo como termo inicial o dia da intimação da volta dos autos a cartório e não houve esta intimação, nem sequer pessoalmente em cartório, é de concluir-se que a ré não teve oportunidade para o agravo, embora tenha mediado um grande decurso de tempo entre a conta e a sentença.

Assim, consideram que o prazo para o agravo não se expirou; conseqüentemente pode a questão ser apresentada como preliminar na apelação.

Argúi a ré, também, como preliminar de nulidade da sentença, a omissão da sentença quanto a um dos fundamentos do pedido na inicial.

A ação proposta por Inácia Amélia Leite teve um só pedido e dois fundamentos. Ocorreu o concurso de pedidos que no ensinamento do Prof. CALMON DE PASSOS “existe e é relevante”. “Assim como na cumulação de pedidos é dever do juiz apreciá-los todos, salvo se o acolhimento ou rejeição de um deles impossibilita o exame dos demais, assim também no

concurso de pedidos todos os fundamentos devem ser objeto de apreciação e decisão por parte do juiz, sob pena de nulidade da sentença. Ainda quando tenha dado pela procedência do primeiro fundamento, deve o magistrado apreciar os demais visto como todos eles são fundamentos (causa de pedir) da demanda formulada”. (*Comentários ao Código de Processo Civil* — Forense — pág. 192).

EDUARDO SPINOLA FILHO, em lição mais antiga porém não menos válida ensina: “Se, cumulando com a impontualidade no pagamento do aluguel, há outro motivo de requerer o despejo, a ação é ordinária, como ocorre toda vez que seja diferente o fundamento do pedido: retomada, infração legal ou contratual (Cód. proc. civ., art. 350, §), que não seja o atraso do inquilino. Proposta a ação de despejo por falta de pagamento de alugueres e pela retomada, a unanimidade da 5ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Distrito Federal (Des. GASTÃO MACEDO, rel., EURICO PORTELLA e FAUSTINO NASCIMENTO) aos 2 de setembro de 1952, na Ap. Cível nº 17 598, entendeu poder ser feito o pedido de purgação no prazo de 10 (dez) dias, que é o da contestação. Não é possível admitir-se a coexistência simultânea de dois prazos diversos para a contestação. Só prevalece o disposto no art. 350 do Cód. Proc. Civil quando a ação é proposta com fundamento em falta de pagamento de alugueres” (*Diário da Justiça* de 6 de agosto de 1953, pág. 2 212). No mesmo sentido, ac. dos Des. GUILHERME ESTELITA, rel., TOSCANO ESPÍNOLA e FREDERICO SUSSEKIND, apreciando, aos 7 de janeiro de 1952, no Conselho de Jus-

tiça do Distrito Federal, a Reclam. nº 428 (*Diário da Justiça* de 17 de março de 1955, pág. 1 117)".

O prazo maior absorve o menor. E no caso em exame é de se realçar que a ação, requerida em julho de 1975, teve também por fundamento, além de "infração contratual" a falta de pagamento de diferenças de alugue- res desde julho de 1964.

IVAN DE HUGO SILVA em seu *Comentários à Lei do Inquilinato*, 3ª edição-Forense — pág. 179, ensina: "intentado o despejo por falta de paga- mento, seja a locação contratada ver- balmente ou por escrito, pode o inqui- lino evitar sua consumação requerendo no prazo da contestação, 15 (quinze) dias, o pagamento do aluguel e demais encargos devidos, custas e honorários do patrono do autor, fixados de plano pelo juiz".

Considerando que o prazo para contestar em tais ações é o de 15 (quinze) dias, acolhem as preliminares para, cassando a sentença apelada, determinar que seja recebida a con- testação e se prossiga nos ulteriores ter- mos da ação na forma da lei.

Salvador, 20 de julho de 1977. *Jorge Fernandes Figueira* — Presidente e Relator. Fui presente: *Álvaro Mar- ques* — Procurador da Justiça. *Walter Nogueira*, vencido.

Como revisor, fiquei vencido na preliminar a que alude o venerando acórdão retro. *Data venia*, não me pareceu tivesse havido no caso dos autos o alegado cerceamento de defesa e nem teria havido prejuízo da ré e ora apelante com a ausência de formaliza- ção do agravo, porquanto a matéria a ele referente pôde ser analisada e apre- ciada no julgamento da apelação.

Acolhi como razões de decidir as que constam da sentença de que se re- correu, que no particular confirmei no meu voto e principalmente as da recor- rida, que, ainda *venia concessa* repre- sentam a melhor interpretação a ser dada *in casu*, à lei.

Admitida a revelia e, como con- seqüência, aceita a ausência da pur- gação da mora, motivo havendo desde então para o deferimento da retomada, a procedência da ação aí se concluía; nada mais havia porque se cogitar de despejo pelo outro fundamento da ini- cial, ou seja por infração contratual, sendo despicienda a matéria da con- testação oferecida quanto a essa segunda razão de pedir da acionante.

Rejeitei, por tais razões, a ar- guição de nulidade por cerceamento de defesa acolhida pela douta maioria. Bem interpretada a disposição legal aplicável pelo *a quo*, nenhum cercea- mento opôs à defesa da ré. *Walter Nogueira*.

PETIÇÃO INICIAL — EIVADA DE VÍCIOS, IMPUGNAÇÃO.

Petição inicial defeituosa. Impugnação. "Se o defeito é relevante e pode influir, quer para a validade da relação pro- cessual, quer para o julgamento do mérito, ele é suscetível de arguição como preliminar, na contestação, ou de ser apreciado de ofício pelo Juiz, no sanea- dor".

Ag. Inst. nº 130/77. Relator: DES. DÍBON WHITE.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Instrumento

nº 130/77, de Coaraci, nos quais figuram como agravante Antônio de Castro, e, como agravado, João Rodrigues da Silva.

Acordam, unanimemente os Desembargadores da Terceira Câmara Cível do Tribunal de Justiça da Bahia, componentes da turma julgadora, negar provimento ao recurso, pelas razões seguintes:

Observa-se, consoante peças transladadas para o presente instrumento, que o agravante é autor-exequente dum título de crédito, como se vê nos autos da execução forçada que está sendo proposta contra Mauro ou Mário José de Santana (proc. nº 101/75), e em razão disso, houve a praça do bem penhorado, quando surgiram os embargos de terceiro apresentados pelo agravado, Sr. João Rodrigues da Silva, através duma petição considerada pelo agravante como inepta. Cogita-se, pelo visto, duma inicial de embargos de terceiro, opostos por João Rodrigues da Silva, e contra a qual se opôs Antônio de Castro, ora agravante. Rebelar-se, pois, o agravante, contra a benevolência do digno *a quo*, que concedeu prazo para sanear as irregularidades da aludida petição.

E acrescenta o agravante: — “constata-se que a petição inicial do agravado-embargante, além dessas lacunas, apresentou inúmeras falhas, e por isso mesmo, ao contestar essas falhas, pediu sua improcedência, seu indeferimento imediato. No entanto, para sua surpresa, o digno *a quo* atendeu mais uma vez ao embargante, dando-lhe tempo e condição de que o mesmo corrigisse sua petição, pois o despacho de fl. 31, após a contestação, determinou que o embargante se pronunciasse

a respeito da preliminar de inépcia da inicial.

Ensina-nos HAMILTON DE MORAES E BARROS que, “esse incidente dos embargos de terceiro é de pôr-se e é de decidir-se fora do ventre do processo principal. Trata-se de ação autônoma. Nem a ele estará apensado, mas correrá em autos distintos, apartados” (*Com. ao C.P.C.*, vol. 301, ed. 1975).

Na realidade essa querela se resume numa indagação: poderia ou não o digno *a quo* desprezar o pedido da inépcia da inicial, permitindo que o seu signatário ou seja o embargante-agravado fizesse corrigendas? Claro que sim ante o permissivo do art. 284 do C.P.C. em vigor, concedendo o prazo de dez (10) dias a fim de que o requerente a emende ou a complete. Ressaltando que esse prazo fora concedido, como se vê da certidão constante de fl. 34 dos autos originários e datada de 23/3/977. E no particular, essa faculdade concedida ao juiz, foi bem analisada pelo ilustre advogado da parte contrária em suas bem elaboradas razões de fls. 13/17. Se é dado ao Juiz corrigir a impropriedade do procedimento adotado, com maiores razões lhe é dada a faculdade de mandar corrigir petição inicial defeituosa. (*Ex-vi* do disposto na segunda parte, inciso V, art. 295 do Cód. de Proc. Civil).

No presente caso não se cogita de inadequação do tipo de procedimento, nem de efeito *preclusivo* do despacho que recebe a inicial, pois, de acordo com os ensinamentos do Prof. CALMON DE PASSOS: —

“O fato de o Juiz haver recebido petição inicial viciada por qualquer dos defeitos enumerados no

art. 282 não significa preclusão, em relação ao réu, do poder de argüí-los, para futura extinção do processo sem julgamento do mérito (art. 301). Consequentemente, preclusão não ocorre em relação ao Juiz, o qual os apreciará tanto de ofício, como por provocação do réu, ao proferir o despacho saneador. O recebimento da inicial não traz em si, implícita, a afirmação, por parte do Juiz, da regularidade e aptidão da inicial. É simples despacho ordinatório, não decisão interlocutória com força de pronunciamento sobre os pressupostos processuais ou condições da ação" — *in Com. ao C.P.C.*, III vol., ed. for., pág. 227.

Ainda a propósito de petição inicial defeituosa, não é demais ouvir novamente a palavra do festejado processualista:

"Se o defeito é relevante e pode influir, quer para a validade da relação processual, quer para o julgamento do mérito, ele é suscetível de arguição, como preliminar, na contestação, ou de ser apreciado de ofício pelo Juiz, no saneador" (ob. cit. pág. 153).

Por outro lado, convém seja dito, essa discussão da validade ou não da inicial dos embargos de terceiro, assim como a outra discussão no que tange simulação de venda, envolvendo o agravado e sua amante Elza Paulina de Santana, são questões que somente podem ser dirimidas no processo próprio, jamais neste *in folio*.

E além do mais, por último, deve ser dito que, na conformidade do disposto no art. 504 do Cód. de Processo Civil em vigor, — dos despachos de mero expediente não cabe recurso.

Razão pela qual, ante os elementos constantes destes autos de agravo, a turma julgadora negou provimento ao recurso.

Salvador, 23 de agosto de 1978.
Jorge F. Figueira — Presidente. Dibon White — Relator. Fui presente: Eliezer R. de Souza — Procurador da Justiça.

PROVA TESTEMUNHAL — PARENTES AFINS. IMPEDIMENTO. OUTROS MEIOS DE PROVA.

Só se toma o depoimento de testemunhas impedidas por motivo de parentesco, em se tratando de causa relativa ao estado da pessoa, quando não se puder obter de outro modo a prova, que o juiz reputar necessária ao julgamento do mérito. (art. 405, § 2º, item I do C.P.C.). Ag. 7/78. Relator: DES. JORGE FIGUEIRA.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Instrumento de Valente nº 7/78, agravante Agnaldo Oliveira Rios e outros e agravado Thiago Martins Rios, — Acordam, por unanimidade de votos, os Desembargadores da 3ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça da Bahia, que compõem a turma julgadora, negar provimento ao agravo de instrumento.

Agnaldo Oliveira Rios e mais quatro irmãos interpuseram agravo de instrumento do despacho proferido pelo Dr. Juiz de Direito da Comarca de Valente, proferido na audiência de instrução e julgamento, no processo da

ação de interdição de seu pai Thiago Martins Rios, ora agravado, requerida pelos ora agravantes, que, conhecendo da impugnação da ouvida da testemunha Miguel Alves Arapiraca, deixou de tomar o seu depoimento por ser o deponente genro do interditando.

Como está expresso na cópia xerográfica de fls. 13v, da assentada da referida testemunha Miguel Alves Arapiraca, os promoventes da interdição, ora agravantes, por seu ilustre procurador, interpuseram agravo de instrumento retido, com fundamento no § 1º do art. 522 do Cód. Proc. Civ.

E do termo da audiência consta o aludido agravo de instrumento retido, conforme cópia xerográfica de fls. 12. A audiência teve lugar no dia 21 de novembro de 1977 e no dia 25 daquele mesmo mês os promoventes entraram em juízo com o presente agravo de instrumento, já agora com fundamento no mesmo artigo, porém indicando o § 2º, sem nenhuma referência à desistência do anterior.

Como se trata do mesmo recurso, apenas com a mudança de processamento, resolveu a Turma Julgadora conhecer do presente agravo de instrumento, para lhe negar provimento.

O Dr. Juiz *a quo* procedendo como procedeu, observou rigorosamente o disposto no item I do § 2º do art. 405 do Cód. Proc. Civil.

O citado dispositivo legal contém a regra de que são impedidas para deporem como testemunhas "o cônjuge, bem como o ascendente ou descendente em qualquer grau, ou colateral até o terceiro grau, de alguma das partes, por consangüinidade ou afinidade...".

E as únicas exceções a esta regra inseridas no mesmo texto legal são:

1º) quando o depoimento for exigido pelo interesse público, que não se aplica ao caso *sub judice*; 2º) quando se tratar de causa relativa ao estado da pessoa e não for possível se obter de outro modo a prova, que o Juiz repute necessária ao julgamento do mérito.

O depoimento da testemunha não constitui, de modo algum, como bem reconheceu o Dr. Juiz *a quo*, prova indispensável para o julgamento do mérito, conseqüentemente não foi preenchida a condição essencial para que se pudesse enquadrar a testemunha nessa exceção legal.

O próprio Dr. Juiz *a quo* admitiu a substituição da testemunha, que aliás não era a única arrolada pelos promoventes.

E, no processo de interdição o Juiz dispõe de outros meios para obter a prova como o exame pessoal que obrigatoriamente tem que fazer no interditando, interrogando-o como achar conveniente, para ajuizar o seu estado mental, a prova pericial e a inquirição de outras testemunhas.

A mencionada testemunha, não resta a menor dúvida, é genro do interditando e cunhado dos promoventes, parente afim das partes, no grau proibido para depor. E o seu depoimento não é indispensável.

Assim conhecendo do recurso, negam-lhe provimento. Custas pelos agravantes.

Salvador, 12 de abril de 1978. —
Jorge Fernandes Figueira — Presidente e Relator. Fui presente: Joel da Rocha Lyra — Procurador da Justiça.

· RECONHECIMENTO DE PATERNIDADE — ANULAÇÃO. ILEGITIMIDADE AD CAUSAM DOS COLATERAIS.

Os parentes na linha colate-

ral, mesmo quando interessados na herança do autor do reconhecimento de filho natural, não têm legitimidade para pleitear a sua anulação. Reforça essa ilegitimidade ad causam para anular o reconhecimento paterno, o fato de ter a mãe declarada no registro, posteriormente, ratificado a autenticidade do ato inclusive em relação à paternidade.

Ap. nº 458/76. Relator: DES. JORGE FIGUEIRA.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos de Apelação Cível da Capital nº 458/76, em que são apelantes Jovelina Alves de Almeida, Ester Costa e outros e apelada Maria de Lourdes Simões de Almeida.

Como consta do relatório de fls. 782/4, há dois agravos no auto do processo, interpostos, respectivamente, em 3/12/73 e em 10/12/73, ainda na vigência do Código de Processo Civil revogado.

Para o reconhecimento dos agravos, é irrelevante a circunstância de terem sido interpostos pela apelada, pois, na conformidade da Súmula 242 do Supremo Tribunal Federal, "o agravo no auto do processo deve ser apreciado no julgamento da apelação, ainda que o agravante não tenha apelado".

O primeiro agravo foi dirigido contra o despacho que rejeitou a exceção de coisa julgada oposta pela apelada.

A hipótese pode ser assim resumida: os apelantes, dizendo-se irmãos e

sobrinhos do falecido Pompílio Rodrigues de Almeida, propõem a presente ação com a finalidade de anular o registro civil de nascimento da apelada Maria de Lourdes Simões de Almeida, lavrado em 23/12/46, sob o fundamento de que a mesma não é filha de Pompílio nem de sua companheira Terezinha Simões, sendo, assim contrária à verdade a declaração de filiação constante do registro.

Citada para a ação, Maria de Lourdes, ora apelada, opôs exceção de coisa julgada, alegando que, por volta de 1953, em nome de sua mãe Terezinha foi aforada uma ação contra o seu pai Pompílio visando anular o registro na parte em que lhe atribuiu a maternidade da registrada, sendo que Pompílio, ao defender-se, também negou a paternidade, pedindo fosse a ação julgada procedente (fls. 20 dos autos apensos e 30 e 31 do 1º volume dos presentes).

Acontece que, em depoimento pessoal prestado no curso daquela ação, Terezinha declarou-se surpresa com o conteúdo da inicial, dizendo ter outorgado procuração a advogado, não para propor ação anulatória do registro de sua filha Maria de Lourdes, mas para pleitear alimentos de seu ex-companheiro Pompílio, com quem era casada eclesiasticamente e que a abandonara.

O Juiz da causa, considerando que aquele depoimento implicava em desistência da ação, e, mais ainda, nos termos em que fora feito, em renúncia à renovação da ação, pôs fim ao processo, homologando por sentença a desistência (fls. 128 do 1º volume).

Contra o despacho que homologou a desistência apelou Pompílio,

não sendo o seu recurso conhecido, por inadequado (fls. 24 dos autos apensos da exceção).

Estribada na decisão homologatória da desistência, opôs a ré exceção de coisa julgada, que foi devidamente processada em apartado e afinal rejeitada pelo despacho de fls. 57 dos autos apensos, resultando daí o primeiro agravo no auto do processo (fls. 60 daqueles autos), ora sob exame.

Sem precisar entrar na apreciação se decisão simplesmente homologatória faz coisa julgada material, na hipótese dos autos, a desistência homologada não poderia produzir semelhante efeito em relação ao réu Pompílio.

Em verdade, trata-se na espécie de filiação simplesmente natural, uma vez que Pompílio e Terezinha não eram casados civilmente, mas na igreja.

Dado o princípio da divisibilidade da filiação natural, aquela decisão a respeito da maternidade, por si só, não poderia produzir efeito em relação à paternidade de Pompílio.

Como bem destacou o Procurador CALMON DE PASSOS, no parecer proferido na apelação não conhecida, a decisão homologatória não poderia afetar Pompílio, também pessoa com interesse moral na demanda em razão de sua direta vinculação com a situação jurídica posta para decisão judicial (fls. 129, 1º volume).

Em face dessas considerações, negam provimento ao 1º agravo no auto do processo.

O segundo agravo no auto do processo (fls. 178) foi interposto contra a decisão que, julgando saneado o processo (fls. 164 do 1º volume), rejeitou a preliminar de ilegitimidade *ad*

causam de todos os autores e, particularmente, de ilegitimidade *ad processum* da autora Ester Alves Costa

Em verdade, contestando a ação levantou a ré a preliminar de ilegitimidade *ad processum* da autora Ester Alves Costa, decorrente do fato de, sendo casada, não ter apresentado a autorização marital ou, em sua falta, o suprimimento judicial, e a preliminar de ilegitimidade *ad causam* de todos os autores.

Quanto à alegação de ilegitimidade *ad processum* da autora Ester Alves Costa, está dito na inicial que a mesma se encontra separada do seu marido há mais de vinte anos.

Ademais, como bem salientou o Dr. Curador de Registros, no parecer de fls. 140 verso, o consentimento marital só é exigível nas ações relativas a direitos imobiliários (arts. 242, I, e 235, II do Código Civil, e art. 10 do atual Código de Processo Civil). Além disso, a existência de outros autores, com indiscutível capacidade processual, faz com que o afastamento da autora Ester Alves Costa nenhuma influência tenha no andamento da ação. Rejeitam assim, a alegação de ilegitimidade *ad processum*.

Como já ficou suficientemente esclarecido, cuidam os autos de ação para anular o reconhecimento de paternidade feito por Pompílio Rodrigues de Almeida no assento de nascimento de Maria de Lourdes Simões, lavrado pelo Oficial do Registro Civil do subdistrito da Vitória em 23/12/46 (fls. 25 do 1º volume).

Os autores, na qualidade de irmãos e sobrinhos de Pompílio, já falecido, intentam a presente ação contra a própria registrada.

Contestando a ação, suscitou a

ré a preliminar de ilegitimidade *ad causam* dos autores, ao fundamento de que a ação para anular o reconhecimento da filiação é privativa do próprio pai ou do reconhecido, não se estendendo aos demais parentes daquele, seja de que grau o forem (fls. 86).

Em que pese a divergência na jurisprudência acerca da matéria, cumpre de logo situar o problema em relação à filiação legítima e à ilegítima.

No que respeita à filiação legítima, há duas ações para desconstituir o vínculo de filiação: a ação de contestação da paternidade, que é privativa do marido para destruir a presunção de paternidade resultante do casamento (art. 344 do Cod. Civil); e a ação de contestação da legitimidade, que tem por fim provar que o filho *não* nasceu da *mulher casada*, que aparenta ser sua mãe. Para esta última ação, não indicou o Código Civil quais as pessoas que têm legitimação para promovê-la, ficando o assunto deferido à construção da doutrina e da jurisprudência.

No que respeita à filiação ilegítima, inconfundíveis são também as duas ações para desconstituir o respectivo vínculo de paternidade: a primeira, chamada de impugnação de reconhecimento, é privativa do filho, e tem por fim provar que o reconhecimento foi feito sem o seu consentimento, na forma estabelecida no artigo 362 do Código Civil; e a segunda, a ação para anular o reconhecimento de filiação *contrário à verdade*.

No caso dos autos, trata-se de ação da segunda espécie, intentada por irmãos e sobrinhos do autor do reconhecimento da paternidade, por considerá-lo contrário à verdade.

Surge, aqui, a indagação: a ação para anular o reconhecimento contrário à verdade é privativa do pai, ou

A doutrina pátria sempre considerou que a ação para anular o reconhecimento de filiação natural cabe a todo aquele que tenha justo interesse moral ou econômico, considerando como tendo interesse econômico todos os parentes em grau sucessível. Essa legitimação *ad causam* ampla é também reconhecida pela doutrina para a ação de contestação da filiação legítima (ver, por exemplo, PONTES DE MIRANDA, *Tratado de Direito de Família*, vol. III, pág. 54, § 209, nº 3, 3ª edição; CARVALHO SANTOS, *Código Civil Brasileiro Interpretado*, vol. V, pág. 366, 2ª edição; ARNOLDO MEDEIROS DA FONSECA, *Investigação de Paternidade*, pág. 229, § 197, *in fine*, 2ª edição).

Entretanto, a jurisprudência mais recente do Supremo Tribunal Federal adotou orientação diversa, firmando o entendimento de que os interessados na herança não podem impugnar o registro civil de nascimento de filho do *de cujus*, declarado e assinado livremente por este e sua esposa, tanto mais quanto esta reafirma a autenticidade do ato (RE. nº 68 606 da GB — fls. 312). No seu voto vencedor, o Ministro ALIOMAR BALEEIRO alude a outro julgado no mesmo sentido, em que a contestante exibira laudo médico em que se afirmava ser nulípara. (*Revista Trimestral de Jurisprudência*, vol. 53, pág. 131).

Dir-se-á que as decisões do Supremo foram proferidas em ações referentes à *filiação legítima*, em que os interessados na anulação queriam provar que aquele que estava registrado como filho não nascera da mulher casada, não sendo conseqüentemente pode também ser exercitada pelos parentes deste, em grau sucessível?

filho legítimo do marido, enquanto no caso destes autos se trata de filiação simplesmente natural.

Todavia, para efeito de estabelecer a legitimação *ad causam*, a distinção entre as duas espécies de filiação não teria qualquer sentido. Aqueles argumentos adotados para conferir legitimação *ad causam* aos parentes do autor do reconhecimento para pleitear a sua anulação, quais sejam o de que pessoa com ascendentes pudesse excluí-los da sucessão fazendo um reconhecimento de filiação contrário à verdade ou mesmo, com semelhante reconhecimento, reduzir a legítima de outros descendentes, — também são válidos no que respeita à filiação legítima, em que o marido registraria, como filho, pessoa que em verdade não nascera da sua mulher.

Entretanto, como já visto, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal restringiu a titularidade para a ação de anulação do registro, em caso de filiação legítima, dela excluindo os parentes colaterais dos pais, entendimento extensivo à filiação natural.

Nem se argumente que Pompílio teria em vida impugnado a paternidade de Maria de Lourdes. Apesar de haver constituído advogado para esse fim (fls. 26), é de ressaltar-se que não chegou a ajuizar qualquer ação, limitando-se a formular a arguição na ação proposta por Terezinha. Transitada, porém, em julgado a decisão que homologou a desistência da ação intentada por Terezinha, Pompílio, que veio a falecer em agosto de 1973, não promoveu nova ação para anular o reconhecimento.

Deve ser considerado, isto sim, que a paternidade reconhecida no registro civil de nascimento também

está no ato do batismo (fls. 95) e ratificada em documento junto aos autos de uma ação executiva proposta por Terezinha contra Pompílio, onde este declarou expressamente “ter com a mesma uma filha chamada Maria de Lourdes, nascida em 16/12/46” (fls. 93).

Quanto à maternidade de Terezinha, à semelhança do ocorrido na hipótese julgada pelo Supremo Tribunal Federal (fls. 312), *foi confirmada* em depoimento prestado em juízo, onde a mesma declarou ser Maria de Lourdes sua filha e de Pompílio (fls. 127). Ademais, Maria de Lourdes, hoje com 31 anos de idade, sempre viveu em companhia de TEREZINHA, até que a mesma veio a falecer em janeiro de 1972 (fls. 110), na posse de estado de filha desta com Pompílio, figurando o nome de seus pais em todos os documentos de sua vida civil, tais como carteira de identidade (fls. 93), título de eleitor (fls. 103), carteira de trabalho (fls. 106), diploma de professora (fls. 109), e comprovante do PIS (fls. 107).

Ex-positis, acordam os Desembargadores da 3ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça da Bahia, por unanimidade de votos, negar provimento ao primeiro agravo no auto de processo e dar provimento ao segundo, de fls. 178, para, reconhecida a ilegitimidade *ad causam* dos autores, julgá-los carecedores de ação.

Custas e honorários de advogados pelos apelantes.

Salvador, 12 de abril de 1978.
Jorge Fernandes Figueira — Presidente e Relator.

SOCIEDADE DE FATO – CONCUBINATO. PATRIMÔNIO: ESFORÇO COMUM NÃO COMPROVADO. DIREITO DOS CONCUBINOS AOS BENS POR SI ADQUIRIDOS.

Concubinato. Sociedade de fato. Na ausência de prova convincente do esforço comum para a constituição do patrimônio, decide-se que cada um dos concubinos fique com aquilo que pessoalmente adquiriu.

Sentido da Súmula 380.

Ap. nº 277/77. Relator: DESA. OLNY SILVA*

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 277/77, nos quais figuram, como apelante, Hermínia Freitas Carvalho, e, como apelado, João Borges Costa:

Acordam, unanimemente, os Desembargadores da Terceira Câmara Cível do Tribunal de Justiça da Bahia, componentes da turma julgadora, negar provimento ao recurso pelas razões seguintes:

Conforme consta do relatório, que integra o presente, a autora, alegando ter mantido concubinato com o réu-apelado, durante longos anos, pleiteia a partilha da casa sita à Av. Heitor Dias, nº 366, único bem adquirido pelo casal enquanto durou o convívio. O réu-apelado acertou a venda do referido imóvel motivando o pedido.

Todavia, ao contestar, o concubino afirmou possuir, a autora-apelante, um terreno no Cabula, cuja partilha, também, solicitou. A sentença, admitindo embora o concubinato, julgou improcedente a ação. Deve ser confirmada.

Não há no processo qualquer prova no sentido de terem, os concubinos formado patrimônio comum. Pelo contrário, o terreno, onde está construída a casa, foi adquirido pelo apelado em época anterior ao concubinato (recibo de fls. 66), ou seja em 1951, ano do desquite da apelante (fls. 95v.). Esta, mulher ativa, tinha suas atividades fora do lar e aplicava o que percebia na aquisição de bens móveis. Adquiriu, também, a posse de uma casa de cômodos, pagando, oito mil cruzeiros antigos, em 1955 (fls. 67), e um terreno no Cabula pelo valor declarado de Cr\$ 3 480,00 (Três mil, quatrocentos e oitenta cruzeiros), em 1970. Ela mesma confessou não haver contribuído de modo algum, diretamente, para a construção do imóvel cuja partilha está pretendendo.

Diz a Súmula 380:

“Comprovada a existência de sociedade de fato entre os concubinos, é cabível a sua dissolução judicial, com a partilha do patrimônio adquirido pelo esforço comum”.

Não basta, portanto, a prova da sociedade de fato para deferir-se a pretendida partilha. É necessário provar, igualmente, o esforço comum para a formação do patrimônio. Ante a ausência da tal prova, julgou bem, a sentença, permitindo que cada um dos concubinos fique com os bens por si, pessoalmente, adquiridos.

* Juíza convocada para substituição

Salvador, 19 de abril de 1978.
Jorge Fernandes Figueira — Presidente.
Olney Silva — Relatora. Fui presente:
Joel da Rocha Lyra — Procurador da
Justiça.

**TRIPPLICATA — COBRANÇA
POR VIA ORDINÁRIA. EN-
CERRAMENTO DA INSTRU-
ÇÃO SEM A AUDIÊNCIA DE
TESTEMUNHAS. CERCEA-
MENTO DE DEFESA CONFI-
GURADO.**

*Não pode ser encerrada a
instrução por desaparecimen-
to das testemunhas da acionada,
quer por não haver uma atendi-
do à intimação e quer por have-
rem duas faltado por não terem
sido intimadas. Não sendo o caso
de haver a parte interessada pro-
testado pelo comparecimento
daquelas sem necessidade de inti-
mação, caberia ao Juiz obedecer
às regras do art. 412 do CPC,
quanto à desobediente, e deter-
minar que a parte fornecesse
novo endereço das que já haviam
mudado de residência. Cercea-
mento admitido por maioria
para reformar-se a decisão que
deu por finda a fase probatória
da causa e que deu lugar à inter-
posição de agravo retido.*

AP. nº 320/77. Relator: DES.
WALTER NOGUEIRA.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos
estes autos de apelação cível da Co-
marca da Capital sob nº 320/77, sen-
do apelante Indústria de Ceras do Nor-

deste Ltda. e apelada Papelão Ondula-
do do Nordeste S/A.

Acordam os Desembargadores
do Tribunal de Justiça da Bahia, em
3ª Câmara Cível e por unanimidade de
votos dos componentes da respectiva
Turma Julgadora, julgar prejudicado o
agravo retido da apelada e, por maio-
ria, dar provimento ao agravo retido da
apelante, a fim de que, complemen-
tando-se a instrução, seja dada oportu-
nidade à agravante de ver inquiridas as
testemunhas que arrolou e não pude-
ram ser ouvidas. Fica neste integrado,
para os fins de direito, o relatório de
fl. 82, com remissão ao de fl. 58.
Custas ex vi legis.

Trata-se, no caso, de ação de
cobrança de triplicata por via ordiná-
ria, que teve desfecho favorável à
acionante mas no curso da qual foram
interpostos dois agravos retidos nos
autos, um da acionante e outro da
acionada e ora apelante, e ambos os
recursos foram apreciados como preli-
minares do recurso principal, o da ape-
lação.

Quanto ao agravo de fl. 32, in-
terposto pela acionante Papelão do
Nordeste S/A., ora apelada, não haven-
do ela recorrido da sentença, não
poderia ser examinado esse seu recur-
so, que ficou, assim, prejudicado, pois
não poderia ser julgado senão como
preliminar de sua apelação, se ela hou-
vesse. Ademais, tratando-se de im-
pugnação ao despacho que concedeu
adiamento da audiência de instrução,
porque qualquer prejuízo, que de tal
houvesse resultado para os interesses
ou direito da recorrente, teria ficado
absorvido ou neutralizado pelas con-
clusões da decisão final do 1º grau,
que foi de todo favorável à sua preten-

são na inicial exposta e ali julgada procedente.

Entretanto e quanto ao agravo de fls. 42 da acionada e ora apelante, que se disse prejudicada pela decisão que, na audiência de instrução realizada, em prosseguimento à de 14 de setembro de 1976 (fl. 36), em 14 de outubro daquele ano (fl. 40), deu por encerrada a prova, ao ser verificada a ausência das testemunhas da ré e a pedido da autora, indiscutível que houve, *data venia* do voto vencido, franco cerceamento da defesa da demandada.

Para a referida audiência de 14 de setembro, as supra mencionadas testemunhas não chegaram a ser intimadas pelo meirinho (fl. 35v.), duas por não poderem ser achadas antes das 18 horas e a terceira por estar ausente. Nenhuma menção se fez na ata daquela audiência (fl. 36) de se haver cogitado em termos expressos do exame da situação, apenas dali constando a designação de data para a audiência de continuação, presumindo-se que, confirmada a necessidade da prova testemunhal já deferida, seria a mesma para tentar-se a inquirição das testemunhas enfocadas. Para a audiência, todavia, foi intimada apenas uma das testemunhas que, apesar disso, a ela não compareceu, não havendo sido intimadas as demais porque não foram achadas, havendo mudado de endereço.

Em tais condições e não havendo a parte protestado pelo comparecimento espontâneo das testemunhas, o que cabia ao *a quo*, não era dar por encerrada a instrução mas, sim, tomar as providências previstas em lei, ou seja, condução da testemunha desobediente (CPC., art. 412) e, quanto às que não foram encontradas, por se haverem mudado para endereço ignorado,

determinar que, ciente a parte do ocorrido, dar-lhe prazo razoável para que ou as substituísse, como já admitido, pelos processualistas e pela jurisprudência, ou indicar-lhes o paradeiro certo. Não colhe a arguição de que estaria havendo procrastinação do feito, porque tal não ficou constatado nos autos e nem poderia ser atribuído à recorrente, sendo vaga e imprecisa a assertiva feita a esse respeito pelo juiz da causa. Vaga e inconsistente também a afirmação feita *a priori* de que a inquirição pretendida não deveria trazer “subsídio essencial” para o desate da lide e tanto disso não tinha certeza o *a quo* que da ata consta sua declaração sublinhada por um “talvez” receioso, flébil e tímido, sem o vigor da afirmação que se devia esperar. Se assim fora, porque não deu por encerrada a prova desde a audiência anterior ou porque não indeferiu, antes, a prova testemunhal? Se o próprio Juiz da causa não tem certeza segura de que tal prova virá trazer ou não contribuição fundamental, importante, para o deslinde do litígio, como, sem cercear a defesa da acionada, que a pedira e a vira deferida, admitir-se o encerramento da instrução sem ela? Como adivinhar ou supor acerca do que iriam depor e dizer aquelas testemunhas?

Evidente que havia um direito da agravante de fazer prova ou contra-prova. Se esse direito, sem causa justificada a contento, lhe foi cerceado, obstando-se-lhe seu livre exercício, indubitável e indeclinável a reparação do prejuízo pelo provimento do seu agravo.

Salvador, 14 de setembro de 1977. Arivaldo A. de Oliveira — Presidente. Walter Nogueira — Relator. Fui

presente: Joel da Rocha Lyra — Procurador da Justiça.

UNIFORMIZAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA — DIVERGÊNCIA DE INTERPRETAÇÃO. NECESSIDADE DE INTERFERÊNCIA DO TRIBUNAL.

Ação de Consignação. Imposto sobre serviços. Definição do órgão contribuinte face à natureza do serviço prestado. Caracterização de serviços de engenharia civil na interpretação da Lei — (Dec. nº 406/68 e Dec.-Lei nº 834/69). Divergência de julgamentos. Necessidade de interferência do Tribunal para uniformização da jurisprudência nos termos do art. 476, II, do Código de Processo Civil. Ap. nº 422. Relator: DES. WALTER NOGUEIRA.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível da Capital nº 422, sendo apelantes o Dr. Juiz de Direito da 4ª Vara da Fazenda Pública, *ex-officio*, e a Prefeitura Municipal de Salvador e apelada a Empresa Brasileira de Engenharia S/A.

Acordam os Desembargadores do Tribunal de Justiça da Bahia, em 3ª Câmara Cível à unanimidade de votos dos juízes integrantes da Turma Julgadora, reconhecer a divergência apontada em requerimento da apelada ao final de suas razões de fls. 135/136 e afetar ao Tribunal Pleno a solução da matéria nos termos do inciso II do art. 476 do Código de Processo Civil.

Do que já consta dos autos, decidindo matéria semelhante à do caso *sub judice* o Dr. Juiz da 3ª Vara da Fazenda Pública sentenciou — *ut xerocópia* de fls. 137/141 em hipótese que muito tem de comum com a dos autos, que “os serviços executados pela requerente não se compreendem na definição legal de construção civil”. Houve recurso *ex-officio* e esta mesma 3ª Câmara Cível, por decisão tomada em 12/4/72, *ut acórdão* por cópia a fls. 144, manteve a sentença, *ipso facto* aceitando argumentos e conclusões da decisão de 1º grau.

Em face, pois, da decisão recorrida de fls. 116 está-se à vista de duas deliberações conflitantes, embora do 1º grau ainda, de modo que o julgamento da presente apelação, *data venia*, poderá levar a Turma Julgadora a decidir pelo improvimento do recurso, mantendo, portanto, a sentença. Mantendo estará entrando em choque e divergência com decisão já tomada por outra Turma Julgadora desta mesma Câmara Cível Isolada e, assim, ensejando discrepância diametralmente oposta, que, ao ver dos atuais integrantes da citada Câmara Cível, poderá ser evitada sem maior dano à Justiça se for promovida a preliminar uniformização na assentada de julgamento respectiva.

Comentando o disposto nos artigos 476 e seguintes do novo Código de Processo Civil, onde está consignada a inovação processual ora abordada, ensina J. C. BARBOSA MOREIRA (*Comentarios ao Código de Processo Civil*, — Forense — Vol. V, pág. 16) que o que ali se cogita é “a disciplina de *incidente* susceptível de ocorrer em julgamento de tribunal”. E mais adiante: . . . sem dúvida poderá acontecer que o tribunal, ao dar o pronuncia-

mento prévio acerca da interpretação do direito, julgue a matéria pertinente a recurso interposto contra alguma decisão. Para julgar o recurso, teria o órgão competente de resolver a *quaestio juris*, escolhendo uma dentre as possíveis interpretações da regra jurídica, a fim de aplicá-la à espécie; a solução da *quaestio juris* integraria, pois, o julgamento do recurso. Ante o perigo de configurar-se o dissídio, defere-se ao tribunal, previamente, a fixação da tese jurídica" (*aut. et op. cit.* págs. 16/17). E concluiu o referido processualista, completando seu pensamento *in verbis*:

"É indiscutível . . . que, por força do disposto no art. 476, o Tribunal pode vir a exercer atividade cognitiva que, de ordinário, seria exercida no âmbito do julgamento de um recurso pelo órgão fracionário competente para deste conhecer. Não o fará, contudo, em virtude da interposição de *novo recurso*, mas tão só porque fica cindida a competência para julgar o próprio recurso anteriormente interposto. A solicitação do pronunciamento prévio não pode equiparar-se à interposição, mesmo *ex-officio*, do segundo recurso para o tribunal" (*aut. op. loc. cit.*).

Esclarece ainda o mesmo autor que "o julgamento pode ser de recurso ou de causa da competência originária da turma, da Câmara ou do grupo de Câmaras. Pode ainda ocorrer em qualquer das hipóteses de que tratam o art. 475 e seu parágrafo único. É verdade que o inciso II do art. 476 alude a "julgamento recorrido", dando a entender que a turma, a Câmara ou o grupo está a apreciar *recurso*. Mas a dicção do inciso I é genérica, abrangendo quaisquer hipóteses de divergência na interpretação do direito" (*aut. op.*

et. loc. cit. nº 6). E diz mais: "No inciso II, alude o dispositivo, especificamente, à diversidade de interpretações dadas à mesma regra jurídica *pela decisão da qual se recorreu* (o grifo é nosso) para a turma, Câmara ou grupo, e por alguma decisão anterior ou posterior, de outra turma, de outra Câmara, de outro grupo de Câmaras ou das Câmaras Reunidas. Essa decisão, com a qual se pôs em contraste a recorrida, pode haver sido tomada no julgamento de recurso, no de matéria submetida *ex vi legis* ao duplo grau de jurisdição (art. 475), ou no de causa da competência originária da outra turma, da outra Câmara, do outro grupo ou das câmaras cíveis reunidas, respectivamente" (*aut. et. op. cit.*, pág. 29).

Também prelecionou a respeito o consagrado mestre de direito (*op. cit.* pág. 20), ao examinar a questão de divergência iminente ou futura, a que *ocorre* e a que *poderá ocorrer*, que "hipótese análoga pode configurar-se quando esteja a turma, câmara ou grupo a julgar recurso. Suponhamos que a decisão recorrida seja *conforme* à interpretação alhures esposada, mas, no julgamento do recurso, se profiram noutro sentido votos em número suficiente para que se possa prever que o órgão julgador, reformando a decisão, abraçará tese jurídica contrastante com a de outro julgamento. Em tais circunstâncias, o incidente é cabível".

No caso, maior força teve a necessidade de suscitar-se o incidente processual desde que ele fora, como já dito, provocado por uma das partes litigantes. Remetam-se pois, os autos ao Pleno, para os fins de direito.

Salvador, 15 de abril de 1975.
Júlio Virginio — Presidente. Walter Nogueira — Relator.

JURISPRUDÊNCIA CRIMINAL

ESTUPRO QUALIFICADO — MORTE DA VÍTIMA. CRIME DE AÇÃO PÚBLICA. APLICAÇÃO DO ART. 103 DO C. PEN. E NÃO INCIDÊNCIA DO ART. 225. INOBSERVÂNCIA DO ART. 42 DO C.P. NULIDADE DE SENTENÇA.

Estupro qualificado pelo evento morte. Na hipótese, trata-se de crime de ação pública, uma vez que se aplica o disposto no art. 103 do Código Penal, cuja norma exclui a incidência normativa do art. 225, à vista da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal.

Deferimento da revisão, com fundamento no art. 621, inciso I do Código de Processo Penal, porquanto a sentença condenatória afronta texto expresso da lei penal (art. 42). A desfundamentação da sentença definitiva acarreta, fatalmente, a nulidade do julgamento.

Rev. nº 1/78. Relator: DES. ADHEMAR RAYMUNDO.

ACÓRDÃO

Acordam as Câmaras Criminais Reunidas do Tribunal de Justiça da Bahia, à unanimidade, deferir a revisão para anular o julgamento.

A arguição de nulidade do processo, por falta de representação, não encontra guarida na torrencial jurisprudência do Pretório Excelso. Este tem decidido que, quando se trata de crime de estupro com violência real, a ação penal é pública, à vista do que dispõe o art. 103 do Código Penal. Lê-

se na *Rev. Trim. de Jurisprudência*, vol. 78 pág. 434: “Tentativa de estupro com violência real. O crime é de ação pública, porque o art. 103 do Código Penal exclui a incidência do art. 225. *Jurisprudência do S.T.F.*”.

Todavia, acolhe-se a alegação de que nulo é o julgamento por violação do art. 42 do Código Penal. Na realidade, a sentença condenatória vulnera dita norma. O digno *a quo* não disse por que fez a aplicação da pena. É dever do Juiz, no fixar a quantidade da pena privativa da liberdade, examinar todos os índices do cit. art. 42 do diploma legal apontado. A simples menção aos mesmos, não é o suficiente.

Defere-se o pedido, para se anular a sentença, a fim de que outra seja prolatada, com exata observância do preceito legal, dentro do mais breve lapso de tempo, uma vez que o réu se encontra preso preventivamente.

Salvador, 16 de junho de 1978.
Antônio Carlos Souto — Presidente.
Adhemar Raymundo — Relator. Foi presente: Joaquim José de Almeida Gouveia — Procurador da Justiça.

NULIDADE DE SENTENÇA — ERRÔNEA CAPITULAÇÃO DO FATO NA DENÚNCIA. OPORTUNA CORREÇÃO DO ERRO NA SENTENÇA. INOCORRÊNCIA.

Ao Juiz não é defeso, corrigindo capitulação errônea da denúncia, alterá-la, para empregar ao fato diversa definição jurídica, desde que o fato apurado na formação da culpa não se fez diverso do que foi descrito

naquela peça vestibular. Inocorrência de nulidade.

Rev. nº 40/76. Relator: DES. PONDE SOBRINHO.

ACÓRDÃO

Vistos, expostos e discutidos estes autos de Revisão Criminal nº 40/76, da comarca de Jacobina, em que figuram como peticionários Petronílio da Silva Almeida e outros:

Petronílio da Silva Almeida, vulgo Peto, e Francisco Pereira da Silva Filho, vulgo Chiquinho, foram denunciados como incursores, respectivamente, nas sanções dos artigos 180 e 155, §§ 1º e 4º, inciso II, do Código Penal, por haverem, consoante relata a denúncia, subtraído dois bezerros, de propriedade do Dr. Carlos Daltro: o primeiro ter-se-ia dirigido, na madrugada de 24 para 25 de agosto de 1975, à fazenda Curralinho, de propriedade do último e, assenhoreando-se de uma bezerra, que ali já se achava amarrada, no curral daquela fazenda, pelo segundo denunciado, conduziu-a para a Cidade de Jacobina, ferrando-a, posteriormente; os denunciados, segundo ali ainda se expõe, já haviam anteriormente furtado, na mesma fazenda, um bezerro.

Foram condenados (fls. 114-118), Petronílio, a dois anos e onze meses de reclusão e na multa de Cr\$ 36,00, como incurso na sanção do art. 155, § 4º, inciso IV, combinado com o art. 51, § 2º; e Francisco, como incurso em idêntica sanção, do referido Código, a dois anos, seis meses e dez dias de reclusão e na multa de Cr\$ 12,00.

Dessa decisão apelou Francisco Pereira da Silva Filho, que, através do

venerando acórdão de fls. 148, da Primeira Câmara Criminal, logrou provimento, em parte, reduzindo-se-lhe a pena a dois anos e dois meses de reclusão, porque se reconheceu, em seu favor, a inocorrência da hipótese do crime continuado.

Requerem, nesta oportunidade, revisão do processo, alegando, em síntese:

a) a nulidade da sentença condenatória, no tocante a Petronílio, eis que este, denunciado por crime de receptação, foi afinal condenado pela prática do furto qualificado; no mérito,

b) a inexistência de prova com respeito aos delitos que se lhes imputam, pelo que se impõe sua absolvição;

c) a inevidência, na *lis sub iudice*, do furto qualificado, com a circunstância de se não haver comprovado que eles "se tenham ajudado mutuamente" na execução do crime, o que se chocaria com a agravante genérica do art. 44, II, *h* do aludido Código, que, na sentença, se reconheceu relativamente a Francisco;

d) a inocorrência da hipótese de crime continuado, que teria acarretado para ambos os requerentes a majoração de um quarto de pena e, de resto, tratar-se-ia de "furto de ridículo valor (*sic*), em tentativa", militando, em favor dos peticionários, as atenuações dos artigos 155, § 2º e 12, II, § único, do Código Penal.

Não se lobra a porque da nulidade argüida.

O caso é que o Ministério Público capitulou erradamente o fato atribuído a Petronílio, de modo que ao Juiz não era defeso alterar a classificação da denúncia, eis que o fato apurado na formação da culpa não se fez diverso do que foi descrito nessa peça

vestibular. O que aí se expõe realmente diz respeito, em sua essência, ao furto de semoventes.

A grave irregularidade, todavia, ressalta, sem dúvida, do dispositivo da sentença em apreço, abrangendo indistintamente a operação da fixação da pena-base, em relação a ambos os condenados.

Assim é que o cálculo sobre esta, não obstante considerar-se a hipótese de continuação no crime, fez-se, em verdade, como se se tratasse de delito único, de modo que o especial aumento não se fez sentir sobre a pena-base de cada crime concorrente.

"O aumento de pena pelo *cúmulo jurídico*," assinala-o NELSON HUNGRIA (vide *Revista Forense*, vol. LXXXIX, pág. 16), "no concurso de crimes (concurso formal, crime continuado, *aberratio ictus* com duplicidade de resultado), deve operar-se depois de fixada a pena para cada crime concorrente, como se não houvesse o concurso. Somente depois desse cálculo múltiplo é que se pode saber qual a pena única *in concreto* a ser aumentada. A redução ou aumento por circunstâncias comuns a todos os crimes concorrentes deve fazer-se, previamente, sobre a pena-base de cada um deles separadamente".

Esta irregularidade, em tese, assume o relevo de nulidade substancial, razão por que, ainda no tocante a Petronílio, seria de declarar a nulidade da sentença.

Defeso é fazê-lo, entretanto, de vez que se impõe conhecer-se, no mérito, da causa.

De meritis —

A espécie configura a hipótese de furtos qualificados consumados, *ex vi* do disposto no art. 155, § 4º,

inciso IV, do Código Penal, ou seja, a hipótese do concurso de duas pessoas.

Exsurge dos autos a participação de Francisco na prática dos delitos, sendo que, quanto ao que se perpetrou na madrugada de 24 para 25 de agosto, segundo se acha evidenciado, ele, por igual, facilitou a ação de Petronílio, deixando amarrada no curral a bezerra — objeto do segundo crime.

Nem se exige hoje, como se sabe, para a caracterização do elemento subjetivo, no *concurso delinquentium*, o prévio acordo de vontades, como para ele, do ponto de vista objetivo, "basta a cooperação na atividade coletiva".

Os crimes acham-se evidenciados, em face da prova produzida, havendo-se apreendido os semoventes (v. auto de fls. 9); os requerentes o confessaram e sua confissão encontra indistintamente apoio na prova testemunhal.

As *res furtivae* foram, afinal, devolvidas a seu proprietário; elas, entretanto, após a subtração, permaneceram na posse tranqüila de Petronílio, que já se dispunha a aliená-las.

Não há como admitir, como se pretende, a hipótese da tentativa de furto. Inaceitável, por outro lado, a configuração, no caso vertente, do furto privilegiado, hipótese, ainda que se houvesse comprovado o pequeno valor dos semoventes, de minorante não extensiva ao furto qualificado (*apud* HUNGRIA, *Comentários ao Cód. Penal*, vol. VII, pág. 29).

De resto, a agravante genérica do art. 44, II, *h*, que, na sentença, se admitiu ocorrer em relação a Francisco, e que deveria, como se pensa, operar como qualificativa (abuso de confiança, art. 155, § 4º, II, *in principio*),

desnaturaria o furto qualificado, eis que, como se sabe, poderia funcionar, no cálculo para a fixação da pena, "como se fosse agravante legal comum ou agravante judicial".

No que respeita à inocorrência da hipótese de crime continuado, no caso *sub judice*, ressalvado o equívoco no sentido de que a majoração da pena se teria feito de um quarto, em relação a ambos os requerentes, procede indubitavelmente sua pretensão.

Já o pré-mencionado acórdão da Primeira Câmara, no tocante a Francisco, decidiu, excluindo-lhe da condenação essa hipótese, negando a ocorrência da continuação.

E é o que se impõe, quanto a Petronílio, a quem, por igual, não é de imputar a prática do crime continuado.

Ex positis,

Acordam os Juizes das Câmaras Criminais Reunidas do Tribunal de Justiça da Bahia, por unanimidade de votos, deferir-lhe, em parte, o pedido para reduzir-se-lhe a pena privativa de liberdade a dois anos e quatro meses de reclusão.

Custas, *ex lege*. Registre-se e publique-se.

Cidade do Salvador, 2 de junho de 1978. *Wilton de Oliveira e Sousa* — Presidente. *Francisco Pondé Sobrinho* — Relator. Fui presente: *Joaquim J. de A. Gouveia* — Procurador da Justiça.

REVISÃO CRIMINAL — ALEGAÇÕES DE NULIDADES REPELIDAS. CONDENAÇÃO SEM APOIO NAS PROVAS. DEFERIMENTO.

— *Não se exige outorga uxória para a representação prevista no*

§ 4º do art. 5º do Código de Processo Penal quando oferecida pela genitora da ofendida.

— *Defendido por advogado desde o interrogatório, não configura nenhuma nulidade a falta de nomeação de curador para o réu menor.*

— *A regra contida no art. 108 do Cód. Penal, com a redação dada pela Lei nº 5416/77, só se aplica aos casos em andamento e não àqueles definitivamente julgados.*

— *Repelidas as alegações de nulidade do processo, defere-se, contudo, a revisão quando as provas dos autos não eram suficientes para autorizarem a condenação.*

Rev. nº 10/77. Relator: DES. OLIVEIRA E SOUSA.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Revisão Criminal nº 10/77, da Comarca da Capital, requerente Antônio Carlos Paraízo:

Acordam os Desembargadores do Tribunal de Justiça da Bahia, em Câmaras Criminais Reunidas, sem divergência de votos, deferir a revisão para absolver o requerente.

Custas, como de lei.

Antônio Carlos Paraízo, condenado a dois anos de reclusão como incurso nas sanções do art. 217 do Código Penal, requer a revisão do processo alegando uma série de nulidades e, ainda, estar a condenação inteiramente desapojada nas provas colhidas nos autos.

Opina o Dr. Procurador da Justiça, inicialmente, no sentido do não conhecimento do pedido, entendendo não ter a decisão passado em julgado. Todavia, embora não conste dos autos prova de que tenha havido uma intimação pessoal ao réu, mas tão somente ao seu advogado, a verdade é que tomou ele conhecimento da decisão condenatória. Tanto assim que pleiteou e obteve a concessão do *sur-sis*. Compareceu à audiência realizada, obrigando-se pessoalmente a cumprir as condições impostas. A intimação tornou-se, sem dúvida, desnecessária. Formalidade perfeitamente dispensável na hipótese, tanto assim que o réu nada alega sobre o assunto e até demonstrou estar ciente da decisão.

Conheceu-se, por isso, do pedido.

Alega-se, na inicial, a falta de outorga uxória para que a representação pudesse ser feita pela genitora da ofendida.

A construção jurisprudencial é toda no sentido de que a representação exigida para que o Ministério Público possa intervir em casos como o presente, não exige outorga uxória quando feita pela genitora da ofendida.

Em hipótese se tem, de maneira desenganada, que a menor vivia sob a guarda e responsabilidade da genitora, donde a regularidade da representação por esta oferecida.

Outra nulidade enxergada pelo requerente, mas inexistente nos autos, é aquela referente à ouvida da mãe da ofendida sem que ao seu advogado se tivesse dado ciência. Alegação completamente destituída de fundamento pelo simples fato de não ter sido ouvida a referida genitora em juízo.

A alegação da falta de defesa é também inteiramente destituída de fundamento. O advogado constituído atuou com interesse, apresentando defesa prévia, arrolando testemunhas, inquerindo as pessoas ouvidas e oferecendo razões e alegações finais.

De referência à falta de nomeação de Curador, deixou ela de ser feita por ter sido o requerente assistido desde o interrogatório por seu advogado e defensor.

“Nomeado o defensor ao menor, está satisfeita a exigência de assistência que inspira a formalidade da nomeação do Curador” — decidiu o Supremo Tribunal Federal (DARCY A. MIRANDA — *Rep. Jurisp. C. Proc. Penal*, vol. I, pág. 403).

Após o ajuizamento da revisão ingressou o requerente com a petição de fls. 12, onde, alegando o casamento da ofendida com um terceiro, invoca em seu benefício a regra constante do verbete nº 388 da Súmula e o texto do art. 108 do C. Penal com a redação dada pela Lei nº 5416/77.

Nenhuma das duas regras invocadas aproveitam o requerente.

Aplicam-se elas aos casos em andamento e não àqueles definitivamente julgados, tanto assim que subordinam o andamento do processo à manifestação, no prazo de 60 dias, da ofendida.

Inexistem, pois, as nulidades invocadas.

Finalmente, alega o requerente a inexistência de provas nos autos que autorizassem a sua condenação.

Foi ele condenado a dois anos de reclusão como incurso nas sanções do artigo 217 do Cód. Penal, por haver seduzido a menor Gessy do Nascimento.

to Santos mantendo com ela conjunção carnal.

As provas colhidas nos autos não são efetivamente, de molde a autorizarem uma condenação.

Delas não resulta a certeza da existência do delito, não demonstram, com segurança que o requerente houvesse seduzido a ofendida abusando de sua inexperiência ou por justificável confiança.

Os elementos que integram o delito apontado não resultam satisfatoriamente comprovados no processo.

É assim que, submetida a exame pericial, concluíram os Drs. peritos do Instituto Médico Legal Nina Rodrigues tratar-se de "examinada virgem, em face da integridade da membrana hímen" esclarecendo, contudo, "que pela complacência, pode a mesma permitir a cópula, em determinadas circunstâncias, sem romper" e ao responderem aos quesitos o fizeram de maneira negativa àquele que indagava sobre a conjunção carnal de que resultasse a perda da virgindade.

Por outro lado, a maneira como teriam ocorrido os fatos, não convence, com segurança, sobre a procedência da acusação. Segundo as declarações da ofendida, depois de namorarem por dois meses, foi ela convidada pelo acusado para ir até um depósito de carvão existente no local e ali chegando, depois de submeter-se a um teste, com a introdução do dedo do acusado em sua vagina, mantiveram relações sexuais em pé, sem ao menos ter tirado as calças.

Apesar de ter sido considerada virgem pelos Drs. Peritos embora, como dito com a possibilidade de, pela complacência do hímen, poder haver cópula sem a rotura deste *em determinadas condições*, afirma haver sangra-

do na ocasião — o que levou a mesma a acreditar, segundo suas declarações, ter sido deflorada.

Evidentemente, tais declarações, pura e simplesmente, sem outros elementos de provas, não poderiam servir de base à condenação, como ocorreu.

O chamado elemento moral, por sua vez, não resulta também comprovado.

Namoraram apenas durante dois meses, o que não era suficiente para configurar uma promessa de casamento ou infundir uma confiança que levasse a ofendida a se entregar ao acusado da maneira como diz ter feito. E nem se diga que se tratava de uma moça portadora da inexperiência capaz de merecer ou justificar a proteção legal.

As testemunhas de acusação nada adiantam sobre os fatos, limitaram-se a informar que sabiam do namoro de 60 dias de duração e que a ofendida tinha bom procedimento. As de defesa acrescentam que a mesma já tivera namorado anteriormente e que costumava ir à noite até a oficina onde o acusado trabalhava procurando-o e ficava conversando com os rapazes que lá encontrava (fls. 51v., 61v.).

Não se pode dizer inexperiente uma moça que assim procede e, ainda, permite que um namorado de dois meses lhe faça testes com o dedo, procedimento que revela, muito ao contrário, ser portadora do desembaraço tão comum nas moças dos tempos atuais.

"Não pode alegar sedução, isto é, abuso de confiança justificável e de inexperiência, a jovem que se entrega a namorado de poucos dias" — decidiu o Tr. Alçada da Guanabara. (*Rep. Jurisp. do C. Penal* de VALENTIM ALVES DA SILVA, vol. II, pág. 964).

Eis porque deferiu-se, por este fundamento, a revisão para absolver o requerente.

Salvador, 05 de maio de 1978.
Antônio Carlos Souto — Presidente.
Wilton de Oliveira e Sousa — Relator.
Fui presente: Joaquim José de Almeida Gouveia — Procurador da Justiça.

**REVISÃO CRIMINAL — JÚRI.
NULIDADES PROCESSUAIS
INEXISTENTES. DESCABI-
MENTO DA MEDIDA DE SE-
GURANÇA. DEFERIMENTO
PARCIAL.**

Alegações de nulidades, inexistentes e até estranhas aos autos, não autorizam o deferimento de um pedido de revisão.

Descabida é a aplicação de medida de segurança com fundamento numa periculosidade que decorreria da notícia de haver o réu cometido, anteriormente, delito de igual natureza e ser portador de maus antecedentes, quando tais elementos já haviam sido considerados para exasperação da pena.

Rev. nº 29/77. Relator: DES. OLIVEIRA E SOUSA.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Revisão Criminal nº 29/77, da Comarca da Capital, requerente José Cosme dos Santos:

Acordam os Desembargadores do Tribunal de Justiça da Bahia, em Câmaras Criminais Reunidas, sem divergência de votos, deferir, em parte, o pedido para excluir da sentença a

parte referente à aplicação da medida de segurança.

Custas, como de lei.

Apreciando as nulidades invocadas como existentes no julgamento, tem-se serem as alegações destituídas de fundamento, chegando algumas até a causarem espanto no espírito do julgador, porque completamente estranhas à hipótese dos autos.

É assim que os termos de abertura da sessão e de verificação das cédulas estão às fls. 123; terno de chamada das partes e testemunhas, às fls. 123v; termo de sorteio dos jurados — fls. 126; compromisso do Conselho de Sentença — fls. 127; interrogatório do réu — fls. 128; relatório e autos de acusação e defesa — fls. 129; réplica e tréplica fls. 129; termo de julgamento — fls. 130; termo de respostas aos quesitos fls. 132; sentença — fls. 133.

As testemunhas não foram encontradas pelo Oficial de Justiça — certidão de fls. 120v — mas as partes desistiram expressamente, em plenário, da inquirição das mesmas (ata — 137v.).

Embora se afirme na inicial existir o enunciado dos quesitos, está ele às fls. 131.

Nenhuma contradição nas respostas dos quesitos.

Como se verifica nos autos, o quesito sobre agravantes não precedeu, como alegado, aos da defesa. Após os quesitos sobre a existência dos ferimentos e a mortalidade dos mesmos, questionou-se sobre a violenta emoção e o relevante valor moral para, então, questionar-se sobre a agravante do art. 44, I, letra g do Cód. Penal, — prevalência de relações de coabitação com a vítima.

Não havia que questionar-se sobre excesso culposo, como pretendido na inicial da revisão, pela simples razão de não ter sido alegada a exclusão da legítima defesa, mas tão somente o homicídio privilegiado.

Como visto, os quesitos sobre o relevante valor moral e violenta emoção não foram formulados como simples atenuantes, mas, na oportunidade própria para caracterizar a hipótese do § 1º do art. 121 do Cód. Penal — o homicídio privilegiado.

Mesmo porque o quesito genérico sobre a existência de atenuantes foi negado pelo Júri. Fato que repele, também, a alegação de nulidade por falta de quesitos específicos sobre as atenuantes catalogadas pelo Cód. Penal.

Improcedentes, assim, as nulidades argüidas.

Rejeitam os autos, por sua vez, a tese da legítima defesa só agora argüida, embora de maneira aligeirada. Não há a menor notícia da existência de agressões e trocas de injúrias, como alegado na inicial, que tivesse levado o requerente a usar do direito que a lei lhe asseguraria se tivesse agido para repelir uma agressão injusta. Nem mesmo o requerente afirmou, quando interrogado, tais fatos. Nega a prática do delito atribuindo os ferimentos mortais da vítima à circunstância de ter ela caído de um barranco (fls. 49v.) chocando-se com umas pedras.

O que revelam os autos é que o requerente costumava bater na vítima, sua companheira, como se tem dos depoimentos colhidos, excedendo-se no dia do crime quando usou de uma barra de ferro.

Aliás, bater em mulher era costume do requerente, pois sua com-

panheira anterior o abandonara por esse mesmo motivo.

A tese do homicídio privilegiado, repelida pelo Júri e agora novamente alegada não encontra apoio nem mesmo nas declarações do réu.

Conta o requerente, em seu interrogatório — fls. 49v. — que chegando ao barraco e encontrando-o fechado, foi informado pela vizinha que Anita, a vítima, estava em casa de Antônio, próxima à sua. Para lá se dirigiu e batendo na porta foi esta aberta após uma demora de uns três minutos. Verificando que Anita ali se encontrava, chamou-a para que fosse apanhar seus pertences, pois não queria mais sua companhia e quando Anita subia ao seu lado, Antônio saiu correndo de dentro do barraco com faca tipo peixeira para golpeá-lo, obrigando-o a munir-se de um pedaço de madeira o que fez Antônio correr e Anita “precipitadamente lançar-se de um barranco de grande altura, chocando-se em baixo com umas pedras”.

Ora, evidentemente, ainda que assim tivesse ocorrido, lugar não haveria para a aceitação do homicídio privilegiado. Mas a verdade é que os fatos ocorreram de maneira diferente. As testemunhas afirmam a fidelidade de Anita e que costumava o réu espancá-la, chegando no dia do evento a fazê-lo com uma barra de ferro, causando-lhe a morte. Nenhum motivo foi dado para justificar o procedimento do acusado.

Acertada, pois, a decisão do Júri repelindo a tese do homicídio privilegiado.

Não houve, por outro lado, vulneração do art. 42 do Cód. Penal.

Diz o Juiz, na decisão, ter atendido aos maus antecedentes do réu,

sua alta periculosidade, pois há notícias da prática anterior de crime da mesma natureza; considerou os fracos motivos da delinquência e a grande intensidade do dolo na prática do crime. Fixando a pena-base em 16 anos de reclusão, aumentou-a de dois anos por ter o Júri reconhecido que o réu praticara o crime prevalecendo-se de relações de coabitação (art. 44, I, letra g.)

Procede, todavia, a alegação no tocante ao descabimento da medida de segurança.

O Juiz considerou o réu perigoso e aplicou-lhe a medida de segurança de internamento num dos estabelecimentos indicados no art. 88 § 1º, inciso III, do Cód. Penal.

O art. 77 desse diploma legal declarando que a periculosidade não se presume, considera perigoso o indivíduo se sua personalidade e antecedentes bem como os motivos e as circunstâncias do crime autorizam a suposição de que venha ou torne a delinquir. Não exige, assim, como sustentado pelo Dr. Procurador, que o réu seja necessariamente reincidente para que possa ser considerado perigoso.

O Juiz porém, na aplicação da medida de segurança, não demonstra satisfatoriamente a existência dessa periculosidade. Repeliu, no despacho de pronúncia, as qualificativas do motivo torpe e, ainda, que tivesse o delito sido praticado com crueldade ou tortura, pronunciando o réu no *caput* do art. 121 e não como homicídio qualificado, como pedido na denúncia.

Assim, a periculosidade resultaria da notícia de haver o réu cometido anteriormente delito de igual natureza e dos antecedentes e personalidade do réu, elementos levados em consideração para a fixação da pena-base, e, por-

tanto, que já haviam produzido seus efeitos influenciando na quantidade da pena aplicada.

Por tais motivos e adotando o parecer da Procuradoria da Justiça, embora com outros fundamentos, deferiu-se, em parte, o pedido para retirar da sentença a parte referente à aplicação da medida de segurança.

Salvador, 19 de maio de 1978.
Pondé Sobrinho — Presidente. *Oliveira e Sousa* — Relator. Fui presente: *Joaquim José de Almeida Gouveia* — Procurador da Justiça.

REVISÃO CRIMINAL — PENA-BASE. FUNDAMENTAÇÃO. INEXISTÊNCIA. ANULA-SE A CONDENATÓRIA E MANDA-SE O RÉU A NOVO JULGAMENTO.

Aplicação da pena-base sem fundamentação. Deferimento do pedido.

Destituída de qualquer indicação dos elementos que teriam conduzido o Juiz à pena-base, feriu a decisão a regra do art. 42 do Cód. Penal, sendo, conseqüentemente, nula.

Rev. nº 37/77. Relator: DES. OLIVEIRA E SOUSA.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Revisão Criminal nº 37/77, de Santo Antônio de Jesus, requerente Valdevino José de Oliveira:

Acordam os Desembargadores do Tribunal de Justiça da Bahia, em Câmaras Criminais Reunidas, sem

divergência de votos, deferir o pedido para anular a decisão condenatória e mandar submeter o requerente a novo julgamento.

Custas, como de lei.

Insurge-se o requerente, na inicial, contra o fato de ter sido considerado prejudicado o quesito, da série de legítima defesa, referente ao excesso culposo.

A alegação não procede pelo simples fato de ter o Júri negado o quesito geral da excludente. Não cabia, pois, a indagação de nenhum outro quesito sobre a matéria.

Refere-se, em seguida, o pedido revisional ao privilégio previsto no art. 121 § 1º do Cód. Penal e fala também da invocação da futilidade do motivo do evento, alegações inteiramente despropositadas porque não invocadas pela defesa e nem objeto de quesitação.

Não se cuidou, efetivamente, de agravantes no julgamento e nem do aludido privilégio, porque não argüidos pelo M. Público ou pela defesa.

Os autos, por sua vez, evidenciam não ter o Júri desacertado quando repeliu a excludente da legítima defesa. Em verdade, abatendo sua vítima após um desentendimento originado pelo fato de ter o requerente desvirginado uma filha menor da vítima e não ter procurado cumprir a promessa de com a mesma casar-se, não caracteriza a figura da legítima defesa, ainda mais quando inexistem notícias de qualquer agressão injusta e atual.

Procedente, todavia, a nulidade do julgamento por falta de fundamentação da pena-base, como recomendado expressamente pelo art. 42 do Cód. Penal.

Efetivamente, a decisão que condenou o requerente a onze anos de reclusão como incurso nas sanções do art. 121 do Cód. Penal está destituída de qualquer elemento que esclarecesse a razão ou os motivos que teriam levado o Juiz a fixar a pena-base em 12 anos para, em seguida, reduzi-la para onze anos face ao reconhecimento da atenuante do art. 48, IV, letra c do diploma legal indicado.

Ninguém ignora mais, porque matéria cediça, sobre a exigência da fundamentação da pena-base. É preciso, tem sido dito reiteradamente, que o Juiz explique como encontrou a mencionada pena. Não basta a indicação, pura e simples, do art. 42 para justificar o *quantum da* pena aplicada. Necessita o condenado saber como foi encontrada a quantidade da pena aplicada e mesmo a Instância Superior, ao rever o julgamento em grau de recurso, não poderá aquilatar do acerto ou desacerto da mesma se não tem elementos para essa verificação.

Os Tribunais, inclusive o Supremo, têm anulado as sentenças que silenciam sobre o assunto.

Na espécie dos autos, a alegação de nulidade da sentença tem inteira procedência. O Dr. Juiz — fls. 142 — limitou-se a dizer que fixava a pena-base tendo em vista as diretrizes do art. 42 do Cód. Penal, nada mais.

Da omissão resulta a nulidade do julgamento. A outro deve ser submetido o requerente. Salvador, 19 de maio de 1978. Antônio Carlos Souto — Presidente. Wilton de Oliveira e Sousa — Relator. Fui presente: Joaquim de Almeida Gouveia — Procurador da Justiça.

**REVISÃO CRIMINAL – PENA:
REDUÇÃO. DEFERIMENTO
EM PARTE.**

*Nulidade da sentença, por violação do art. 42 do C.P. Toda-
via, dada a possibilidade de redu-
zir a pena, defere-se, em parte,
o pedido para este fim.*

Rev. nº 30/78. Relator: DES.
ADHEMAR RAYMUNDO.

ACÓRDÃO

Acordam as Câmaras Criminais do Tribunal de Justiça da Bahia, à unanimidade, deferir em parte o pedido.

Dentre as alegações do pro-movente, na inicial de fls., destaca-se o de ter havido, pelo Juiz, violação do art. 42 do C.P. uma vez que a sentença não apreciou, como devera, os índices ali indicados, ou sejam as circunstâncias judiciais. As alegações de legítima defesa e de homicídio privilegiado são positivamente irrelevantes. Elas se inserem no modelo de postulação, utilizado para todos os casos da revisão criminal, dos quais participa o signatário da petição de fls. 2v. Quem compulsar os autos da ação originária, apensos a estes, há de verificar que não se vislumbra nem a causa excludente da criminalidade, nem a especial da diminuição da pena.

Merece examinada a alegação de nulidade da sentença. Na realidade, dever-se-ia anulá-la, pela sua completa desfundamentação. Todavia, se possível a redução da pena, afasta-se a nulidade, e, de logo, defere-se o pedido nesta parte.

A agravante do art. 44, II, letra f do C.P. não pode ser reconhecida.

O estado de casado há de ser provado por prova documental, à vista do disposto no art. 155 do C.P.P. E, como nos autos não se fez esta prova, lícito excluir-se da pena a majoração de seis (6) meses, contida na sentença condenatória. Ademais, a fixação da pena-base em nove anos foi exagerada. Tendo em vista tratar-se de criminoso primário e de bons antecedentes, fixa-se aquela em 7 anos, que fica reduzida a seis (6) anos, dada a atenuante reconhecida pelo Tribunal do Júri.

Defere-se, pelo exposto, a revisão, para reduzir a pena.

Salvador, 17 de março de 1978.
Antônio Carlos Souto – Presidente.
Adhemar Raymundo – Relator. Fui
presente: Joaquim José de Almeida
Gouveia – Procurador da Justiça.

**REVISÃO CRIMINAL – PRE-
LIMINAR DE NULIDADE:
QUESTIONÁRIO. HOMICÍ-
DIO PRIVILEGIADO: DES-
CLASSIFICAÇÃO. LEGÍTIMA
DEFESA: AUSÊNCIA DE COM-
PROVAÇÃO. PENALIDADE:
EXATIDÃO LEGAL. INDEFE-
RIDA.**

*Constituindo a legítima de-
fesa um estado de exceção, não
pode ela ser reconhecida sem a
comprovação de sua ocorrên-
cia.*

*Não tendo sido alegada durante
o processo e julgamento a causa
diminuidora da pena, somente
como simples atenuante pode ser
afirmada.*

Rev. nº 16/77. Relator: DES.
OLIVEIRA E SOUSA

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Revisão Criminal nº 16/77, da Comarca de Serrinha, requerente Júlio Pedreira de Araújo.

Acordam os Desembargadores do Tribunal de Justiça da Bahia, em Câmaras Criminais Reunidas, sem divergência de votos, indeferir o pedido.

Custas, como de lei.

A decisão do Tribunal do Júri que condenou o requerente a seis anos de reclusão foi objeto de reexame pela egrégia 1ª Câmara Criminal, através do recurso de apelação.

Alegou-se, à época, cerceamento de defesa decorrente da não inclusão de quesito visando a desclassificação do homicídio doloso para culposos e, no mérito sustentou-se haver o Júri julgado contra as provas dos autos ao repelir a tese da legítima defesa.

O acórdão de fls. 116 repeliu as alegações e manteve a decisão recorrida.

Agora, através do pedido de revisão, pretende o réu a nulidade do julgamento alegando ter sido falho e contraditório o questionário além de inexistir nos autos o seu enunciado.

Passa, em seguida, a insistir no desacerto do Júri quando repeliu a legítima defesa e, demonstrando insegurança nesse ponto, procura sustentar a ocorrência do homicídio privilegiado, decorrente da existência do relevante valor moral ou violenta emoção.

Finalmente, insurge-se contra a aplicação da pena que considera altíssima, tratando-se de réu primário com excelente vida pregressa.

Portanto, nesta oportunidade, o ilustre advogado limita-se, em matéria de nulidade a invocar a que decorreria

da falta de enunciado dos quesitos, afirmando, ainda, ter sido a quesitação falha e contraditória.

Carecem de procedência tais afirmações.

O enunciado dos quesitos está às fls. 83 verso e da quesitação não decorre nenhuma nulidade.

Questionou-se ao Júri, é verdade, sobre o relevante valor moral e, ao mesmo tempo, sobre o domínio da violenta emoção, tendo sido ambos respondidos afirmativamente.

Poderia parecer contraditório tal procedimento, mas há que considerar-se que o fato beneficiou o réu, lhe foi inteiramente favorável. Não influiu desfavoravelmente na decisão da causa.

A tese da legítima defesa foi repelida pela egrégia 1ª Câmara Criminal, tendo-se do acórdão que a prova testemunhal desnaturava a figura da excludente em seus elementos basilares.

Com efeito, dos autos não se tem, sem a menor dúvida, a ocorrência da excludente indicada que, como se sabe, constituindo um estado de exceção, deve ser provado. Para sua aceitação seria preciso que resultasse provada a existência de uma agressão atual ou iminente, exigindo-se, ainda, do agente, o uso moderado dos meios necessários à repulsa.

Na hipótese, havia um desentendimento entre o acusado e a vítima por causa de uma cerca limite entre as propriedades dos dois. Encontraram-se para um acerto e, de repente, passaram a discutir e foram "às vias de fato", quando o acusado feriu mortalmente, com uma arma branca, a vítima.

Declararam as testemunhas Mário Pedreira da Silva (fls. 45) e Jovino Leitão de Melo (fls. 47) — pessoas

que chegaram ao local na mesma ocasião da vítima, que o acusado estava em frente à sua residência quando chegou a vítima, tendo esta se dirigido àquele e depois de cumprimentá-lo normalmente saíram os dois conversando amistosamente pelo oitão da casa, entrando, em seguida, em luta corporal. Não esclarecem a iniciativa da agressão e nem outro qualquer elemento que configurasse a excludente invocada pela defesa. E, com o pedido de revisão, nada se exibiu ou demonstrou em abono da tese que fora repelida, acertadamente, pelo Júri e pela egrégia 1ª Câmara Criminal.

Não se argüiu durante o processo e nem cabimento havia, o homicídio privilegiado. O Júri, querendo favorecer o réu, reconheceu em seu favor as atenuantes do relevante valor moral e do domínio de violenta emoção. Vale lembrado o acórdão do Tribunal de Justiça de S. Paulo, invocado pela Procuradoria da Justiça em seu parecer, donde se tem que "não tendo sido alegada a causa diminuidora da pena, é evidente que não podia ela ser formulada, e, só como simples atenuante poderia ser afirmada" (*in* VALENTIM ALVES DE SOUZA, *Rep. Jurisp. do Cód. Penal*, vol. II, pág. 707).

Equívocou-se o Dr. Advogado ao insurgir-se contra a penalidade aplicada, dizendo-a altíssima, pois a pena foi aplicada na quantidade mínima prevista no art. 121 do Cód. Penal.

Fica, pelos motivos expostos, indeferido o pedido.

Salvador, 5 de maio de 1978.
Antônio Carlos Souto — Presidente.
Wilton de Oliveira e Sousa — Relator.
Fui presente: Joaquim José de Almeida Gouveia — Procurador da Justiça.

REVISÃO CRIMINAL — PRELIMINARES DE NULIDADE IMPROCEDENTES. MENORIDADE: REDUÇÃO DE PENA.

Improcedentes as alegações de nulidade, defere-se, contudo, a revisão para reduzir a pena face a comprovação da menoridade do requerente ao tempo do delito.

Rev. nº 8/77. Relator: DES. OLIVEIRA E SOUSA.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Revisão Criminal nº 8/78, requerentes Vanildo Rossy Moretti e Alberto Rozzolini Muniz:

Acordam os Desembargadores do Tribunal de Justiça da Bahia, em Câmaras Criminais Reunidas, sem divergência de votos, deferir em parte, quanto ao requerente Vanildo Rossy Moretti e indeferir no tocante a Alberto Rozzolini Muniz.

Custas, como de lei.

Os requerentes, inconformados com as condenações que lhes foram impostas, usaram do recurso de apelação, tendo a egrégia Primeira Câmara Criminal dado pelo provimento, em parte, do apelo para, desclassificando o crime de roubo para furto qualificado, reduzir as penalidades aplicadas de referência ao mencionado delito.

Ficaram repelidas, na oportunidade do julgamento do apelo, todas as preliminares de nulidade que, agora, vêm repetidas como fundamento da revisão. Assim, a inépcia da denúncia por falta de especificação da cota de participação de cada um deles, foi,

como dito, repelida, tendo-se do acórdão preencher a mesma as condições do art. 41 do C. Proc. Penal, além de imputar aos recorrentes "fatos penalmente tipificados no diploma legal".

Ficou decidido, com acerto, que, apesar de não ser minudente na situação fática, oferece a peça indicada elementos que possibilitaram o exercício da defesa pelos acusados, sendo o bastante para que se efetive o contraditório.

Insistindo nessa nulidade, nada trouxeram os requerentes que se contrapusesse ao decidido. Limitaram-se a alegar pura e simplesmente a inépcia de denúncia, insistindo na nulidade sem apreciar os fundamentos da decisão que as repeliu.

Quanto à falta de exame de corpo de delito, também nada se alegou de novo que permitisse a reforma da decisão contida no acórdão. É que, como diz o Dr. Procurador da Justiça que oficiou no recurso da apelação, carece de repercussão no caso a falta de exame, porque toda a prova testemunhal colhida e elementos outros probatórios de ponderável significação, inclusive depoimento de pessoas prejudicadas, evidenciam a responsabilidade penal dos acusados não só pelo furto do carro como pela utilização dos cheques que se encontram juntos aos autos.

Também não se tornava necessário o reconhecimento pretendido pelos requerentes, porque a imputação decorreria da confissão produzida no inquérito policial, corroborada com os elementos probatórios colhidos.

Esse pretendido reconhecimento, como se tem da decisão da 1ª Câmara, não é imperativamente determinado pelo Código de Processo Penal,

mas, antes, somente quando se torna necessário, como adverte ESPINOLA FILHO (*Cod. Proc. Penal*, vol. 3, nº 476, de 1953).

Na espécie, sem qualquer vislumbre de dúvida, os requerentes confessaram, na fase policial, as autorias que lhes foram imputadas, fatos que vêm corroborados pelas demais provas recolhidas.

O procedimento adotado de terem negado em Juízo é, como diz o acórdão, por demais cediço e desacreditado, constituindo "expediente costumeiro dos marginais invocando como motivo coadjuvante coação policial, sem oferecimento, nesse sentido, de mínima prova, não tendo, assim, o poder de ilidir a confissão anteriormente prestada".

2 — Os requerentes foram acusados e condenados pela prática dos delitos previstos nos artigos 157 § 2º, incisos I e II; e 171, do Código Penal, combinados com o 25, por haverem roubado um carro de praça, pela madrugada, que era conduzido pelo chofer Germano da Conceição, imobilizando o referido chofer com um revólver, após terem usado de ardil, ao saltarem, dizendo que o carro estava com um pneu baixo. O carro foi posteriormente encontrado e apreendido em Arembepe, escondido no mato com as indicações e numeração removidas e ainda com a chapa policial trocada por outra que fora furtada de um carro ali existente ou estacionado.

Acusados, ainda, do furto de talões de cheques que eram preenchidos e usados para compra de mercadorias em casas comerciais, causando grandes prejuízos.

Os delitos, assim, foram consumados e não apenas tentados, como se alega na inicial.

O táxi foi furtado na Graça e encontrado em Areembepe, depois de ter a chapa policial trocada e apagada as indicações que trazia nas portas. Os cheques foram usados em compras, sendo que grande parte das mercadorias adquiridas no Mercado Paes Mendonça com os mesmos, foram apreendidas na residência dos acusados.

Por outro lado, não há que cuidar-se mais da violência que se alega na inicial não ter existido, por que em grau de apelação o delito foi desclassificado para o art. 155 § 4º, inciso IV — furto qualificado pelo concurso de duas pessoas.

Aqui, somente agora, fez-se prova da menoridade do requerente Vanildo Moretti, com a exibição de uma cópia xerografada de sua certidão de idade (fls. 10), documento que não sofreu impugnação, donde se tem que o mesmo nasceu em 19/11/54, tendo, conseqüentemente, quando participou dos eventos delituosos, 18 anos e 8 meses de idade.

Cabe, assim, o reconhecimento dessa atenuante em favor do mesmo, o que implica na redução das penas privativas da liberdade aplicadas.

Para o delito de furto do táxi, deve a pena-base de quatro anos ser reduzida para três anos e meio de reclusão e quanto ao estelionato de dois anos para um ano e quatro meses.

Fora isso, as penalidades aplicadas aos requerentes estão justas e apoiadas nas provas constantes dos autos e indicadas não só na sentença como no acórdão.

Na assentada do julgamento, ao usar a tribuna, alegou o Dr. Advogado

ter a egrégia 1ª Câmara Criminal ferido a Súmula 456 quando desclassificou o delito de roubo para furto qualificado, sustentando que, se não comprovado o delito do art. 157 § 2º o caminho seria a absolvição já que lhe era vedado pela aludida Súmula proceder na forma do art. 338 do C.P. Penal.

Após ter se pronunciado, verbalmente, o Dr. Procurador da Justiça no sentido contrário àquele alegado, decidido ficou que não tendo a decisão da 1ª Câmara inovado fatos, mas aceito os constantes da denúncia, nada lhe impedia o procedimento adotado que, além do mais, beneficiou os requerentes.

Eis porque deferiu-se o pedido, em parte, tão só para reduzir as penas privativas da liberdade aplicadas ao requerente Vanildo Rossi Moretti, na forma já referida, visto como milita em favor do mesmo a atenuante da menoridade.

Salvador, 7 de abril de 1978.
Antônio Carlos Souto — Presidente.
Wilton de Oliveira e Sousa — Relator.
Fui presente: *Joaquim José de Almeida Gouveia* — Procurador da Justiça.

HABEAS - CORPUS — CONSTRANGIMENTO ILEGAL. REABERTURA DE AÇÃO PENAL JÁ PRESCRITA EM RELAÇÃO AOS DEMAIS CO-RÉUS. CONCESSÃO.

Revisão criminal. Efeitos. Processo crime que se manda renovar pelo reconhecimento de falta de defesa do peticionário da revisão. A reabertura da ação penal, todavia, não alcança co-réus em favor dos quais já exis-

te sentença com trânsito de julgado reconhecendo a prescrição daquela. Prosseguindo o novo processo crime com essa irregularidade, o fato constitui constrangimento ilegal reparável por via de habeas-corpus para trancamento da ação penal.

H.C. nº 140/78. Relator: DES. WALTER NOGUEIRA.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de *habeas-corpus* da comarca de Cotegipe nº 140/78, sendo impetrante o Bel. Teófilo Lopes da Cunha e pacientes Baltazarino Araújo Andrade e outros.

Acordam, os Desembargadores da 1ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça da Bahia, por unanimidade de votos, conceder a ordem.

E assim decidem por que, realmente, os pacientes estão sofrendo constrangimento ilegal com a reabertura contra eles de ação penal em que já não mais se poderia prosseguir. Com efeito e como dimana quer da documentação oferecida pelo impetrante — fls. 6 a 24, e da própria informação prestada pela autoridade indigitada coatora, ou seja a Dra. Juíza de Barreiras, em exercício, como substituta, na de Cotegipe, os pacientes Baltazarino Araújo Andrade, Otacílio Conceição Prado, Alcides Rodrigues Delgado, Joaquim Alves Arruda, Aquano Crisóstomo da Silva e Severiano Crisóstomo Borges, processados, na Comarca de Cotegipe, por prática de crime capitulado no art. 312 do Código Penal (peculato), em co-autoria, sendo eles vereadores da Câmara Municipal daquela Cidade, com o então

Prefeito Municipal João José de Santana, lograram, ao final da instrução, ver desclassificada a infração quanto aos mesmos para peculato culposo e reconhecido a seu favor o benefício da prescrição, conforme sentença por cópia a fls. 18 a 20. Foi então condenado apenas o principal acusado — o Prefeito João José de Santana. Este, todavia, havendo aforado, em 1972, um pedido de revisão criminal disso se favoreceu com o julgamento realizado pelas Egrégias Câmaras Criminais Reunidas, em 18.6.72 — *ut* acórdão de fls. 21-24, pelo qual foi declarado nulo o processo-crime em virtude de comprovado cerceamento de defesa daquele. Com a volta dos autos à comarca, mandou a Dra. Juíza substituta de Cotegipe reabrir o processo-crime, determinando a citação não só do réu, que requirera a revisão criminal afinal deferida, mas e também a dos pacientes, que, na denúncia respectiva, haviam sido, na época oportuna, incluídos e acusados de convivência e, pois, co-participação.

Nisso residiu o grande e lamentável equívoco da referida autoridade. A anulação da ação penal, tendo por base cerceamento de defesa do co-réu João José de Santana atinge o processo apenas na parte referente a este; não, é claro, quanto aos demais denunciados, ou sejam os pacientes, aos quais a decisão da 2ª Instância não foi mandada estender, isso porque inclusive já tinham, como já têm, a seu favor e passada em julgado, uma decisão judicial que lhes reconheceu extinta a punibilidade, desde 1970, por força da prescrição.

Existe, portanto, a favor dos pacientes uma *res judicata*, que, não

havendo eles tido iniciativa da revisão criminal, que em nada lhes adiantaria, não podiam ser alcançados, nos seus efeitos, pelo que foi deferido a pedido do réu condenado. Como é óbvio, a decisão das Câmaras Criminais Reunidas, conforme a cópia de fls. 21-24, à qual se refere a Dra. Juíza informante de fl. 31 para justificar sua atitude, se refere tão só a João José de Santana, só a este aproveita e só quanto a ele deve valer e prevalecer.

Deste modo, a reabertura do processo contra os pacientes já beneficiados por decisão judicial irrecorrida, que lhes reconheceu prescrito o direito de ação contra os mesmos, implica em inquestionável e insuportável constrangimento ilegal, cuja cessação se faz, como ora é feita, pela concessão da ordem de *habeas-corpus* impetrada, para que fique e continue, quanto às pessoas dos mesmos, trancada a ação penal aludida, devendo ser esta decisão comunicada à autoridade judiciária competente, para os fins de direito.

Salvador, 17 de outubro de 1978.
Wilton de Oliveira e Sousa — Presidente.
Walter Nogueira — Relator. Fui presente: *Ivan N. Brandão* — Procurador da Justiça.

HABEAS-CORPUS — ENTORPECENTE: TRÁFICO. PRAZO: EXCESSO JUSTIFICADO. INDEFERIMENTO.

Alegação de descumprimento do prazo estabelecido na lei especial para a realização do interrogatório. Excesso de trabalho na comarca, justifica a demora para o cumprimento da exigência legal.

Indeferimento do pedido.

H.C. nº 130. Relator: DES.
ADHEMAR RAYMUNDO.

ACÓRDÃO

Acorda a Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça da Bahia, à unanimidade, indeferir o pedido.

Os pacientes respondem a processo na Comarca de Feira de Santana, como autores do crime capitulado no art. 12 da Lei 6 368, de 21 de outubro de 1976 (tráfico de entorpecentes). O fundamento único da impetração reside no fato de não ter a digna Juíza, titular da referida Vara Crime, cumprido o disposto no § 3º do art. 22 do diploma legal apontado, que soa: “Recebida a denúncia, o juiz, em 24 horas, ordenará a citação ou requisição do réu e designará dia e hora para o interrogatório, que se realizará dentro dos cinco dias seguintes”. A Juíza recebeu a denúncia, mas, ao contrário do que dispõe a lei, designou o interrogatório para dia distanciado, ensejando, destarte, demora na realização deste ato processual.

É claro que a imperatividade da norma visa a acelerar o procedimento criminal, instaurado contra réu preso. Cumpridos devem ser os prazos processuais, para que a instauração criminal não sofra delongas, que possam prolongar a prisão provisória. Mas, se o juiz não tem condições de cumprir a lei, dada a impossibilidade de realizar atos, nos prazos, pelo acúmulo de serviço na Comarca, há uma força superior que justifica a demora.

No caso dos autos, a demora não resulta de incidentes processuais, de que o réu não pode ter qualquer par-

cela de responsabilidade, mas de circunstâncias que tornam evidente o acúmulo de serviço criminal, na Comarca, pois Feira de Santana, como é público e notório, é uma das circunscrições Judiciárias do Estado de maior movimento forense, e possui apenas um Juiz criminal. O prazo estará sujeito, inexoravelmente, "em comarcas de grande movimento, às exigências de oportunidade" (V. ESPÍNOLA FILHO — *C.P.P. anotado* — Vol. 4º — pág. 217 - ed. 1960).

Necessário que se proclame, no particular, que o acúmulo de serviço no juízo, como demonstrado, é causa justificativa da demora, pois não é crível pretender-se dar ao juiz condições excepcionais de capacidade de trabalho, para cumprimento de prazos exíguos, em detrimento de "uma perfeita e completa obtenção da prova capaz de fazer inteiramente esclarecida a verdade".

Ademais, *in casu*, não há de se afirmar que a demora tenda a prolongar-se abusivamente, pois, como proclama o ilustre impetrante o interrogatório dos pacientes já fora designado pela Dra. Juíza.

Pelo expendido, indefere-se o pedido.

Salvador, 20 de junho de 1978.
Antônio Carlos Souto — Presidente.
Adhemar Raymundo — Relator. Fui presente: *Ivan Nogueira Brandão* — Procurador da Justiça.

HABEAS-CORPUS — PRISÃO PARA AVERIGUAÇÕES. CONCESSÃO.

Prisão para averiguações. Sendo hipótese intolerada no nosso ordenamento jurídico,

constitui-se coação ilegal reparável por via do remédio heróico. Confirmação da sentença recorrida.

H.C. nº 145/78. Relator: DES. WALTER NOGUEIRA.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de recurso de *Habeas-Corpus* da Comarca de Xique-Xique sob nº 145/78, sendo recorrente, de ofício, o Dr. Juiz de Direito da Comarca e recorrido João Rodrigues Miranda,

Acordam, os Desembargadores do Tribunal de Justiça da Bahia, em 1ª Câmara Criminal e por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso, para confirmar por seus jurídicos fundamentos a decisão de que se recorreu.

Ficou patenteado no presente processo, que teve curso regular, ilegalidade irretorquível no constrangimento imposto ao recorrido pela autoridade policial, que o prendera para averiguações, hipótese de custódia não tolerada no nosso ordenamento jurídico, conforme assentado por farta, tranqüila e indiscutível Orientação da jurisprudência, especialmente a desta Câmara.

Inexistindo, como inexistiu, prisão em flagrante ou preventiva ou a que seria decorrente de sentença condenatória, a coação sofrida era ilegal, donde ser incensurável a decisão que, assim a reconhecendo, mandou pôr o paciente e ora recorrido em liberdade, concedendo *habeas-corpus* em seu favor.

Salvador, 10 de outubro de 1978.
Antônio Carlos Souto — Presidente.
Walter Nogueira — Relator. Fui presen-

te: *Adauto Sales Brasil* – Procurador da Justiça.

HOMICÍDIO – MILITAR EM FUNÇÃO DE POLICIAMENTO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM.

O militar em função de policiamento civil que pratica homicídio contra pessoa estranha à vida militar, está sujeito a julgamento pela Justiça comum.

Não se decreta nulidade de processo sem a prova do prejuízo para quem o alega e contra a qual se operou a preclusão.

Ap. nº 57/77. Relator: DES. J. A. NEVES DA ROCHA *

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 57/77, de Jacobina, em que é apelante José Pereira da Silva e apelada a Justiça Pública.

José Pereira da Silva, soldado da Polícia Militar do Estado, pronunciado nas sanções do art. 121, § 2º, II e IV, do Código Penal, sob a acusação de que, no dia 5 de abril do ano de 1971, cerca das 20 horas, no município de Serrolândia, no interior de um bar, teria assassinado a Mário José de Souza, com um tiro de fuzil, foi considerado culpado pelo Tribunal do Júri, como incurso nas referidas sanções e condenado a 14 anos de reclusão.

Inconformado com o desate da questão, apela para esta Superior Instância, alegando, de início, as preliminares de nulidade do julgamento por

incompetência do juízo e por haver o ilustre *a quo*, na omissão do advogado constituído em não apresentar alegações finais, nomeado defensor dativo para tanto, apresentando inclusive contrariedade ao libelo, para o que não foi intimado o citado defensor constituído.

No mérito, alega que a decisão é manifestamente contrária à prova dos autos.

Nesta instância, funcionou o Dr. Procurador da Justiça, que emitiu o seu ilustre parecer de fls. 294/296, que fica fazendo parte integrante desta decisão.

Realmente, merecem rejeitadas as preliminares argüidas pelo apelante.

A primeira, porque, a espécie dos autos não configura crime de natureza militar, consoante se vê mesmo da decisão do Conselho Permanente da Justiça Militar, que declina de sua competência.

A segunda, mostra-se-nos, também insubsistente.

A nomeação do defensor dativo, para a produção das alegações finais, em sendo uma demasia, não configura causa de nulidade.

Quanto à contrariedade do libelo, o art. 571, V do Cód. Proc. Penal disciplina a matéria, pois tendo ingressado no processo novo defensor dativo (fls. 173), o mesmo signatário das razões de apelo, e que funcionou no julgamento deixou fluir a oportunidade para argüir a nulidade em causa, resultando disso a sua preclusão.

No mérito, a versão pretendida pelo acusado, ou seja, a legítima defesa putativa é frontalmente contrária à

* Juiz convocado para substituição.

prova testemunhal *de visu* (fls. 68 a 103), que retrata, realmente, a ação do acusado como uma conduta dolosa, informada do motivo fútil, bem como revestida das circunstâncias evidenciadoras da qualificativa do inciso IV, art. 121, § 2º do Cód. Penal, afinal reconhecidas pelo Tribunal do Júri. Diante do que:

Acordam os Desembargadores integrantes da Turma Julgadora da 1ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça da Bahia, à unanimidade, rejeitar as preliminares e, no mérito em negar provimento à apelação, pelos fundamentos constantes da presente decisão.

Salvador, 23 de maio de 1978.
Antônio Carlos Souto — Presidente.
José Alfredo Neves da Rocha — Relator. Fui presente: *Ivan Nogueira Brandão* — Procurador da Justiça.

HOMICÍDIO CULPOSO — ATROPELAMENTO: IMPRUDÊNCIA. REJEIÇÃO DE NULIDADE DO PROCESSO: SÚMULA 160 DO STF. PROVIMENTO DA APELAÇÃO E CONCESSÃO DO *SURSIS*.

Preliminar suscitada pelo Dr. Procurador da Justiça rejeitada pela maioria, porque não argüida no recurso da acusação, contrariando o disposto na Súmula 160 do S.T.F.

Falta de cautela do motorista causador do acidente, não importando que tivesse havido, também, culpa da vítima.

Ap. nº 156/77. Relator: DES. J.A. NEVES DA ROCHA *

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 156/77 da Capital, em que é apelante a Justiça Pública e apelado, Domingos Brandão Neto.

Processado por delito de trânsito, por haver atropelado a Raimundo Sacramento, que veio a falecer em razão desse acidente, o apelado foi absolvido pelo Dr. Juiz de Direito da 2ª Vara Crime Privativa de Acidentes de Veículos.

Inconformada, a Promotoria Pública apelou, para que fosse reformada a sentença e condenado o apelado, em face da sua comprovada imprudência.

Os autos subiram à Superior Instância, com as contra-razões do apelado, aqui, oficiando o Dr. Procurador da Justiça, que emitiu o seu ilustre parecer de fls. 54, levantando uma preliminar de nulidade do processo, por ser o apelado, na época, menor de 21 anos e não sendo assistido por curador. No mérito, se manifesta pelo provimento do recurso, diante da falta de prudência do apelado, o que teria causado o acidente.

A douta maioria da Câmara rejeitou a preliminar contra o voto do Relator, por entender que não podia a Procuradoria da Justiça suscitar a referida preliminar, em face do disposto da Súmula 160 do S.T.F., tendo em vista que o apelado fora absolvido na 1ª Instância.

No mérito, ficou evidenciado que o acidente ocorreu em local onde existia faixa de segurança para travessia de pedestres (fls. 38v.), não ten-

* Juiz convocado para substituição.

do sido o apelado cauteloso, vale dizer, prudente, ao dirigir seu automóvel com velocidade de 60 km/h (fls. 34), apesar de ter divisado a vítima tentando atravessar a pista e não procurando, por isso mesmo, diminuir a sua velocidade.

Nem se diga que também houve culpa da vítima, porque é por demais sabido que, em casos dessa natureza, não há concorrência de culpas.

Diante do exposto:

Acordam os integrantes da Turma Julgadora da 1ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça da Bahia, por maioria de votos, em rejeitar a preliminar e, no mérito, em dar provimento à apelação, para considerar o apelado como incurso nas sanções do art. 121, § 3º do Cód. Penal vigente, e atendendo às circunstâncias do art. 42 do referido diploma legal, tendo em vista os bons antecedentes do apelado, ser ele primário, o grau de culpa, etc. em fixar a pena-base no mínimo legal, que é de um (1) ano de detenção, que fica definitiva na ausência de agravantes, concedendo-lhe, porém, o benefício do *sursis*, nos termos e na forma da lei.

Salvador, 25 de abril de 1978,
Antônio Carlos Souto — Presidente.
José Alfredo Neves da Rocha — Relator. Fui presente: *Ivan Nogueira Brandão* — Procurador da Justiça.

JÚRI — QUESITOS DEFELTUOSOS: NÃO INDIVIDUAÇÃO DAS CIRCUNSTÂNCIAS ATENUANTES. NULIDADE DO JULGAMENTO.

Votado pelo Tribunal do Júri afirmativamente o quesito genérico das atenuantes e não

havendo o seu presidente procedido à individuação prevista no art. 484, inciso IV do Código de Processo Penal, nulo será o julgamento.

Não há confundir as condições judiciais do art. 42 da Lei Penal com as atenuantes propriamente ditas.

A ausência absoluta de referência ao art. 42 do Código Penal, bem assim da análise das condições nele insertas, para fixação da pena-base, constitui-se em nulidade insanável da sentença prolatada.

Ap. nº 136/77. Relator: DES. ADERBAL GONÇALVES.

ACÓRDÃO

Vistos, etc. estes autos de Apelação Criminal de Santo Estêvão, nº 136/77, apelante João Batista da Conceição e apelada a Justiça Pública, integrando este o relatório de fls. 74.

Condenado o apelante à pena de 7 anos e seis meses de reclusão e inconformado com a decisão, dela apelou, reiterando em suas razões o pedido em prol do reconhecimento da legítima defesa própria, o que foi contraditado pela Promotoria Pública.

Nesta instância sustenta a douta Procuradoria a nulidade do julgamento, fundamentando-se no art. 564, § único do Código de Processo Penal, em razão da deficiência dos quesitos apresentados aos jurados.

Examinados os autos, verifica-se do termo de julgamento de fls. 105 haver o Júri aceito o quesito genérico das atenuantes, não havendo, porém, o Juiz Presidente daquele Tribunal

feito a identificação da atenuante, nos termos do art. 484, inciso IV da lei adjetiva penal.

Limitou-se o digno Magistrado a considerar na sentença condenatória de fls. 106 a primariedade do réu e seus bons antecedentes, levando-os em consideração na fixação da pena aplicada, esquecido, entretanto, que essas circunstâncias são específicas do art. 42 do Código Penal e atuam diretamente na fixação da pena-base, não sendo pois consideradas, propriamente, como atenuantes, simples condições estabelecidas pela lei para melhor facilitar e disciplinar a individuação da pena.

Por outro lado, vale destacar que a mínima referência à pena-base foi feita na sentença, nem muito menos a mínima análise daquelas circunstâncias judiciais foi lembrada, o que só por si constitui flagrante nulidade da sentença, conforme remansosa jurisprudência de nossos tribunais.

Não é demais acentuar que estas preliminares não se entrecrocavam com a Súmula 160 do Supremo Tribunal Federal, embora não argüidas no primeiro grau, porque favorecem em sua conclusão ao apelante.

Por tais considerações, acordam, em Primeira Câmara Crime do Tribunal de Justiça, à unanimidade de votação, em dar provimento ao apelo para declarar nulo o julgamento, outro devendo realizar-se obedecidas as formalidades legais.

Salvador, em Sessão de 9/V/78.
Antônio Carlos Souto — Presidente.
Aderbal Gonçalves — Relator. Fui presente: *Ivan N. Brandão* — Procurador da Justiça.

LATROCÍNIO — PROVA CIRCUNSTANCIAL APOIADA EM OUTROS ELEMENTOS PROBATÓRIOS. CONFISSÃO DO CO-RÉU. FIXAÇÃO DA PENA. PROVIMENTO DO APELO PARA CASSAR A SENTENÇA.

Nos crimes de latrocínio, pela sua própria natureza, cerca-se sempre o agente de cuidados que lhe garantam a impunidade, em decorrência da ausência de testemunho.

Avulta em caso que tais o valor da prova circunstancial, colhida no curso da instrução e quicá robustecida pela confissão de um dos co-réus.

Ap. nº 27/77. Relator: DES. ADERBAL GONÇALVES.

ACÓRDÃO

Vistos, etc., estes autos de Apelação Criminal de Senhor do Bonfim, nº 27/77, apelante a Justiça Pública e apelados José Batista da Silva, Antônio Batista de Lima e Arismário Alves dos Santos, integrando este relatório de fls.

Trata-se de crime de latrocínio praticado contra a pessoa de Fidel Pereira Barros, na madrugada do dia treze de junho de 1975, quando já recolhido este, que habitava no próprio prédio onde tinha o estabelecimento comercial, naquela Cidade e efetuada pelos aludidos acusados.

Encerrada a formação da culpa, entendeu o ilustre *a quo*, ante as dúvidas suscitadas ao seu espírito de julgador sobre a autoria imputada aos denunciados, de absolvê-los da acusação, o que ensejou o presente recurso

da ilustre Representante do Ministério Público local, inconformada com o desate dado ao feito.

Na hipótese dos autos, tratando-se do delito de latrocínio, onde a ação do agente está sempre envolta nos cuidados de quem trabalha à socapa, na maior segurança do isolamento e às vezes no silêncio da noite, para maior êxito do cometimento, sem o possível testemunho de terceiros, normalmente difícil, quicá impossível se torna o testemunho direto.

Em casos que tais é que assume importância fundamental a prova indireta, calçada nos indícios, sobretudo quanto corroborada por outros elementos probatórios encontrados nos autos, destacando-se a própria confissão de um dos co-réus, como na hipótese vertente, capazes de dar ao julgador essa certeza subjetiva, que lhe vem informar o livre convencimento na apreciação da prova.

É truísmo em direito hoje que a prova circunstancial, quando apoiada noutros adminículos probatórios, afirmam uníssonas doutrina e jurisprudência, torna-se apta a gerar no ente de razão do julgador elementos de convicção, a tanto mais se afirmar, quando da indagação e reconhecimento da verdade material seu processo lógico se guiou da análise em conjunto das provas colhidas.

Examinemos o desenrolar dos autos.

Vem, em *primo loco*, a confissão do co-réu José Batista, que servira de *bandeira*, linguagem policial equivalente a espia, no cometimento delituoso.

Relata ele na fase informativa, com minúcias, os entendimentos antecedentes ao crime e a participação de cada qual dos denunciados na ação deli-

tuosa, o que veio a confirmar em sua quase integridade em Juízo, com exceção apenas quanto à pessoa de Antônio Batista de Lima, vulgo "Galego", quando, já devidamente industriado, atribui ser outra pessoa com o mesmo apelido de "Galego", sem que porém o individuasse, dando, ao menos, sinais fisionômicos que pudessem caracterizá-lo, tornando patente a diferença entre os 2 "Galegos". (Vd. fls. 24 e 49). E se socorre, para justificativa, de um velho e desmoralizado chavão tão ao gosto dos meliantes, o espancamento na polícia para obter confissão, sem apoio, porém, no menor vislumbre probatório.

Sentindo, neste particular de inocentar "Galego", procurou a defesa corrigi-lo através do documento junto de fls. 82.

Tal peça, todavia, extra-judicialmente feita, à máquina, cuja redação de muito destoa pela correção de linguagem e apresentação da nenhuma instrução do denunciado José Batista, bastando se observar a garatuja posta à guisa de assinatura, não tem o poder de ilidir as declarações judiciais.

Neste documento visa-se tão só dar uma identificação ao segundo "Galego", referido no depoimento de fls. 49, como um rapaz ligeiramente loiro . . . como se isso bastasse para uma perfeita identificação, que excluísse possíveis dúvidas, e desse uma certeza lógica de que não se tratava de Antônio Batista de Lima.

Avultam ainda os depoimentos das testemunhas de fls. Aurélio Alves Filho e Joaquim dos Santos, que, em ocasiões diferentes, quando foram à cadeia olhar os presos responsáveis pelo latrocínio, foram interpelados por Antônio Batista de Lima, o "Galego",

que disse ao chegar às grades, “Pequenininho, o que há, o que houve? Foi eu mesmo que matei o rapaz lá em cima e daí, que vai dá?” (Vd. fls. 70).

Por sua vez, outro co-réu, Arismário procura a todo custo negar sua co-participação, invocando em seu favor o álibi de que se encontrava em Recife no dia do crime.

Esqueceu-se, porém, de que sendo o álibi uma modalidade da prova indireta exige de quem o alega prova cabal e completa do respectivo fato que o constitui.

Ora, o denunciado não soube dizer onde fica a pensão em que diz haver se hospedado, nem o bairro, nem o nome da rua, nem, ao menos, o número da casa . . .

Além disso, afirma ter gasto na viagem de volta a Senhor do Bonfim uma semana, quando é sabido que de Recife a esta cidade são gastos normalmente dois dias. E tudo isso, sem o menor comemorativo probatório, tudo no simples domínio das conjecturas e afirmações gratuitas . . .

Um fato singular desponta em todo esse processo: só houve interesse de defesa quanto a Antônio Batista de Lima, o “Galego”, ficando os demais ao mais completo desamparo.

Tal interesse cresce com as testemunhas de defesa, onde se destaca o depoimento do subtenente da nossa Polícia Militar, Fernando Batista Matos, por sinal que ex-delegado de polícia da cidade de Senhor do Bonfim, que num desrespeito à sua própria corporação, afirma haver José Batista sido espancado pela polícia em Juazeiro, onde fora preso, para conseguimento de sua confissão, sem apontar em que se firmava para tal assertiva, culminando, num insulto e afronta à Justiça, por sublinhar tivera o mesmo medo

de ser novamente espancado em Bonfim, quando já era, por força da preventiva decretada, preso à disposição da Justiça . . .

Mas, não é só. Embora não integrasse mais a Polícia Civil, declarou haver participado e assistido todo o inquérito policial, que foi realizado por inferior hierárquico.

Uma pergunta se impõe: qual o motivo desse interesse, se as suas relações com “Galego” datavam apenas de cerca de 2 meses, tempo em que se instalara em Bonfim o parque de diversões em que aquele trabalhava? (Vd. fls. 87 e seguintes).

Mas, não pára aí a vontade de amparo e defesa de “Galego”, exercida pelo subtenente Fernando Batista.

Chega ao ponto de negar a evidência ao afirmar, contrariando os documentos de fls. 85 e 86, este do Juízo de Direito da 5ª Vara Crime do antigo Estado da Guanabara, jamais haver sido “Galego”, processado.

O depoimento de seu filho, também testemunha de defesa, segue a mesma trilha, orientado pela mesma finalidade, buscando afirmar que no parque de diversões existia uma segunda pessoa com o idêntico apelido de “Galego”.

Tudo isso, entretanto, sem a menor justificativa que explicasse tal coincidência, sem a mínima individualização, sem nem ao menos, precisar os traços característicos. Tudo no puro domínio das hipóteses e afirmações gratuitas, sem consistência, sem objetividade e, o que é mais grave, sem responsabilidade, sobretudo para quem integra a nossa Polícia Militar e já exerceu o cargo de Delegado policial.

A testemunha de fls. 91 v. é um homem alheio ao ambiente em que vive, pois numa cidade de nosso interior, onde fatos que tais absorvem a atenção local de toda a população, declara nunca ter ouvido comentários sobre o fato . . .

E essa desfaçatez chega ao ponto de declarar não saber "Galego" sendo acusado pelo crime.

Esta a situação fática que os autos revelam e que não pode servir de suporte a uma sentença absolutória.

Por tais considerações, acordam em Primeira Câmara Crime do Tribunal de Justiça do Estado, à unanimidade de votação, dar provimento ao apelo, cassando a sentença recorrida, condenando os acusados nas sanções do art. 157, § 3º, combinado com o art. 25 todos do Código Penal, e atendendo à intensidade do dolo emergente em sua maior gravidade da *societas sceleris* conjurada entre os réus, de que resultou a premeditação do evento sinistro, da circunstância de haver sido o crime praticado às caladas da noite, às conseqüências do delito acarretando além da morte da vítima o prejuízo material, e os antecedentes pessoais negativos dos denunciados, o primeiro José Batista confesso fumador de "maconha", já tendo sido preso, o segundo, Arismário com várias entradas na polícia, sendo que 4 vezes por furto, conforme documento de fls. 58, e por fim Antônio Batista de Lima também anteriormente processado pela 5ª Vara Criminal do então Estado da Guanabara, embora absolvido, nos termos do art. 157, § 2º, incisos I e II, combinado com o art. 25 do Código Penal, como fazem certo os documentos de fls. 85 e 86, fixada a pena-base, na forma já analisada do

art. 42 em vinte e dois anos de reclusão, que ante a ausência de atenuantes e agravantes torna definitiva quanto aos acusados Arismário Alves dos Santos e Antônio Batista de Lima e de referência ao denunciado José Batista da Silva em dezoito anos de reclusão, na forma do art. 48, inciso I do Código Penal, visto haver o Juízo *a quo* aceito sua declaração de menoridade, embora desacompanhada de qualquer prova, e até lhe nomeado Curador. E custas *ex vi legis*.

Salvador, em sessão de 2/V/78.
Wilton de Oliveira e Sousa — Presidente.
Aderbal Gonçalves — Relator. Fui presente: Luiz José de Oliveira — Procurador da Justiça.

LEGÍTIMA DEFESA SUBJETIVA — DESCARACTERIZAÇÃO. NOVO JÚRI.

Só se justifica a legítima defesa subjetiva quando o agente esteja na suposição de ser agredido, ou na iminência de sê-lo.

O interrogatório do acusado é, além de peça fundamental da defesa, também meio de prova, de sobretudo quando harmônico com outros meios de prova.

Ap. nº 155/77. Relator: DES. ADERBAL GONÇALVES.

ACÓRDÃO

Vistos, etc. estes autos de Apelação Criminal de Tucano, nº 155/77, apelante a Justiça Pública e apelado João Americano de Jesus, fazendo parte integrante deste o relatório de fls.

Pronunciado o apelado como incurso nas sanções do art. 121, § 2º,

inciso IV do Código Penal, foi submetido a julgamento perante o Tribunal do Júri local, sendo absolvido pelo reconhecimento em seu favor da excludente da legítima defesa putativa.

O exame dos autos demonstra iniludivelmente haver a decisão dos jurados afrontado evidentemente a prova dos autos.

O próprio apelado reiteradamente, em mais de uma ocasião, fls. 8-23-46 e 141, confessa o móvel do crime, pois, se tratando de inimizade entre famílias, onde mais de um homicídio já houvera sido praticado, agira por vingança, como decorre claro do depoimento de fls. 56v. Quando aconselhado por Leonel, seu primo, a desistir da idéia de matar a vítima, nela persistiu, armando-se e saindo em busca de José Francisco dos Santos, a vítima, para vingar-se, embora alegasse em um dos seus depoimentos, o fizera com medo de ser morto, como seus parentes, à traição, sem jamais haver se referido que na momentaneidade delituosa estivesse a vítima na iminência de agredi-lo, ou a mesma lhe agredia.

Estava a vítima de pé conversando com umas mulheres, junto a um caminhão, quando foi inicialmente atingida pelo apelado e depois pelas costas, quando já fugia, conforme confissão do acusado em juízo, fls. 46v.

Ora, o interrogatório é meio de prova, além de peça de defesa, sobretudo quando se coordena e harmoniza com os demais elementos probatórios colhidos.

Como nestas condições se argüir a legítima defesa putativa, quando a agressão partiu exatamente do apelado?

Onde a situação, caracterizante da legítima defesa subjetiva, de imagi-

nar-se agredido, ou prestes a sê-lo?

Por tais fundamentos, acorda a Primeira Câmara Crime do Tribunal de Justiça do Estado, à unanimidade de votação, em dar provimento ao apelo, afim de que seja o réu submetido a novo julgamento.

Salvador, em Sessão de 25/V/78.
Antônio Carlos Souto — Presidente.
Aderbal Gonçalves — Relator. Fui presente: Ivan N. Brandão — Procurador da Justiça.

NULIDADE — PRECLUSÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA: INEXISTÊNCIA. DESPROVI- MENTO DA APELAÇÃO.

A nulidade repelida pela pronúncia, de que não houve recurso, não pode ser repetida como preliminar no recurso de apelo, porque preclusa, sua arguição. O documento que se pretenda ler e analisar no plenário de julgamento, há de obedecer ao disposto no art. 475 do Código de Processo Penal.

Não julga contra a evidência dos autos o Conselho de Sentença que se apóia em fatos concretos, fartamente colhidos na messe probatória.

Ap. nº 28/78. Relator: DES. ADERBAL GONÇALVES.

ACÓRDÃO

Vistos, etc. estes autos de Apelação Criminal de Feira de Santana, nº 28/78, apelante Ernesto Simões e apelada a Justiça Pública, integrando este o relatório de fls. 144.

Foram argüidas duas preliminares pelo apelante, a que se refere à nulidade do exame médico psiquiátrico realizado em sua pessoa, fls. 70, e o cerceamento do direito de defesa, em decorrência de não haver sido permitida a leitura e interpretação do laudo de eletroencefalografia, perante o plenário de julgamento, contestando no mérito, a decisão por ter sido contra a evidência dos autos.

A nulidade relativa ao laudo de fls. 70 improcede, porque preclusa, uma vez que já argüida nas alegações finais e repelida pela pronúncia, desta não tendo havido recurso.

Se nulidade ocorreu posteriormente ou na fase do plenário, inexistiu argüição tempestiva, nos termos do art. 571, incisos V e VII do Código de Processo Penal, o que deflui claro do silêncio da ata de julgamento de fls. 135/137.

Além disso, o documento de fls. 135 cuja leitura e análise foi negada, não se constitui em cerceamento de defesa, *ex vi* da disposição do art. 475 da lei processual penal, não sendo, como alegado nas razões do apelo, um laudo, mas simples parecer técnico, sem força, portanto, para elidir o laudo de fls. 70.

E vale notar, que tanto as conclusões do laudo de fls. 70, bem assim os esclarecimentos prestados pelo perito em plenário, fls. 110/111, como ainda o próprio parecer técnico, não afirmam que o apelante, na momentaneidade delituosa, em virtude de doença mental não tinha consciência do que fazia, ficando tudo no campo da hipótese, na vaga e imprecisa expressão usada dubitativamente, poderia...

A decisão do Júri encontra respaldo nos autos.

As próprias declarações do apelante prestadas na polícia, em seu interrogatório ali procedido, um dia após o fato delituoso, fls. 11v. e 12 aceitam e confirmam a sua autoria.

Verdade é que em Juízo, algum tempo depois pretendia se mostrar um desmemoriado, alheio ao ambiente e ao tempo, quanto já devidamente instruído, de nada se lembrava, trocando até a pessoa da vítima, Brasília, por sua esposa Alcina, não tendo certeza se Brasília está viva, fls. 32.

Essas declarações do apelante, prestadas na fase informativa, não desmerecem de seu valor probante, vez que corroboradas pelos depoimentos de fls. 18v. e 38v. que esclarecem e reforçam as circunstâncias e motivos do delito, não deixando dúvida quanto a sua autoria.

Por tais considerações, acordam em Primeira Câmara Crime do Tribunal de Justiça do Estado, unanimemente, em rejeitar as preliminares invocadas, negando, no mérito, provimento ao apelo, pagas as custas na forma regular.

Salvador, em Sessão de 9/V/78.
Antônio Carlos Souto — Presidente.
Aderbal Gonçalves — Relator. Fui presente: Ivan Nogueira Brandão — Procurador da Justiça.

**NULIDADE DE PROCESSO
CRIMINAL — INEXISTÊNCIA
DE PERÍCIA PSIQUIÁTRICA.
IMPRESTABILIDADE DE
LAUDO DECORRENTE DE
PERÍCIA REALIZADA EM
OUTRO PROCESSO.**

A realização da perícia psiquiátrica, tendente à comprova-

ção da responsabilidade do acusado, é uma exigência legal, que dá lugar à nulidade do processo se não providenciada.

A instrução do processo, também, em casos em que se levanta a hipótese de irresponsabilidade penal do acusado por doença mental, é essencial, para a prova do fato delituoso e sua autoria.

Ap. nº 16/78. Relator: DES. J. A. NEVES DA ROCHA *

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 16/78, de Mata de São João, em que é apelante Antônio Ribeiro e apelada a Justiça Pública.

Consoante se vê da denúncia de fls. 2, o apelante é acusado de haver assassinado o cabo Walter Santos Lopes, com uma faca tipo peixeira, no dia 19 de outubro de 1974, em Mata de São João.

A defesa, no tríduo legal, em suas razões de fls., como preliminar, requereu o exame da sanidade mental do acusado, e o fez, na forma do art. 22 e seu § único do C. Penal vigente.

Submetido o denunciado ao referido exame em autos apartados, os peritos concluíram, em seus laudos de fls. 95 a 100 dos autos, que o paciente era irresponsável penalmente; diante do que, havendo as partes se pronunciado sobre o fato, o ilustre *a quo* julgou procedente a denúncia, mas aplicou-lhe a medida de segurança de internamento por seis anos no Manicômio Judiciário do Estado.

Inconformado, o acusado, por seu ilustre patrono, apelou às fls. 132, alegando que a decisão prolatada está eivada de nulidade, porque o caso é da competência do Tribunal do Júri, o que foi endossado pelo representante do M. Público.

A douta Câmara acolheu a preliminar suscitada pela Procuradoria da Justiça, em seu digno parecer de fls. 137/138, no sentido de reconhecer o recurso interposto como necessário, nos termos do art. 574, inciso II, do CPP, que trata de absolvição sumária com fundamento na existência de circunstância que isenta o réu da pena e que impõe ao Juiz o dever de recorrer de ofício.

Assim conhecido, anulou-se o processo, em razão da inexistência da perícia psiquiátrica para o caso em tela, porque o laudo de fls. 95 a 100, embora se refira ao apelado, fora decorrente de perícia realizada em outro processo contra ele instaurado, sob a acusação da prática de lesões corporais, fato esse ocorrido em fins de abril do ano de 1974, também, em Mata de São João, enquanto o do caso *sub-judice* fora a 19 de outubro do mesmo ano.

Anulado o processo, deve o ilustre *a quo* proceder a instrução do processo para o fim de estabelecer-se a autoria e a prova da existência do delito, segundo o disposto nos arts. 149, § 2º e 151 do CPP.

Diante do exposto: Acordam os Srs. Desembargadores da 1ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça da Bahia, à unanimidade, em dar provimento para anular o processo, com as

* Juiz convocado para substituição.

recomendações já feitas ao Dr. Juiz de Direito da Comarca.

Salvador, 13 de junho de 1978.
Antônio Carlos Souto — Presidente.
José A. Neves da Rocha — Relator.
Fui presente: Luiz José de Oliveira
— Procurador da Justiça.

NULIDADE DE SENTENÇA CRIMINAL — AUSÊNCIA DE ALEGAÇÕES FINAIS.

A ausência das alegações finais leva à quebra do princípio do contraditório, erigido em postulado constitucional, acarretando, em consequência, a nulidade do julgamento.

Ap. nº 99/77. Relator: DES.
ADERBAL GONÇALVES

ACÓRDÃO

Vistos, etc. estes autos de apelação criminal, nº 99/77, apelante Ariosvaldo Antônio de Souza Nascimento e apelada a Justiça Pública, integrando este o relatório de fls. 238.

Procede a preliminar de nulidade argüida pela defesa e relativa à nulidade do julgamento em virtude do apelante não ter tido oportunidade de apresentar suas razões finais, a tanto não podendo se considerar a cota de fls. 202, quando o mesmo apenas reiterou pedido anterior, feito no início do processo, quando da ocasião da defesa prévia, no sentido de promoção de provas que não tinham até então sido atendidas.

Não se pode negar que tal preterição feriu o princípio constitucional do contraditório, maculando a senten-

ça da eiva de nulidade insanável e absoluta.

Por tais fundamentos, acordam em Primeira Câmara Crime do Tribunal de Justiça do Estado, à unanimidade de votação, dar provimento ao apelo, para anular a sentença recorrida, outra devendo ser prolatada com obediência aos considerandos legais.

Salvador, em Sessão de 23/V/78.
Antônio Carlos Souto — Presidente.
Aderbal Gonçalves — Relator. Fui presente: Ivan Nogueira Brandão — Procurador da Justiça.

RELATÓRIO

Ao da sentença de fls. 211 convém acrescentar que instauradas ações penais autônomas contra Ariosvaldo Antônio de Souza Nascimento, Gildo de Oliveira, Lúcio Nei Santos e outros, no Juízo da 3ª Vara Criminal, e contra os referidos Ariosvaldo, Gildo e Lúcio na 5ª Vara Criminal, em razão de uma série de assaltos, em concurso, nesta Capital, com circunstâncias de tempo e lugar diversos, foi a requerimento do defensor de Ariosvaldo apensado o processo que tinha curso na 5ª Vara Crime aos autos da ação penal em tramitação no Juízo da 3ª Vara, reconhecendo seu titular haver se consignado na hipótese o caso da conexão intersubjetiva, nos termos do art. 75 do Código de Processo Penal, firmada sua competência, em razão da prevenção, para processar e julgar os fatos delituosos objeto das respectivas ações penais.

Em consequência, vem a sentença de fls. 211, que qualificou os denunciados Ariosvaldo, Gildo e Lúcio como incursos nas sanções do art. 157, § 2º, incisos I e II do Cód. Penal, com-

binado com os arts. 25 e 51 do mesmo Estatuto penal, fixada a pena-base nos dois referidos processos a que responderam em quatro anos, que em face do aumento especial previsto no parágrafo segundo, incisos 1 e 2 fica elevada para seis anos e oito meses, ante a ausência de atenuantes e agravantes, e, em face dos arts. 25 e 51 da citada Lei Penal, uma vez que Ariosvaldo e Gildo praticaram três crimes, a condenação definitiva dos mesmos será de vinte anos de reclusão, enquanto Lúcio, que só praticou dois crimes, fica sua condenação definitiva fixada em treze anos e quatro meses de reclusão.

Inconformado Ariosvaldo Antonio de Souza Nascimento, único, aliás, que recorreu, devendo nesta parte ser corrigida a autuação, sustenta em preliminar a nulidade do processo sob a invocação dos seguintes itens:

1º — por se haver encerrado a instrução criminal sem a audição das testemunhas de defesa;

2º — não se fez acareação requerida na defesa prévia entre os acusados Ariosvaldo e Gildo;

3º — não se haver dado oportunidade à defesa para a substituição das testemunhas não encontradas;

4º — ausência plena das alegações finais, importando cerceamento de defesa, já que a cota de fls. 202 não pode ser havida como tal;

5º — inépcia da denúncia;

6º — haver o Juiz levado em consideração na sentença condenatória duas circunstâncias agravantes, que não estão compreendidas na denúncia: o uso de armas e o concurso de agentes.

No mérito, afirma o apelante a inexistência de prova da sua responsa-

bilidade penal, o que foi, aliás, reconhecido pelo *a quo*, quanto a outro denunciado, Aristides dos Santos Fonseca, além de se rebelar quanto à apenação, exagerada, pois não considerou na hipótese vertente, a figura do crime continuado, evidente no que respeita aos delitos praticados contra o Coronel Ribas e José Sully, pouco importando as circunstâncias diversas de tempo e espaço.

Contestados pela Promotoria Pública, subiram os autos e nesta instância oficiou a douta Procuradoria a fls.

Devidamente examinados, submeto-os ao Exmº Des. Revisor.

Salvador. 26/XII/78. Aderbal Gonçalves.

PRISÃO EM FLAGRANTE — ARGÜIÇÃO DE NULIDADE NÃO CONFIGURADA. INTELIGÊNCIA DO ART. 302, INC. IV DO CÓD. PROC. PENAL. INDEFERIMENTO DO WRIT.

Flagrante delito. Inteligência do art. 302, inciso IV do Código de Processo Penal. Indeferimento da ordem.

O inciso IV do citado art. 302 estabelece uma relação temporal entre a violação da lei penal e seu indigitado autor, sob a condição objetiva de trazer ele consigo instrumentos e efeitos do crime, de tal sorte que induzam a presunção de ser o autor do delito.

A frase, porém, “logo depois” inserta no aludido inciso IV, não pode, por isso mesmo, ser tomada em sentido absoluto, no significado de imediatamente,

na própria ocasião do cometimento delituoso, mas, antes em seu sentido relativo, de acordo com as circunstâncias de cada caso, deixada sua apreciação ao discricionarismo judicial, a quem cabe concluir se dessas circunstâncias resulta essa forte presunção de culpabilidade e esse caráter de urgência, que, em última ratio, informam o flagrante delito.

H.C. nº 110/78. Relator: DES. ADERBAL GONÇALVES.

ACÓRDÃO

Vistos, etc. estes autos de *Ha-beas-Corpus* da Capital, nº 110/78, impetrante a Pastoral Universitária, e paciente Paulo Cézar Nascimento Paranhos:

O fundamento único do pedido é a nulidade, se não a inexistência, do flagrante delito, visto como não se apóia em qualquer das disposições do art. 302 da Lei Processual Penal.

Argumenta-se que a peça de fls. 4 *usque* 8 verso foi lavrada muito depois de efetuada a prisão, em plena ação delituosa e frente ao ato de perseguição da Polícia, do outro co-réu, Antônio Celso Santos, só vindo o paciente a ser preso horas depois.

O auto de prisão em flagrante de fls. 4 nos revela, todavia, situação muito diversa.

Surpreendidos e assaltados no interior do automóvel em que se encontravam à Avenida Otávio Mangabeira, em frente ao Motel Clube, Walter Kraus e sua namorada, pelos assaltantes, tiveram seu carro Chevette roubado, além da importância de oitocentos cruzeiros, um relógio e uma pistola.

Comunicado o fato, que ocorresse cerca das 21 horas, pelas vítimas, à polícia, pôs-se esta imediatamente em ação através de uma das viaturas da Rádio-Patrolha, localizando os marginais no carro roubado à Avenida Sete, no trecho de São Pedro, pouco tempo depois, encetando-se, então, a correria entre os dois carros, pois presentindo a polícia, imprimiram maior velocidade ao veículo, subindo a rua Carlos Gomes em desabalada fuga, sempre perseguidos pelos policiais, quando, à altura do Campo Grande, no início do Corredor da Vitória, aproveitou-se o paciente de uma freiada brusca, para evitar o choque com o automóvel da frente, e abandonou o chevette nele deixando seu companheiro na tentativa desesperada de fugir à ação da polícia, frustrada, todavia ao final, ante o choque violento com outro veículo, já ao Largo da Barra, de que lhe resultou ferimentos, que o levaram ao Pronto Socorro e à prisão em flagrante.

Naquele nosocômio souberam os policiais o nome e a residência do paciente, através das informações dadas pelo próprio comparsa Antônio Celso, para lá logo se dirigindo, encontrando-o, dando-lhe voz de prisão e apreendendo a importância de Cr\$ 500,00, já guardados dentro de um livro e com ele saindo em direção à Avenida do Contorno, para, segundo sua indicação, acharem guardada numa lata velha a pistola *Bereta* roubada pouco antes no assalto efetuado pelos dois.

É preciso que se destaque que a prisão do paciente, como consta aliás do auto de flagrante, ocorreu no mesmo dia, o que leva a concluir que entre o assalto, 21 horas, a perseguição ao carro roubado por toda a Avenida Sete

e a prisão do paciente medeou, no máximo, o espaço de duas a duas horas e meia.

A nossa lei processual penal em seu art. 302, inciso IV ao estabelecer que considera-se em flagrante delito quem é encontrado, logo depois, com instrumentos, armas, objetos ou papéis que façam presumir ser ele autor da infração, estabelece uma relação temporal entre a violação da lei penal e seu indigitado autor, sob a condição objetiva de ter ele consigo instrumentos e efeitos do crime de tal sorte, que induzam a presunção de ser o autor do delito.

Esta expressão, porém, *logo depois* não pode, por isso mesmo, ser tomada em sentido absoluto, no significado de imediatamente, na própria ocasião do cometimento delituoso, mas, antes, em seu sentido relativo, de acordo com as circunstâncias de cada caso, deixada sua apreciação ao discricionarismo judicial, a quem cabe concluir se dessas circunstâncias resulta essa forte presunção de culpabilidade, esse caráter de urgência, que em última *ratio*, informam o flagrante delito.

Essa já era a lição de GARRAUD de referência ao art. 41 do código francês, ao interpretar a frase nele contida, *temps voisin du delit* (Vd. *Traité Theo. et Prat. d'Instr. Crim. et de Procédure Penale*, 1912, vol. 3º, págs. 325/326), acentuando que essa relação temporal não podia ser limitada *a priori*, quer a um prazo de vinte e quatro, quer a quarenta e oito horas, mas sempre em função da presunção de culpabilidade do apontado autor do fato, resultante da análise das circunstâncias provindas do evento delituoso.

Não varia a orientação, no parti-

cular, do direito italiano, onde MARCONI ao se reportar ao art. 237 do vigente Código, quanto ao "*tempo prossimo, immediatamente dopo*", adverte que "o art. 168, do código anterior tinha a frase "pouco antes", para definir a flagrância verdadeira, e a outra imediatamente depois para estabelecer a relação de tempo entre a perpetração do crime e a perseguição e captura, e acrescenta, com inteira aplicação ao caso *sub judice*, "são todos termos relativos, que poderão variar de caso para caso". (Conf. *La Procedura Penale Italiana*, vol. 1, pág. 303-1931).

No caso vertente, a polícia, no auge da perseguição aos assaltantes, empós prender Antônio Celso e levá-lo, para curativos, no Pronto Socorro, em resultado do choque com outro veículo, soube por informações pelo mesmo prestadas da individuação e residência do paciente, para onde, de logo, se dirigiu, efetuando sua prisão, encontrando por indicação do próprio paciente Cr\$ 500,00 dos oitocentos roubados a Walter, e acompanhando-o à Avenida do Contorno, lá localizaram a pistola marca *Bereta*, também roubada no assalto, em local escondida pelo paciente e por este, pessoalmente, indicado.

E tudo isso se passou quase sem descontinuidade, com a ação imediata e pronta da polícia, desde, o momento do assalto, cerca das 21 horas, até a prisão do paciente em sua residência, onde se achava escondida parte do roubo.

Onde, pois a nulidade invocada do flagrante?

Por tais considerações, acordam em Primeira Câmara Crime do Tribunal de Justiça do Estado, à unanimidade de votação, indeferir o *writ*.

Salvador, em Sessão de 30/V/78.
Wilton de Oliveira e Sousa — Presidente.
Aderbal Gonçalves — Relator. Fui
presente: Luiz José de Oliveira — Pro-
curador da Justiça.

**PRISÃO PREVENTIVA — FUN-
DAMENTAÇÃO. DENEGA-
ÇÃO DO HABEAS-CORPUS.**

*Tratando-se de co-delinqüen-
tes não é despido de fundamenta-
ção o despacho pelo qual o Juiz
torna extensiva ao paciente a
prisão preventiva já decretada
contra os co-réus, em despacho
anterior, devidamente funda-
mentado.*

H.C. nº 430/77. Relator: DES.
RAUL SOARES GOMES.*

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos
estes autos de *Habeas-Corpus*, sob
nº 430/77, desta Capital, em que é
paciente Manuel Severino de Lima e
são impetrantes os Béis. Eduardo Alci-
des de Souza e Dorcas Neves de Souza.

Acordam, os Desembargadores
componentes da 1ª Câmara Criminal
do Tribunal de Justiça, por votação
unânime, adotando o parecer do ilus-
tre Representante do Ministério Públi-
co, denegar a ordem impetrada.

Alegam os impetrantes que o
paciente foi preso, ilegal e arbitria-
mente, na Cidade de Recife, por uma
caravana de policiais desta Cidade de
Salvador, “sem culpa formada, sem
prisão em flagrante, sem prisão preven-

tiva, nem sentença condenatória”, sen-
do submetido a torturas e a cárcere
privado; que o despacho de prisão pre-
ventiva não tem consistência legal para
“tornar extensiva a prisão preventiva
por falta de fundamentação legal em
segunda fase do inquérito policial,
contrariando todas as normas em
Direito permitidas”. (fls. 3-5).

A autoridade apontada como
coatora prestou as informações de
fls. 39, relatando que o paciente faz
parte de um grupo que se dedica ao
tráfico de veículos furtados, sendo
que aquele já é objeto de aditamen-
to de denúncia, com prisão preventiva
já decretada, mediante representação
da autoridade policial, em expediente
posterior, quando foi capturado o
paciente. Informa, ainda, o Dr. Juiz *a
quo* o detalhe de que já fora impetrada
ordem de *habeas-corpus*, em favor do
paciente, que recebeu o nº 380/77,
não sendo conhecido ainda o resultado
do seu julgamento.

Dos autos constam dois despa-
chos de prisão preventiva, incluindo
vários acusados, entre eles o paciente.
O primeiro desses despachos, datado
de 22/10/77, o segundo de 11/11/77,
ambos da lavra do Dr. Juiz da 6ª Vara
Crime, o primeiro atingindo apenas os
companheiros do paciente; o segundo,
atendendo a representação, tanto da
autoridade policial como do Dr. Pro-
motor de Justiça, este em seu articula-
do de fls. 13, e tornando extensiva ao
paciente a prisão preventiva antes
decretada contra os co-réus.

Não há como atacar esse segundo
despacho, por falta de fundamentação
ou de consistência legal, como enten-
dem os impetrantes. Verdade que o

* Juiz convocado para substituição.

Dr. Juiz *a quo*, conforme anota o Ilmo Representante do Ministério Público, no parecer de fls. 42-45, não foi tão delongado como no primeiro despacho, mas cumpriu o suficiente para justificar a prisão do paciente, pois fez referência expressas às representações da autoridade policial, declarando expressamente que, “pelos fundamentos expostos na anterior decisão fls. 116/77, ora reiterados, torno extensiva a prisão preventiva, com respaldo nos elementos processuais obtidos na segunda fase do inquérito e compulsados atentamente” (fls. 14 v.).

Tecendo considerações a respeito, diz o Dr. Procurador da Justiça, no citado parecer, que, embora considerando não ser de boa técnica o fato de incorporar ao despacho os fundamentos da representação, sem especificá-los novamente, todavia essa prática encontra respaldo em jurisprudência (v. fls. 43-44). Realmente, nem por isso seria de anular o despacho, quando os fatos em que se baseou o Juiz para decretar a medida são os mesmos a que se reportara no despacho anterior, e que submetera satisfatoriamente ao crivo de sua análise e convencimento judicial.

Tratando-se de co-delinquentes, não é despido de fundamentação o despacho pelo qual o Juiz torna extensiva ao paciente a prisão preventiva já decretada contra os co-réus, em despacho anterior, devidamente fundamentado. Os autos apontam o paciente como figurante de uma *gang* que se emprega em furto e tráfico de carros, de evidente periculosidade pois, atuando em várias cidades do País, de difícil localização, sobre o qual a autoridade policial informa, a fls.

15, que já se viu envolvido em casos dessa mesma natureza em outros Estados”.

Embora o paciente tenha apresentado os documentos de fls. 21-23, para alicerçar a alegação de ser primário e ter bons antecedentes, vale repetir, com o Dr. Procurador da Justiça (fls. 44), que “a tanto não comprova o doc. de fls. 21/22, que se refere apenas a certidões de cartórios criminais da capital pernambucana, quando a informação de fls. 15 afirma que ele “já se viu envolvido em casos dessa mesma natureza em outros Estados” — e ainda que possuisse *bons antecedentes* — o que não se pode aceitar tranqüilamente diante das circunstâncias do fato e da personalidade do acusado (R.T.J., vol. 78, pág. 695) — só por isso não se haveria de invalidar a custódia provisória, seja em face da Lei nº 5491/73 (*in Adcoas*, ano VII, 1976, verbete nº 34 151; *Revista dos Tribunais*, nº 479, set/1976, pág. 290, v.g.), seja diante da recente Lei nº 6416/77”.

Não bastasse o que fica dito, registre-se que, contrariando a pretensão dos impetrantes, encontra-se nos autos a prova de que, anteriormente, fora requerido *habeas-corpus* em favor do paciente, sendo os mesmos os impetrantes, cujo processo tomou o nº 380, sendo submetido a julgamento e indeferido, em 22/12/77, conforme acórdão anexo às fls. 48-50. Na decisão respectiva, os motivos, os fatos, os argumentos são os mesmos que instruem o presente pedido de *habeas corpus*.

Salvador, 21 de março de 1978.
Wilton de Oliveira e Sousa — Presidente.
Raul Soares Gomes — Relator.

**RESPONSABILIDADE PENAL
— PROVAS INSUFICIENTES E
CONTRADITÓRIAS. ABSOL-
VIÇÃO DO ACUSADO.**

Inexistindo a prova plena acerca da responsabilidade penal do acusado, não só pela insuficiência de provas, como também, pela contradição entre as mesmas, fazendo crer, inclusive, que elas, no seu cotejo, o favorecem, a solução única será a sua absolvição.

Ap. nº 139/77. Relator: DES.
J.A. NEVES DA ROCHA.*

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Penal, nº 139/77 da Capital, em que é apelante a Justiça Pública e apelado Reinaldo da Costa Oliveira.

Cuida-se, na espécie, de um delito de trânsito, no qual o apelado responde, pelo fato de que, no dia 20 de setembro de 1976, às cinco horas e quarenta e cinco minutos, quando dirigia um ônibus, no cruzamento da rua Pará com a Av. Manoel Dias, nesta Cidade, teria ele abalroado um táxi (Volks), dirigido por Pedro Loreto de Jesus, causando-lhe lesões corporais e na passageira que conduzia.

Concluída a fase de instrução, o ilustre *a quo* proferiu sentença absolutória, da qual a Justiça Pública apelou, subindo os autos para esta Superior Instância.

Da leitura dos autos, vê-se que a prova colhida não se mostra indubitosa no que diz respeito ao atribuir-se ao

apelado a responsabilidade pela colisão dos veículos, antes, ao contrário, o laudo pericial lhe é favorável, existindo, apenas, uma testemunha, que foi ouvida na Polícia e o acusa contra outra, inquirida na Justiça e que também assistiu ao fato delituoso e que o inocenta.

Inexistindo, destarte, uma prova plena, ou mesmo indícios robustos da autoria ou da responsabilidade do apelado no evento danoso a que respondeu, outra solução não poderá haver senão o reconhecimento da sua absolvição.

Diante do exposto:

Acordam os Srs. Desembargadores integrantes da Turma Julgadora da 1ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça da Bahia, à unanimidade, em negar provimento ao apelo, para manter a sentença apelada, pelos seus próprios fundamentos.

Salvador, 9 de maio de 1978.
Antônio Carlos Souto — Presidente.
José Alfredo Neves da Rocha — Relator. Fui presente — *Ivan Nogueira Brandão* — Procurador da Justiça.

**ABORTO — JÚRI. PROVA
CONFLITANTE. INOCORRÊN-
CIA DE DECISÃO MANIFES-
TAMENTE CONTRÁRIA À
PROVA DOS AUTOS.**

Se a prova é conflitante, não é de considerar manifestamente contrária a ela a decisão do Júri, para o efeito de sua cassação.

Ap. nº 100/77. Relator: DES.
PONDÉ SOBRINHO.

* Juiz convocado para substituição.

ACÓRDÃO

Vistos, expostos e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 100/77, da Comarca de Vitória da Conquista, sendo apelante a Justiça Pública e apelado José de Castro Cruz:

Não procede a preliminar suscitada, com que se visa a obter a nulidade do julgamento, que se consubstanciaria no questionário defeituoso proposto ao Conselho de Sentença, à mínima — ao que se afirma — de quesitos sobre as lesões de que teria decorrido o abortamento em questão.

Os quesitos formulados, bem que apresentem falhas, não podem, todavia, constituir questionário deficiente, no particular, eis que eles não se alheiam ao conteúdo do preceito primário da norma penal.

No caso *sub judice*, que entende com o aborto qualificado, o segundo quesito formulado questiona o evento morte, como consequência do aborto, sem que se demonstre qualquer dissidência com os fatos e circunstâncias que emergem do libelo, da contrariedade ou dos debates como se sabe, fontes de questionário.

O malsinado questionário é absolutamente moldado aos preceitos legais que regem a espécie, tendo-se em vista a hipótese prefigurada, ou seja, a do aborto consentido pela gestante, sob a forma qualificada (arts. 126 e 127, *in fine*, do Cód. Penal, combinados), em que a pena do aborto da consenciente é duplicada, como condição de maior punibilidade, quando, em consequência do aborto ou dos meios empregados para provocá-lo, sobrevém a morte da gestante.

Nada, pois, que se possa considerar como suscetível de coarctar a livre

apreciação dos jurados, no tocante aos aspectos da relação jurídico-penal decidida: esta, aliás, a conclusão a que se chega ante a conformidade das partes, ao serem consultadas sobre os quesitos (v. fls. 203).

Ao ilustre Dr. Promotor de Justiça que, em plenário, opinou pela absolvição de um dos acusados, não teria escapado o equívoco que figura no primeiro quesito da série relativa a Ualdir de Oliveira Santos, onde, de referência ao local em que se teriam verificado os atos de cooperação no crime, se dá o da residência do outro co-réu, quando, em verdade, o primeiro se diz residente na Avenida Fernando Spínola, 432 (v. denúncia de fls. 2 e interrogatórios, de fls. 36 e 192).

Lapsos que, fora de dúvida, sem que hajam constituído prejuízo para as partes, não influíram, através dos atos processuais em que se corporificam, na apuração da verdade substancial ou na decisão da causa, disso não resultando nenhuma nulidade, *ex vi legis*.

Mais estrepitosa que a argüida — dir-se-ia mesmo mais intolerável — é a irregularidade consistente no descumprimento do disposto no art. 487, *in fine*, do Cód. de Proc. Penal, e que exsurge dos termos de fls. 197 e 198, aí não se consignando, por extenso, o número de votos afirmativos e o de negativos, abuso que, lamentavelmente, se tem generalizado.

Contra esse abuso já se têm manifestado doutrina e jurisprudência, erigindo-o em irregularidade capaz, até, de inquinar de nulidade o julgamento, por deficiência nas respostas aos quesitos, *in verbis*:

“As respostas dos jurados devem constar das mesmas palavras utilizadas nas proposições interrogativas

devendo a palavra — *sim* — anteceder a resposta afirmativa e a palavra — *não* — ser anteposta ou oportunamente intercalada nas respostas negativas, com a declaração do número de votos vencedores, afirmativos e negativos, dados a cada qual” (*apud* OLAVO OLIVEIRA, *O Júri na Terceira República*, 1949, Livraria Freitas Bastos S.A., São Paulo, pág. 313).

E já que se versa tal tema, no que diz respeito a irregularidade no julgamento, não há despropósito em ressaltar, a título de correção, outra não menos assinalável, e que se situa no curso do sumário: é de estranhar que, ao correr do mesmo, ao desenrolar-se a *persecutio criminis*, no desdobrar da ação penal, se tenham revelado os que nela colaboraram, responsáveis pela regularidade na prática dos atos de que ela se entretece, tão alheios — ao que parece — à gravidade do fato atribuído ao apelado; assim no que tange à facilidade com que se colheram os aligeirados depoimentos da formação da culpa, como, sobretudo, no que respeita à atitude de flagrante e reparável inércia do Órgão do Ministério Público, de então, que a assistiu.

Para avaliar-se o grau de frouxidão dessa atitude, pasma de ver que, ao depoimento das quatro testemunhas das que arrolou na denúncia, nenhuma pergunta formulou o Dr. Promotor de Justiça, ao franquear-se-lhe a palavra, desistindo, ao cabo, do depoimento das demais, com a anuência da defesa (fls. 70).

Por outro lado, uma só testemunha de defesa foi inquirida, dispensadas as outras, com a concordância, em compensação, do Dr. Promotor (v. fls. 74 — 74v.)

Pelos pré-expostos fundamentos,

todavia, não se declarou, como se pretende, no caso *sub judice*, a nulidade do julgamento.

O Dr. Promotor de Justiça apela da decisão do Júri, que absolveu José de Castro Cruz da acusação que lhe foi intentada. Somente em relação a ele, eis que aquela decisão, no mérito, seria manifestamente contrária à prova dos autos; não com respeito ao outro co-réu — Ualdir de Oliveira Santos, também, absolvido, a seu pedido em Plenário.

Foram ambos pronunciados como incurso na sanção dos artigos 126 e 127, de referência ao art. 25 do Cód. Penal: O primeiro, por se lhe atribuir o fato de haver introduzido, no útero de Eurides (?) Luíza de Queiroz, que se achava no quarto mês de gestação, uma sonda, destinada a provocar-lhe o aborto, com o que se verificou a morte da gestante; o último, seu amante, porque a teria levado à interrupção da gravidez.

A acusação contra o apelado partiu da própria vítima, *in extremis*, (fls. 6 — 7): sentindo-se grávida, propôs-se abortar e, procurando o apelado, que empregara uma sonda, praticou ele o almejado abortamento, cobrando-lhe, pela intervenção, a importância de Cr\$ 300,00; daí, ainda ajunta, na mesma noite em que se teria verificado esse fato, começou a passar mal, isto é, “começou (*sic*) a sair uma água da vagina e sentiu-se bastante mal, com uma tremura . . .”

O elemento material do aborto, ou melhor, a sua ação incriminável — tudo o indica — não se pode negar, na *lis sub judice*.

Ainda que o laudo de fls. 26, retratando um exame pericial sumaríssimo e deficiente, não esclareça a etio-

logia da peritonite generalizada, que teria sido a *causa mortis* da paciente, a hipótese do aborto não pode ser absolutamente afastada, em face de veementes indícios, corroborados pela prova testemunhal.

A questão essencialmente a solver está em saber se a decisão do Júri se fez manifestamente contrária à prova colhida no processo; ou ainda, se ao apelado se pode atribuir a responsabilidade pela interrupção artificial da gravidez, ou, se, em suma, em consequência do aborto ou dos meios por ele empregados para provocá-lo, sobreveio a morte da gestante.

Há, efetivamente, indícios em apoio às declarações da gestante, de que o apelado interveio para provocar-lhe o aborto.

E quando Eurides, dirigindo-se a Conquista, o procurou, parece fora de dúvida que ele ali exercia, escancaradamente, atividade ilícita, na prática continuada do crime previsto no art. 282 do Código Penal. Ao procurá-lo no *San-Ney*, é ele próprio quem o explica, ela tê-lo-ia feito para resolver um *problema*, pois ele “costumava ministrar e receitar medicamentos” (fls. 55 e 188).

Jaciro da Conceição (v. fls. 8 e 66), em dias do mês de janeiro de 1972, recebera a visita de sua irmã, que se apresentara sã, dizendo que ali se achava porque necessitava de “tomar alguns remédios” e fazer um tratamento; iria procurar um médico “muito entendido”, e esse médico era o apelado, “proprietário de uma farmácia na Feirinha, e que trabalhava no *San Ney*, onde (*sic*) faz consultas médicas”.

Eurides foi levada ao apelado: é fato que o próprio apelado não nega e o confirma o testemunho de Jaciro

(Iôzinho Ribeiro de Queiroz), irmão de Eurides, e de Jovelino José Amaral, (fls. 12).

Jaciro, por seu turno, relata que ao chegar em sua casa para o almoço, já encontrou sua irmã, de retorno do *San Ney*, passando mal, “não sabendo o que havia acontecido com ela”, e que, alguns dias depois, como Eurides não estava bem de saúde, perdendo muito sangue, sua mulher, por intermédio de Regina, que trabalha no Hospital São Vicente de Paula, providenciou o internamento da paciente na Maternidade Régis Pacheco (fls. 8v. e 66); que a paciente revelou a Carmosina, sua mulher, que o seu precário estado de saúde resultara da “extração de uma criança” (*sic*) efetuada pelo apelado.

Carmosina Gomes de Queiroz, mulher de Jaciro, ouvida pela autoridade policial (fls. 10-11), declara que Eurides, ao chegar a sua residência, dissera-lhe que ali se encontrava para fazer “alguns exames”, e saía diariamente, dizendo que estava a submeter-se a tais exames; que, depois de uns quatro dias, “começou a sentir-se mal, com bastante febre e dor de cabeça constante”, o que levou a internar-se a paciente, por intermédio de sua prima Regina, no Hospital; que aí, muitos dias após, Eurides lhe revelara que seu estado era resultante da “extração de uma criança”, efetuada pelo apelado.

Narra ainda Carmosina que, cerca de cinco dias depois de internada a paciente, foi procurada pelo apelado que lhe disse que “Eurides havia feito uns exames com ele”; e, como a depoente lhe informasse que a gestante se encontrava muito mal, na Casa de Saúde, ele lhe fez ver que não havia

necessidade do internamento; e que, se Eurides fosse à sua residência, ficaria boa, com os medicamentos que ele lhe ministraria. Este episódio, até um certo ponto, é confirmado pelo apelado que, interrogado, em Plenário (fls. 189), conta que, após haver aplicado uma injeção em Eurides, “para sustar hemorragias”, foi ter, a pedido do Dr. Guimarães, à casa da depoente para obter notícia de Eurides, sendo informado que ela se achava bem.

Maria Rosa de Jesus (fls. 12v. e 68) refere que, procurada por Carmosina, foi ter à casa da mesma, onde a pedido de Eurides, aplicou-lhe “algumas massagens”, tendo então se verificado a expulsão do feto e que notou que o mesmo “estava preto (*sic*) como cor de carvão”; que Eurides pediu para enrolá-lo, pois iria levá-lo para a casa do apelado, onde se lhe daria o devido destino.

O certo é que, afinal, constatado o aborto (v. fls. 73), teria Eurides recebido sugestões do médico que a atendeu, e que a aconselhou que se recolhesse ao Hospital São Vicente de Paula, para terminar o aborto cirurgicamente”.

Recolhida ao Hospital, onde se submeteu a uma curetagem (fls. 11v.), veio a falecer de “infecção peritonal”, segundo o laudo de fls. 26.

Esses em verdade, os elementos de prova nos quais se funda a versão dos fatos contrária à pretensão do apelado.

Observe-se, em compensação, que, se é lícito inferir do contexto de certos depoimentos que Eurides, ao chegar a residência de seu irmão, apresentava-se em bom estado de saúde, é a própria Carmosina, em cuja casa ela se hospedou, que infirma,

depondo em juízo (fls. 67), essa conclusão, afirmando que, quando, a vítima chegou a sua casa, para submeter-se a exames, fê-lo, “porque estava doente”.

Esta asserção não se faz destituída de algum conteúdo e parece, em certa medida, vir em apoio da versão que o apelado (v. interrogatórios de fls. 55 e 188) empresta a sua interferência no caso, ao procurá-lo a gestante, no sentido de sanarem-se os efeitos dos meios abortivos por ela possivelmente empregados para expulsar o feto.

E essa versão é, sem dúvida, confirmada pelos depoimentos do Dr. Nestor Guimarães (fls. 72), e de Rosalvina Gomes da Luz (fls. 13 e 69), a quem Eurides teria informado que, ao procurar o apelado, já se havia verificado a morte do feto, em consequência dos meios abortivos que ela mesma empregara.

Por defectivos que se considerem esses testemunhos, no sentido do pressuposto conluio entre os depoentes, em que se visasse exculpar o apelado, persiste a dúvida em seu favor, sobretudo quando, em face do depoimento da vítima e de Maria Rosa, a *rezadeira* que acudiu para fazer-lhe massagem no abdome, a expulsão do feto putrefeito ocorreu no dia seguinte ao em que se teria verificado a intervenção do apelado.

Pouco importa se tenha por comprovado que a gestante houvesse empregado meios químicos, para provocar o aborto, inidôneos esses meios, como se sabe, para, por si mesmos, provocarem a peristalse do útero e interromperem a gravidez: é noção cediça, no particular, que tais meios podem ocasionar intoxicações graves,

de que o aborto é consequência.

Como quer que seja, convém lembrado o ensinamento lapidar de NELSON HUNGRIA, e que não parece inoportuno:

“O esvaziamento artificial do útero da mulher grávida é quase sempre causa de que parte do conteúdo fique retido, entrando em putrefação e ocasionando um processo infeccioso. A mulher que aborta, diz BUMM, pode ficar lesada para toda a vida. Mesmo praticado por um técnico experiente o aborto supõe um terrível perigo para a vida da gestante, pois o médico, não obstante as mais rigorosas precauções, nunca pode excluir o risco de uma infecção” (v. *Comentários ao Cód. Penal*, vol. V, pág. 248).

Se a prova é conflitante, como ocorre no caso vertente, não é de considerar manifestamente contrária a ela a decisão do Júri, para o efeito de sua cassação.

Sobre o tema, de resto, ainda é inteiramente válida a lição do sábio e saudoso CÂMARA LEAL:

“O Código é muito claro. Para que a apelação, fundada na injustiça da decisão do Júri, seja admitida e provida, é essencial que essa decisão não encontre *apoio algum*, nas provas existentes nos autos ou produzidas em plenário. Faz-se mister uma oposição absoluta entre a decisão e as provas. Uma vez que estas, embora deficientemente ou incompletamente, autorizam de certo modo a decisão, explicando-se a mesma por se ter o Júri baseado em alguma versão existente nos autos, embora desautorizada por outras provas também existentes, já não se poderá dizer que o *verdictum* não encontrou *apoio algum* nas provas, e a apelação não é de ser recebida pelo tribunal

ad quem, por não ser manifesta e absoluta a injustiça da decisão” (*Comentários ao Cód. de Processo Penal Brasileiro*, vol. IV, pág. 81).

Isso posto, acordam os Juízes da Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça da Bahia, à unanimidade de votos, integrado neste o relatório de fls. 237v., rejeitada a preliminar suscitada, negar provimento à apelação interposta.

Custas, *ex lege*. Registre-se e publique-se.

Cidade do Salvador, 30 de março de 1978. Antônio Carlos Souto — Presidente. Pondé Sobrinho — Relator. Fui presente: Moacyr Alfredo Guimarães — Procurador da Justiça.

ENTORPECENTES — PORTE DE MACONHA. ELEMENTOS DE PROVA. INEXISTÊNCIA DE CRIME CONTINUADO.

Evidenciada a hipótese prevista no art. 16 da Lei 6368, de 21 de outubro de 1976 (porte de maconha), impõe-se a condenação do infrator.

Crime continuado: se, entre uma ação e outra, medeia um longo trato de tempo, inexistirá continuação, salvo se outras condições positivamente a indicarem. Ap. nº 33/77. Relator: DES. PONDE SOBRINHO.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação criminal nº 33/77, da comarca de Itabuna, sendo apelantes e apelados, simul-

taneamente, Tácito Batista de Souza e a Justiça Pública:

Tácito Batista de Souza, a 12 de dezembro de 1974, às 10 horas e 45 minutos, quando se achava na rua Adolfo Maron, esquina com a Avenida Cinquentenário, na Cidade de Itabuna, foi preso em flagrante, porque conduzia certa porção de maconha, dentro numa carteira, onde, além de duas chaves, encontrou-se a importância de cento e noventa e um cruzeiros e dez centavos.

Antes da audiência da apresentação, evadiu-se da prisão, sendo posteriormente recapturado, por haver praticado delito da mesma natureza.

Denunciado na conformidade do disposto na Lei 5726, de 29 de outubro de 1971, foi submetido a interrogatório e, após o sumário, foi condenado, através da sentença de fls. 52v. a 60v., a seis meses de detenção e na multa de Cr\$ 500,00 (quinhentos cruzeiros), como incurso na sanção do art. 16 Lei 6368, de 21 de outubro de 1976.

Já então se havia ordenado o apensamento, aos presentes, dos autos da ação penal em que se condenou o acusado, por delito da mesma natureza, a um ano e seis meses de reclusão, na multa de Cr\$ 26 615,00 (Vinte e seis mil, seiscentos e quinze cruzeiros) e custas do processo, decisão essa passada em julgado.

Daquela sentença apelaram o réu (fls. 62) e o Dr. Promotor da Justiça (fls. 69): o primeiro, pleiteando sua absolvição, e o último, insurgindo-se contra a aplicação à espécie, do disposto no art. 51, § 2º, do Código Penal.

O delito de que se trata, isto é, o perpetrado a 12 de dezembro de 1974, encontra-se exuberantemente eviden-

ciado, à luz da prova produzida, não só em seu elemento material, em face do exame pericial de fls. 42, por onde se constata que a exígua porção da substância apreendida (v. fls. 10) se identifica com a *cannabis sativa*, senão, também, por igual, em seu elemento subjetivo, através da confissão do réu, ora apelante (fls. 3 e 31), confirmada pela prova testemunhal (fls. 32 e 47).

Não é o traficante, como ele próprio o declara; mas, o viciado, como é geralmente reconhecido.

Não pode vingar a abstrusa e disparatada idéia de que, por tratar-se de crime continuado, a pena imposta pelo delito primeiramente cometido, teria absorvido a condenação que se verificou pela prática da última infração.

No caso *sub judice*, aliás, não é fácil identificar-se a hipótese do crime continuado, caracterizado, *ex vi legis*, por mais de uma ação ou omissão, constitutivas de dois ou mais crimes da mesma espécie e que, pelas condições de tempo, lugar, maneira de execução *et similia*, devem os subseqüentes ser havidos como continuação do primeiro.

No caso vertente, em verdade, entre as duas infrações, mediou não pequeno lapso de tempo e, ademais, não se apontam quaisquer condições objetivas que assinalem a homogeneidade dessas ações.

Impõe-se, pois, sobre o tema, a judiciosa advertência de FREDERICO MARQUES, *in verbis*:

“Não se podem fixar, a respeito, indicações precisas; mas é de advertir que se, entre uma ação e outra, medeia um longo trato de tempo, a continuação só existirá se outras condições po-

sitivamente a indicarem" (v. *Curso de Direito Penal*, vol. 11, Ed. Saraiva, São Paulo, 1956, pág. 357).

Por outro lado, há a considerar que a pena *in concreto* fixada, na espécie, é a de seis meses de detenção e a da condenação anterior a de um ano e seis meses de reclusão; de modo que, se aplicado o critério da sentença apelada, de aumentar (e não reduzir, como aí se consigna) de dois terços (art. 51, §2º, do Cód. Penal) a pena-base estabelecida, sobre esse último *quantum* incidiria o especial aumento com o que, sobre exacerbar-se a sanção definitiva, com a inconveniência da *reformatio in pejus*, desnaturar-se-ia a disciplina do crime continuado, em relação ao qual o respectivo aumento "deve ser de modo que a pena unificada seja inferior à soma das penas dos crimes-membros" (*apud* *HUNGRIA*, in *Rev. Forense*, vol. LXXXIX, pág. 16).

Do contrário, como já se acen- tuou, fora negar, absurdamente, que o instituto da continuação foi erigido em favor dos réus.

Isso posto, acordam os Juízes componentes da Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça da Bahia, sem discrepância de votos, negando provimento à apelação do réu, dar provimento à interposta pela Justiça Pública, para manterem a sentença apelada, no tocante à pena imposta, com a aplicação ao caso do velho princípio em virtude do qual *quot delicta tot penae*.

Custas, *ex lege*. Registre-se e publique-se.

Salvador, 16 de março de 1978.

Antônio Carlos Souto — Presidente.
Pondé Sobrinho — Relator. Fui pre-
sente: Moacyr Alfredo Guimarães —
Procurador da Justiça.

HOMICÍDIO — INEXISTÊNCIA DE MOTIVO FÚTIL. PROVI- MENTO DO RECURSO.

*O fato do réu ter discutido
com a vítima, e ainda mais estar
sob a influência de bebidas al-
coólicas quando da prática do
crime, afasta da hipótese a cir-
cunstância agravante do "moti-
vo fútil".*

Rec. nº 25/77. Relator: DES.
ANTÔNIO HERCULANO.*

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os
presentes autos do Recurso Criminal
em sentido estrito nº 25/77 de Ilhéus,
em que é recorrente Paulo Apolinário
dos Santos e recorrida a Justiça Pú-
blica.

Acordam os Desembargadores
integrantes da Segunda Câmara Crimi-
nal do Tribunal de Justiça da Bahia em
dar provimento ao recurso, para afa-
tar da decisão recorrida a circunstância
agravante do motivo fútil.

Paulo Apolinário dos Santos,
acusado pela prática do crime de homi-
cídio perante o Dr. Juiz de Direito da
Comarca de Ilhéus, foi ao final do pro-
cesso instaurado para apuração do fato
delituoso atribuído a sua pessoa, pro-
nunciado como incurso nas penas do
art. 121, § 2º inciso II, combinado

* Juiz convocado para substituição.

com o art. 44 item II letra g mais art. 68 itens I e II, todos do C. Penal vigente.

Inconformado com esta decisão, Paulo Apolinário dos Santos dela recorreu em sentido estrito, com o intuito de afastar da decisão atacada, a circunstância agravante do motivo fútil.

Efetivamente os autos dão notícias de uma discussão que teria havido entre o réu, ora recorrente, e a vítima, nos momentos que precederam ao crime. A testemunha de fls. 144 ouviu falar desta discussão.

A testemunha de fls. 145 diz que Paulo Apolinário, o réu, ora recorrente, "estava bebendo, dirigiu-se à vítima chamando de vagabundo", etc. etc.

É quase que unânime a afirmação de que o réu ora recorrente, na data do crime, passou o dia em verdadeira farra, ingerindo bebidas alcoólicas e comendo churrasco inclusive em companhia da própria vítima.

Doutrina e jurisprudência concordam em afastar a circunstância do motivo fútil quando o crime foi precedido de discussão, e o réu se encontrava excitado pelo álcool.

Como esta é a hipótese dos autos deu-se provimento ao recurso, porém, e tão somente, para afastar da decisão recorrida, a circunstância agravante do motivo fútil.

Salvador, 6 de outubro de 1977.
Antônio Carlos Souto — Presidente.
Antônio Herculano — Relator. Fui presente: *Joaquim José de Almeida Gouveia* — Procurador da Justiça.

LATROCÍNIO CONSUMADO — NÃO COMPLEMENTAÇÃO DO CRIME FIM (ROUBO). IRRELEVÂNCIA. COMPETÊNCIA DO JUIZ SINGULAR.

Verifica-se o latrocínio consumado quando o autor desse crime, mesmo não tendo se apoderado da quantia que pretendia roubar, no momento em que pratica o delito, assassina sua vítima.

O crime de latrocínio, foi incluído pelo nosso legislador entre os delitos contra o patrimônio, e de tal sorte, o seu julgamento não compete ao Tribunal do Júri Popular.

Merece reparos a sentença que julga o réu incurso nas penas do art. 157 § 3º do Código Penal, e ao mesmo tempo, pelo mesmo fato delituoso, incurso também nas penas do mesmo artigo 157 § 2º incisos I e II.

Mesmo não estando tecnicamente certa merece ser mantida a sentença que aplica ao réu pena socialmente justa.

Ap. nº 102/76. Relator: DES. ANTÔNIO HERCULANO.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de nº 102/76, Apelação Crime desta Capital, em que são apelantes Aurélio Paulo da Silva Filho, vulgo "Tico", e Antônio da Conceição dos Santos, vulgo "Bla-Bla-Bla", apelada a Justiça Pública.

Acordam os Desembargadores integrantes da Turma Julgadora da Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça da Bahia, em rejeitadas as preliminares, por unanimidade de votos, quanto ao mérito deu-se provimento em parte, também à unanimidade, protestando o Des. Revisor por

lançar nos autos sua declaração de voto.

Consta do relatório de fls., e fls. que os ora apelantes Aurélio Paulo da Silva Filho, vulgo "Tico", e Antônio da Conceição dos Santos, vulgo "Bla-Bla-Bla", executando plano previamente traçado, em 14 de julho de 1974, mais ou menos ao meio-dia, (um domingo), foram conduzidos à Feira São Joaquim, nesta Cidade, onde ficava localizado um escritório pertencente a Pedro Santos e Alberto Santana, escritório este que pretendiam assaltar.

Continuando a execução do criminoso plano, já dentro do visado escritório, travou-se um tiroteio entre assaltantes e assaltados, onde foram mortos a tiros Pedro Santos e Alberto Santana, (donos do escritório), fugindo feridos os ora apelantes, conhecidos por "Tico" e "Bla-Bla-Bla", que apesar dos esforços não conseguiram se apoderar da quantia que pretendiam roubar.

Após o competente processo, os assaltantes Aurélio Paulo da Silva Filho, (o "Tico"), e Antônio da Conceição dos Santos, (o "Bla-Bla-Bla"), foram condenados a vinte anos de reclusão cada um deles, como incurso nas penas do art. 157 §§ 3º e 2º incisos I e II combinado com o art. 25, todos do Código Penal.

No recurso interposto tempestivamente alegaram os recorrentes nulidade do processo tendo em vista inépcia da denúncia, falta de defesa, etc., etc.

De início aludimos às preliminares suscitadas, as quais não encontram o amparo dos fatos constantes e provados no processo atacado.

A denúncia chamada de nula, se bem não seja peça modelar, aponta os denunciados, descreve o fato criminoso, arrola testemunhas, e, em suma, preenche os requisitos do art. 41 do C. de P. Penal, não sendo de modo algum uma peça nula. Os denunciados ora apelantes, foram também defendidos em todo o processo, e por último ainda recorreram da decisão condenatória prolatada contra eles, pelo que deve ser rejeitada também esta nulidade onde se alega falta de defesa.

Ainda no campo das preliminares, por último, referimos à que alude omissão de uma nova definição jurídica para o caso. Ainda aí neste particular, preferimos adotar a opinião da Douta Procuradoria da Justiça, (fls. 393 e 394) — quando diz que esta providência — aditamento da denúncia — só tem cabimento quando encontra razões que importem na aplicação de pena mais grave. (Art. 384, § único do C. de P. Penal).

Assim, pelos motivos expostos, rejeitamos as preliminares argüidas pelos apelantes.

No mérito, em primeiro lugar, é de ser repelida a legítima defesa pretendida pelos apelantes. Eles combinaram um assalto a um escritório; quando executavam o criminoso plano, foram feridos pelos assaltados, que reagiram até serem assassinados. *Não vemos nisto nenhuma legítima defesa.*

O que houve na hipótese foi a configuração do delito capitulado no art. 157 § 3º *in fine* do Código Penal, o chamado crime de latrocínio, e ainda em sua forma consumada, porque segundo a doutrina e a jurisprudência, na espécie, mesmo ficando o roubo no campo da tentativa, mesmo assim,

quando a violência atinge o seu ponto mais alto, (a morte da vítima), ainda que o roubo não tenha se verificado, o latrocínio está consumado.

Segundo entendemos, o que caracteriza o latrocínio, é a violência, que chegando ao seu ponto mais alto, a morte da vítima, completa em sua totalidade os pressupostos legais que integram a definição deste crime. VALENTIM ALVES DA SILVA em seu *Repertório de Jurisprudência do Direito Penal*, II Volume, publica acórdão da 1ª Câmara Crime do Tribunal de Justiça de São Paulo, onde com apoio de MANZINI em *Trattato di Diritto Penale Italiano* 2ª Ed. 1920, Vol. II pág. 400, encontra arrimo este modo de pensar.

Convém ainda salientar-se, no caso, que o fato morte no crime de latrocínio, não desloca a competência do seu julgamento para o Tribunal do Júri Popular, pois além de outros argumentos, o nosso legislador incluiu esta figura delituosa no Título II do Código Penal, que diz: Dos Crimes Contra o Patrimônio.

Por último referimos a condenação que aponta os apelantes como incurso ao mesmo tempo nas penas do art. 157 § 3º e § 2º incisos I e II combinado com o art. 25 do C. Penal. Evidentemente a classificação está disparatada pois o fator morte, presente na configuração do latrocínio absorve aquelas outras circunstâncias agravantes ditas nos itens I e II do § 2º do art. 157 que mencionamos.

O erro porém, segundo entendemos, não chega ao ponto de anular totalmente a decisão, que apesar de tecnicamente falha acaba aplicando aos assaltantes, autores do crime de

latrocínio, uma pena socialmente justa.

De tal sorte, é de se dar provimento em parte ao recurso apelatório, tão somente porém para desclassificar o crime dito na sentença recorrida, para o capitulado no art. 157 § 3º da Lei punitiva, ficando mantida a pena de vinte anos de reclusão para cada dos apelantes, vez que esta pena comporta-se bem dentro dos limites abstratos fixados no artigo da lei da nova classificação adotada.

Salvador, 28 de abril de 1977.
Oswaldo Nunes Sento Sé — Presidente.
Antônio Herculano de Carvalho — Relator. Fui presente: *Joaquim José de Almeida Gouveia* — Procurador da Justiça.

Pondé Sobrinho — Vencido.
Dava provimento, em parte, à apelação interposta para, embora mantendo as penas impostas na sentença apelada, nos termos do parecer de fls. 393 *usque* 394, do Dr. Procurador auxiliar, desclassificar o crime em cujas sanções foram os apelantes condenados para o previsto no art. 121, § 2º, inciso V, do Código Penal.

E assim me pronunciei pelos seguintes motivos:

a) por entender que, não se havendo consumado, no caso *sub judice*, a lesão patrimonial, não há como admitir, realmente, a hipótese da tentativa do crime de latrocínio, se não ocorreu o *summum opus* em relação a um dos crimes membros; desse jeito,

b) os réus devem responder, consoante a lição escorreita de HUNGRIA (vede *Comentários ao Cód. Penal*, 1ª edição, Revista Forense, vol. VII/61), pelo crime de homicídio qualificado consumado;

c) o critério de decidir adotado pelo venerando acórdão, desclassificando o crime para o do artigo 157 § 3º, do referido Código (*rectius* — 157, § 3º, *in fine*), constitui, sem dúvida, *data venia*, autêntica aberração na aplicação dos princípios jurídicos que regem a espécie; assim é que,

d) não se havendo resolvido, em face do Código, a *vexata quaestio*, no tocante às hipóteses da ocorrência do crime — meio, apenas tentado, com a consumação do crime — fim, ou vice-versa, a da consumação do crime — meio, com a tentativa do crime — fim, ou ainda, a da tentativa do crime — meio, não se consumando, por igual, o crime — fim — hipóteses para as quais se tem tentado solução prática e equânime — não vejo como repudiar-se a solução que endosso, proposta pelo primeiro dos pré-mencionados penalistas; de resto,

e) a aceitação do critério preconizado pelo Ministro NELSON HUNGRIA (*op. e vol. cit.*, pág. 61), e adotado por HELENO FRAGOSO (*v. Lições de Dir. Penal*, José Bushatsky, Editor, São Paulo, 1962, 2ª ed., 1º vol., pág. 267), não exclui, como se pretende, a hipótese da competência do juízo singular para o respectivo processo e julgamento, consoante a opinião dominante, em consonância com a jurisprudência do egrégio Supremo Tribunal Federal.

HOMICÍDIO — LEGÍTIMA DEFESA DA HONRA: INADMISIBILIDADE. DECISÃO CONTRÁRIA À PROVA DOS AUTOS. PROVIMENTO DA APELAÇÃO.

Não pode invocar a justificativa da legítima defesa o marido

que mata a mulher, sob a alegação de haver ela praticado o crime de adultério, mormente se este se diz ocorrido dias antes ao em que se verificou o homicídio.

Evidenciada a injustiça do veredicto em face da prova dos autos, manda-se o réu a novo Júri.

Ap. nº 90/77. Relator: DES. PONDÊ SOBRINHO.

ACÓRDÃO

Vistos, expostos e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 90/77, da Comarca de Juazeiro, apelante a Justiça Pública e apelado José Félix dos Reis:

O apelado diz haver surpreendido sua mulher em flagrante de adultério com Cícero Gonçalves Barros, que acolhera em sua residência, instando, por isso, para que jamais o defrontasse (v. fls. 6v. — 7).

Dois dias volvidos, ao perpassar pela vítima, na Rua do Paraíso, em Juazeiro, dirigiu-lhe a seguinte expressão: “cabra safado, volte para acertar comigo”; e, ato contínuo, desferiu-lhe vários golpes, a faca, produzindo-lhe lesões em consequência das quais veio ela a falecer evadindo-se do local, para evitar o flagrante.

Da prova colhida, efetivamente, não é lícito admitir a descriminante com que o Júri o beneficiou

Ainda que se tenha por comprovado o adultério da mulher, com quem, não obstante, continuou a conviver o apelado, não é possível, na espécie, acolher-lhe a pretensão, no sentido de que houvesse agido na defesa da honra conjugal.

Vem a pêlo lembrar que, a respeito, sob o regime do primeiro código republicano, se ensinava:

“É oportuno assinalar que não pode invocar a circunstância justificativa da honra o marido que mata a mulher, o seu cúmplice, ou ambos, depois de perpetrado o adultério, porquanto, como já vimos, ela só pode existir no caso de uma agressão iminente, mas não depois de consumado o ato, porque então há apenas vingança da ofensa recebida e não defesa da honra, que já está perdida” (*apud* LEMOS SOBRINHO, *Da Legítima Defesa*, 2ª ed., 1931, Livraria Acadêmica, S. Paulo, pág. 116).

Mais incisiva é a lição de FREDERICO MARQUES, esposando a boa doutrina, em consonância com a opinião de BASILEU GARCIA, *verbis*:

“A morte praticada por um cônjuge contra outro *in rebus veneris* nada tem de legítima, pois não se trata de defesa da honra. Em primeiro lugar, não há desonra para o marido na conduta da esposa e do amante que com ela convive. A honra, diz ASÚA, está em cada um de nós e não em outra pessoa. Com o adultério, a honra da mulher que prevaricou é que fica atingida. Em segundo lugar, tais atos traduzem antes desforço e vingança, por isso que a ofensa já estaria consumada. Por último, se o marido se sente atingido em sua dignidade com a infidelidade da esposa, matando esta e o amante, não salvará sua honra, e sim, tornará mais pública e escandalosa a conduta condenável do outro cônjuge” (v. *Curso de Direito Penal*, Edição Saraiva, São Paulo, 1956, Vol. II, pág. 122; *Tratado de Direito Penal*, Ed. Saraiva, São Paulo, 1965, vol. II, 2ª edição, pág. 115).

Há a considerar, de resto, que o veredicto do Tribunal Popular, no caso *sub judice*, decidiu manifestamente contra a prova dos autos.

Pelos preexpostos fundamentos, acordam os Juízes da Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça da Bahia, por unanimidade de votos, dar provimento à apelação interposta, para mandarem o réu a novo Juri.

Registre-se e publique-se.

Cidade do Salvador, 16 de março de 1978. *Wilton Oliveira e Sousa* — Presidente. *Pondé Sobrinho* — Relator. Fui presente: *Moacyr Alfredo Guimarães* — Procurador da Justiça.

LESÃO CORPORAL — DESCARACTERIZAÇÃO. VIAS DE FATO.

Simples empurrão, levado a efeito contra alguém, não caracteriza o crime de lesão corporal, mas a contravenção de vias de fato.

Ap. nº 149/77. Relator: DES. PONDÉ SOBRINHO.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 149/77, da Capital, sendo apelante Edmilson Santos da Anunciação e apelada a Justiça Pública:

Raimundo Nonato Ribeiro e Edmilson Santos da Anunciação foram denunciados como incursos na sanção do art. 129, combinado com o art. 25 do Código Penal, porque, consoante se relata na inicial, a 24 de julho de 1977, num ônibus em que serviam, respectivamente, como motorista e

cobrador, teriam agredido Ademir Manoel de Santana, causando-lhe as lesões descritas no laudo de fls. 21.

Certo é que, conforme ainda se expõe na denúncia, ao aproximar-se o veículo do Aeroporto Dois de Julho, nesta Capital, desavieram-se Edmilson e a vítima, e como se suscitassem dúvidas na cobrança das passagens, disso resultaram insultos recíprocos, que culminaram com um soco desferido contra Ademir, pelo motorista, que se aliara, na agressão, a seu companheiro de trabalho.

Sumariados, foram condenados (v. fls. 96 e v.), nos termos da denúncia, a três anos de detenção, concedendo-se-lhes todavia o *sursis*.

Inconformado, interpôs Edmilson apelação, com fundamento no art. 593, inciso 1, do Código de Processo Penal, recurso esse que seguiu seus trâmites regulares.

Nesta instância, pronunciou-se o Dr. Procurador da Justiça (fls. 113), pelo improvimento da apelação.

O fato delituoso encontra-se seguramente evidenciado; da prova colhida, entretanto, nenhum elemento de convicção ressalta, sem dúvida, no tocante à responsabilidade criminal do apelante.

Do depoimento das testemunhas arroladas pela acusação (fls. 13 - 14), infere-se que Edmilson e a vítima desentenderam-se, porque o primeiro se teria excedido na cobrança de passagens, em relação a ela e a mais dois rapazes que a acompanhavam. A este incidente sucederam-se insultos. Foi então que interveio o motorista, vibrando um forte soco, que atingiu a região frontal da vítima, produzindo-lhe a equimose na região infra-orbitária esquerda, por igual, constatada através do exame de corpo de delito.

Nenhuma dúvida existe no que concerne à culpabilidade do motorista, quanto à lesão causada em Ademir; com respeito a Edmilson, porém, apreciada a prova em seu conjunto, quando muito lhe seria imputável a contravenção de vias de fato (art. 21 do Decreto-Lei 3688/41), porque, segundo se afirma, teria ele empurrado a vítima, apenas.

Ex positis,

Acordam os Juízes da Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça da Bahia, à unanimidade de votos, dar provimento à apelação interposta, para absolverem o apelante da acusação intentada.

Custas, *ex lege*. Publique-se.

Cidade do Salvador, 6 de abril de 1978. Antônio Carlos Souto — Presidente. Pondé Sobrinho — Relator. Fui presente: Joaquim José de Almeida Gouveia — Procurador da Justiça.

PREFEITO — CRIME DE RESPONSABILIDADE. DEC. — LEI 201/67. QUANDO PODE SER APLICADO.

As disposições do Dec.-Lei nº 201/67, relativamente aos chamados crimes de responsabilidade dos prefeitos, só se aplicam enquanto os acusados estiverem no exercício dos respectivos mandatos. Encerrados estes e se os fatos delituosos também forem definidos como infrações no Código Penal a formação da culpa poderá ser intentada através as normas do processo comum.

Rec. nº 3/78. Relator: DES. ARIVALDO ANDRADE DE OLIVEIRA.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso Criminal nº 3/78, de Jacobina, em que é recorrente, a Justiça Pública e recorrido, Valentino Andrade Silva.

Acordam, unanimemente, os Desembargadores componentes da 2ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça da Bahia, em negar provimento ao presente recurso.

E assim decidem pelos motivos que a seguir, passam a expor:

Valentino Andrade Silva, o ora recorrido, foi acusado perante o Dr. Juiz de Direito da Vara Crime de Jacobina pelo fato de haver-se ilicitamente locupletado, durante o período em que exerceu o mandato de Prefeito de Serrolândia, daquela Comarca, das rendas públicas do citado município e bem assim, por ter também falsificado documento particular e feito inserir declaração falsa em documento público para poder atingir referidos fins.

A denúncia, instruída com um volumoso inquérito policial, capitulou os eventos não só nas infrações previstas no art. 1º, incs. I, II e VI do Dec.-Lei nº 201, de 27/2/67, como também nos arts. 298 e 299 do vigente Código Penal da República.

O M. *a quo*, todavia, procedida a formação da culpa, anulou o processo *ab initio* por entender que tendo sido a ação penal iniciada depois de haver o denunciado concluído o exercício do seu mandato eletivo, inadmissível seria o seu indiciamento na lei especial razão porque somente caberia instaurar-se contra o mesmo um processo comum se os fatos pelos quais fora denunciado também fossem definidos como crime na lei comum.

Inconformado, mas embora reconhecendo o acerto da decisão recorrida, o digno Representante do Ministério Público na Comarca, da mesma recorreu, sob o pretexto de que seria despiendo fazer-se um novo processo contra o acusado quando na hipótese o peculato pelo mesmo praticado já se encontrava virtualmente comprovado e estabelecido.

Não lhe assiste, todavia, qualquer parcela de razão.

Com efeito, as disposições do antigo Dec.-Lei 201/67, relativamente aos chamados crimes de responsabilidade dos prefeitos só se aplicam enquanto os acusados estiverem no exercício dos respectivos mandatos, sendo neste sentido iterativa a Jurisprudência dos nossos Tribunais, inclusive desta própria Corte de Justiça, como na do V. Superior Tribunal Federal.

No particular, aliás, bastante significativo é o acórdão do S.T.F. da lavra do saudoso Ministro ALIOMAR BALEEIRO, proferido no L.C. nº 51 352, de S. Paulo:

"A Jurisprudência do S.T.F. predomina no sentido de que os prefeitos só podem ser processados nos termos do Dec.-Lei 201/67, enquanto estiverem no exercício do cargo. Se deste afastados, o processo poderá ser intentado pelas normas processuais comuns, caso tenham cometido também crimes previstos no Cód. Penal". *In Adcoas*, nº 27 405, pág. 321 — 1974.

Ora, no caso vertente, a ação foi iniciada quando o denunciado não mais exercia o seu mandato, não podendo, por isto mesmo prosperar, cabendo, apenas, intentar-se processo

comum se os fatos cometidos pelo ora recorrido porventura se definiram como delitos no Cód. Penal.

Diante do exposto a decisão inquinada é mantida em todos os seus termos e fundamentos.

Salvador, 18 de maio de 1978.
Antônio Carlos Souto, Presidente.
Arivaldo Andrade de Oliveira — Relator.
Fui presente: Moacyr Alfredo Guimarães — Procurador da Justiça.

PRONÚNCIA — FORTES INDÍCIOS DE AUTORIA. CONFIRMAÇÃO DA SENTENÇA.

Os indícios fortes, apontando mandante e intermediários do mandato criminoso que resultou no assassinato da vítima, justificam plenamente a decisão onde são pronunciados os envolvidos na reprovável trama.

Rec. nº 50/76. Relator: DES. ANTÔNIO HERCULANO.*

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos do Recurso Criminal nº 50/76, da Comarca de Jequié, em que são recorrentes Antônio Borges Pereira e Aurino José Luz, sendo recorrida a Justiça Pública.

Acordam os Desembargadores integrantes da Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça da Bahia em negar provimento ao recurso por unanimidade de votos.

Antônio Borges Pereira e Aurino José Luz, acusados de haverem contribuído para o assassinato de Rosalvo

Batista Pereira, crime ocorrido na Comarca de Jequié em 4 de janeiro de 1976, ao final do processo instaurado para apuração do fato, foram pronunciados como incurso nas penas do art. 121, § 2º, incisos I e IV combinado com o art. 25 do Código Penal e mandados para o julgamento do Tribunal do Júri Popular.

Inconformados com esta decisão, os pronunciados, dela tempestivamente recorreram, alegando sobretudo não serem verdadeiras as imputações feitas contra suas pessoas.

Por último, quando já se encontravam nesta superior instância os autos do recurso, dele desistiu o primeiro recorrente, Antônio Borges Pereira, prosseguindo-se no caso apenas com o segundo recorrente Aurino José Luz.

O Dr. Procurador da Justiça, no seu parecer que lançou nos autos, foi pelo improvimento do recurso, e efetivamente não poderia ser outra a sua opinião, pois são bastante claros os fatos narrados nos autos apontando Aurino José Luz, (o recorrente), como um dos intermediários do plano criminoso, visando o assassinato de Rosalvo Batista de Almeida.

Antônio Borges Pereira, também pronunciado, conta que assistiu Aurino José Luz ser contratado para assassinar Rosalvo Batista de Almeida pelo preço de Cr\$ 10 000,00 (dez mil cruzeiros).

Confirmando esta assertiva, estão as atitudes adotadas pelo próprio Aurino José Luz daí em diante:

Ele contratou uma pessoa, (Age-nor José Vieira, vulgo "Nozinho"), para executar o crime; saiu pelas ruas

* Juiz convocado para substituição.

em seu carro, para mostrar ao executor do crime, a pessoa da vítima; forneceu arma e balas ao executor do crime, e por último, já consumado o crime, retirou, para outra cidade, o criminoso.

Os elementos constantes dos autos, constituem verdadeiras provas contra o recorrente Aurino José Luz. Porém, mesmo chamando-se de indícios tais provas, mesmo aí merece ser mantida a pronúncia recorrida, pois segundo os termos do art. 408 do C.

de P. Penal, "se o juiz se convencer da existência do crime e de indícios de que o réu seja o seu autor, pronúncia-lo-á".

Tendo em vista este argumento, negou-se provimento ao recurso por unanimidade de votos.

Salvador, 16 de março de 1978.
Antônio Carlos Souto — Presidente.
Antônio Herculano — Relator. Fui presente: *Moacyr Alfredo Guimarães* — Procurador da Justiça.

EMENTÁRIO CÍVEL E COMERCIAL

AÇÃO COMINATÓRIA – NEGÓCIO UNILATERALMENTE DESFEITO PELO VENDEDOR. PEDIDO CUMULATIVO DE DEVOLUÇÃO DE PROMISSÓRIAS E DINHEIRO. RITO ORDINÁRIO. REJEIÇÃO DAS PRELIMINARES. IMPROVIMENTO DO APELO PARA CONFIRMAR A SENTENÇA.

+ Pedido cumulativo de devolução de promissórias e dinheiro dados em pagamento de uma gleba cuja compra foi unilateralmente desfeita pelo vendedor. Embora se pretendesse, sob o regime do código processual de 1939, imprimir à ação o rito cominatório, a mesma seguiu desde o início o rito ordinário, compatibilizando a pretensão.

O próprio apelante reconhece sua obrigação de devolver a importância recebida, embora reclame deduções. A sentença apreciou equidistantemente os fatos e decidiu com acerto. Improvimento da apelação.

Acórdão da 1ª Câmara Cível, de 19/6/77.

Apelação Cível nº 491/76, de Carinhonha.

Relator: Des. Renato Mesquita.

AÇÃO CONEXA – CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO E DESPEJO POR FALTA DE PAGAMENTO. DESCUMPRIMENTO DOS ARTS. 326 E 899 DO CÓD. PROC. CIV. PROVIMENTO

PARA REFORMANDO A SENTENÇA JULGAR PROCEDENTE A 1ª AÇÃO E IMPROCEDENTE A 2ª.

+ Consignação de alugueres com base nos últimos recibos fornecidos pelo locador. Contestação fundada em que de longa data o aluguel deveria ter sido corrigido, em conformidade com a permissão legal. Ação de despejo movida, a seguir, pelo locador, por falta de pagamento (L. 4494/64 – art. 11, I). Provimento da apelação contra a sentença que julgou a primeira ação improcedente e a segunda procedente. Tendo o locador concordado por longo tempo em receber o aluguel sem reajuste, inadmissível é a sua recusa em receber o aluguel consignado, para exigir do locatário a renda corrigida. O fato de se tratar de aumento compulsório (direito potestativo) não significa que sua vigência seja automática, nem que o inquilino estivesse obrigado a suplementar o pagamento do aluguel cobrado a menos. Nem a contestação à ação consignatória, nem a citação na ação de despejo constituem formas eficazes de notificação. Descumprimento dos arts. 326 e 899 do C.P.C. (complementação da oferta).

Acórdão da 1ª Câmara Cível, de 1/6/77.

Apelação Cível nº 630/76, da Capital.

Relator: Des. Renato Mesquita.

AÇÃO DE ALIMENTOS – FIRMA PROPRIETÁRIA DO VEÍCULO CAUSADOR DO ACIDENTE. INADMISSIBILIDADE. EXTINÇÃO DO PROCESSO.

+ Ação de alimentos movida contra a firma proprietária do veículo causador da morte do companheiro da autora, em seu favor e de vários filhos menores independentemente de qualquer processo objetivando firmar a responsabilidade civil ou penal da ré ou do seu preposto. Inadmissibilidade da pretensão executória antes da sentença condenatória que a faculte. Correta a decisão do Juiz decretando a extinção do processo sem julgamento do mérito (C.P.C. art. 267, IV e VI). Improvimento da apelação.

Acórdão da 1ª Câmara Cível, de 8/6/77.

Apelação Cível nº 375/76, da Capital. Relator: Des. Renato Mesquita.

AÇÃO DE ALIMENTOS – IMPROCEDÊNCIA NA 1ª INSTÂNCIA. DECISÃO REFORMADA NA 2ª INSTÂNCIA. PAGAMENTO DA PENSÃO A PARTIR DO ACÓRDÃO.

+ Reformada a decisão que julgou, na primeira instância, improcedente ação de alimentos, a pensão alimentar respectiva só é devida a partir do acórdão. Merece provimento o agravo.

Acórdão da 2ª Câmara Cível, de 10/5/77.

Agravo de Instrumento nº 28/76, da Capital. Relator: Des. Manuel Pereira.

AÇÃO DE ALIMENTOS – OBRIGATORIEDADE DA INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. INOCORRÊNCIA DE PREJUÍZOS. REJEIÇÃO DA PRELIMINAR DE NULIDADE. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO.

+ Ação de alimentos. Obrigatória a intervenção do Ministério Público, ele não deve limitar-se, apenas, a estar presente ao processo, mas participar ativamente, defendendo os interesses do menor. A fixação da pensão alimentícia deve atender às necessidades do alimentando nos limites da capacidade econômica do alimentante.

Acórdão da 2ª Câmara Cível, de 4/10/77.

Apelação Cível nº 156/77, de Itabuna. Relator: Des. Omar Carvalho.

AÇÃO DECLARATÓRIA – DECLARAÇÃO DE INEXISTÊNCIA DE RESPONSABILIDADE CAMBIÁRIA. TÍTULO EMITIDO PARA PAGAMENTO DE INDUSTRIALIZAÇÃO DE CACAU NÃO VINCULADO AO CONTRATO. SERVIÇO NÃO PRESTADO. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO. IMPROVIMENTO.

+ Ação declaratória de inexistência de responsabilidade cambiária. Nota promissória emitida para pagamento de industrialização de cacau. Serviço não prestado. Contrato de industrialização, que estabelece o ressarcimento por perdas e danos, no caso de infração das cláusulas e condições do contrato. Procedência da ação. Improvimento do agravo no auto do processo contra o despacho saneador. Re-

jeição da preliminar da apelação. Improvimento do recurso apelatório.

Acórdão da 1ª Câmara Cível, de 19/12/76.

Apelação Cível nº 259/76, de Ilhéus.
Relator: Des. Francisco Fontes.

AÇÃO DE COBRANÇA – DUPLICATA SEM ACEITE. PROVAS: COMPROVANTE ASSINADO PELA COMPANHIA DO RÉU E DEPOIMENTO PESSOAL DO ACIONADO. PROCEDÊNCIA E DESPROVIMENTO.

+ Comprovante da prestação de serviço assinado por pessoa que o devedor declara ser sua esposa. Reforço desta prova com o depoimento pessoal do réu. Procedência da ação de cobrança. Improvimento do recurso.

Acórdão da 3ª Câmara Cível, de 15/3/78.

Apelação Cível nº 739/77, da Capital.
Relatora: Desª Olny Silva.

AÇÃO DE COBRANÇA – VALOR DO SEGURO DE MERCADORIAS. COMPROVAÇÃO DAS PERDAS TOTAIS DOS BENS. INDENIZAÇÃO CORRESPONDENTE AO VALOR PREFIXADO NAS APÓLICES. CORREÇÃO MONETÁRIA: A PARTIR DO PRAZO DO PAGAMENTO DO SEGURO.

+ Ação de cobrança do valor do seguro de mercadorias e bens outros, cuja perda total resultou de incêndio, movida contra a Companhia Seguradora Líder e o Instituto Brasileiro de Resseguro. Apelação interposta da sen-

tença que a julgou procedente. Improvimento do recurso, bem como, preliminarmente, do agravo retido, manifestado pela seguradora: Nenhuma dúvida quanto ao cabimento da ação e a legitimidade passiva dos réus. A absolvição de chefe da firma segurada na jurisdição criminal afasta a hipótese de incêndio doloso, que não mais poderia ser admitida na presente ação. Tão pouco fez qualquer prova do seu caráter culposos, não estando em jogo qualquer problema de responsabilidade civil da autora, mas tão só da inadimplência dos réus.

Não havendo a seguradora impugnado, oportunamente, o valor dos bens segurados (C. Civil art. 1438) constante das apólices e tendo sido total a perda (vide art. 1462) a indenização deverá ser naquela base. Correção monetária estabelecida na Lei (Lei nº 5488/68), a partir do prazo para o pagamento do seguro.

Acórdão da 1ª Câmara Cível, de 25/5/77.

Apelação Cível nº 558/76, da Capital.
Relator: Des. Renato Mesquita.

AÇÃO DE IMISSÃO DE POSSE – DIVERGÊNCIA DE LIMITES. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO.

+ Tratando-se de divergência quanto a limites, é improcedente a ação escolhida. Havendo o devedor entregue os bens vendidos, insubsistente se mostra a pretensão, porquanto comprovado que ocupa terras de terceiro, não abrangidas pela venda.

Acórdão da 2ª Câmara Cível, de 10/5/77.

Apelação Cível nº 553/76, de Amar-gosa.

Relator: Des. Claudionor Ramos.

AÇÃO DE INDENIZAÇÃO – CHO-QUE DE VEÍCULOS: DANOS. CHA-MAMENTO A AUTORIA DA SEGU-RADORA: DESNECESSIDADE.

+ A existência do seguro não im-pede que o prejudicado acione direta-mente o causador dos danos, cabendo a este ação regressiva contra a segura-dora.

Acórdão da 2ª Câmara Cível, de 27/9/77.

Agravo de Instrumento nº 73/77, da Capital.

Relator: Des. Leitão Guerra.

AÇÃO DE INDENIZAÇÃO – ACI-DENTE DE VEÍCULO. AUTO A SER-VIÇO DE EMPRESA QUE NÃO ERA SEU PROPRIETÁRIO. LITISCON-SÓRCIO PASSIVO E CABÍVEL.

+ Acidente de veículo. Provado que o veículo abalroador estava a ser-viço da Empresa apelante, embora per-tencente a outrem, também acionado, que não apelou, fica positivada a soli-dariedade entre ambos. Justa, assim, a sentença que os condenou a inde-nizar.

Acórdão da 2ª Câmara Cível, de 4/10/77.

Apelação Cível nº 12/76, de Feira de Santana.

Relator: Des. Claudionor Ramos.

AÇÃO DE INDENIZAÇÃO – ACI-DENTE DE VEÍCULO. CULPA IN ELIGENDO. PROCEDÊNCIA.

+ Ação indenizatória de danos

por ato ilícito. Colisão de veículos. Análise da prova que conduz à aceita-ção da responsabilidade por culpa *in eligendo* do acionado. Danos apurados no veículo sinistrado do acionante através orçamentos autênticos de ofici-nas autorizadas, permitindo a fixação desde logo da indenização a ser paga pelo vencido. Procedência da ação.

Acórdão da 3ª Câmara Cível, de 9/12/76.

Apelação Cível nº 389/76, da Capital.
Relator: Des. Walter Nogueira.

AÇÃO DE NULIDADE DE PARTI-LHA – SUCESSÃO LEGÍTIMA. CÔN-JUGE SOBREVIVENTE: REGIME DE SEPARAÇÃO DE BENS. AUSÊN-CIA DE DESCENDENTES E ASCEN-DENTES. IMPROVIMENTO DO RE-CURSO, PARA CONFIRMAR A SEN-TENÇA.

+ Sucessão hereditária. Ação de nulidade de inventário e partilha. Mu-lher casada com separação de bens. Di-reito de recolher a herança do marido falecido *ab intestato*, do qual não es-tava desquitada, ainda que existindo irmãos sobreviventes daquele. Aplica-ção da regra do inciso III do art. 1603 em combinação com a do art. 1611 do Código Civil. Seja qual for o regime do casamento, na ausência de descenden-tes ou ascendentes do *de cujus*, a espo-sa é chamada a suceder-lhe antes de qualquer colateral.

Acórdão da 3ª Câmara Cível, de 30/11/77.

Apelação Cível nº 489/77, de Jua-zeiro.

Relator: Des. Walter Nogueira.

AÇÃO DE PREFERÊNCIA – CONDOMÍNIOS CESSIONÁRIOS DE DIREITOS HEREDITÁRIOS: BEM INDIVISÍVEL. DESPROVIMENTO DO RECURSO PARA MANTER A SENTENÇA.

+ Ação de preferência. Cabimento entre condôminos cessionários de direitos hereditários. Propriedade indivisível em face de serem os quinhões inferiores ao módulo estabelecido pelo INCRA para a região. Prevalência do co-cessionário que tenha requerido maior número de quinhões. Improvimento do recurso.

Acórdão da 3ª Câmara Cível, de 30/11/77.

Apelação Cível nº 261/77, de Coaraci. Relator: Des. Arivaldo de Oliveira.

AÇÃO DE PRESTAÇÃO DE CONTAS – SOCIEDADE DE FATO COMPROVADA. VENDA DE LOTES. REJEIÇÃO DA PRELIMINAR. IMPROVIMENTO DA APELAÇÃO.

+ Comprovada a existência da sociedade de fato, não há como negar-se ao sócio direito de exigir prestação de contas. Improvimento da apelação.

Acórdão da 2ª Câmara Cível, de 3/5/77.

Apelação Cível nº 562/76, de Tucano. Relator: Des. Cícero Dantas Britto.

AÇÃO DE REPARAÇÃO DE DANO – ACIDENTE DE VEÍCULO. ATO DE PREPOSTO: RESPONSABILIDADE DA EMPRESA. FORO COM-

PETENTE. CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE O VALOR DA INDENIZAÇÃO.

+ É também competente o foro do domicílio do autor. A firma é responsável pelos atos de seus prepostos que agem com negligência e imprudência, causando danos.

Acórdão da 3ª Câmara Cível, de 19/6/77.

Apelação Cível nº 461/76, da Capital. Relator: Des. Jorge Figueira.

AÇÃO DE REPARAÇÃO DE DANOS – INDENIZAÇÃO: MORTE DO GENITOR. MORTE DA GENITORA DURANTE A DEMANDA: HABILITAÇÃO DOS HERDEIROS. INTIMAÇÃO DAS PARTES NAS PESSOAS DE SEUS ADVOGADOS: VALIDADE. AUDIÊNCIA DE CONCILIAÇÃO PREJUDICADA: AUSÊNCIA DO PATRONO DE UM DOS QUERELANTES. REJEIÇÃO DAS PRELIMINARES. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO E IMPROVIMENTO DO APELO.

+ Ação de reparação de danos. Audiência de conciliação. Intimação das partes nas pessoas dos seus procuradores. Validade, dès que aos advogados também tenham sido outorgados, com os poderes amplos e para o foro em geral, os especiais, para transigir, fazer acordos, dar e receber quitação. Não comparecimento, todavia do patrono de um dos querelantes. Proposta de conciliação prejudicada. Prossecução da audiência quanto aos demais termos da instrução. Procedência da ação. Recurso. Rejeição das preliminares de nulidade e, no mérito improvimento da apelação.

Acórdão da 3ª Câmara Cível, de 1º/6/77.
Apelação Cível nº 499/76, da Capital.
Relator: Des. Arivaldo Oliveira.

AÇÃO ORDINÁRIA – EMPREITADA. SERVIÇOS NÃO PREVISTOS NO CONTRATO. COBRANÇA DO ACRÉSCIMO. PROCEDÊNCIA.

+ Ação ordinária. Empreitada. Modificações na execução das obras não admitidas no contrato, mas tacitamente permitidas por necessidade de maior segurança e durabilidade dos serviços contratados. Cabimento da cobrança do acréscimo verificado a fim de evitar-se locupletamento da parte beneficiada. Procedência da ação. Improvimento do apelo.

Acórdão da 3ª Câmara Cível, de 11/5/77.

Apelação Cível nº 434/76, da Capital.
Relator: Des. Arivaldo Oliveira.

AÇÃO ORDINÁRIA – REINTEGRAÇÃO NO CARGO DE CONDUTOR DE SERVIÇO DE CAMPO DO DERBA: DEMISSÃO. AÇÃO EM QUE AUTARQUIA É PARTE: DESOBRIGATORIEDADE DA INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. INOCORRÊNCIA DE SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. DESPROVIMENTO DO AGRAVO.

+ Inocorre a alegada supressão de uma instância, porque, embora não tenha sido pedida a reforma da decisão agravada, o ilustre *a quo*, suprimindo a omissão do agravante, sobre ela se manifestou. A intervenção do Ministério

Público não é obrigatória nas ações em que as autarquias são partes, posto que elas têm procuradores judiciais habilitados a defendê-las em juízo.

Acórdão da 1ª Câmara Cível, de 3/8/77.

Agravo de Instrumento nº 7/77, da Capital.
Relator: Des. Cícero Dantas Britto.

AÇÃO ORDINÁRIA – REPARAÇÃO À HONRA DE MULHER. PROVA TESTEMUNHAL. REJEIÇÃO DAS PRELIMINARES. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

+ Ação ordinária para a reparação de agravo à honra de mulher, por não poder, ou não querer o ofensor reparar o mal com o casamento. Prova de ser a mulher, maior de 18 anos honesta e de ter sido iludida com promessa de casamento, anterior ao desvirginamento.

Acórdão da 1ª Câmara Cível, de 15/12/76.

Apelação Cível nº 30/76, da Capital.
Relator: Des. Francisco Fontes.

AÇÃO ORDINÁRIA – SENTENÇA. CONDICIONALIDADE INADMISSÍVEL: ARTS. 458 E 461 DO CÓD. PROC CIV. PROVIMENTO DA APELAÇÃO PARA ANULAR A SENTENÇA RECORRIDA.

+ Sentença condicional. Inadmissibilidade. Inteligência dos arts. 458 e 461 do vigente Código de Processo Civil. Anulação preliminar do julgado.

Acórdão da 3ª Câmara Cível, de 8/3/78.

Apelação Cível nº 250/77, da Capital.

Relator: Des. Arivaldo de Oliveira.

AÇÃO POPULAR – AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTOS. IMPROCEDÊNCIA.

+ É de se julgar improcedente, tal como o fez a sentença, a ação pauliana quando não emerge dos autos a evidência dos fins pressupostos. Improvimento da apelação.

Acórdão da 1ª Câmara Cível, de 6/9/77.

Apelação Cível nº 15.118, da Capital.

Relator: Des. Renato Mesquita.

AÇÃO RESCISÓRIA – ANULAÇÃO DE SENTENÇA HOMOLOGATÓRIA DE PARTILHA QUE ATENTA CONTRA LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. PARTILHA FEITA DE MODO VICIADO: INOBSERVÂNCIA DE DISTRIBUIÇÃO EM TESTAMENTO DESCOBERTO TARDIAMENTE. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO.

+ Rescinde-se a partilha judicial feita com inobservância de distribuição prevista em testamento descoberto tardiamente.

Ação rescisória que se julga procedente, para anular-se a decisão homologatória da partilha, bem como, todos os atos do inventário, exclusive as declarações iniciais.

Acórdão das Câmaras Cíveis Reunidas, de 24/11/77.

Ação Rescisória nº 14/75, de Ruy Barbosa.

Relator: Des. Neves da Rocha.

AÇÃO RESCISÓRIA – CONTRA SENTENÇA QUE EM DESQUITE JUDICIAL CONCEDEU ALIMENTOS A CÔNJUGE TAMBÉM CULPADO. VIOLAÇÃO DO ART. 320 DO CÓD. CIV. PROCEDÊNCIA PARA ANULAR A SENTENÇA.

+ Desquite judicial. Sentença concedendo alimentos ao cônjuge feminino também considerado culpado. Ação rescisória visando a nulidade da sentença na parte referente à concessão de alimentos. Procedência da ação.

Acórdão das Câmaras Cíveis Reunidas, de 24/7/75.

Ação Rescisória nº 12/74, da Capital.

Relator: Des. Evandro Andrade.

AÇÃO RESCISÓRIA – DESTEMPO: DECADÊNCIA. NÃO CONHECIMENTO.

+ Rescisória proposta a destempe. Relevância do tempo decorrido antes da vigência do atual Código de Processo Civil, no sentido de não permitir, em nenhuma hipótese, que somados os dois períodos (anterior e posterior à nova lei processual civil) – sejam ultrapassados os *cinco anos* admitidos pelo Código de 1939, para aforamento da rescisória. Não conhecimento da ação, por força de decadência, acolhida a preliminar do acionado, ratificada pelo lapidar pronunciamento da Procuradoria.

Acórdão das Câmaras Cíveis Reunidas, de 11/5/78.

Ação Rescisória nº 2/76, de Canavieiras.

Relator: Des. José Abreu.

AÇÃO RESCISÓRIA – VIOLAÇÃO DE LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. ILEGITIMIDADE DE PARTE. CO-NHECIMENTO PARA DECRETAR A EXTINÇÃO DO PROCESSO.

+ Rescisória com base no inciso V, do art. 485 do Cód. de Proc. Civil, ou seja, por violar literal disposição de lei. Decreta-se a extinção do processo, com fundamento no art. 267, inciso VI e § 3º do C.P.C., ante a evidente ilegitimidade do réu para figurar nesta rescisória.

Acórdão das Câmaras Cíveis Reunidas, de 22/9/77.

Ação Rescisória nº 13/76, de Cachoeira.

Relator: Des. J.A. Neves da Rocha.

ACIDENTE DO TRABALHO – EMPREGADO ATROPELADO E MORTO AO DEIXAR O SERVIÇO. INDENIZAÇÃO: NÃO COMUNICAÇÃO DO FATO À SEGURADORA. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DO ACIDENTE. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO.

+ O fato de não haver o empregador comunicado o acidente à seguradora não descaracteriza o acidente no trabalho, mormente quando a seguradora tem conhecimento do fato através de noticiário da imprensa e de beneficiária e inclusive vem pagando à mesma, a pensão correspondente a morte natural.

Acórdão da 2ª Câmara Cível, de 25/10/77.

Apelação Cível nº 465/77, da Capital.

Relator: Des. Leitão Guerra.

ACIDENTE DO TRABALHO – LEI ESPECIAL. INDENIZAÇÃO NO JUÍZO COMUM. INEXISTÊNCIA DE DOLO OU CULPA GRAVE DO PREPOSTO E DO PREPONENTE: IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. CABIMENTO CONTRA TERCEIRO.

Recebida a indenização pelo acidente do trabalho, a indenização comum só vingará se houver dolo ou culpa grave de parte do empregador.

Acórdão da 3ª Câmara Cível, de 19/6/77.

Apelação Cível nº 503/76, da Capital. Relator: Des. Carlos Souto.

AGRAVO DE INSTRUMENTO – AUSÊNCIA DA CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO DA DECISÃO DE QUE SE RECORREU. FALTA DE COMPROVAÇÃO DA DATA EM SUBSTITUIÇÃO. CONVERSÃO EM DILIGÊNCIA.

+ Agravo de instrumento. Tempestividade. Para sua demonstração exige a lei processual que integre o instrumento traslado ou cópia autêntica da certidão de intimação da decisão de que se recorreu. Sendo tal peça obrigatória para conhecimento ou não do recurso, ela só poderia ser dispensada se, de outro modo válido, comprovada a data daquela intimação. Conversão do julgamento em diligência para fazer-se a prova omitida.

Acórdão da 3ª Câmara Cível, de 9/3/76.

Agravo de Instrumento nº 59/76, da Capital.

Relator: Des. Walter Nogueira.

AGRAVO DE INSTRUMENTO – CONTRA DECISÃO QUE JULGA INTEMPESTIVA A APELAÇÃO INTERPOSTA. PROVIMENTO PARA QUE SUBA A APELAÇÃO.

+ Provado que a apelação entrou em cartório no prazo do recurso, é óbvio que foi oferecida tempestivamente embora despachada pelo juiz quando já ultrapassado o prazo para o recurso.

Por outro lado, tendo o apelante citado o artigo que se refere a apelação, o fato de ter pedido inexplicavelmente, traslado de peças do processo, não descaracteriza a natureza do recurso da apelação.

Acórdão da 2ª Câmara Cível, de 19/7/77.

Agravo de Instrumento nº 104/76, de Ilhéus.

Relator: Des. Leitão Guerra.

AGRAVO DE INSTRUMENTO – CONTRA DESPACHO DENEGATÓRIO DE REPETIÇÃO DE PERÍCIA. IMPROVIMENTO.

+ Não há por onde se repetir uma perícia judicial, quando o laudo exibido pelo perito foi, antes da audiência, submetido à apreciação das partes que, não o impugnando nem contra ele, na época devida, argüindo qualquer vício de natureza intransponível, teriam com ela anuído tacitamente.

Acórdão da 1ª Câmara Cível, de 14/9/77.

Agravo de Instrumento nº 15/77, da Capital.

Relator: Des. Lafayette Velloso.

AGRAVO DE INSTRUMENTO – CONTRA DESPACHO QUE DECRETOU REVELIA EM AÇÃO DE DESPEJO. DESENTRANHAMENTO DE CONTESTAÇÃO INTEMPESTIVA: FORÇA MAIOR NÃO COMPROVADA. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

+ Contestação fora do prazo. Força maior não comprovada. Julgamento antecipado da lide quando ocorre a revelia.

Acórdão da 1ª Câmara Cível, de 16/8/77.

Agravo de Instrumento nº 55/77, da Capital.

Relator: Des. J.A. Neves da Rocha.

AGRAVO DE INSTRUMENTO – CONVERSÃO EM DILIGÊNCIA: TEMPESTIVIDADE DO PREPARO.

+ O agravo de instrumento, por força do que dispõe o art. 527 do Código de Processo Civil, é um juízo de retratação, que permite ao julgador reformar ou manter a decisão agravada. Encaminhados os autos, por iniciativa do escrivão, à instância superior, sem ensejar ao juiz oportunidade de reexaminar sua decisão, converte-se o julgamento em diligência.

Acórdão da 1ª Câmara Cível, de 3/8/77.

Agravo de Instrumento nº 105/77, de Itambé.

Relator: Des. Cícero Dantas Britto.

AGRAVO DE INSTRUMENTO – DESPACHO QUE CONCEDERA SEQUESTRO DOS BENS DO CASAL, CUJO INVENTÁRIO E PARTILHA SE PROCESSAVAM EM VIRTUDE DE DESQUITE POR MÚTUO CONSENTIMENTO. INTEMPESTIVIDADE DO RECURSO. NÃO CONHECIMENTO.

+ Agravo interposto em novembro de 1974, mas somente autuado em setembro de 1976, tendo por objeto despacho que ordenara o seqüestro dos bens do casal, a requerimento da mulher, em processo de inventário posterior ao desquite amigável anteriormente homologado. Arguição de intempestividade do recurso acolhida. Não conhecimento do agravo.

Acórdão da 1ª Câmara Cível, de 9/3/77.

Agravo de Instrumento nº 100/76, de Miguel Calmon.

Relator: Des. Renato Mesquita.

AGRAVO DE INSTRUMENTO – ERRO NA NOMINAÇÃO DA PARTE AGRAVADA. CONVERSÃO EM DILIGÊNCIA PARA CORREÇÃO DA IRREGULARIDADE E INTIMAÇÃO DO VERDADEIRO RECORRIDO.

+ Julgamento convertido em diligência para serem intimados os agravados, que, *in casu*, só podem ser os outros interessados no processo principal que não os agravantes, pouco importando que eles tenham ou não estado de acordo com a pretensão dos recorrentes que, indeferida pelo *a quo*, ensejou o recurso. Tratando-se de recurso, já não se pode considerar re-

corrido o Juízo e muito menos o “despacho do Juiz”.

Acórdão da 3ª Câmara Cível, de 23/3/77.

Agravo de Instrumento nº 82/76, da Capital.

Relator: Des. Walter Nogueira.

AGRAVO DE INSTRUMENTO – PRAZO: INTEMPESTIVIDADE. DESPROVIMENTO.

+ Agravo interposto fora do prazo legal. Não conhecimento do recurso.

Voto vencido: Atento à exposição feita da tribuna sobre questão de fato, com aquiescência do nobre relator, pelo digno advogado do agravante, não pude acompanhar a douta maioria, por parecer-me, ao contrário do voto vencedor, que, *in casu*, e havendo mais de um interessado molestado com a decisão agravada, sem que fosse comum o advogado, caberia perfeitamente a invocação da regra do art. 191 do Cód. de Proc. Civil pelas razões expostas na assentada de julgamento.

Acórdão da 3ª Câmara Cível, de 25/5/77.

Agravo de Instrumento nº 3/77, da Capital.

Relator: Des. Carlos Souto.

Vencido: Des. Walter Nogueira.

AGRAVO REGIMENTAL – MANDADO DE SEGURANÇA. CITAÇÃO DE TERCEIRO. DESPROVIMENTO.

“O mandado de segurança, embora possa ser considerado ação, não

comporta, por sua natureza especial, a citação de terceiro, ainda que como litisconsorte”.

Acórdão do Tribunal Pleno, de 10/9/76.

Mandado de Segurança nº 30/76, da Capital.

Relator: Des. Sento Sé.

ALIMENTOS — REVISÃO: REDUÇÃO DE PENSÃO. DESTITUIÇÃO DA GENITORA DA GUARDA E RESPONSABILIDADE DOS FILHOS: ALEGAÇÃO DE ATOS ÍMPROBOS NÃO COMPROVADOS. DESPROVIMENTO.

Não comprovada, nos autos, a redução de seus negócios e rendimentos, não é de ser acolhida a pretensão do alimentante, em ver reduzida a pensão a que se teria obrigado, nos autos de seu desquite judicial por mútuo consentimento, em favor de seus filhos menores, sujeitos à guarda e educação de sua esposa.

Acórdão da 1ª Câmara Cível, de 3/8/77.

Apelação Cível nº 167/77, de Feira de Santana.

Relator: Des. Lafayette Velloso.

ANULAÇÃO DE CASAMENTO — CURADOR AO VÍNCULO: COMPARECIMENTO APENAS À AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO. OBRIGAÇÃO: DESDE O COMEÇO DA AÇÃO. NULIDADE A PARTIR DO DESPACHO SANEADOR.

+ Necessário que na ação, promovida com esse objetivo, atuem o Re-

presentante do Ministério Público e o Curador ao Vínculo, e se o réu estiver em lugar ignorado, também o Curador de Ausentes. A falta de qualquer deles acarretará a nulidade do procedimento judicial.

Acórdão da 2ª Câmara Cível, de 26/4/77.

Sentença sob o duplo grau de Jurisdição nº 18/76, de Itabuna.

Relator: Des. Omar Carvalho.

ANULAÇÃO DE CASAMENTO — DECRETAÇÃO DA MEDIDA CAUTELAR DE SEPARAÇÃO DOS CÔNJUGES. ERRO DE PESSOA COMPROVADO. DESPROVIMENTO À APELAÇÃO.

+ Anulatória de casamento. Sevéria grave. Desvio de personalidade não revelado antes do enlace matrimonial. Procedência da ação. Sentença sujeita a duplo grau de jurisdição. Sua integração pelo 2º grau.

Acórdão da 3ª Câmara Cível, de 8/3/78.

Sentença sujeita a duplo grau de jurisdição nº 17/77, da Capital.

Relator: Des. Arivaldo Oliveira.

ANULAÇÃO DE CASAMENTO — ERRO ESSENCIAL SOBRE A PESSOA: ART. 219, INC. I. RECONVENÇÃO REPELIDA. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO.

+ A força de uma anomalia pode ser creditada através de circunstâncias que revelem a impossibilidade da vida em comum. A reconvenção está expli-

citamente julgada se a sentença aprecia e mostra as razões por que a repele.

Acórdão da 2ª Câmara Cível, de 21/6/77.

Apelação Cível nº 4/77, da Capital.
Relator: Des. Omar Carvalho.

APELAÇÃO CÍVEL – AGRAVO DE INSTRUMENTO CONVERTIDO EM APELAÇÃO CÍVEL PELO JUIZ A QUO. COMPETÊNCIA DA SUPERIOR INSTÂNCIA. NÃO CONHECIMENTO.

+ Não se conhece de recurso erroneamente interposto. O código processual vigente silencia quanto à fungibilidade recursal, inadmissível, contudo, na hipótese dos autos em que a lei prevê o recurso adequado (C.P.C. art. 520, IV). Somente a superior instância poderia examinar sua possibilidade e cabimento, nunca o juiz *a quo*, muito menos *ex-officio*.

Acórdão da 1ª Câmara Cível, de 15/6/77.

Apelação Cível nº 566/76, da Capital.
Relator Des. Renato Mesquita.

APELAÇÃO CÍVEL – FALTA DE OBJETO. DESPROVIMENTO.

+ Tendo a Telebahia, após a sentença que julgou procedente a presente ação consignatória, mandado instalar um dos telefones adquiridos pelo autor, ora apelado, sem objeto ficou o seu recurso, o que independentemente de outras razões justificativas da confirmação da sentença, impõe o seu desprovimento. A sua conduta extraprocessual reveste-se de caráter inequívoco

camente novador como, aliás, já o reconheceu o digno *a quo*, noutras atitudes da apelante.

Acórdão da 1ª Câmara Cível, de 3/11/76.

Apelação Cível, nº 353/76, da Capital.
Relator: Des. Renato Mesquita.

APELAÇÃO CÍVEL – INTIMAÇÃO: RÉU REVEL. PRAZO. INTEMPESTIVIDADE DO RECURSO.

+ Ação de desquite. Réu revel não intimado da sentença. Fluência do prazo para recurso. Inteligência do art. 322, do vigente C.P.C. Não conhecimento do apelo.

Voto vencido: Não dei pela intempestividade, porque a sentença obteve publicação em uma audiência, para qual as partes não foram intimadas e, após a publicação, nenhuma ciência lhes deram.

Embora revel o apelante, teria ele de ter notícias sobre a publicação da peça decisória.

Em torno da matéria, a lição do acatado processualista CALMON DE PASSOS é convincente.

(*Comentários ao Código de Processo Civil*, edição da Revista Forense, vol. 3º, nº 207).

Acórdão da 3ª Câmara Cível, de 20/4/77.

Apelação Cível nº 545/75, da Capital.
Relator: Des. Arivaldo Oliveira.
Vencido: Des. Carlos Souto.

APELAÇÃO CÍVEL – PRAZO. CONTAGEM EM DOBRO: AUSÊNCIA DE LITISCONSÓRCIO. INTEMPESTIVIDADE.

+ Na ausência do litisconsórcio, não se pode contar o prazo em dobro, para interposição de recurso. Intempestividade da apelação. A parte vencida deve pagar as despesas processuais e honorários.

Acórdão da 3ª Câmara Cível, de 4/8/76.

Apelação Cível nº 127/76, da Capital.
Relator: Des. Carlos Souto.

ARRENDAMENTO – DISTINÇÃO DE ENFITEUSE. INDENIZAÇÃO POR BENFEITORIAS. PROVIMENTO DO RECURSO.

+ Enfiteuse. Conceito. Resgate dos foros atrasados. Diferença entre enfiteuse e arrendamento.

Não provada a existência de enfiteuse, nem de pagamentos de foro não se pode falar em resgate de foros atrasados nem de transferência do domínio útil.

Acórdão da 2ª Câmara Cível de 27/12/77.

Apelação Cível nº 588/77 da Capital.
Relator: Des. Leitão Guerra.

ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA – REINTEGRAÇÃO DE POSSE. COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS: AÇÃO PRÓPRIA. REJEIÇÃO DOS EMBARGOS.

+ Assistência judiciária gratuita, quando o advogado faz jus a receber

seus honorários e como deverão ser eles cobrados.

A parte beneficiada pela isenção do pagamento das custas e honorários ficará obrigado a pagá-las desde que possa fazê-lo sem prejuízo do sustento próprio ou da família. Por outro lado, nessa hipótese se a parte não pagar cumprirá ao advogado cobrá-los através de ação própria, e que fique assegurada ampla defesa à parte ré.

Acórdão das Câmaras Cíveis Reunidas, de 22/9/77.

Embargos Infringentes nº 9/77, da Capital.

Relator: Des. Leitão Guerra.

ATENTADO – INEXISTÊNCIA. REJEIÇÃO DAS PRELIMINARES. IMPROVIMENTO DO RECURSO.

+ Ação de atentado. Apelação, fundada em irregularidades processuais e nulidade da sentença. Improvimento. Simples irregularidades, apaga-as o fato de que não se justificava o alongamento de um feito iniciado há mais de cinco anos, depois de haver o Juiz apurado, em vistoria realizada com a sua presença, inexistir atentado. Não houve, pois cerceamento.

Acórdão da 2ª Câmara Cível, de 17/5/77.

Apelação Cível nº 39/77, de Camacã.

Relator: Des. Claudionor Ramos.

AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO – FALTA DE PROPOSTA DE CONCILIAÇÃO POR PARTE DO JUIZ. SILÊNCIO DAS PARTES. ARGÜIÇÃO POSTERIOR DE NULIDADE. REJEIÇÃO DA PRELIMINAR.

+ “O preceito do art. 448 do Código de Processo Civil, criado com a finalidade, dentre outras, de uma mais rápida solução às pendências judiciais, não pode ser fonte de nulidade, servindo a fim oposto, qual o da eternização dos feitos, sobretudo no silêncio das partes”.

Acórdão da 1ª Câmara Cível, de 19/6/77.
Apelação Cível nº 501, da Capital.
Relator: Des. Almir Castro.

AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO – SENTENÇA PROFERIDA POR JUIZ SUBSTITUTO. DESNECESSIDADE DE REPETIÇÃO DA INSTRUÇÃO. PRELIMINAR DE NULIDADE REJEITADA.

Havendo falecido o magistrado que presidiu a instrução do processo, é facultado ao Juiz que o substituiu repetir ou não os atos até então praticados. Não há, pois, nulidade se o substituto profere diretamente a sentença, entendendo desnecessária a repetição da prova colhida.

Acórdão da 3ª Câmara Cível, de 29/12/75.
Apelação Cível nº 485/75, da Comarca de Salvador.
Relator: Des. Hélio Pimentel.

BUSCA E APREENSÃO – VEÍCULO VENDIDO FIDUCIARIAMENTE. FALTA DE PAGAMENTO DAS PRESTAÇÕES VENCIDAS. APLICAÇÃO DO ART. 2º, § 3º DO DEC-LEI Nº 911 DE 19/10/69.

+ O proprietário fiduciário, ou credor pode requerer contra o devedor ou terceiros a busca e apreensão do bem alienado fiduciariamente. (Art. 2º, § 3º, do Decreto-Lei nº 911 de 1º de outubro de 1969).

Voto vencido: entendi, *data venia* da douta maioria, que não figurando no contrato o nome do réu, a qualquer título, não poderia o mesmo ser parte nesta ação de busca e apreensão.

Destaque-se que na nota promissória que instruiu a busca e apreensão em tela não consta a assinatura do apelado, sequer o C.P.F. do mesmo foi mencionado.

Não pode ser esquecido que a própria apelante, reconhece a total falta de responsabilidade do apelado em face da documentação juntada aos autos.

Concluí pelo acerto da decisão recorrida.

Acórdão da 2ª Câmara Cível, de 4/5/76.
Apelação Cível nº 513/75, da Capital.
Relator: Des. Leitão Guerra (designado).
Vencido: Des. Manuel Pereira.

BUSCA E APREENSÃO DE MENOR – INSUFICIÊNCIA DE PROVAS. IMPROVIMENTO DO RECURSO.

+ Somente através indubitosa comprovação do comportamento da mãe do menor, que detém sua guarda e

educação, é que se pode restituí-lo ao pai, sobretudo quando este, sendo casado, vive na companhia de sua esposa, para onde pretende atrair o filho, havido anteriormente, em decorrência de relações extramatrimoniais.

Acórdão da 1ª Câmara Cível, de 12/10/77.

Apelação Cível nº 278/77, de Itabuna.
Relator: Des. Lafayette Velloso.

CARÊNCIA DE AÇÃO – AÇÃO DE INDENIZAÇÃO: ESBULHO. DESPACHO SANEADOR. DESPROVIMENTO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

+ Preliminar de mérito dependente de prova. Impossibilidade de sua apreciação no despacho saneador.

Acórdão da 2ª Câmara Cível, de 24/5/77.

Agravo de Instrumento nº 12/77, de Ilhéus.

Relator: Des. Omar Carvalho.

CERCEAMENTO DE DEFESA – PEDIDO DE SUBSTITUIÇÃO DE TESTEMUNHA A DESTEMPO. NÃO CONFIGURAÇÃO.

+ Não constitui cerceamento de defesa, o indeferimento do pedido de substituição de testemunha, feito quase três meses depois do conhecimento do fato ensejante do pedido.

Acórdão da 1ª Câmara Cível, de 11/5/77.

Agravo de Instrumento nº 16/77, de Itabuna.

Relator: Des. Almir Castro.

CITAÇÃO – MULHER FIGURANDO NO CONTRATO COMO SOLTEIRA. INTIMAÇÃO DA EXECUTADA E DO ESPOSO APÓS PENHORA: CONHECIMENTO DO NOVO ESTADO CIVIL DAQUELA. REJEIÇÃO DA PRELIMINAR DE INTEMPESTIVIDADE DO RECURSO. DESPROVIMENTO.

+ Citada a executada que, no contrato figurava como solteira e intimada esta, após a penhora, e seu esposo (já então conhecido o novo estado civil daquela) não há por onde se pretender a nulidade pretendida, porque ambos teriam, necessariamente, de ser citados.

Acórdão da 1ª Câmara Cível, de 20/7/77.

Agravo de Instrumento nº 25/77, de Itacaré.

Relator: Des. Lafayette Velloso.

CITAÇÃO – PELO CORREIO. PUBLICAÇÃO: FÉRIAS FORENSES. INOBSERVÂNCIA DAS FORMALIDADES LEGAIS. CONTESTAÇÃO: PRAZO.

+ A citação pelo correio é admissível quando o réu for comerciante e o prazo para a defesa começa a fluir da data de juntada aos autos do aviso de recebimento (arts. 222 combinado com o art. 241, inciso V do C.P.C.). Contestação.

Inexistindo ou sendo nula a citação não se pode falar em intempestividade da contestação.

Acórdão da 2ª Câmara Cível, de 7/6/77.

Agravo de Instrumento nº 32/77, da Capital.

Relator: Des. Leitão Guerra.

COMPRA E VENDA — AÇÃO DE ANULAÇÃO DE CONTRATO. MENOR EMANCIPADO IRREGULARMENTE. PRAZO. PRESCRIÇÃO DA AÇÃO.

+ Anulação de contrato de compra e venda. Menor de 21 anos irregularmente emancipado. Prescrição. Usucapião.

Prescreve em quatro anos a partir da maioridade os atos policiais praticados por menores púberes.

Acórdão da 2ª Câmara Cível, de 31/5/77.

Apelação Cível nº 23/77, de Itabuna.
Relator: Des. Leitão Guerra.

CONCURSO — DELEGADO DE POLÍCIA: APROVAÇÃO. NOTA INSUFICIENTE NA PROVA DE CULTURA FÍSICA, NÃO CONSTANTE DO EDITAL DO CONCURSO: DENEGACÃO DA MATRÍCULA. ILEGALIDADE DO ATO.

+ Concurso para Delegado de Polícia. Exigência de modalidade de cultura física, não constante do edital que anunciou o concurso.

Ilegalidade do ato que impediu a matrícula do impetrante no curso específico de Polícia.

Acórdão da 3ª Câmara Cível, de 13/7/77.

Apelação Cível nº 90/77, da Capital.
Relator: Des. Carlos Souto.

*CONCURSO — DELEGADO DE POLÍCIA. DESCLASSIFICAÇÃO EM PROVA NÃO CONSTANTE DO EDITAL. MANDADO DE SEGURANÇA DEFE-
RIDO.*

+ Mandado de segurança. Candidato ao cargo de Delegado de Polícia, ao qual negada matrícula na Escola de Polícia Civil, última fase do concurso, por ter sido desclassificado em prova atlética, não conseguindo correr 1800 metros em doze minutos. Deferimento da segurança, porque o regulamento do concurso não prevê tal prova, não mencionada no edital.

Acórdão da 2ª Câmara Cível, de 6/9/77.

Sentença Sujeita a Duplo Grau de Jurisdição nº 4/77, da Capital.
Relator: Des. Claudionor Ramos.

CONCURSO — DELEGADO DE POLÍCIA. EXIGÊNCIAS NÃO CONTIDAS NO EDITAL. MANDADO DE SEGURANÇA: PRAZO. REJEIÇÃO DA PRELIMINAR DE INTEMPESTIVIDADE. CONCESSÃO DO WRIT.

+ Mandado de segurança. Concurso para provimento do cargo de Delegado de Polícia. O prazo de decadência do direito à impetração se conta do ato impedindo o candidato de ingressar no curso de aperfeiçoamento, e não da data do edital do concurso. As condições exigidas no edital devem ser claras e precisas, e insuscetíveis de dúvidas ou de surpresas ao candidato.

Acórdão da 2ª Câmara Cível, de 27/9/77.

Mandado de Segurança nº 470/77, da Capital.

Relator: Des. Omar Carvalho.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA – ACIDENTE DO TRABALHO: INDENIZAÇÃO NO JUÍZO COMUM. INDENIZAÇÃO ACIDENTÁRIA CUMPRIDA. PRINCÍPIO DA ECONOMIA PROCESSUAL. COMPETÊNCIA DO JUIZ DA AÇÃO PRINCIPAL. CONHECIMENTO.

+ O foro da ação de acidente do trabalho exerce força atrativa sobre as outras ações conexas, acessórias, oriundas ou complementares. Prorrogação de jurisdição. Economia processual.

Acórdão da 3ª Câmara Cível, de 12/10/77.

Conflito de Competência nº 6/77, da Capital.

Relator: Desª Olney Silva.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA – EXPLORAÇÃO DE MINÉRIOS: DANOS. FALTA DE ACORDO ENTRE O TITULAR DA PESQUISA E O PROPRIETÁRIO DO SOLO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

+ Avaliação prevista no artigo 38, do Decreto Federal 62934 de 2 de julho de 1968 que aprova o regulamento do Código de Mineração. Quando não se verifica acordo entre o titular da pesquisa e o proprietário do solo é competente a Justiça Estadual para mandar proceder a avaliação da renda e dos danos e dos prejuízos na forma prescrita nos artigos 957 e 958 do Código de Processo Civil.

Acórdão da 3ª Câmara Cível, de 21/7/77.

Conflito de Competência nº 16/76, da Capital.

Relator: Des. Jorge Figueira.

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA – AÇÃO DE REPARAÇÃO DE DANOS PROPOSTA CONTRA AGENTE DO GOVERNO.

+ Mesmo admitido que a responsabilidade civil pelos atos ditos danosos seja do Estado, de que é preposto o demandado, e tendo aquele domicílio legal em todo o seu território, a ação que contra ele se devesse aforar poderia, como pode, ser ajuizada na própria comarca onde se iniciou o processo. Conflito conhecido e provido para determinar a competência do juízo suscitado.

Acórdão da 3ª Câmara Cível, de 31/7/74.

Conflito de Competência nº 4/74, de Itacaré.

Relator: Des. Walter Nogueira.

CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO – DEPÓSITO COM DATA DESIGNADA E NÃO EFETUADO: COMEÇO DE PRAZO PARA CONTESTAÇÃO. DESIGNAÇÃO DE NOVA DATA: INVALIDADE. PROVIMENTO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO PARA CONSIDERAR VÁLIDA A 1ª DESIGNAÇÃO.

+ Agravo de instrumento. Ação de consignação em pagamento. Designada data para a efetivação do depósito, com ciência das partes, o autor pe-

los meios usuais e o réu, através de citação, não pode o requerente deixar de trazer a importância ou coisa, na data marcada para recepção, pelo réu, ou efetivação do depósito. Desta data, se o réu não recebe quantia ou coisa, corre o prazo de contestação (artigo 893, Cód. de Processo Civil). Irregular o despacho que designa nova data, dando outra oportunidade ao autor e prejudicando a defesa do requerido, irregularidade esta remediável através do agravo. Agravo provido.

Acórdão da 1ª Câmara Cível, de 31/8/77.

Agravo de Instrumento nº 21/77, da Capital.

Relator: Des. José Abreu.

CRÉDITO HIPOTECÁRIO – EXECUÇÃO DE PENHORA DE BEM IMÓVEL. CITAÇÃO DO EXECUTADO E INTIMAÇÃO: VALIDADE. EMBARGOS DE TERCEIRO: INTEMPESTIVIDADE.

+ Ação de execução. Crédito hipotecário. Embargos de terceiro. O prazo para interposição deste no caso da mulher casada conta-se da ciência regular por ela da penhora. Inexistindo férias forenses coletivas em comarcas do Interior de juiz único, tal prazo corre nos meses de janeiro e fevereiro. Citação e intimação válidas, apesar da recusa de dar ciência dos citandos ou intimandos, se obedecidas as regras dos arts. 226, III, e 239, parágrafo único, III, do Código de Processo Civil.

Acórdão da 3ª Câmara Cível, de 7/12/77.

Apelação Cível nº 635/77, de Camacã. Relator: Des. Walter Nogueira.

CUMULAÇÃO DE AÇÕES – AÇÃO DE NULIDADE DE PARTILHA E AÇÃO DE PERDAS E DANOS. REJEIÇÃO DA ARGUIÇÃO DE PRESCRIÇÃO: PRAZO INTERRUPTIVO. EXCLUSÃO DE HERDEIRO NA PARTILHA: NULIDADE. PERDAS E DANOS: DOLO IMPROVADO. DESPROVIMENTO DAS APELAÇÕES.

+ Ação de nulidade de partilha cumulada com a de perdas e danos. Prescrição anual. Ajuizamento do pedido a tempo interruptivo daquela. Citação feita em prazo anormal sem culpa do acionante vale, contudo, para interromper a prescrição, não sendo aquele responsável por obstáculos judiciais àquela dentro do prazo interruptivo. Exclusão da partilha de cessionário de herdeiro que sequer foi arrolado na declaração de sucessores do *de cujus*. Decorrente indubitosa da nulidade daquela. Perdas e danos. Não procede o pedido respectivo se não comprovados suficientemente dolo, fraude ou má-fé de parte do inventariante e dos herdeiros acionados para irregularidade de que se ressente a partilha. Voto vencido reconhecendo provado esse dolo e, assim, admitindo a indenização por perdas e danos apuráveis na execução.

Voto vencido: Na assentada do julgamento, a câmara foi unânime em decretar a nulidade da partilha, divergindo-se, apenas no que diz respeito aos motivos que lhe deram origem, os quais, no voto vencido teriam decorrido de omissão maliciosa dos inventariantes, dando margem, portanto, à pretendida indenização de perdas e danos, enquanto que, o voto vencedor entendeu que o dolo não foi suficientemente comprovado, dando pela im-

procedência da indenização de perdas e danos.

Acórdão da 3ª Câmara Cível, de 17/8/77.

Apelação Cível nº 104/77, de Santo Amaro.

Relator: Des. Walter Nogueira.

Vencido: Des. Arivaldo Oliveira.

CURADOR À LIDE — RÉU REVEL OU MENOR. FALTA DE NOMEAÇÃO. NULIDADE.

+ Positivado que revel e menor sofreram prejuízo irreparável com sentença prolatada em processo no qual inexistiu curador à lide, figura indispensável no caso, anula-se o feito até o despacho daquela formalidade essencial. Agravo no auto do processo provido.

Acórdão da 2ª Câmara Cível, de 2/5/78.

Apelação Cível nº 443/75, de Belmonte.

Relator: Des. Manuel Pereira.

DESAPROPRIAÇÃO — DEMORA DE PAGAMENTO: CULPA RECÍPROCA. RESSARCIMENTO DE PREJUÍZOS: INCABÍVEL.

+ Ação ordinária de ressarcimento de prejuízo, decorrente da demora do pagamento de desapropriação. Procedência parcial, para condenar a Prefeitura ao pagamento da importância estipulada no acordo, complementada pelos juros e correção monetária. Havendo o expropriado firmado compo-

sição amigável, somente lhe cabe receber esse *quantum*, com os acréscimos concedidos.

Acórdão da 2ª Câmara Cível, de 19/10/76.

Apelação Cível nº 301/76, da Capital.

Relator: Des. Claudionor Ramos.

DESISTÊNCIA — MÚTUA CONCORDÂNCIA. HOMOLOGAÇÃO.

+ Advogado legalmente constituído com poderes expressos de desistir e transigir. Concordância da parte contrária. Homologação.

Acórdão da 3ª Câmara Cível de 20/10/77.

Apelação Cível nº 201/75, de Candeias.

Relator: Des. Jorge Figueira.

DESPEJO — APELAÇÃO CÍVEL: DUPLO EFEITO.

+ Mandado de segurança. Decisão judicial que recebe a apelação contra sentença proferida em ação de despejo para uso próprio apenas no efeito devolutivo. Conhecimento da segurança e deferimento do pedido.

Acórdão do Tribunal Pleno, de 13/10/77.

Mandado de Segurança nº 54/77, da Capital.

Relator: Des. Leitão Guerra.

DESPEJO – CONTRATO POR TEMPO INDETERMINADO. DENÚNCIA VAZIA. APLICAÇÃO DO DEC. LEI 1534/77. DESPROVIMENTO.

+ Ação de despejo por não convir mais a locação. Contrato por tempo indeterminado. Aplicação do Decreto-Lei nº 1534, de 13 de abril de 1977.

Acórdão da 2ª Câmara Cível, de 27/9/77.

Apelação Cível nº 335/77, da Capital. Relator: Des. Omar Carvalho.

DESPEJO – CONTRATO POR TEMPO INDETERMINADO. NOTIFICAÇÃO. LOCAÇÃO REGIDA PELO DEC.-LEI Nº 4/66. IMPROVIMENTO DA APELAÇÃO.

+ Ação de despejo por não mais convir a locação. Prorrogação da locação por tempo indeterminado. Notificação. Alegação de prorrogação do contrato. Procedência da ação. Improvimento do recurso.

Acórdão da 3ª Câmara Cível de 19/9/76.

Apelação Cível nº 274/76, da Capital. Relator: Des. Francisco Fontes.

DESPEJO – DENÚNCIA VAZIA. APLICAÇÃO DAS REGRAS DAS LEIS NºS 5334/67 E 4864/65. INAPLICABILIDADE DA LEI Nº 1534, DE 13/4/77, AOS CASOS PENDENTES.

+ Ação de despejo. Denúncia vazia. Entendimento das regras aplicáveis das Leis nºs 5334/67 e 4864/65. Feita a notificação prévia do inquilino,

no, descabe discutir acerca da sinceridade ou conveniência do pedido de retomada do imóvel locado, sendo o retomante árbitro exclusivo daquela conveniência. Desocupação do imóvel alugado autorizada por sentença confirmada pelo *ad quem*. Inaplicação da Lei nº 1534, de 13/4/1977, aos casos pendentes.

Acórdão da 3ª Câmara Cível, de 15/6/77.

Apelação Cível nº 1/77, da Capital. Relator: Des. Walter Nogueira.

DESPEJO – DENÚNCIA VAZIA. FALTA DE CITAÇÃO DO MARIDO: DESNECESSIDADE. REJEIÇÃO DAS PRELIMINARES. IMPROVIMENTO DO RECURSO.

+ Ação de despejo movida contra mulher casada. Citação do cônjuge varão. Sua desnecessidade.

Acórdão da 1ª Câmara Cível, de 18/5/77.

Apelação Cível nº 141, da Capital. Relator: Des. Almir Castro.

DESPEJO – DENÚNCIA VAZIA: INAPLICABILIDADE DO DEC.-LEI Nº 1534 AOS CASOS PENDENTES. PROVIMENTO À APELAÇÃO.

+ Decreto-Lei 1534, de 13/4/77. Quando ocorre sua vigência nos processos vigentes. Não há por onde se aplicar aos casos pendentes, com efeito retroativo, quando o locatário já teria sido notificado e citado, sob a égide da lei anterior.

Acórdão da 1ª Câmara Cível, de 26/4/78.

Apelação Cível nº 847/77, da Capital.
Relator: Des. Lafayette Velloso.

DESPEJO – DUPLO FUNDAMENTO. FALTA DE PAGAMENTO E USO PRÓPRIO. POSSIBILIDADE.

+ Ação de despejo por duplo fundamento. Cabimento. Nulidade da sentença que extinguiu o processo considerando impossível a cumulação dos pedidos. Provimento em parte da apelação.

Acórdão da 2ª Câmara Cível, de 11/10/77.

Apelação Cível nº 423/76, da Capital.

Relator: Des. J.A. Neves da Rocha.

DESPEJO – FALTA DE PAGAMENTO CUMULADA COM DENÚNCIA VAZIA: ADMISSIBILIDADE. PROCEDÊNCIA. IMPROVIMENTO DO RECURSO.

+ Despejo. Falta de pagamento cumulada com a chamada denúncia vazia. Admissibilidade da cumulação. Existência dos pressupostos da ação. Procedência pelo segundo fundamento. Improvimento do recurso.

Acórdão da 3ª Câmara Cível, de 9/7/77.

Apelação Cível nº 197/77, da Capital.

Relator: Des. Arivaldo Oliveira.

DESPEJO – FALTA DE PAGAMENTO. ILEGITIMIDADE DE PARTE. APLICAÇÃO DO DISPOSTO NO ART. 6º DO CÓD. CIV. VIGENTE.

+ Ação de despejo. Ilegitimidade de parte. O mandatário não pode figurar em juízo em nome e na defesa de direitos do mandante, sendo este o titular do direito de retomada de prédio locado. Arguição acolhida. Parte no processo – só pode ser o titular do direito discutido em juízo, seja como autor seja como réu, requerente ou requerido. Aplicação do disposto no art. 6º do Cód. de Processo Civil.

Acórdão da 3ª Câmara Cível, de 30/3/77.

Apelação Cível nº 537/76, da Capital.
Relator: Des. Walter Nogueira.

DESPEJO – INFRAÇÃO DE CLÁUSULA CONTRATUAL. PROCEDÊNCIA.

+ Ação de despejo. Inquilino que se transfere de residência deixando no prédio locado parente seu economicamente emancipado. Aplicação do art. 9 da Lei 4494, de 25/11/64. Infração contratual. Procedência da ação. Confirmação do decisório apelado.

Acórdão da 3ª Câmara Cível, de 19/6/77.

Apelação Cível nº 117/77, da Capital.
Relator: Des. Arivaldo de Oliveira.

DESPEJO – RETOMADA FUNDAMENTADA NO DEC.-LEI Nº 4/66. DENÚNCIA VAZIA: VALIDADE.

+ Ação de despejo fundada no Decreto-Lei nº 4. Desimportância da

circunstância de ser o "habite-se" anterior ou posterior a novembro de 1965. O aluguel arbitrado pelo locador tem finalidade intimidatória, e não está sujeito ao aluguel vigente. Em denúncia vazia não se apura a intenção do retomante.

Acórdão da 2ª Câmara Cível, de 11/10/77.

Apelação Cível nº 506/77, da Capital. Relator: Des. Claudionor Ramos.

DESQUITE LITIGIOSO – ABANDONO DO LAR. AUSÊNCIA DE PROVAS. IMPROCEDÊNCIA.

+ Ação de desquite com fundamento no art. 317, inc. IV do Código Civil. Necessário que se faça a prova do abandono do lar conjugal por mais de dois anos contínuos.

Acórdão da 2ª Câmara Cível, de 27/9/77.

Apelação Cível nº 162/77, da Capital. Relator: Des. Omar Carvalho.

DESQUITE LITIGIOSO – ADULTÉRIO COMPROVADO. CARACTERIZAÇÃO DE INJÚRIA GRAVE. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE PROVIMENTO DO RECURSO.

+ Caracteriza injúria grave a alegação de insanidade mental da esposa, ao ponto de ser-lhe negada capacidade para requerer o desquite, quando judicialmente negado o fato, em processo de interdição. Assim, decidiu acertadamente o juiz, ao antecipar o julgamento, face à confissão do adultério e à caracterização da injúria, na contestação.

Voto vencido: Julgada procedente a ação de desquite, por um dos seus fundamentos – adultério, amplamente provado –, não haveria necessidade de entrar-se na apreciação dos demais – abandono do lar e injúria grave –, por considerados prejudicados.

Acórdão da 2ª Câmara Cível, de 19/10/77.

Apelação Cível nº 256/77, de Coaraci. Relator: Des. Claudionor Ramos (designado).

Vencido: Des. Leitão Guerra.

DESQUITE LITIGIOSO – ADULTÉRIO DA CÔNJUGE: INEXISTÊNCIA DE RECONVENÇÃO. GUARDA DE FILHO: ARBITRIO JUDICANTE. PROVIMENTO PARCIAL DA APELAÇÃO: CONCEDE-SE A GUARDA DA MENOR À MÃE E À AVÓ MATERNA.

+ Em direito de família, se se trata de proteção e amparo à pessoa dos filhos, prevalece sempre o prudente arbítrio do Juiz, não havendo normas rígidas e inflexíveis. Comete a lei, sabiamente, ao julgador, a tarefa de auscultar o que mais convém ao menor, ensejando ao Juiz uma flexibilidade muito grande ao decidir seu destino e assegurar sua proteção. Proviemento parcial ao apelo, para reformar a sentença na parte em que confiou a guarda da menor à avó paterna, por entender a Turma, unanimemente, que esta deve permanecer aos cuidados da apelante e de sua avó materna.

Acórdão da 1ª Câmara Cível, de 5/10/77.

Apelação Cível nº 330/77, de Bom Jesus da Lapa.

Relator: Des. José Abreu.

DESQUITE LITIGIOSO – CERCEAMENTO DE DEFESA. APLICAÇÃO DO ART. 249, DO CÓD. PROC. CIV. PROVIMENTO DA APELAÇÃO PARA JULGAR IMPROCEDENTE A AÇÃO.

+ Embora palpável a nulidade do processo, dada a evidência do cerceamento do direito à defesa da apelante, que teve a audiência de suas testemunhas sumariamente indeferida pelo ilustre *a quo*, que não utilizou da *condução*, utilizou-se a Turma da faculdade contida no § 2º, do artigo 249, do Código de Processo Civil, *não a pronunciando*, por ser favorável, no mérito, a decisão proferida em grau de recurso, beneficiada a apelante. Provi-mento da apelação.

Acórdão da 1ª Câmara Cível, de 21/9/77.

Apelação Cível nº 138/77, de Itabuna. Relator: Des. José Abreu.

DESQUITE LITIGIOSO – FIXAÇÃO DE ALIMENTOS PROVISIONAIS. PROVA DA INEXISTÊNCIA DE OUTRA PENSÃO. EXTINÇÃO DA AÇÃO POR FALTA DE PREPARO: DESCABIMENTO. CULPA DO MARIDO: CONDENAÇÃO POR INJÚRIAS GRAVES.

+ Correta é a fixação de alimentos provisionais, quando inexistem elementos comprobatórios de que a beneficiária receba pensão outra. Não se justifica declare o juiz extinta a ação, por falta de preparo, se a parte não foi oportunamente cientificada do despacho e, sobretudo, porque o “preparo” é mera praxe. No mérito, provadíssima

a culpa do marido, justa e legal é sua condenação por injúrias graves.

Acórdão da 2ª Câmara Cível, de 23/12/74.

Apelação Cível nº 477, da Capital. Relator: Des. Claudionor Ramos.

DIREITO DE PREFERÊNCIA – SOBRE VENDA JUDICIAL, PERMUTA E DOAÇÃO: INADMISSIBILIDADE (§ 4º DO ART. 16, DA LEI Nº 4494, DE 25/11/64). DESPROVIMENTO.

+ A preferência do locatário a que se refere o art. 16, da Lei nº 4494 de 25 de novembro de 1964, não alcança os casos de venda judicial, permuta e doação, segundo prescreve a mesma lei e art., em seu § 4º.

Acórdão da 1ª Câmara Cível, de 10/8/77.

Instrumento de Agravo nº 54/77, da Capital. Relator: Des. Lafayette Velloso.

DUPLICATA – SEM ACEITE PROTESTADA. COMPROVANTE DE ENTREGA DA MERCADORIA. EXECUÇÃO CABÍVEL.

+ Processo de execução. Embargo do devedor. Duplicata não aceita mas protestada e com prova de entrega de mercadoria. Procedência de ação.

Acórdão da 2ª Câmara Cível, de 11/5/76.

Apelação Cível nº 6/76, da Capital. Relator: Des. Leitão Guerra.

EMBARGOS À EXECUÇÃO – CONTRATO DE ADESÃO: EXTRAVIO DO CARTÃO DE CRÉDITO. RESPONSABILIDADE DA PARTE ADERENTE. IMPROVIMENTO.

+ Extravio do cartão de crédito. Sua utilização por pessoa que não o subscritor. Contrato de adesão. Conceito legal. Responsabilidade da parte aderente. Insustentação dos embargos. Improvimento de apelação.

Acórdão da 3ª Câmara Cível, de 7/3/78.

Apelação Cível nº 385/77, da Capital. Relator: Des. Arivaldo de Oliveira.

EMBARGOS À EXECUÇÃO – RETENÇÃO DE BENFEITORIAS. REJEIÇÃO POR INTEMPESTIVIDADE E NÃO ESTAR SEGURO O JUÍZO. TEMPESTIVIDADE. PROVIMENTO À APELAÇÃO, PARA ADMITÍ-LOS E PROCESSÁ-LOS.

+ Embargos à execução rejeitados liminarmente porque oferecidos fora do prazo e sem estar seguro o Juízo. Provimento à apelação para admitir os embargos e mandar processá-los até final julgamento, ante a inexistência dos fundamentos da rejeição liminar.

Acórdão da 1ª Câmara Cível, de 13/7/77.

Apelação Cível nº 336/76, de Jacobi-na.

Relator: Des. Francisco Fontes.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO – REJEIÇÃO.

Não havendo ponto obscuro no acórdão a exigir declaração, rejeitam-se os embargos.

Acórdão da 1ª Câmara Cível, de 28/9/77.

Embargos de Declaração nos autos do Agravo de Instrumento nº 21/77, da Capital.

Relator: Des. José Abreu.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO – VÍCIOS INEXISTENTES. REJEIÇÃO.

+ Sem qualquer dos vícios apontados no art. 535, do Cód. de Proc. Civil, rejeitam-se os embargos declaratórios.

Acórdão da 3ª Câmara Cível, de 13/4/77.

Embargos de Declaração nº 352/76, da Capital.

Relator: Des. Carlos Souto.

EMBARGOS DE NULIDADE E INFRINGENTES DO JULGADO – DESPEJO: FALTA DE PAGAMENTO. PRELIMINARES DE NULIDADE DA CITAÇÃO E DA SENTENÇA. REJEIÇÃO DOS EMBARGOS.

+ A nulidade da citação pode ser requerida no prazo da contestação ou ainda na fase de conhecimento.

Não é nula a sentença que contém os requisitos considerados essenciais pela lei processual, embora expostos sucintamente.

Acórdão das Câmaras Cíveis Reunidas, de 24/10/77.

Embargos Infringentes nº 3/77, da Capital.

Relator: Des. Jorge Figueira.

EMBARGOS DE TERCEIRO – DESCABIMENTO.

+ A mulher do executado, se intimada da penhora, não pode opor embargos de terceiro, porque integra, como litisconsorte necessário, a relação processual estabelecida contra seu marido.

Acórdão da 1ª Câmara Cível, de 14/9/77.

Apelação Cível nº 130/77, de Vitória da Conquista.

Relator: Des. Cícero Dantas Britto.

EMBARGOS INFRINGENTES – DIVERGÊNCIA EM RELAÇÃO À MATÉRIA DISCUTIDA NO AGRAVO RETIDO. DESCABIMENTO.

+ Descabem embargos infringentes quando a divergência ocorre apenas em relação à matéria discutida no agravo retido, posto que, ainda que acompanhe a apelação, o agravo é um recurso distinto e autônomo.

Acórdão das Câmaras Cíveis Reunidas, de 22/9/77.

Embargos Infringentes nº 2/77, da Capital.

Relator: Des. Cícero Dantas Britto.

ENFITEUSE – RESGATE: BEM PÚBLICO DOMINICAL. APLICAÇÃO DO ART. 693 DO CÓD. CIV.

+ Tem aplicação o art. 693 do Código Civil Brasileiro ao aforamento de terreno do município quando este constitui bem dominical, ou seja, do seu patrimônio privado.

Acórdão da 3ª Câmara Cível, de 12/10/77.

Apelação Cível nº 203/77, da Capital.

Relator: Des. Jorge Figueira.

EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO – AMIZADE ÍNTIMA DA JUÍZA COM UMA DAS PARTES. CONTAGEM DE PRAZO: INTEMPESTIVIDADE. NÃO CONHECIMENTO

+ Amizade íntima da Juíza com uma das partes, a qual teria sido sua colega de turma e companheira de estudos, em estreito convívio. Prazo para excepcionar a suspeição. Deve ser contado da data em que o interessado tem conhecimento do motivo da suspeição. Sendo os fatos que motivariam a suspeição conhecidos do excipiente desde antes a propositura da ação, o prazo de oferecimento, que é de 15 dias, passa a ser o mesmo para apresentar contestação. Faltando prova de que a exceção foi apresentada no quinqüídio próprio, dela não é de conhecer-se. Preliminar de intempestividade acolhida.

Acórdão do Tribunal Pleno, de 10/6/77.

Exceção de Suspeição nº 7/77, da Capital.

Relator: Des. Walter Nogueira.

EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO – ARGUMENTO DE INTERESSE DO JUIZ NO JULGAMENTO DA CAUSA EM FAVOR DE UMA DAS PARTES: FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO. CONHECIMENTO E REJEIÇÃO.

Não tendo, o excipiente, feito prova no sentido de demonstrar a alegada parcialidade ou interesse do Juiz, sem fundamento ficou a exceção, daí, sua rejeição.

Acórdão do Tribunal Pleno, de 27/5/77.

Exceção de Suspeição, nº 17/76, de Xique-Xique.

Relator: Des^a Olney Silva.

EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO – DES-FUNDAMENTAÇÃO.

+ Exceção de suspeição levantada em processo divisório, decorrente de desquite litigioso, que se vem arrastando por mais de dez anos. Rejeição por absoluta falta de fundamento legal, com recomendações ao Dr. Juiz exceto.

Acórdão do Tribunal Pleno, de 23/7/76.

Exceção de Suspeição nº 13/76, da Capital.

Relator: Des. Renato Mesquita.

EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO – IMPEDIMENTO RECONHECIDO E AFIRMADO PELO EXCETO. FUNCIONAMENTO DE EXCETO COMO RELATOR EM ACÓRDÃO LAVRADO NO RECURSO DE REVISTA. EXCEÇÃO JULGADA PREJUDICADA EM RE-

LAÇÃO AO PRIMEIRO E NÃO CONHECIDA QUANTO AO SEGUNDO.

Suspeição de Desembargador por ser irmão do Juiz prolator da sentença, após o mesmo haver afirmado o seu impedimento: Exceção prejudicada. Suspeição como relator em acórdão trazido à revista: Exceção não conhecida.

Acórdão do Tribunal Pleno, de 9/7/76.

Exceção de Suspeição nº 10/74, da Capital.

Relator: Des. Carlos Souto.

EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO – JUIZ: ADVOGADO, QUANDO NO EXERCÍCIO DESSA PROFISSÃO, DE PESSOA QUE RESPONDE A PROCESSO CRIMINAL. REJEIÇÃO DA EXCEÇÃO.

+ O fato de o juiz ter sido advogado, quando no exercício dessa profissão, de pessoa que posteriormente veio a responder processo criminal em sua comarca, não o torna suspeito ou impedido de funcionar nesse processo.

Acórdão do Tribunal Pleno, de 19/8/77.

Exceção de Suspeição nº 5, de Central.

Relator: Des. Almir Castro.

EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO – MANUTENÇÃO DE POSSE. AUDIÊNCIA DE JUSTIFICAÇÃO: FALTA DE DEVOLUÇÃO DE CARTA PRECATÓRIA. IRREGULARIDADE PROCESSUAL SANÁVEL: *EX-OFFICIO* OU AGRAVO DE INSTRUMENTO. DESCARACTERIZAÇÃO DA SUSPEIÇÃO.

+ Irregularidade processual, remediável *ex-officio* ou através de agravo de instrumento, não caracteriza suspeição.

Acórdão do Tribunal Pleno, de 13/8/76.

Exceção de Suspeição nº 10, da Comarca de Xique-Xique.

Relator: Des. Manuel Pereira.

EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO – NÃO CONHECIMENTO.

+ O incidente deve ser argüido conforme o disposto no art. 138, § 1º, do Código de Processo Civil.

Acórdão do Tribunal Pleno, de 19/8/77.

Exceção de Suspeição nº 6/77, de Carinhanha.

Relator: Des. Omar Carvalho.

EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO – PREJUDICADA.

+ Exceção de suspeição, oposta a magistrado.

Com a promoção do exceto, a exceção fica prejudicada.

Acórdão do Tribunal Pleno, de 29/4/77.

Exceção de Suspeição nº 20/76, de Castro Alves.

Relator: Des. Carlos Souto.

EXECUÇÃO – COBRANÇA DE QUANTIA RELATIVA A CONTRATO COM GARANTIA HIPOTECÁRIA E FIDEJUSSÓRIA. INCAPACIDADE DE FIADOR ARGÜIDA E REJEITADA. RÉUS LITISCONSÓRCIOS: CONDENAÇÃO. DESPROVIMENTO.

+ Ação executiva contra o devedor principal e seus avalistas, para cobrar quantia relativa a contrato de abertura de crédito fixo com garantia hipotecária e fidejussória. Abandono da firma devedora pelos seus sócios. Rescisão do contrato pelo não pagamento das obrigações assumidas. Contestação dos apelantes com o fundamento de que quando o contestante e apelante varão prestou fiança estava em tratamento, não tendo condições mentais para co-obrigar-se. – A alegada incapacidade do fiador foi rejeitada, por não ter sido feita prova de que o mesmo estivesse interditado quando afiançou, não sendo a prova testemunhal suficiente para provar-se incapacidade. Procedência da ação e subsistência das penhoras lavradas. Condenação dos réus litisconsorciados ao pagamento do total do débito, acrescido dos acessórios constantes do contrato, custas e honorários advocatícios. Apelação com preliminar de cerceamento de defesa e conseqüente nulidade da sentença, para que seja produzida a prova requerida pelos executados apelantes.

Reiteração da nulidade da fiança, no pedido de mérito.

Acórdão da 3ª Câmara Cível, de 25/5/77.

Apelação Cível nº 210/76, da Capital.

Relator: Des. Francisco Fontes.

EXECUÇÃO – EMBARGOS DO DEVEDOR. ARGÜIÇÃO DE NULIDADE POR FALTA DE CITAÇÃO DA ESPOSA DO EXECUTADO: REJEIÇÃO. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO.

+ Embargos do devedor. Confissão de dívida. Procedência de ação. Apelação visando a nulidade do processo até a penhora exclusiva, por falta de citação da esposa do executado.

Tratando-se de nulidade relativa só poderia a mesma ser invocada pela esposa do apelante e não apenas pelo apelante. Improcedência do recurso.

Acórdão da 2ª Câmara Cível, de 11/10/77.

Apelação Cível nº 486/77, de Cruz das Almas.

Relator: Des. Leitão Guerra.

EXECUÇÃO – FIRMA INDIVIDUAL. BENS PARTICULARES RESPONDENDO POR DÍVIDAS COMERCIAIS. DESPROVIMENTO AO RECURSO DO RÉU. PROVIMENTO AO RECURSO ADESIVO.

+ Execução contra firma individual. A pessoa física do comerciante estabelecido com firma individual se confunde com a pessoa jurídica. Seus

bens particulares respondem pelas dívidas comerciais.

Acórdão da 2ª Câmara Cível, de 26/4/77.

Apelação Cível nº 13/77, de Ipiaú.

Relator: Des. Claudionor Ramos.

EXECUÇÃO – INADIMPLENTO DE OBRIGAÇÕES COMERCIAIS. DÍVIDA CONTRAÍDA PELO CONJUGE VARÃO. PENHORA DE BEM COMUM: ADMISSIBILIDADE. REJEIÇÃO DOS EMBARGOS DE TERCEIROS. DESPROVIMENTO DO APELO.

+ Processo de execução. Dívida contraída pelo marido exclusivamente em favor e benefício da família. Meação da mulher. Admissibilidade de sua inclusão na execução para liquidação do débito. Embargos de terceiro rejeitados. Improvimento do apelo.

Acórdão da 3ª Câmara Cível, de 9/11/77.

Apelação Cível nº 593/77, de Encruzilhada.

Relator: Des. Arivaldo A. de Oliveira.

EXECUÇÃO – NOTA PROMISSÓRIA: CARTÃO DE CRÉDITO. PERDA DE EXIGIBILIDADE COMO TÍTULO DE CRÉDITO EXEQUÍVEL. PENHORA INSUBSISTENTE. REFORMA DA DECISÃO PARA RECEBER OS EMBARGOS E JULGAR IMPROCEDENTE A AÇÃO.

+ Execução. Embargos do executado. Cartão de crédito. Nota de

compra assinada por pessoa que não é o cliente principal. Dever da exequente de comprovar que em favor de tal pessoa fora autorizada a emitir cartão de crédito sob a responsabilidade e sob o mesmo número de sua inscrição, tanto mais que os algarismos da impressão daquele número na nota referida estão grosseiramente alterados a tinta. Defesa lícita do executado baseada na investigação da causa do débito.

Acórdão da 3ª Câmara Cível, de 17/8/77.

Apelação Cível nº 358/77, da Capital.
Relator: Des. Walter Nogueira.

EXECUÇÃO – NOTAS PROMISSÓRIAS. VINCULAÇÃO CONTRATUAL. INADIMPLENTO DE CLÁUSULA CONTRATUAL. APLICAÇÃO DA MULTA.

+ Cobrança de promissórias vinculadas a contrato de compra de apartamentos. Defesa fundada em pagamento antecipado de importância, que seria deduzida das três últimas cambiais. Procedência da ação, porque o executado pedira, logo citado, fosse calculado o débito, para pagamento, e, ainda, porque documentalmente comprovado que o pagamento, alegado pelo devedor, resultou de obras por ele solicitadas, conforme documentos comprobatórios. Improvimento do recurso do réu e provimento do interposto pelo autor, para aplicação da multa contratual.

Acórdão da 2ª Câmara Cível, de 27/12/77.

Apelação Cível nº 765/77, da Capital.
Relator: Des. Leitão Guerra.

EXECUÇÃO – PENHORA: BENS IMÓVEIS. FALTA DE CITAÇÃO DA MULHER DO EXECUTADO: NULIDADE.

+ Recaindo a penhora em bens imóveis, será também intimada a mulher do devedor para embargá-la. A falta dessa intimação importa em nulidade que afeta o processo, a partir da penhora.

Acórdão da 3ª Câmara Cível, de 25/8/76.

Apelação Cível nº 461/75, de Camacã.
Relator: Des. Cícero Dantas Britto.

EXECUÇÃO CAMBIAL – NOTA PROMISSÓRIA: VINCULAÇÃO INEXISTENTE. CAUSA DEBENDI: DESCARACTERIZAÇÃO. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

+ Sem prova insofismável da sua vinculação a um contrato a nota promissória não perde a sua qualidade de cambial.

Acórdão da 3ª Câmara Cível, de 8/3/78.

Apelação Cível nº 240/77, de Jequié.
Relator: Des. Jorge Figueira.

EXECUÇÃO DE SENTENÇA – AÇÃO DE INDENIZAÇÃO: MORTE. REJEIÇÃO DA NULIDADE DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA: DESCABIMENTO. CONFIRMAÇÃO DO VALOR DA LIQUIDAÇÃO. PROVIMENTO EM PARTE A AMBAS AS APELAÇÕES.

+ Ação de indenização. Execução da sentença. O sistema proces-

sual vigente dá à apelação o poder de devolver à instância superior o conhecimento total da matéria discutida no feito para que possa corrigir quaisquer defeitos da decisão apelada. Nulidade da sentença questionada mas rejeitada em obediência a tal sistema. Correção monetária. Descabimento se o acórdão exequendo foi peremptório em mandar excluí-la da liquidação.

Redução de 1/3 no valor da condenação relativo a gastos pessoais da vítima. Improcedência do pedido ao 2º grau, se a matéria não foi pré-questionada, não constando, por isso, do referido julgado, que não poderá ser modificado na execução por via oblíqua.

O valor da liquidação tem que ser limitado ao que foi fixado na sentença condenatória confirmada pela 2ª Instância.

Acórdão da 1ª Câmara Cível, de 8/9/76.

Apelação Cível nº 203/76, da Capital.
Relator: Des. Walter Nogueira.

EXECUÇÃO DE SENTENÇA – DANOS CAUSADOS EM IMÓVEIS. INDENIZAÇÃO MEDIANTE ARBITRAMENTO. QUANTUM DA OBRIGAÇÃO: CRITÉRIOS.

+ Pagamento de parcelas correspondentes ao fechamento de escola particular, de locação do prédio e aos prejuízos decorrentes da destruição de muro do quintal do imóvel.

Acórdão da 3ª Câmara Cível, de 24/8/76.

Apelação Cível nº 223/76, da Capital.
Relator: Des. Francisco Fontes.

EXECUÇÃO DE SENTENÇA – INOBSERVÂNCIA DO ART. 891 DO CÓD.

PROC. CIV. DE 1939. FALTA DE CITAÇÃO DE UMA DAS PARTES INTERESSADAS. ANULAÇÃO DO PROCESSO EXECUTÓRIO AB INITIO.

+ “A sentença deverá ser executada fielmente, sem ampliação ou restrição do que nela estiver disposto” (art. 891, do antigo Código de Processo Civil). Falta de citação de uma das partes interessadas. Rejeição de preliminares. Anulação do processo executório, *ab initio*.

Acórdão da 3ª Câmara Cível, de 23/10/74.

Apelação Cível nº 32/74, da Capital.

Relator: Des. Jaime Ferrari Bulhões.

EXECUÇÃO FISCAL – COBRANÇA DE IMPOSTO PREDIAL. APLICAÇÃO DOS ARTS. 162 E 167, § 2º DO CÓD. T.R.M.S. INAPLICABILIDADE, NO CASO, DO ART. 160 DO CÓD. TRIBUTÁRIO NACIONAL.

+ Imposto predial relativo aos exercícios de 1969 e 1972. Integra-se a sentença que julgou procedente em parte os embargos.

Acórdão da 2ª Câmara Cível, de 4/10/77.

Sentença Sujeita a Duplo Grau de Jurisdição nº 8/77, da Capital.

Relator: Des. J.A. Neves da Rocha.

EXECUÇÃO FISCAL – DÍVIDA ILÍQUIDA. CONTAGEM ERRÔNEA DE PRAZO PELO CONSELHO DE FAZENDA DO ESTADO. INEXISTÊNCIA DE OFERECIMENTO DE RECLAMAÇÃO: APLICAÇÃO DO § 2º DO ART. 329 DO DEC.-LEI 24060 DE 30/4/74.

+ Ação executiva fiscal. Embargos à execução. Dívida considerada sem liquidez por haver sido inscrita por força de decisão errada do órgão fazendário superior quanto à contagem de tempo no prazo para interposição do recurso administrativo. Havendo previsão na lei de se poder reclamar tempestivamente de ato errôneo do Conselho de Fazenda do Estado e disso não havendo se aproveitado o interessado, apesar de regularmente intimado, passa em julgado a decisão fiscal que não toma conhecimento do recurso oferecido contra o auto de infração lavrado em desfavor do contribuinte, justificando, dest'arte, a inscrição da dívida. Apelação provida por não se haver acolhido a preliminar de nulidade da citada inscrição e para que se prossiga no processo de embargos à execução como de direito for.

Acórdão da 3ª Câmara Cível, de 21/7/77.

Apelação Cível nº 189/77, de Itabuna. Relator: Des. Walter Nogueira.

EXECUÇÃO FISCAL – PEDIDO DE DESISTÊNCIA FORMULADO PELO EXEQUENTE. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS: CABIMENTO. PROVIMENTO, EM PARTE, APENAS, PARA DETERMI-

NAR-SE A EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO REQUISITÓRIO.

+ Execução fiscal. Pedido de desistência formulado pela Prefeitura Municipal de Salvador homologado por sentença. Honorários de advogado da ré arbitrado em dez por cento sobre o valor da causa. Necessidade de expedição de precatório requisitório da respectiva importância em dinheiro.

Acórdão da 2ª Câmara Cível, de 11/10/77.

Apelação Cível nº 408/77, da Capital. Relator: Des. Neves da Rocha.

EXECUÇÃO HIPOTECÁRIA – BEM HIPOTECADO INSUFICIENTE NO SEU VALOR. AMPLIAÇÃO DE PENHORA: POSSIBILIDADE. PROVIMENTO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

+ No processo de execução por notas promissórias vinculadas a contrato de abertura de crédito, ainda que também sob garantia hipotecária, nada impede que a penhora vá além do bem hipotecado, se seu valor é insuficiente para atender à execução.

Acórdão da 1ª Câmara Cível, de 20/7/77.

Agravo de Instrumento nº 40, da Capital.

Relator: Des. Almir Castro.

EXECUTIVO FISCAL – COBRANÇA DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO. PRESCRIÇÃO DA AÇÃO.

+ Crédito tributário constitui-se,

definitivamente, na data em que o contribuinte toma conhecimento do lançamento. Modificação do valor da dívida, no Conselho de Fazenda, não significa que o crédito somente se constituiu, em definitivo, na data da respectiva resolução. Débito relativo aos exercícios de 1967, 68 e 69. Se o crédito somente se constituísse, em definitivo, a partir da resolução de 11/2/76, nessa data estaria consumada a decadência. Estabelecendo o Código Tributário Nacional prazo prescricional de cinco (5) anos, está prescrita ação ajuizada mais de sete (7) anos depois de lavrado auto de infração e de sua intimação ao devedor, quando definitivamente constituído o crédito tributário.

Acórdão da 2ª Câmara Cível, de 6/12/77.

Apelação Cível nº 312/77, da Capital. Relator: Des. Claudionor Ramos.

EXECUTIVO FISCAL – COBRANÇA DE MULTA MEDIANTE DECRETO EXECUTIVO: ILEGALIDADE. DESCUMPRIMENTO DO ART. 97, V, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. PROVIMENTO DO RECURSO.

+ O Código Tributário Nacional dispõe, no artigo 97, V, que somente *lei* pode estabelecer penalidades. Portanto, o Decreto estadual nº 24066, de 30/4/74, estabelecendo multa penal, desatende a imperativo legal superior. Provimento do recurso, que a impugnou, para excluí-la.

Voto vencido: Adotei *data venia* a tese da sentença recorrida que me pareceu atender a melhor doutrina e a melhor direito como intenta o douto

Parecer da Procuradoria Geral a fls. 28.

Pareceu-me a sentença bem lançada e fundamentada merecendo assim, no meu entender, ser confirmada.

Acórdão da 2ª Câmara Cível, de 11/10/77.

Apelação Cível nº 588/76, de Itabuna. Relator: Des. Claudionor Ramos (designado).

Vencido: Des. Leitão Guerra.

EXTINÇÃO DE PROCESSO – AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. DECADÊNCIA DE DIREITO. PROVIMENTO DO AGRAVO, CONDENANDO O AGRAVADO AO PAGAMENTO DAS CUSTAS E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

+ Datando a entrega do imóvel de 1967, a outorga da escritura, e seu registro no cartório de imóveis, de 1970, colhe-se que a ação foi proposta quando o comprador já decaíra, de há muito, do direito de reclamar diferença do preço. Declara-se, pois, por essa razão, extinto o processo nos termos do artigo 329 do Código de Processo Civil.

Acórdão da 2ª Câmara Cível, de 29/3/77.

Agravo de Instrumento nº 5/77, da Capital.

Relator: Des. Claudionor Ramos.

FILHO ADULTERINO – RECONHECIMENTO ANTERIOR À DISSOLUÇÃO DA SOCIEDADE CONJUGAL: VALIDADE. AÇÃO DE ALIMENTOS AJUIZADA PELO CURADOR NA VI-

GÊNCIA DO PÁTRIO PODER. ILEGITIMIDADE. IMPROVIMENTO DO RECURSO.

+ A Lei 883, de 1949, permite o reconhecimento de filho havido fora do matrimônio dissolvida que seja a sociedade conjugal. Se o reconhecimento foi realizado anteriormente à dissolução do matrimônio, e esta dissolução sobrevém, o reconhecimento é válido. O art. 458 do Código Civil só se aplica quando os menores não estão sob pátrio poder. O curador é parte ilegítima para propor ação em nome dos filhos da curatelada, salvo na hipótese do art. 458 do Código Civil.

Acórdão da 3ª Câmara Cível, de 30/11/77.

Apelação Cível nº 160/77, de Ipiaú.
Relatora: Desª Olney Silva.

FUNCIONÁRIO — ESTABILIDADE RECONHECIDA: RECLASSIFICAÇÃO DECORRENTE DO DESVIO DE FUNÇÃO. PODER DE REGULAMENTAÇÃO: INCOMPETÊNCIA DO PODER JUDICIÁRIO. PROVIMENTO DA APELAÇÃO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO.

+ Reconhecida pela administração municipal a estabilidade e feito o reenquadramento dos autores nas funções previstas na lei, a sua progressiva reclassificação decorrente do desvio de função está na dependência de regulamentação e providências outras de natureza administrativa que o Poder Judiciário não pode suprir, de vez que fogem da sua competência. Provimento da apelação, de vez que inexistem normas e prazo para a Prefeitura solucio-

nar as situações individuais focalizadas nesta ação, segundo os critérios e os elementos a serem fixados.

Acórdão da 1ª Câmara Cível, de 24/8/77.

Apelação Cível nº 305/77, da Capital.
Relator: Des. Renato Mesquita.

ILEGITIMIDADE DE PARTE — AD CAUSAM: DECRETAÇÃO. EX-OFFICIO. PROSSEGUIMENTO DA AÇÃO EM RELAÇÃO AO 2º EMBARGANTE.

+ Ilegitimidade *ad causam*. Pode ser reconhecida, de ofício, pelo Juiz, em qualquer tempo e grau de jurisdição conquanto não proferida a sentença de mérito. É válida a venda de bem feita por herdeiro antes de concluído o inventário bastando para tanto que o bem venha a caber no quinhão do alienante.

Acórdão da 3ª Câmara Cível de 13/7/77.

Apelação Cível nº 633/76, de Macarani.

Relator: Des. Jorge Figueira.

IMPOSTO — RECOLHIMENTO: ORIENTAÇÃO POR AUTORIDADE COMPETENTE. MULTA INDEVIDA. DESPROVIMENTO DA APELAÇÃO.

+ Não se pode alegar impontualidade ao contribuinte que recolhe o imposto a que estava obrigado, em a data orientada por quem tinha autoridade para fazê-lo.

Acórdão da 2ª Câmara Cível, de 26/10/76.

Apelação Cível nº 424/74, de Jacobina.

Relator: Des. Manuel Pereira.

IMPOSTO DE INDÚSTRIAS E PROFISSÕES – COBRANÇA COM BASE NO MOVIMENTO ECONÔMICO: LEGITIMIDADE. EXCLUSÃO DO IMPOSTO ÚNICO SOBRE COMBUSTÍVEIS: REJEIÇÃO DOS EMBARGOS INFRINGENTES.

+ Movimento econômico ou receita bruta é o montante da importância auferida através do movimento geral de vendas ou prestação de serviços.

Legítima é a cobrança do imposto de indústrias e profissões com base no movimento econômico do contribuinte.

Voto vencido: Pelas razões aduzidas na assentada do julgamento e que se resumiram em aceitar a tese sustentada nas razões de fls. 169.

Acórdão das Câmaras Cíveis Reunidas, de 10/11/77.

Embargos Infringentes nº 3230, de Salvador.

Relator: Des. Manuel Pereira.

Vencido: Des. Leitão Guerra.

IMPOSTO SOBRE SERVIÇOS DE QUALQUER NATUREZA – OBRAS DE ARTE E TERRAPLENAGEM. ISENÇÃO FISCAL.

+ Construção civil. Conceito. Obras contratadas com o Poder Público. Local da prestação do serviço. Competência. Isenção fiscal.

Voto vencido: Adotando as

razões expendidas em caso idêntico, na apelação 362/76, da Capital.

Acórdão da 3ª Câmara Cível, de 4/8/76.

Apelação Cível nº 156/76, da Capital.

Relator: Des. Cícero Dantas Britto.

Vencido: Des. Carlos Souto.

IMPOSTO SOBRE SERVIÇOS DE QUALQUER NATUREZA – PROPAGANDA E COMUNICAÇÕES. COMPETÊNCIA DA UNIÃO.

+ Competência municipal restrita aos serviços de transporte e comunicação no seu território municipal. Escapa à competência tributária dos municípios a atividade vinculada aos serviços de comunicação, sempre que este se estenda a mais de um município.

Acórdão da 1ª Câmara Cível, de 6/7/77.

Apelação Cível nº 365/76, da Capital.

Relator: Des. Lafayette Velloso.

IMPOSTO SOBRE SERVIÇOS DE QUALQUER NATUREZA – SERVIÇOS DE TERRAPLENAGEM. ISENÇÃO.

+ Serviços de terraplenagem na construção de estradas, são consideradas obras de construção civil e ficam isentos do referido imposto. (art. 11 do Decreto-Lei 406 de 31 de dezembro de 1968).

Voto vencido: Apartei da decisão inferior, prestigiada pela maioria da Turma, porque acho que a terraplenagem, realizada em estradas, não

está inserida como uma obra de construção civil, na terminologia do Decreto-Lei 406, de 31 de dezembro de 1968, cujo artigo 11 se refere a *Construção civil e obras hidráulicas*. Daí, o provimento do apelo, para julgar procedente a ação.

Acórdão da 3ª Câmara Cível, de 6/10/76.

Apelação Cível nº 362/76, da Capital.

Relator: Des. Jorge Figueira.

Vencido: Des. Carlos Souto.

INDENIZAÇÃO POR ATO ILÍCITO
— AMPLITUDE: ARTS. 1059, 1538 E 1539 DO CÓD. CIV. PENSÃO MENSAL: CONSTITUIÇÃO DE CAPITAL. CAUÇÃO FIDEJUSSÓRIA. PROVIMENTO, EM PARTE, DO RECURSO.

+ A condenação pode abranger pensão alimentícia, verba para tratamento de saúde, inclusive despesas da intervenção cirúrgica recomendada para corrigir ou suavizar o defeito físico decorrente. A expressão "doméstica" não indica, apenas, a mulher que presta serviços peculiares ao lar mediante remuneração, senão, também, aquela que os faz em sua própria casa e para si mesma, ou sua família. O salário mínimo é a menor contraprestação estabelecida em lei para o trabalhador, e, por isso mesmo, é tomado, com o nome de salário de referência, como elemento para a fixação de pensão alimentar. A garantia do pagamento das pensões vincendas requer a constituição de um capital cuja renda assegure seu cumprimento, sendo lícito, no entanto, sua substituição por caução fidejussória. Calcula-se a verba de honorários de advogado sobre o total da condenação.

Acórdão da 2ª Câmara Cível, de 26/10/77.

Apelação Cível nº 430/77, da Capital.

Relator: Des. Omar Carvalho.

INDENIZAÇÃO POR ATO ILÍCITO
— COLISÃO DE VEÍCULO. INOBSERVÂNCIA DE REGRAS TÉCNICAS DE TRÂNSITO. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

+ A inobservância de cuidados técnicos indispensáveis à segurança do trânsito induz a culpa pelo acidente, resultando daí a obrigação de reparar os danos dele decorrentes.

Acórdão da 1ª Câmara Cível, de 25/5/77.

Apelação Cível nº 71/77, da Capital.

Relator: Des. Cícero Dantas Britto.

INDENIZAÇÃO POR ATO ILÍCITO
— EXCLUSÃO DA IMPOSIÇÃO DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DAS PARCELAS DE PENSÕES VENCIDAS. PROVIMENTO EM PARTE DO RECURSO DA APELANTE.

+ Correção monetária. Sem lei que a convencie e pedido expresso da parte antes de se formar a *litis contestatio*, não se torna devida para justificar sua inclusão na verba para a composição da indenização por ato ilícito.

Acórdão da 1ª Câmara Cível, de 9/3/77.

Apelação Cível nº 88/74, da Capital.

Relator: Des. Lafayette Velloso.

INTERDIÇÃO – DOAÇÃO. INSANIDADE MENTAL: AUSÊNCIA DE PROVA. IRRETROATIVIDADE. ATO JURÍDICO PERFEITO. REJEIÇÃO DOS EMBARGOS.

+ Interdição — Seus efeitos operam da data em que a pessoa é interdita.

Para retroagir a épocas anteriores, mister se faz a existência de prova convincente.

A doação efetuada, sem qualquer indício de comprometimento mental do doador, é ato jurídico perfeito.

Acórdão das Câmaras Cíveis Reunidas, de 1/9/77.

Embargos Cíveis nº 7/76, de Ilhéus.
Relator: Des. Carlos Souto.

INTERDIÇÃO – FALTA DE PROVAS QUANTO AOS PRESSUPOSTOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO.

+ Incapacidade para reger seus atos e bens. Inexistência de prova convincente. Improcedência da ação de interdição sob esses fundamentos.

Inexistindo provas nos autos de ser a interdita uma doente mental ou pródiga julga-se improcedente a ação de interdição intentada sob esse duplo fundamento e por via de consequência nega-se provimento à apelação contra a sentença que não atendeu à pretensão do autor.

Acórdão da 2ª Câmara Cível, de 4/10/77.

Apelação Cível nº 88/77, de Itabuna.
Relator: Des. Leitão Guerra.

INTIMAÇÃO – POR CARTA AR PARA ADVOGADO COM ENDEREÇO CONSTANTE DOS AUTOS: VALIDADE. CONTAGEM DE PRAZO PARA RECURSO: INTEMPESTIVIDADE. INAPLICABILIDADE DO ART. 529, DO CÓD. PROC. CIV. NÃO CONHECIMENTO DO AGRAVO.

+ O endereço indicado na inicial pelo advogado, coincidente, no caso, ao da procuração, será, nos termos do inc. I do art. 39, do C.P.C., o próprio para o envio das intimações. Se o advogado não comunica a mudança de endereço, prevalece a norma da parte final do inc. II do citado artigo. Agravo não conhecido.

A sanção do art. 529 do C.P.C. não se aplica ao caso porque, a interposição do recurso nenhum prejuízo trouxe ao recorrido, nem mesmo constituiu expediente protelatório. A jurisprudência vem temperando o rigor da aplicação dessa penalidade, admitindo-a quando se revele conduta dolosa, fraudulenta, violenta ou simuladora.

Acórdão da 2ª Câmara Cível, de 17/5/77.

Agravo de Instrumento nº 20/77, de Cícero Dantas.

Relator: Desª Olney Silva.

INVENTÁRIO – COMPENSAÇÃO DE DÍVIDA. COMPRA DE CESSÃO DE HERANÇA. JUÍZO COMPETENTE.

+ Ação declaratória de compensação de dívida. Inventário. Dívida proveniente da compra de cessão de herança. Débito que se pretende compensar oriundo do pagamento feito

por força da decisão proferida em inventário. Foro competente.

Todas as ações relativas a herança ou dela provenientes são processadas e julgadas perante o Juiz da comarca onde o inventário foi requerido.

Acórdão da 2ª Câmara Cível, de 14/6/77.

Apelação Cível nº 170/77, de Itabera.

Relator: Des. Leitão Guerra.

INVENTÁRIO – HERDEIRO AUSENTE. CURADORIA. QUEM DEVE SER NOMEADO.

+ Trata-se de matéria sucessória ou seja de nomeação de curador ao quinhão do herdeiro ausente, e havendo colateral sucessível notoriamente conhecido, não podia o juiz nomear um estranho sem desatender à norma legal. Só em último caso, principalmente quando há divergência entre os interessados, é que a nomeação de um estranho se justifica.

Acórdão da 2ª Câmara Cível, de 12/10/77.

Agravo de Instrumento nº 86/76, de Castro Alves.

Relator: Des. Leitão Guerra.

INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE – CUMULADA COM PEDIDO DE ALIMENTOS. RÉU CASADO: POSSIBILIDADE.

+ Ação de alimentos cumulada com investigação de paternidade adulterina. Sua possibilidade nos termos dos artigos 1º e 4º da Lei 883. Improvimento do agravo.

Acórdão da 3ª Câmara Cível, de 26/10/77.

Agravo de Instrumento nº 89/77, da Capital.

Relatora: Desª Olney Silva.

INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE – PROVAS INSUFICIENTES E DEFEITUOSAS.

+ Ação de investigação de paternidade. Possível a cumulação do pedido de investigação com o de pensão alimentícia. Necessidade de prova cabal da convivência ao tempo da concepção do investigante para que se aceite como fato incontestável a fidelidade da mulher. Exame de grupos sanguíneos não é prova definitiva, senão um elemento de prova entre outros indispensáveis, e cuja feitura deve obedecer às regras processuais pertinentes.

Acórdão da 2ª Câmara Cível, de 20/9/77.

Apelação Cível nº 379/77, da Capital.

Relator: Des. Omar Carvalho.

INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE – PROVA TESTEMUNHAL INSUFICIENTE. AÇÃO IMPROCEDENTE. DESPROVIMENTO DA APELAÇÃO.

+ Ação julgada improcedente. Apelação. Inexistência de prova testemunhal consoante da alegada paternidade. Desprovimento do recurso.

Acórdão da 1ª Câmara Cível, de 1º/10/75.

Apelação Cível nº 244/75, da Capital.

Relator: Des. Evandro Andrade.

JUIZ – OBRIGATORIEDADE DE RESIDÊNCIA NA COMARCA. REVOGAÇÃO E SUBSTITUIÇÃO DE PENA. RECURSO INOMINADO. DECISÃO PELA RETIRADA DE PAUTA E ANEXAÇÃO DO PRESENTE RECURSO A RECURSO ANTERIOR, OBSERVANDO-SE A REGRA DA PREVENÇÃO.

Interposto recurso contra decisão do Conselho de Justiça que aplicando à recorrente pena prevista no art. 236, item III, da Resolução nº 2/71, e já sorteado relator, deliberou o Conselho – após medidas provocadas através representação da Vice-Presidência do Tribunal – revogar a punição substituindo-a pela estabelecida no inciso V, do supra citado art. 236, Res. nº 2/71. Assim, a substituição da pena, *origem do atual recurso*, foi feita empós interposto e admitido o anterior recurso administrativo (inominado) “cujo efeito suspensivo é assegurado pelo art. 248 do diploma que regula a organização judiciária do nosso Estado (Res. 2/71)”. Daí a precedência no julgamento daquele, com a união dos dois processos, obedecida a regra da prevenção.

Acórdão do Tribunal Pleno, de 30/9/77.
Recurso Inominado nº 3/75, da Capital.
Relator: Des. Oliveira e Sousa.

JUROS DE MORA – CONTRA MASSA FALIDA: INADMISSIBILIDADE. SOBRE AS TAXAS DE CANCELAMENTO DE CONTRATOS DE CÂMBIO: OBRIGATORIEDADE DE PA-

GAMENTO (LEI Nº 4 728, DE 14/7/65). PROVIMENTO EM PARTE, À APELAÇÃO.

+ Os juros de mora não correm contra a massa falida, a qual fica sujeita às taxas de cancelamento dos contratos de câmbio, por força de disposição legal.

Acórdão da 3ª Câmara Cível, de 18/6/77.
Apelação Cível nº 597/76, da Capital.
Relator: Des. Carlos Souto.

LEGITIMIDADE DE PARTE – AD CAUSAM: DESPEJO.

+ Ação de despejo – Contrato de locação em que figuram, como locadores, advogados procuradores do imóvel – *legitimatío ad causam*.

Por outro lado, não pode o locatário, que contratou com os procuradores e manteve a locação, pagando inclusive os alugéis àqueles, considerá-los parte ilegítima para ajuizar a ação de despejo mediante denúncia vazia.

Acórdão da 3ª Câmara Cível, de 7/12/77.
Apelação Cível nº 683/77, da Capital.
Relator: Des. Raul Soares Gomes.

LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA – INDICAÇÃO DE ASSISTENTE TÉCNICO. CABIMENTO. PROVIMENTO AO AGRAVO RETIDO.

Mesmo em se tratando de liquidação de sentença por arbitramento, é facultado às partes a indicação de assistente técnico, implicando o indeferi-

mento de tal pedido em cerceamento de defesa.

Acórdão da 1ª Câmara Cível, de 1/6/77.

Apelação Cível nº 59, da Capital.

Relator: Des. Faria Góes.

LOCAÇÃO — RETOMADA. DENÚNCIA VAZIA. DESPROVIMENTO DA APELAÇÃO.

Ausência de permissão do locador para alteração no uso do imóvel com outra finalidade — pensionato — que não a de residência familiar. Nada alterou, nos autos, a condição locatícia de denúncia vazia.

Acórdão da 1ª Câmara Cível, de 8/6/77.

Recurso Apelatório nº 110, da Capital.

Relator: Des. Faria Góes.

LOCAÇÃO — RETOMADA PARA DESCENDENTE. DISPENSA DE NOTIFICAÇÃO PRÉVIA. EXTINÇÃO DO PROCESSO: INJUSTIFICÁVEL. PROVIMENTO DO RECURSO, REFORMANDO A SENTENÇA E ORDENANDO O PROSSEGUIMENTO DO FEITO PARA DECISÃO DO MÉRITO.

+ Ação de despejo. É dispensável prévia notificação do locatário, nos termos do artigo 11, § 5º, da Lei nº 4494, de 25/11/1964, com a redação dada pelo artigo 1º do Decreto-Lei nº 890, de 26 de setembro de 1969. Provimento do recurso, para que a ação tenha prosseguimento, visto não se justificar a extinção do processo, por esse fundamento.

Acórdão da 2ª Câmara Cível, de 26/10/77.

Apelação Cível nº 164/77, da Capital.
Relator: Des. Claudionor Ramos.

LOCAÇÃO — RETOMADA PARA DESCENDENTE. FÉRIAS FORENSES COLETIVAS: PROCESSAMENTO REGULAR DO FEITO. EXTINÇÃO DO PROCESSO CONSIGNATÓRIO: INEXISTÊNCIA DE PREVENÇÃO. CONHECIMENTO E DENEGACÃO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

+ Rejeitada a arguição de intempestividade do agravo, eis que o Juiz restituíra o prazo ao recorrente, negou-se-lhe provimento: Conquanto a distribuição e a citação houvessem sido feitas no começo das férias forenses coletivas, nenhum prejuízo disso adveio para o réu locatário cuja contestação, apresentada após o reinício das atividades do foro, teve regular aceitação e processamento. Extinto o processo consignatário dos aluguéis, com o levantamento do depósito pelo locador, não havia que se falar de competência por prevenção.

Acórdão da 1ª Câmara Cível, de 27/7/77.

Agravo de Instrumento nº 49/77, da Capital.

Relator: Des. Renato Mesquita.

LOCAÇÃO COMERCIAL — NÃO AMPARADA PELO DECRETO Nº 24150 EXTINÇÃO DO PRAZO CONTRATUAL: RETOMADA LÍCITA. MAJORAÇÃO DE ALUGUERES: VIOLA-

ÇÃO AO ART. 3º, § 1º DO DEC.-LEI Nº 4. FIXAÇÃO DO VALOR DA CAUSA. PROVIMENTO EM PARTE, A AMBAS AS APELAÇÕES.

+ Locação comercial não regida pela Lei de Luvas. Pedido de retomada findo o prazo contratual. Valor máximo do aluguel quando o inquilino se recusa a entregar o imóvel locado. Valor da causa na hipótese de recusa.

Acórdão da 2ª Câmara Cível, de 21/10/75.

Apelação Cível nº 417/75, de Itapetinga.

Relator: Des. Leitão Guerra.

LOCAÇÃO COMERCIAL — RETOMADA. CONTRATO POR TEMPO DETERMINADO: CESSAÇÃO DE PLENO DIREITO. IMPROVIMENTO DA APELAÇÃO.

+ A locação por tempo determinado cessa de pleno direito findo o prazo estipulado independentemente de notificação ou aviso. Interpretação do art. 1194, do C.C. vigente.

Acórdão da 2ª Câmara Cível, de 21/12/76.

Apelação Cível nº 490/76, de Juazeiro.

Relator: Des. Manuel Pereira.

LOCAÇÃO NÃO RESIDENCIAL — PRAZO DETERMINADO. CESSAÇÃO INDEPENDENTE DE NOTIFICAÇÃO. INAPLICABILIDADE DO ART. 17, § ÚNICO DA LEI 4864. DESPEJO PROCEDENTE. DESPROVIMENTO DA APELAÇÃO.

A locação por tempo determinado, sem que haja entre os contratan-

tes acordo para a sua prorrogação, cessa de pleno direito independentemente de notificação, não se lhe aplicando o Parágrafo Único do art. 17 da Lei 4864 de 29 de novembro de 1965.

Acórdão da 3ª Câmara Cível, de 8/3/78.

Apelação Cível nº 701/77, de Juazeiro.

Relator: Des. Jorge Figueira.

LOCAÇÃO NÃO RESIDENCIAL — RETOMADA POR NÃO MAIS CONVIR AO LOCADOR. CONTRATO POR TEMPO DETERMINADO E FINDO. DESPEJO: DESNECESSIDADE DE NOTIFICAÇÃO PRÉVIA. DESPROVIMENTO DO APELO.

+ Contrato de locação a prazo fixo. Se o contrato chegou a seu termo e o locador se opõe à prorrogação, pode requerer o despejo, com fundamento no item I do art. 4º do Dec.-Lei nº 4, de 7 de fevereiro de 1966, sem necessidade de notificação prévia. Apelação improvida.

Acórdão da 1ª Câmara Cível, de 22/8/77.

Apelação Cível nº 188/77, da Capital.

Relator: Des. J.A. Neves da Rocha.

LOCAÇÃO NÃO RESIDENCIAL — TEMPO INDETERMINADO: RETOMADA. AUSÊNCIA DE NOTIFICAÇÃO PRÉVIA: NÃO COGITAÇÃO DO DESPEJO.

+ A retomada do imóvel, nas hipóteses de locação por tempo indeterminado, está subordinada à prévia notificação. Improcedência da ação.

Acórdão da 1ª Câmara Cível, de 15/6/77.

Apelação Cível nº 5/77, de Itabuna.
Relator: Des. Cícero Dantas Britto.

MANDADO DE SEGURANÇA – ALEGAÇÃO DE INJUSTIÇA DO ATO IMPUGNADO. INEXISTÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. INIDONEIDADE DO MANDAMUS. MANUTENÇÃO DE SENTENÇA QUE NÃO CONHECEU O WRIT.

+ Mandado de segurança. Sua concessão depende de prova pré-constituída mostrando a ilegalidade do ato impugnado ou o abuso de poder da autoridade que o praticou. Não é meio idôneo para apreciação de ato injusto. Matéria não proposta no pedido não pode ser apreciada na instância do recurso.

Acórdão da 2ª Câmara Cível, de 4/10/77.

Apelação Cível nº 243/77, da Capital.
Relator: Des. Omar Carvalho.

MANDADO DE SEGURANÇA – APREENSÃO DE MERCADORIAS EM TRÂNSITO. COMERCIANTE ESTABELECIDO E COM REGIME FISCAL LEGAL. ATO ARBITRÁRIO E ILEGAL. CONCESSÃO DO WRIT.

+ Apreensão de mercadorias em trânsito a título de garantia do pagamento de imposto devido pelo comércio das mesmas. Tratando-se de ato praticado contra comerciante estabelecido, com firma registrada, possuidor de escrita e sob regime fiscal adequa-

do, é ele arbitrário e ilegal, por não ser o meio próprio para assegurar o pagamento aludido, já que está o impetrante, como reconhecido pela Fazenda Pública, sob fiscalização exatamente para apuração de possíveis atos de sonegação de impostos. Confirmação da concessão do writ pela integração pela 2ª instância da decisão do 1º grau.

Acórdão da 3ª Câmara Cível, de 28/9/77.

Sentença sujeita a duplo grau de jurisdição nº 9/77, de Brumado.

Relator: Des. Walter Nogueira.

MANDADO DE SEGURANÇA – APROVAÇÃO EM CONCURSO: COMISSÁRIO DE POLÍCIA. NOMEAÇÃO POR DECRETO PUBLICADO NO DIÁRIO OFICIAL. FALTA DE POSSE AO CARGO. INTEMPESTIVIDADE E NÃO CONHECIMENTO DO WRIT.

+ Mandado de segurança. Não conhecimento. Nomeado a 6 de maio de 1972, não podia impetrar mandado de segurança três anos depois.

Acórdão do Tribunal Pleno, de 31/3/77.

Mandado de Segurança nº 28/75, da Capital.

Relator: Des. Claudionor Ramos.

MANDADO DE SEGURANÇA – ATO DISCIPLINAR: AUTORIDADE COMPETENTE. DEMISSÃO POR ABANDONO DE CARGO: ENFERMAGEM. INQUÉRITO ADMINISTRATIVO: OBSERVÂNCIA DAS FORMALIDADES LEGAIS. NÃO CONHECIMENTO.

+ Demissão por abandono de

cargo. Inquérito administrativo em que, facultada a produção de provas e assegurada a mais ampla defesa, foram observadas todas as formalidades legais. Inidoneidade da via processual escolhida.

Acórdão do Tribunal Pleno, de 12/11/76.

Mandado de Segurança nº 17/76, da Capital.

Relator: Des. Cícero Dantas Britto.

MANDADO DE SEGURANÇA — COMPRA E VENDA. NULIDADE DE ESCRITURA EM PROCESSO DE SUPRIMENTO DE OUTORGA UXÓRIA. TERCEIRO PREJUDICADO. CONCESSÃO.

+ Mandado de segurança contra decisão judicial. Terceiro, não participante da demanda, prejudicado. Impossibilidade de interposição de recurso ordinário. Inocorrência de coisa julgada. Cabimento do pedido de segurança.

Mandado de segurança. Nulidade de escritura de compra e venda de imóvel decretada em processo de suprimento de outorga uxória. Inadmissibilidade. Deferimento da segurança para validar o título, condicionada, porém, a sua inscrição no Registro Imobiliário, a cumprimento ou desconstituição, pelos meios adequados, da exigência imposta no alvará de suprimento de consentimento.

Acórdão das Câmaras Cíveis Reunidas, de 8/4/76.

Mandado de Segurança nº 48, de Itabuna.

Relator: Des. Arivaldo de Oliveira.

MANDADO DE SEGURANÇA — CONTRA ATO DISCIPLINAR. ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO DE DEFESA NO INQUÉRITO ADMINISTRATIVO. IMPROCEDENTE. APRESENTAÇÃO DE DEFESA PRÉVIA. CONHECIMENTO E INDEFERIMENTO DO MANDAMUS.

+ Inexiste cerceamento de defesa, quando o indiciado apresentou defesa prévia. Deixando, no entanto, de requerer qualquer diligência ou feitura de provas teve acesso aos autos sempre que desejou e apresentou defesa final quando analisou todas as peças constantes do processo.

Acórdão do Tribunal Pleno, de 9/6/76. Mandado de Segurança nº 4/76, da Capital.

Relator: Des. Manuel Pereira.

MANDADO DE SEGURANÇA — CONTRA CITAÇÃO DE LITISCONSORTE FUNDADO EM QUE O FEITO FORA JULGADO EXTINTO NA APELAÇÃO: FEITO SIMPLEMENTE ANULADO: IMPRECISÃO TÉCNICA NA REDAÇÃO DOS ACÓRDÃOS. CONHECIMENTO E DENEGAÇÃO.

+ Mandado de segurança contra despacho que determinou citação de litisconsorte, fundado em que o feito fora julgado extinto, no julgamento da apelação, ao ser acolhida preliminar. Conhecimento e denegação da segurança, porque o feito fora simplesmente anulado, a partir da inicial, sendo, pois, correta sua reabertura. Simples defeito de redação não autoriza a interpretação defendida pelos impetrantes.

Acórdão das Câmaras Cíveis Reunidas,
de 9/12/76.

Mandado de Segurança nº 67/76, da
Capital.

Relator: Des. Claudionor Ramos.

**MANDADO DE SEGURANÇA —
CONTRA DESPACHO QUE AUTORI-
ZOU ALTERAÇÕES DO REGISTRO
IMOBILIÁRIO: ILEGALIDADE.
INOBSERVÂNCIA DO ART. 213, DA
LEI Nº 6015/73. DEFERIMENTO.**

+ Cabimento quando se trate
de ataque a despacho judicial em pro-
cesso informal de que não cabe recur-
so específico e quando, se apelação
coubesse e já houvesse sido interposta,
consumado já estando o ato impugna-
do, não teria efeito suspensivo qual-
quer. Modificação em registro imobi-
liário que importe em alteração na dis-
criminação de divisas ou áreas de imó-
vel. Só pode ser autorizada em proces-
so contencioso, no qual intervenham,
chamados a juízo, todos os interessa-
dos. A alteração por uns, unilateral-
mente, se concedida *inaudita altera
pars*, constitui arbitrariedade reparável
pelo *writ*. Aplicação da norma do art.
213 da Lei nº 6015/73 (Lei dos Re-
gistros Públicos em vigor)

Acórdão das Câmaras Cíveis Reunidas,
de 19/9/77.

Mandado de Segurança nº 5/77, da Ca-
pital.

Relator: Des. Walter Nogueira.

**MANDADO DE SEGURANÇA —
CONTRA LIMINAR CONCEDIDA
EM MANUTENÇÃO DE POSSE. INE-
XISTÊNCIA DE PRESSUPOSTOS LE-**

**GAIS IMPRESCINDÍVEIS AO WRIT.
NÃO CONHECIMENTO.**

+ O cabimento do mandado de
segurança exige que, pelo menos em
tese, seja alegada a existência de ato
da autoridade que configure ilegali-
dade ou abuso de poder, ofensivo de
direito subjetivo do impetrante.

Acórdão das Câmaras Cíveis Reunidas,
de 13/4/78.

Mandado de Segurança nº 87/77, da
Capital.

Relator: Des. Manuel Pereira.

**MANDADO DE SEGURANÇA —
CONTRA MATRÍCULA NA ESCOLA
NELSON PINTO. CANDIDATO A-
PROVADO EM PROVAS DE TÍTU-
LOS E CONHECIMENTOS. EXIGÊN-
CIA DE EXAMES NÃO PREVISTOS
NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL: ILE-
GALIDADE. SEGURANÇA DEFERI-
DA.**

+ Matrícula na Escola Nelson
Pinto. Ilegalidade da exigência de exa-
mes não cogitados pela Constituição
Federal, ao estabelecer requisitos para
a acessibilidade aos cargos públicos
(artigos 108 e 109, II e III da Consti-
tuição Federal), bem como ao discipli-
nar as condições de capacidade para o
exercício das profissões liberais e téc-
nico-científicas (Constituição Federal
art. 8º XVII-r). Impossibilidade da li-
mitação do número de vagas do curso,
sendo este, como é, etapa do concur-
so, ao qual, conseqüentemente devem
ter acesso os candidatos aprovados. Se-
gurança deferida.

Acórdão da 3ª Câmara Cível, de
23/11/77.

Apelação Cível nº 322/77, da Capital.
Relator: Des^a Olny Silva.

MANDADO DE SEGURANÇA – DECISÃO JUDICIAL DECRETATÓRIA DE DESPEJO. CABIMENTO DE RECURSO COM EFEITO DEVOLUTIVO. FALTA DE CITAÇÃO INICIAL DO LOCATÁRIO. CONCESSÃO PARA DECLARAR NULA A SENTENÇA.

+ Falta de citação inicial. Concedida a segurança para declarar nula a sentença. Prosseguimento do feito, considerando-se citado o réu, para todos os efeitos, a partir da publicação da decisão nesta segurança.

Acórdão das Câmaras Cíveis Reunidas, de 18/8/77.

Mandado de Segurança nº 33/77, da Capital.

Relator: Des. Jorge Figueira.

MANDADO DE SEGURANÇA – DECISÃO JUDICIAL. NÃO CONHECIMENTO.

+ Mandado de segurança contra decisão judicial. Inexistência de violência ou abuso de poder. Não conhecimento.

Acórdão das Câmaras Reunidas, de 29/4/77.

Mandado de Segurança nº 68/76, da Capital.

Relator: Des. Oliveira e Sousa.

MANDADO DE SEGURANÇA – DESPEJO: FALTA DE PAGAMENTO. MORA: LEGITIMIDADE DO LEVANTA-

MENTO DA QUANTIA DEPOSITADA. CONHECE-SE E DENEGA-SE.

+ Ação de despejo por falta de pagamento. Contestação e purgação de mora. Preclusão lógica. Levantamento, pelo locador, da quantia depositada. Segurança denegada.

Acórdão das Câmaras Cíveis Reunidas, de 28/4/77.

Mandado de Segurança nº 6/77, da Capital.

Relator: Des. Omar Carvalho.

MANDADO DE SEGURANÇA – DESPEJO POR FALTA DE PAGAMENTO. DEFERIMENTO E NÃO CUMPRIMENTO DA PURGAÇÃO DA MORA. LEGALIDADE DO ATO IMPUGNADO. INDEFERIMENTO DA SEGURANÇA.

+ Não caracterizado que o ato impugnado resultou de ilegalidade ou abuso de poder, denega-se a segurança. Não havendo purgado a mora, sofrerá a locatária os naturais efeitos da sua omissão.

Acórdão das Câmaras Cíveis Reunidas, de 25/11/76.

Mandado de Segurança nº 54/76, da Capital.

Relator: Des. Claudionor Ramos.

MANDADO DE SEGURANÇA – EXPEDIÇÃO DE MANDADO DE IMISSÃO DE POSSE EM LOCAÇÃO. DESCUMPRIMENTO DO ACORDO JUDICIAL: DENEGACÃO DO PEDIDO DE PRORROGAÇÃO DE PRAZO. INEXISTÊNCIA DE DIREITO LÍQUID-

DO E CERTO E DE ABUSO DE PODER. CONHECIMENTO E INDEFERIMENTO.

+ Inexistindo direito líquido e certo, nem havendo o Juiz agido com ilegalidade ou abuso de poder, ao negar prorrogação de prazo para entrega de imóvel, apenas cumprindo acordo judicialmente homologado, nega-se a segurança.

Acórdão das Câmaras Cíveis Reunidas, de 12/5/77.

Mandado de Segurança nº 16/77, da Capital.

Relator: Des. Claudionor Ramos.

MANDADO DE SEGURANÇA – EXTINÇÃO DE PROCESSO: PROSEGUIMENTO IMPOSSÍVEL. CONCESSÃO, POR OFENSA A DIREITO LÍQUIDO E CERTO.

+ Ação executiva. Transação. Prorrogação do vencimento dos títulos. Descumprimento do acordo. Prosseguimento do feito. Sua impossibilidade.

Acórdão das Câmaras Cíveis Reunidas, de 12/5/77.

Mandado de Segurança nº 23/77, da Capital.

Relator: Des. Almir Castro.

MANDADO DE SEGURANÇA – INTERMEDIAÇÃO OBRIGATÓRIA DOS DESPACHANTES OFICIAIS ESTADUAIS NAS OPERAÇÕES DO COMÉRCIO ESTADUAL. INCONSTITUCIONALIDADE.

+ Tornando a Lei federal 5425, de abril de 1968 facultativa a interme-

dição dos despachantes oficiais nas operações do comércio interestadual, não poderia a Lei estadual nº 2584 do mesmo ano, tornar obrigatória essa intervenção.

Se é verdade que a Lei federal 5425 não dispensou a interferência do despachante nas operações do comércio exterior, o Dec.-Lei nº 366 de dezembro de 1968, no seu artigo 1º, de referência ao despachante aduaneiro e no seu artigo 3º, ao despachante estadual desenganadamente o fez, situação esta que a Emenda Constitucional de 1969 em nada alterou.

Acórdão do Tribunal Pleno, de 17/6/77.

Apelação Cível nº 86/76, da Capital.

Relator: Des. Leitão Guerra.

MANDADO DE SEGURANÇA – LIMINAR POSSESSÓRIA: ILEGALIDADE. OCORRÊNCIA DE AMEAÇA E DE DANO DE DIFÍCIL REPARAÇÃO. CONHECIMENTO E CONCESSÃO DA SEGURANÇA.

+ Existindo ilegalidade e dela decorrendo ameaça de dano irreparável ou de difícil reparação, admite-se o mandado de segurança.

Acórdão das Câmaras Cíveis Reunidas, de 16/6/77.

Mandado de Segurança nº 82/76, da Capital.

Relator: Des. Manuel Pereira.

MANDATO – ADVOGADO: FALTA DE INSTRUMENTO. INEXISTÊNCIA DOS ATOS PRATICADOS. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO.

+ Ação e recurso sem represen-

tação legal da parte requerente. Atos tidos por inexistentes.

Acórdão da 3ª Câmara Cível, de 20/4/77.

Apelação Cível nº 465/76, de Inhambupe.

Relator: Des. Jorge Figueira.

MANUTENÇÃO DE POSSE – TURBAÇÃO CARACTERIZADA. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO. IMPROVIMENTO DO APELO PARA CONFIRMAR A SENTENÇA.

+ Genro que mora de favor em companhia da sogra e procura assenhorar-se da propriedade desta. Turbação caracterizada. Procedência da ação. Improvimento do apelo.

Acórdão da 3ª Câmara Cível, de 8/9/76.

Apelação Cível nº 46/76, de Guanambi.

Relator: Des. Arivaldo de Oliveira.

MULTA FISCAL – IMPOSTO SOBRE CIRCULAÇÃO DE MERCADORIAS. INEXISTÊNCIA DE INCOMPATIBILIDADE COM OUTRAS CONDENAÇÕES. DESPROVIMENTO DA APELAÇÃO.

+ Não há nenhuma incompatibilidade na condenação ao pagamento da multa fiscal, juros de mora, correção monetária e despesas processuais, inclusive honorários de advogado.

Voto vencido: A jurisprudência dominante, inclusive a do S.T.F. (1ª Turma, Rel. 84926 de S.P., em 17.8.1976 – Rel. Ministro Cunha Pei-

xoto, DJU 1.11.1976 – pág. 9445 – unânime) é a de que somente o tributo pode ser corrigido. Ilegal é assim, a cobrança da correção monetária sobre a multa e acréscimo, imposto pelo fisco.

Acórdão da 1ª Câmara Cível, de 11/5/77.

Apelação Cível nº 27/77, de Itabuna.

Relator: Des. Almir Castro.

Vencido: Des. Lafayette Velloso.

NOTA PROMISSÓRIA – CONTRATOS DE VENDA DE CACAU. RETENÇÃO EM PARCELAS CORRESPONDENTES A CADA CONTRATO: AUTORIZAÇÃO. QUITAÇÃO GERAL COMPROVADA. IMPROVIMENTO DO RECURSO.

+ Agente, legalmente nomeado, que concede quitação geral a vendedor de cacau, isentando-o de qualquer compromisso com a firma compradora, sua representada, agiu dentro das suas atribuições.

Acórdão da 2ª Câmara Cível, de 24/5/77.

Apelação Cível nº 49/77 de Ilhéus.

Relator: Des. Manuel Pereira.

NOTA PROMISSÓRIA – VINCULAÇÃO A CONTRATO DE COMPRA E VENDA. DESCONHECIMENTO PELO ENDOSSATÁRIO DE RESTRIÇÃO À SUA CIRCULAÇÃO. TÍTULO LÍTERAL E AUTÔNOMO. INOPONIBILIDADE DAS EXCEÇÕES. DESPROVIMENTO.

+ Endosso. Inoponibilidade das exceções pessoais, a menos que o por-

tador, ao adquirir o título, tenha agido conscientemente em detrimento do devedor. A nota promissória, cuja origem está vinculada a um contrato de compra e venda ignorado pelo endossatário, que desconhecia qualquer restrição à sua plena circulação, não perde sua natureza cambial.

Acórdão da 3ª Câmara Cível, de 21/12/77.

Apelação Cível nº 662/75, de Itabuna.
Relator: Des. Cícero Dantas Britto.

NULIDADE DE PROCESSO – AB INITIO – PROCEDIMENTO CAUTELAR: ARRESTO. COBRANÇA DE DÉBITO DE DUPLICATA. COMPETÊNCIA DO JUÍZO DO FORO DO CONTRATO. DESOBEDIÊNCIA AOS ARTS. 803 E 804 DO CÓD. PROC. CIV. VIGENTE. PROVIMENTO DO RECURSO.

+ Arresto. Arguição de incompetência de juízo. Girando a medida cautelar requerida em torno de cobrança de débito representado por duplicatas ainda que de validade discutível, competente é o juízo do foro do contrato (CPC, art. 100, IV, letra d), sem aplicação da regra da alínea a do inciso IV do art. 100 do CPC referidos. Nulo, é todavia, o procedimento cautelar em que o arresto é deferido *initio litis* e *inaudita altera pars*, com desobediência às normas restritivas e prudentes do art. 804 da lei instrumental. Nulo também o aludido processo se, contestado o pedido, não se procedeu à instrução do mesmo como exigido no parágrafo único do art. 803 do Cód. de Proc. Civil. Recurso provido.

Acórdão da 3ª Câmara Cível, de 15/6/77.

Apelação Cível nº 7/77, de Itapetinga.
Relator: Des. Walter Nogueira.

NULIDADE DE PROCESSO – MUDANÇA DE LOCAL DA AUDIÊNCIA DE CONCILIAÇÃO, INSTRUÇÃO E JULGAMENTO. FALTA DE PUBLICAÇÃO E NOTIFICAÇÃO DE PARTE.

+ É nula a audiência realizada em local diverso do habitual (a sede do Juízo) sem que tenha havido prévio aviso ao público, nem notificação à parte (Res. nº 2/71 – arts. 54, 55 e 56, inc. I a III). Justificado o atraso do comparecimento do réu e do seu advogado, por esse motivo, deveria o juiz relevá-lo, acolhendo a contestação, ao invés de declará-lo revel, procedendo, em seguida, às diligências da instrução (C.P.C. art. 183, §§ 1º e 2º) – Provimento do agravo retido e da apelação para anular o processo, inclusive a sentença, a partir da referida audiência.

Acórdão da 1ª Câmara Cível, de 10/8/77.

Apelação Cível nº 349/77, da Capital.
Relator: Des. Renato Mesquita.

NULIDADE DE SENTENÇA – AÇÃO E RECONVENÇÃO. FALTA DE JULGAMENTO DA RECONVENÇÃO. PROVIMENTO DO APELO.

+ Reconvensão. Norma imperativa: julgar-se-ão na mesma sentença ambas as ações. Uma única sentença, com os requisitos do art. 280 do código:

sentença clara e precisa, contendo o relatório, os fundamentos de fato e de direito e a decisão (Amaral dos Santos). É nula a sentença que não julga *explicitamente* a reconvenção.

Acórdão da 1ª Câmara Cível, de 17/5/78.

Apelação Cível nº 789/77, da Capital. Relator: Des. Lafayette Velloso.

NULIDADE DE SENTENÇA – REJEIÇÃO DAS PRELIMINARES DE OMISSÃO DO JUIZ NO TOCANTE AO PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA E DA ILEGITIMIDADE AD CAUSAM. DESCUMPRIMENTO DO ART. 398 DO CÓD. PROC. CIV.

+ Obrigatória a audiência da parte contrária sobre documentos juntos aos autos depois da inicial ou da contestação, sob pena de nulidade da sentença, especialmente se esses documentos são fundamentais à decisão.

Acórdão da 1ª Câmara Cível, de 20/4/77.

Apelação Cível nº 475/76, da Capital. Relator: Des. Almir Castro.

PARTILHA – SUCESSÃO HEREDITÁRIA E FILIAÇÃO: NEXO DE INTERDEPENDÊNCIA. TERCEIRO PREJUDICADO: OMISSÃO DE RESERVA DE QUINHÃO. LEGITIMIDADE DE PARTE PARA INTERPOSIÇÃO DE RECURSO. MEIO IDÔNEO. REJEIÇÃO DOS EMBARGOS INFRINGENTES

+ Quem, tendo sido declarado herdeiro pelo inventariante, como

filho ilegítimo reconhecido pelo *de cujus* e depois foi excluído do inventário, por impugnação dos herdeiros legítimos, a fim de comprovar, mediante a ação própria, aquela filiação, é parte legítima para interpor, como terceiro prejudicado, apelação da sentença que julgou a partilha, sem determinar a reserva, em poder do inventariante, do quinhão que lhe vier a caber, se vitorioso na investigatória, reclamando aquela medida processual cautelar.

Correto o acórdão que, por maioria de votos, rejeitou a arguição de ilegitimidade do recorrente e deu provimento ao seu apelo.

Rejeição dos embargos infringentes, opostos com apoio no voto vencido, que acolhera os argumentos dos apelados. Independentemente da peculiaridade do caso *sub-judice*, é inescusável o legítimo interesse do herdeiro excluído, e ingressado na via a que o remeteu o juiz do inventário, na obtenção da cautelar (C.P.C. arts. 1000 e 1001) a que faz jus, evidenciado, como está, pelos fatos e atos verificados no inventário, o nexo de interdependência desse interesse com as relações jurídicas submetidas à apreciação judicial – a sucessão hereditária e a filiação.

A intervenção recursal era, no caso, meio idôneo à consecução da providência cautelar, a qual, por seu turno, tem, no código vigente, caráter imperativo e oficial.

Acórdão das Câmaras Cíveis Reunidas, de 22/9/77.

Embargos Cíveis nº 11/77, da Capital. Relator: Des. Renato Mesquita.

PECÚLIO – DÍVIDA DE VALOR: NECESSIDADE DE ATUALIZAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA: ADMISSIBILIDADE. PROVIMENTO DO RECURSO.

+ Correção monetária: só é exigível a reserva legal quando se trate de dívida de dinheiro. Pecúlio – dívida de valor. Necessidade de atualização.

Acórdão da 2ª Câmara Cível, de 14/6/77.
Apelação Cível nº 75/77, da Capital.
Relator: Des. Omar Carvalho.

PENHORA – APLICAÇÃO DO ART. 657, DO CÓD. PROC. CIV. VIGENTE. DESPROVIMENTO DO AGRAVO ANTE A SUA EVIDENTE IMPROCEDÊNCIA.

+ Atende perfeitamente à norma legal do art. 657, do Código de Processo Civil, a redução a termo da nomeação de bens à penhora, havendo-se por penhorado, daí por diante, ditos bens.

Acórdão da 1ª Câmara Cível, de 20/7/77.

Agravo de Instrumento nº 35, de Serinha.
Relator: Des. Almir Castro.

PRAZO – APELAÇÃO: CONTAGEM DA DATA DE RETIRADA DOS AUTOS DO CARTÓRIO. INTEMPESTIVIDADE.

+ Conta-se indubitavelmente e segundo a orientação jurisprudencial já predominante, da data em que o advogado, retirando os autos para deles ter

vista fora do cartório, toma conhecimento integral da decisão de que pretendeu recorrer.

Acórdão da 3ª Câmara Cível, de 24/8/77.

Apelação Cível nº 190/77, de São Sebastião do Passé.

Relator: Des. Walter Nogueira.

PRAZO – APELAÇÃO. CONTAGEM EXCLUINDO A SEGUNDA-FEIRA DO TRÍDUO MOMESCO: INTEMPESTIVIDADE. DESPROVIMENTO DO AGRAVO.

Se se trata de Comarca e Município onde não se festeja carnaval, nenhuma razão justifica a *exclusão*, na contagem do prazo recursal, da segunda-feira do tríduo momesco, porque este dia não é *feriado nacional* segundo a lei que os institui. Assim entendendo, negou a Câmara provimento ao agravo, por entender intempestiva a apelação que se quer tenha seguimento, computada a segunda-feira na contagem do prazo da apelação.

Voto vencido: Que deu como tempestivo o recurso, porque várias dúvidas o assaltaram referentes à certidão, fornecida pelo escrivão, afirmando ter sido a 2ª feira momesca dia útil na Comarca e pergunta: o titular estaria presente, mas o cartório estaria funcionando? em face dos termos dúbios da certidão parece que não.

Acórdão da 1ª Câmara Cível, de 5/10/77.

Agravo de Instrumento nº 92/77, de Ubatã.

Relator: Des. Hélio Pimentel.

PRAZO – EMBARGOS DO DEVEDOR. FIXAÇÃO DO TERMO INICIAL. CONHECIMENTO E DESPROVIMENTO.

+ O termo inicial do prazo de dez dias para a oposição de embargos do devedor é o dia da intimação da penhora.

Acórdão da 3ª Câmara Cível, de 5/10/77.

Apelação Cível nº 100/77, da Capital. Relator: Des. Jorge Figueira.

PROCEDIMENTO SUMARÍSSIMO – ACIDENTE DE VEÍCULO: CULPA CARACTERIZADA. INADIMPLÊNCIA DA SEGURADORA: NÃO EXCLUSÃO DA RESPONSABILIDADE DO AUTOR DO DELITO. INDENIZAÇÃO DECORRENTE DOS LUCROS CESSANTES E DANOS EMERGEN- TES. RECURSO IMPROVIDO.

+ Oportunidade da conversão do ordinário em sumaríssimo. A inadimplência da seguradora, não exclui a responsabilidade do autor de delito, pela obrigação de pagar o valor do seguro obrigatório, além de responder, em ação própria, pela ampla composição de perdas e danos.

Acórdão da 1ª Câmara Cível, de 15/12/76.

Apelação Cível nº 340/76, da Capital. Relator: Des. Lafayette Velloso.

PROMESSA DE VENDA – INADIMPLEMENTO. INTERPELAÇÃO JUDICIAL. RESCISÃO DO CONTRATO.

+ Provado que o promitente comprador deixou de pagar as duas úl-

timas prestações apesar de interpelado para pagá-las, julga-se procedente a ação de rescisão de contrato.

Acórdão da 2ª Câmara Cível, de 11/10/77.

Apelação Cível nº 454/77, da Capital. Relator: Des. Leitão Guerra.

PROMESSA DE VENDA – INEXISTÊNCIA DE CLÁUSULA EXPRESSA DE ARREPENDIMENTO. BEM PERTENCENTE A ESPÓLIO. ADJUDICAÇÃO COMPULSÓRIA PROCEDENTE.

+ Promessa de venda e compra de imóvel pertencente ao espólio e que veio a integrar a meação do inventarian- te promitente vendedor. Arrependi- mento.

Transformação de obrigação em perdas e danos.

Havendo o imóvel prometido a venda integrado no inventário, a meação do promitente vendedor e não havendo no contrato de fls. 7, cláusula de arrependimento, julgou-se pro- cedente a ação intentada pelo promi- tente comprador no sentido de que se- jam os promitentes vendedores obriga- dos a assinar a escritura definitiva de compra e venda do referido imóvel.

Acórdão da 2ª Câmara Cível, de 11/10/77.

Apelação Cível nº 488/77, de Cruz das Almas.

Relator: Des. Leitão Guerra.

RECLAMAÇÃO – ATO JUDICIAL. FALTA DE CLAREZA NO ATO RECLAMADO. CITAÇÃO VÁLIDA: EXIGÊNCIA DE ENDEREÇO CERTO DO RÉU. NÃO IMPLICAÇÃO EM ERRO PROCESSUAL INDEFERIMENTO.

Não se indicando com clareza, na inicial da ação principal, o ato judicial contra o qual se procede, e não tendo a exigência do Dr. Juiz no sentido de que se forneça o endereço certo do réu, para efeito de citação válida, implicado em erro processual corrigível mediante procedimento de natureza meramente correcional, indefere-se a reclamação.

Acórdão do Conselho de Justiça, de 18/5/77.

Reclamação nº 22/76, da Capital.

Relator: Des. Carvalho Filho.

RECLAMAÇÃO – BUSCA E APREENSÃO: RETORNO DO MATERIAL APREENDIDO NO CURSO DA AÇÃO. PRAZO: INTEMPESTIVIDADE. NÃO CONHECIMENTO.

A pretensão, é evidente, não cabe em processo sumário de finalidade estritamente corretiva. Além disso, ocorre também que a presente reclamação se apresentou formulada fora do prazo legal de dez (10) dias. Daí, o seu não conhecimento.

Acórdão do Conselho de Justiça, de 20/4/77.

Reclamação nº 15/76, da Capital.
Relator: Des. Carvalho Filho.

RECLAMAÇÃO – BUSCA E APREENSÃO DE MENOR. RECURSO RECEBIDO SÓ NO EFEITO DEVOLUTIVO. PROCESSAMENTO DO APELO CONDICIONADO À EXECUÇÃO DA SENTENÇA. PROVIMENTO EM PARTE.

Do despacho que recebe a apelação somente no seu efeito devolutivo, cabe o recurso de agravo de instrumento e não reclamação. Todavia, como, no caso, o *a quo* condicionou o processamento do recurso à execução da sentença, ou seja, determinou que só se abrisse “vista” dos autos à parte recorrida após a apreensão do menor e a entrega deste à sua progenitora, é de se conhecer e dar provimento parcial à reclamação para ordenar ao Juiz de 1º grau que não crie embaraços ao andamento do apelo o qual deverá ter seu curso regular e subir à Superior Instância, sem a condição imposta, cabendo ao recorrido executar provisoriamente a sentença, se assim o desejar.

Acórdão do Conselho de Justiça, de 20/4/77.

Reclamação nº 2/77, da Capital.

Relator: Des. Sento Sé.

RECLAMAÇÃO – CONTRA DESPACHO EM AÇÃO POSSESSÓRIA APÓS DENEGACÃO DE REINTEGRAÇÃO LIMINAR. CONCESSÃO DE LIMINAR INDEPENDENTEMENTE DE JUSTIFICAÇÃO PRÉVIA. CONHECIMENTO E DEFERIMENTO PARA CASSAR O DESPACHO.

+ Não há dúvida de que o art. 804 do Cód. Proc. Civ. concede à autoridade judicial certo arbítrio na apre-

ciação dos motivos de fato que o levem a deferir liminarmente a medida cautelar sem ouvir a parte ré. Mas só quando *verificar*, é a expressão incisiva da lei, que o citado possa, de má fé, tornar ineficaz a precaução a ser adotada pelo Juiz. Isto é, a regra adotada, no caso, contém implícita clara recomendação de prudência, prudência que não foi praticada.

Acórdão do Conselho de Justiça, de 3/8/77.

Reclamação nº 33/76, da Capital.

Relator: Des. Carvalho Filho.

RECLAMAÇÃO – DESPACHOS SIMULTÂNEOS: PROTESTO E INTERDIÇÃO. INTEMPESTIVIDADE E DESCABIMENTO. NÃO CONHECIMENTO.

Intempestiva: excesso de prazo. Descabida: não se conhece da reclamação nos recursos ordinários. Os atos impugnados nos despachos reclamados têm caráter de *decisões*, desde que imponham restrições à vida civil do reclamante. Deles cabe agravo de instrumento.

Acórdão do Conselho de Justiça, de 20/4/77.

Reclamação nº 35/76, de Gandu.

Relator: Des. Sento Sé.

RECLAMAÇÃO – EMBARGOS DE DECLARAÇÃO: EFEITO SUSPENSIVO. DEFERE-SE A RECLAMAÇÃO: REABERTURA DE PRAZO PARA CONTESTAÇÃO.

Opostos embargos declaratórios à decisão de Juiz que considerou in-

existente citação inicial como feita a pessoa inidônea, recebeu, o Juiz, estes embargos modificando decisão anterior, dispensando precatória, e dando à nova decisão efeito retroativo, atentatório ao princípio da suspensividade (arts. 465, § único e 538, do Cód. Proc. Civil).

Defere-se a reclamação para “que seja reaberto à ré, ora reclamante, o prazo para a contestação”.

Acórdão do Conselho de Justiça, de 5/10/77.

Reclamação nº 32/76, da Capital.

Relator: Des. Sento Sé.

RECLAMAÇÃO – EXECUÇÃO JUDICIAL: PROVISORIEDADE OU NÃO. NÃO CONHECIMENTO.

+ Discussão sobre validade de execução judicial, sua provisoriedade, “não cabe tratada em medida corretiva de erro evidente de procedimento judicial”. Não conhecimento.

Acórdão do Conselho de Justiça, de 15/12/76.

Reclamação nº 48/75, da Capital.

Relator: Des. Carvalho Filho.

RECLAMAÇÃO – INEXISTÊNCIA DE INOVAÇÃO PROCESSUAL. INDEFERIMENTO.

O que consta dos autos da ação principal é que inexistente a inovação processual, denunciada pela reclamante, dita cometida pelo reclamado, posteriormente ao recebimento da apelação do réu. Daí, indeferir-se a reclamação.

Acórdão do Conselho de Justiça, de 18/5/77.

Reclamação nº 25/76, da Capital.
Relatir: Des. Carvalho Filho.

RECLAMAÇÃO – LAVRATURA DE CONTRATO DE VENDA E RESPECTIVA TRANSCRIÇÃO. IMPEDIMENTO. DESCABIMENTO E INTEMPESTIVIDADE. NÃO CONHECIMENTO.

A matéria não cabe no âmbito correcional da reclamação, e a prova da tempestividade alegada não foi feita. Não conhecimento.

Acórdão do Conselho de Justiça, de 19/5/76.

Embargos de Declaração nº 8 de Alagoinhas.

Relator: Des. Evandro Andrade.

RECLAMAÇÃO – MATÉRIA ESTRANHA AO ÂMBITO CORRECCIONAL: IMPROPRIEDADE. INTEMPESTIVIDADE. NÃO CONHECIMENTO.

+ Impropriedade e intempestividade da reclamação de que, por isso, não se conhece.

Acórdão da 1ª Câmara Cível, de 4/2/76.

Reclamação nº 42/75, de Alagoinhas.
Relator: Des. Renato Mesquita.

RECLAMAÇÃO – PENHORA. DECISÃO PASSADA EM JULGADO. DESCABIMENTO DA RECLAMAÇÃO: MEIO INIDÔNEO. NÃO CONHECIMENTO.

Deferindo, de plano, pedido apresentado pela executada, sob título

de embargos à execução, deixou, o Juiz plantonista, de ordenar a efetivação da penhora determinada pelo Juiz titular. A exequente, ora reclamante, por seu advogado, não manifestou recurso competente — por se tratar de decisão definitiva —, nem reclamou. Resulta que, para evitar os efeitos da decisão havida por ilegal, somente resta, agora, à reclamante, a via rescisória.

Acórdão do Conselho de Justiça, de 3/8/77.

Reclamação nº 9/77, da Capital.
Relator: Des. Evandro Andrade.

RECLAMAÇÃO – USUCAPIÃO DE TERRAS PARTICULARES. CITAÇÃO INTEMPESTIVA. DESPACHO SANEADOR. RECLAMAÇÃO PREJUDICADA.

Despacho, em ação de usucapião, determinando a citação dos interessados após a justificação prévia da posse e certificado, pelo escrivão, o decurso do prazo para contestação. Insistente a alegação do reclamante de subversão da ordem nas ações de usucapião. Posterior despacho saneador (rito ordinário) “substituiu e absorveu o despacho impugnado” devido às medidas determinadas. Cabimento de recurso ordinário contra o despacho reclamado. Fica prejudicada a reclamação.

Acórdão do Conselho de Justiça, de 5/1/77.

Reclamação nº 18/76, da Capital.
Relator: Des. Sento Sé.

REGISTRO CIVIL – FILHA ADULTERINA. VIOLAÇÃO AO ART. 1º DA LEI Nº 883, DE 21/10/49. NULIDADE.

+ Registro de nascimento de filha adulterina à *matre* feito pelo pai, quando ainda existente a sociedade conjugal. Nulidade do registro por violar o artigo 1º da Lei nº 883 de 21 de outubro de 1949.

Acórdão da 2ª Câmara Cível, de 11/5/76.

Apelação Cível nº 23/76, de Alagoinhas.

Relator: Des. Leitão Guerra.

**REINTEGRAÇÃO DE POSSE – ES-
BULHO CARACTERIZADO. ATO
DE MERA TOLERÂNCIA. INAPLI-
CABILIDADE DA LEI Nº 4504, DE
30/6/64. DESPROVIMENTO.**

+ Não se confundem a figura do *trabalhador rural* com a do comodatário. Nenhuma aplicação tem a Lei 4504, de 30/6/64, também conhecida como o Estatuto da Terra, em favor dos que detêm a terra como possuidor de boa fé ou na condição de comodatário.

Acórdão da 1ª Câmara Cível, de 9/3/77.

Apelação Cível nº 567/76, de São Gonçalo.

Relator: Des. Lafayette Velloso.

**REINTEGRAÇÃO DE POSSE – INE-
XISTÊNCIA DOS REQUISITOS ES-
SENCIAIS. DESPROVIMENTO PA-
RA MANTER A SENTENÇA.**

+ Irrelevância de prova documen-

tal, a não ser a de domínio. Improvi-
mento do recurso por outros funda-
mentos que os da sentença.

Acórdão da 3ª Câmara Cível, de 4/8/76.

Apelação Cível nº 63/76, de Itapicuru.

Relator: Des. Francisco Fontes.

**REINTEGRAÇÃO DE POSSE – PRO-
VAS INSUFICIENTES DA POSSE
DOS AUTORES. ESCRITURA EIVA-
DA DE VÍCIOS. PARTE ADVERSA
COM ESCRITURA SEMELHANTE E
PROVAS MAIS CONVINCENTES.
PROVIMENTO PARA, REFORMAN-
DO A DECISÃO, JULGAR A AÇÃO
IMPROCEDENTE**

+ Ação de reintegração de posse. Para ser julgada procedente, neces-
sário que os acionantes, cuja escritura
de suposto domínio do imóvel em li-
tígio padece de vícios e senões e foi re-
futada, por isso, pela parte adversa,
que apresentou igualmente escritura
em condições semelhantes, alcance
provar sua posse inconteste, de modo
certo, indubitado e desenganado. Elen-
co probatório deficiente, confuso e,
em parte, contraditório, do qual,
contudo, emerge, como melhor prova
a do réu. Defeitos da instrução que
não favorecem a prova feita pelos au-
tores. Reforma da sentença que jul-
gou a ação procedente.

Acórdão da 3ª Câmara Cível, de 25/5/77.

Apelação Cível nº 568/76, de Jequié.

Relator: Des. Walter Nogueira.

RENOVAÇÃO DE LOCAÇÃO – CONTRATO NÃO ESCRITO. DENÚNCIA VAZIA: NOTIFICAÇÃO. APLICAÇÃO DO DEC.-LEI Nº 4/66. DESPROVIMENTO DA APELAÇÃO.

+ O contrato de locação não renovado, por escrito, fica sujeito ao regime do Decreto-Lei nº 4/66.

Acórdão da 2ª Câmara Cível, de 21/12/76.

Apelação Cível nº 497/76, da Capital. Relator: Des. Manuel Pereira.

RENOVAÇÃO DE LOCAÇÃO – MUDANÇA DE DESTINAÇÃO. INTERPRETAÇÃO LIBERAL DO ART. 2º, C, DO DECRETO-LEI 24150/34. CUSTAS E HONORÁRIOS. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

+ Ação renovatória de locação predial. Prova de que o locatário pelo prazo mínimo de 3 anos explorou o mesmo ramo de comércio no imóvel locado. Interpretação liberal da exigência contida no art. 2º, letra c, do Decreto-Lei nº 24150/34. Compreensão da proibição que faz o art. 30 da legislação invocada face à livre e expressa convenção das partes e da regra maior (art. 5º) da Lei de Introdução ao Código Civil. Custas e honorários de advogado. Se o locatário apenas propõe um aluguel para a locação a ser renovada, sujeita a proposta a decisão da Justiça e desde que a locatária não a aceitou, exigindo valor maior, aos seus sucessores na lide cabe sofrer a condenação naquelas custas e honorários que foram eles os vencidos na causa. Recurso improvido para confirmação da sentença.

Acórdão da 3ª Câmara Cível, de 20/4/77.

Apelação Cível nº 595/76, da Capital. Relator: Des. Walter Nogueira.

REPRESENTAÇÃO – RESTABELECIMENTO DO REGISTRO DA PROMESSA DE COMPRA E VENDA. MANDADO ANTERIOR ORDENANDO CANCELAMENTO: ADULTERAÇÃO NO RECIBO. FALTA DE COMPETÊNCIA DO CORREGEDOR PARA DIRIMIR PRETENSÕES JURÍDICAS. IMPROVIMENTO DO RECURSO ADMINISTRATIVO. ARQUIVAMENTO DA REPRESENTAÇÃO.

Sendo a representação medida instituída para apurar faltas disciplinares cometidas por Juizes e Serventuários da Justiça, não constitui meio adequado para dirimir pretensões jurídicas conflitantes a respeito da validade ou invalidade de registros públicos. Verifica-se da fotocópia do mandado, que o Dr. Juiz da 6ª Vara Cível ordenou o cancelamento do registro da promessa de venda constante do recibo de sinal ao fundamento de ter sido adulterado. Daí, o improvimento do recurso e o arquivamento da representação.

Acórdão do Conselho de Justiça, de 6/10/76.

Representação nº 402/75, da Capital. Relator: Des. Evandro Andrade.

RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO – ACIDENTE DE VEÍCULO: MORTE. ATO DE PREPOSTO. FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS: CÓD. PROCESSO-CIVIL VIGENTE.

+ Responsabilidade civil do Es-

tado, por ato culposo de preposto seu. O seguro obrigatório deve ser expressamente solicitado.

A fixação dos honorários deve ser feita, com observância do que dispõe o Código de Processo Civil e não em consonância com o que consta da inicial, formulada na vigência da lei processual caduca.

Voto vencido: A divergência, cingiu-se apenas, em não considerar *extra-petita*, a indenização a que a autora fez jus, por não ter o réu efetuado o seguro obrigatório do seu veículo. O pedido teve caráter genérico, ao Estado se impõe o dever de segurar os seus veículos.

Acórdão da 3ª Câmara Cível, de 13/10/76.

Apelação Cível nº 352/76, da Capital.
Relator: Des. Carlos Souto.

Vencido: Des. Júlio Virgínio.

SENTENÇA – NÃO PASSADA EM JULGADO. INGRESSO EM JUÍZO ATRAVÉS DE ADVOGADO. FALTA DE INTIMAÇÃO DO RÉU: INAPLICABILIDADE DO ART. 322, DO CÓDIGO PROCESSO CIVIL. IMPROVIMENTO PARA ANULAR *AB INITIO*, A EXECUÇÃO.

+ Sentença condenatória não transita em julgado por não ter sido dela intimado o réu omissor no contestar, mas presente no processo através de advogado. Inaplicabilidade do art. 322 do Código de Processo Civil. A sentença não pode servir como título para a execução.

Acórdão da 3ª Câmara Cível de 20/7/77.

Apelação Cível nº 422/76, de Itambé.
Relator: Des. Jorge Figueira.

SOCIEDADE DE FATO – ENTRE PESSOAS INDEPENDENTEMENTE DE CONCUBINATO: ADMISSIBILIDADE: INEXISTÊNCIA DE CONTESTAÇÃO. PROVIMENTO DO RECURSO.

Sociedade de fato pode ocorrer entre quaisquer pessoas, por mais estranhas que sejam, sem necessidade de qualquer vínculo sequer de concubinato.

A falta de contestação, em casos tais, jamais autorizaria o julgamento antecipado da lide, para julgar im procedente a ação.

Acórdão da 1ª Câmara Cível, de 6/7/77.

Apelação Cível nº 215, da Capital.
Relator: Des. Almir Castro.

TUTELA – MÃE DESTITUÍDA DO PÁTRIO PODER. MORTE DO PAI. REMOÇÃO DO TUTOR NOMEADO PARA QUE OS FILHOS VOLTEM À GUARDA MATERNA.

+ Justo e legal é o pedido feito por mãe destituída do pátrio poder, em desquite decretado à sua revelia, para que seus filhos voltem à sua companhia, depois do falecimento do pai, mediante remoção do tutor nomeado. Nada justifica seja desatendido tal pedido, sobretudo quando o juiz reconheceu erro, no processo de desquite. Assim, re-entregando os filhos à mãe, o juiz agiu acertadamente.

Acórdão da 2ª Câmara Cível, de 8/7/75.

Apelação Cível nº 136/75, de Poções.
Relator: Des. Claudionor Ramos.

EMENTÁRIO CRIMINAL

ABSOLVIÇÃO SUMÁRIA – LEGÍTIMA DEFESA PROVADA NOS AUTOS. AGRESSÃO INICIADA PELA VÍTIMA. IMPROVIMENTO DO RECURSO PARA MANTER A DECISÃO QUE ABSOLVEU O ACUSADO.

+ Absolvição sumária. Reconhecimento, de plano, da excludente da legítima defesa. Improvimento do recurso.

Resultando provada dos autos, de maneira indubitosa, ter o acusado agido em defesa própria, tem inteira procedência a sua absolvição sumária.

Acórdão da 2ª Câmara Criminal, de 22/4/76.

Recurso Criminal nº 1/76, de Ubatã.

Relator: Des. Oliveira e Sousa.

ABUSO DE PODER – HOMICÍDIO: SUSPEITA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. APLICAÇÃO DO ART. 653 E SEU § ÚNICO DO CÓD. PROC. PENAL.

+ Simples suspeitas da prática de um crime, os antecedentes negativos de alguém jamais autorizam e justificam sua prisão.

É estranhável faça o Magistrado *tabula rasa* do preceito inserto no art. 153, § 12 da Constituição Federal vigente, que assegura os direitos e garantias individuais.

Acórdão da 1ª Câmara Criminal, de 14/7/75.

Recurso Criminal nº 12, de Cícero Dantas.

Relator: Des. Aderbal Gonçalves.

AÇÃO PENAL PRIVATIVA – INTERROGATÓRIO DO QUERELADO NA AUSÊNCIA DO QUERELANTE. PARALISAÇÃO DO PROCESSO DURANTE TRINTA DIAS. INADMISSIBILIDADE DA EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. INOCORRÊNCIA DA PEREMPÇÃO.

+ O interrogatório é ato pessoal que prescinde, para sua validade, da presença do querelante.

O fato em si não é enquadrável na disposição do art. 60, inc. III, do Código de Processo Penal.

A perempção só se verifica, uma vez iniciada a relação processual, decorrente que ela é, como se sabe, do exercício intempestivo do direito de movimentar o processo.

Se a demora sucede antes de começada a instância, não se apresenta a espécie prevista no inciso I do referido estatuto processual.

Inocorrência, em ambos os casos, da hipótese da extinção de punibilidade.

Acórdão da 2ª Câmara Criminal, de 22/4/76.

Recurso Criminal nº 6/76, de Ilhéus.

Relator: Des. Pondé Sobrinho.

ACIDENTE DE VEÍCULO – ATROPELO: IMPRUDÊNCIA. CONCURSO FORMAL DE CRIMES. PROVIMEN-

TO, EM PARTE, À APELAÇÃO: REDUÇÃO DE PENA.

+ Rejeitada a alegação de nulidade do processo por inépcia da portaria instauradora, cerceamento de defesa e imprestabilidade do laudo. Falta de habilitação para dirigir veículos, excesso de carga, velocidade acima dos limites de segurança — imprudência, responsabilidade culposa. Na redução da pena foram considerados os termos dos arts. 42, 51 § 1º e 121 § 4º, todos do Código Penal.

Acórdão da 2ª Câmara Criminal, de 6/11/75.

Apelação Criminal nº 30/75, da Capital.

Relator: Des. Oliveira e Sousa.

ACIDENTE DE VEÍCULO — IMPRUDÊNCIA. ABSOLVIÇÃO CONTRÁRIA À PROVA DOS AUTOS. PENA-BASE: FIXAÇÃO. PROVIMENTO DO RECURSO.

+ Age imprudentemente o motorista que desenvolve velocidade incompatível com as circunstâncias do local. Provimento do apelo.

Acórdão da 1ª Câmara Criminal, de 23/8/77.

Apelação Criminal nº 68, da Capital.
Relator: Des. Adhemar Raymundo.

APELAÇÃO CRIMINAL — PRAZO: PRORROGAÇÃO. APLICAÇÃO DA SÚMULA 310 DO S.T.F. PROVIMENTO.

+ Apelação-crime. Prazo para sua interposição. Publicada a sentença numa sexta-feira e porque aos sábados,

quando muito, há meio expediente forense, o *dies a quo* fica prorrogado para a segunda-feira seguinte. Aplicação da Súmula 310 do S.T.F.

Acórdão da 1ª Câmara Criminal, de 15/3/76.

Recurso Criminal nº 34/75, de Santo Antônio de Jesus.

Relator: Des. Walter Nogueira.

APELAÇÃO CRIMINAL — SENTENÇA CONDENATÓRIA: SIMULTANEIDADE DA INTIMAÇÃO. TEMPESTIVIDADE DO RECURSO. IMPROCEDÊNCIA DO APELO: DESFUNDAMENTAÇÃO.

+ Para o cumprimento, em toda a sua plenitude, do art. 153, § 15, da Constituição Federal, a intimação da sentença condenatória deve ser feita simultaneamente ao réu e a seu advogado.

Simples e secas negativas em Juízo não invalidam as confissões na Polícia quando amparadas pela prova judiciária.

Acórdão da 2ª Câmara Criminal, de 5/5/77.

Apelação Criminal nº 110/76, da Capital.

Relator: Des. Oliveira e Sousa.

ATROPELAMENTO — MOTOCICLETA: ATROPELO SEGUIDO DE MORTE. IMPRUDÊNCIA: CULPA CONFIGURADA. PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PROMOTORIA.

+ Delito de trânsito. Imprudência caracterizada. Provimento do recurso.

Acórdão da 1ª Câmara Criminal, de 13/6/77.

Apelação Criminal nº 40, da Capital.
Relator: Des. Adhemar Raymundo.

ATROPELAMENTO — MULTIPLICIDADE: APLICAÇÃO DO DISPOSTO NO § 1º, DO ART. 51 DO CÓD. PENAL. IMPRUDÊNCIA E NEGLIGÊNCIA. PROVIMENTO, EM PARTE, DA APELAÇÃO, PARA REDUÇÃO DA PENA.

Culpabilidade comprovada. Imprudência acrescida de negligência na falta de verificação do estado dos freios do veículo pesado. Quanto à apenação, adotadas as razões da douta Procuradoria no referente à exasperação prevista no § 4º, do art. 121 do Cód. Penal. Comprovação das circunstâncias fáticas que levam à aplicação do disposto no § 1º, do art. 51, do citado Código.

Acórdão da 1ª Câmara Criminal, de 12/6/77.

Apelação Criminal nº 101, de Ipiáu.
Relator: Des. Aderbal Gonçalves.

CALÚNIA — HIPÓTESE NÃO CONFIGURADA. AUSÊNCIA DE DOLO. IMPROVIMENTO DO RECURSO DE APELAÇÃO.

Crime de calúnia. Indispensável para a sua caracterização o dolo. A crença na verdade do fato imputado (fides veri) afasta a falsidade da afirmativa. Improvimento do recurso.

Acórdão da 1ª Câmara Criminal, de 22/12/75.

Apelação Criminal nº 54, de Alagoinhas.

Relator: Des. Adhemar Raymundo.

CHEQUE — PERÍCIA GRAFOLÓGICA: NEGA-SE A DECISÃO, CONCEDENDO O RECURSO.

GICA: NEGA-SE A DECISÃO, CONCEDENDO O RECURSO.

Desnecessária é a perícia determinada, desde quando a lei permite que cheques sejam preenchidos por terceiros até a máquina, contanto que o emitente dê como verdadeira a sua assinatura. Concede-se o recurso negando-se a decisão que determinou a perícia grafológica.

Acórdão da 2ª Câmara Criminal, de 21/11/74.

Recurso Criminal nº 31, da Capital.
Relator: Des. Batista Neves.

CONFLITO NEGATIVO DE JURISDIÇÃO — AUDITORIA MILITAR DO ESTADO E JUÍZO CRIMINAL. COMPETÊNCIA: JUSTIÇA MILITAR DO ESTADO. CONCESSÃO DE HABEAS-CORPUS, DE OFÍCIO.

Comprovada violência física — precedida de ofensas — à autoridade militar em serviço, violência praticada em local sob administração militar, caracteriza, indubitavelmente, delito compreendido no inciso III, alínea b e d, art. 9º do Código Penal Militar. Decide-se, assim, como competente a Justiça Militar do Estado. — Outrossim, atentando-se ao excesso de prazo na formação de culpa do indiciado, concede-se-lhe *habeas-corpus*, de ofício.

Acórdão da 1ª Câmara Criminal, de 18/10/76.

Conflito de Competência nº 11, de Juazeiro.

Relator: Des. Aderbal Gonçalves.

CRIME CONTRA A HONRA — INJÚRIA: FUNCIONÁRIO PÚBLICO. RE-

TRATAÇÃO: DESCABIMENTO.
TRANCAMENTO DA AÇÃO: INADMISSIBILIDADE. *HABEAS-CORPUS* DENEGADO.

+ A lei, *expressis verbis*, só admite a retratação em relação ao crime de calúnia ou de difamação. Irrelevante é a anuência do Ministério Público, para que ela opere como condição resolutória do direito de punir.

Inadmissível, pois, é a concessão da ordem de *habeas-corpus* para, a esse fundamento, obter-se o trancamento da ação penal.

Acórdão da 2ª Câmara Criminal, de 22/12/77.

Habeas-Corpus nº 297/77, de Vitória da Conquista.

Relator: Des. Pondé Sobrinho.

CRIME DE RESPONSABILIDADE – PREFEITO E EX-PREFEITO. DESOBEDIÊNCIA AO ART. 41 DO CÓD. PROC. PEN. E AO DEC.-LEI Nº 201, DE 27/2/67, ART. 2º INC. I. DEFERIMENTO DO WRIT PARA ANULAR O PROCESSO AB INITIO.

+ A aplicação do Decreto-Lei nº 201, de 27/II/967 nos delitos praticados pelos Prefeitos Municipais só se justifica quando estejam no exercício do cargo.

A formalidade exigida pelo inciso I, do art. 2º do referido diploma legal, é princípio público, constituindo-se em essencialidade processual, cuja falha acarreta a nulidade do feito.

Acórdão da 1ª Câmara Criminal de 6/12/76.

Habeas-Corpus nº 235, de Remanso. Relator: Des. Aderbal Gonçalves.

DENÚNCIA – INÉPCIA NÃO CONFIGURADA: ART. 569 DO C.P.P. INDEFERIMENTO DO HABEAS-CORPUS.

+ Omissão de formalidades secundárias na denúncia, como as relacionadas com o dia e hora do fato delituoso não a tornam inepta, uma vez que essa falta pode ser suprida a todo tempo, antes da sentença final (art. 569 do C.P.P.). Inexistência de retardamento na conclusão do processo a que responde o paciente. Indeferimento do pedido.

Acórdão da 1ª Câmara Criminal, de 29/11/76

Habeas-Corpus nº 269, da Capital. Relator: Des. Adhemar Raymundo.

DENÚNCIA – SEDUÇÃO. FORMULAÇÃO EM TERMOS LEGAIS. FATO EXPOSTO: CRIME DEFINIDO EM LEI. REJEIÇÃO IN LIMINE: DESCABIMENTO.

+ Rejeição, *in limine*, da denúncia, ao fundamento de que inexistente justa causa para legitimá-la, em face da prova colhida no inquérito. Desde que essa peça se revista de forma legal, e o fato nela exposto constitua, em tese, crime definido na lei, não é lícito rejeitá-la *in limine*.

Voto vencido: A denúncia não pode ser rejeitada quando contém os requisitos indicados no art. 43 do Cód. Proc. Pen. Se, entretanto, ela não corresponde ao apurado no inquérito que lhe serviu de base, recebê-la e insistir no crime previsto no art. 217, constitui-se erro injustificável.

Acórdão da 2ª Câmara Criminal, de 22/7/76.

Recurso Criminal nº 39/75, de Ibica-
raí.

Relator: Des. Pondé Sobrinho.

Vencido: Des. Oliveira e Sousa.

**DESCCLASSIFICAÇÃO DE DELITO —
LESÃO CORPORAL SEGUIDA DE
MORTE PARA HOMICÍDIO CULPO-
SO. PROVIMENTO À APELAÇÃO.**

Lê-se: “. . . lesão corporal consis-
te em qualquer dano, ocasionado por
alguém, sem *animus necandi*, à integri-
dade física ou à saúde de outrem”. Ar-
ma detonando acidentalmente, sua car-
ga atingindo pessoa, causando-lhe a
morte. Não houve determinação na
prática do delito. Não havendo o *ani-
mus necandi*, nem o *animus laedendi*,
desclassifica-se o crime para homicídio
culposo — § 3º, art. 121, do Cód. Pe-
nal, reduzindo-se e transformando-se,
conseqüentemente, a pena.

Acórdão da 1ª Câmara Criminal, de
9/5/77.

Apelação Criminal nº 2/77, de Santa
Terezinha.

Relator: Des. Hélio Pimentel.

**DESCCLASSIFICAÇÃO DE DELITO —
LESÕES CORPORAIS GRAVES
PARA LEVES. INADMISSIBILIDA-
DE.**

+ Inadmissível é a desclassifica-
ção do crime para o *caput* do art. 129
do Código Penal, quando se evidencia
do exame pericial que, da lesão cor-
poral sofrida, resultou incapacidade
para as ocupações habituais, por mais
de trinta dias.

Acórdão da 2ª Câmara Criminal, de
25/3/76.

Apelação Criminal nº 112/75, de Ma-
caúbas.

Relator: Des. Pondé Sobrinho.

**DESCCLASSIFICAÇÃO DE DELITO —
LESÕES CORPORAIS GRAVÍSSI-
MAS PARA GRAVES. FIXAÇÃO DA
PENA-BASE. DEFERIMENTO EM
PARTE, DA REVISÃO.**

+ Não se verificando, em face
dos vícios que inquinam o exame de
corpo de delito a que se submeteu o
condenado, tratar-se de lesão corpo-
ral gravíssima, como erroneamente se
qualificou a infração, mas de lesão gra-
ve, impõe-se uma definição mais benig-
na do fato delituoso, consentânea com
os elementos probatórios constantes
do respectivo laudo, deferindo-se, em
parte, o pedido de revisão.

Voto vencido: Da ofensa à inte-
gridade física resultou permanente in-
capacidade para o trabalho — pena va-
riável de dois a oito anos. Estabeleceu
o juiz a pena-base de 5 anos, consi-
derando, por um lado, ser primário o
acusado, mas, por outro, sua persona-
lidade agressiva, além da ausência de
motivos e perversidade na prática do
delito. Daí, entende-se acertada a sen-
tença, negando-se a revisão.

Acórdão das Câmaras Criminais Reuni-
das, de 4/6/76.

Revisão Criminal nº 14/75, de Con-
ceição do Coité.

Relator: Des. Pondé Sobrinho.

Vencidos: Dess. Oliveira e Sousa, Ader-
bal Gonçalves e Batista Neves.

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO —
ACÓRDÃO QUE REPELIU ALEGA-
ÇÃO DE DECADÊNCIA DE DIREI-**

TO DE QUEIXA RECONHECIDA PELO A *QUO*. REJEIÇÃO DOS EMBARGOS.

+ Acórdão que rejeita arguição de decadência, reconhecida pelo *a quo*. Inexistência de omissão nessa decisão da segunda instância, desde quando cumpre ao juiz do primeiro grau examinar todas as preliminares suscitadas pela querelada. Rejeição dos embargos de declaração.

Acórdão da 1ª Câmara Criminal, de 16/8/77.

Embargos de Declaração nos autos da Apelação Criminal nº 17/77, da Capital.

Relator: Des. Adhemar Raymundo.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO – OMISSÃO DO ACÓRDÃO. VALIDADE DE QUEIXA: OBSERVÂNCIA DO ART. 35 DO C.P.P. RECEBIMENTO DOS EMBARGOS.

+ Omissão do acórdão, quanto às razões que levaram a Câmara a repelir a preliminar de nulidade do processo. Recebimento dos embargos, para suprir a falta.

Acórdão da 1ª Câmara Criminal, de 15/3/76.

Apelação Crime nº 118, da Capital. Relator: Des. Adhemar Raymundo.

ENTORPECENTES – MACONHA: APREENSÃO EM PODER DO ACUSADO. NULIDADES PROCESSUAIS INEXISTENTES. COMPROVAÇÃO DA EXISTÊNCIA MATERIAL DO CRIME E DA AUTORIA. IMPROVIMENTO DO APELO.

+ Não invalida o flagrante a circunstância de figurarem no auto, como testemunhas, os policiais que realizaram a prisão e nem, de outra parte, terem os agentes policiais entrado na casa do indiciado sem o competente mandado de busca, mas devidamente autorizados pelo interessado.

Se o advogado de defesa, reiteradamente procurado, não é encontrado, nada impede a convocação do Defensor Público para assistir a inquirição das testemunhas, num processo de rito especial e prazos curtos.

Prozada a existência de delito e sua autoria, acertada é a condenação do acusado.

Acórdão da 2ª Câmara Criminal, de 28/7/77.

Apelação Criminal nº 3/77, de Feira de Santana.

Relator: Des. Oliveira e Sousa.

ENTORPECENTES – PRESCRIÇÃO POR MÉDICO EM DOSE MAIOR DO QUE A NECESSÁRIA: PROVAS INSUFICIENTES. PRESCRIÇÃO ADEQUADA E ADSTRITA AO SEU CRITÉRIO DE MÉDICO CLÍNICO. DESPROVIMENTO E CONFIRMAÇÃO DA SENTENÇA PARA ABSOLVER O ACUSADO.

Tendo, as provas produzidas em juízo, se mostrado insuficientes, chega-se à conclusão, que a dosagem da substância entorpecente prescrita, estava adequada e adstrita aos critérios de médico clínico, de acordo com o exame por ele precedido. Daí, o desprovemento do recurso para confirmar a sentença e absolver o acusado.

Acórdão da 1ª Câmara Criminal de 13/5/77.

Apelação Criminal nº 80/76, de Feira de Santana.

Relator: Des. Oliveira Martins.

ESTELIONATO — CHEQUE EMITIDO SEM FUNDOS: RESGATE ANTES DA DENÚNCIA. NÃO CONFIGURAÇÃO.

+ Não se configura o delito se o cheque, que se diz sem suficiente provisão de fundos em poder do sacado, foi devidamente resgatado antes de oferecida a respectiva denúncia. Na inocorrência de fraude, não se configura o delito.

Acórdão da 2ª Câmara Criminal, de 2/10/75.

Apelação Criminal nº 26, da Capital. Relator: Des. Pondé Sobrinho.

ESTELIONATO — CHEQUE SEM FUNDOS EMITIDO COMO TÍTULO DE DÍVIDA. DESCARACTERIZAÇÃO. DEFERIMENTO DE HABEAS-CORPUS. TRANCAMENTO DE AÇÃO PENAL.

Cheque sem fundos emitido e aceito apenas como *título de dívida*, não configura crime, desde quando a tutela da lei somente recai sobre o cheque instrumento de pagamento. Substituindo promissórias vencidas não resgatadas, e tendo o tomador conhecimento da falta de fundos, não se trata de fraude penal. Tais cheques foram emitidos como título probatório de dívida, não *pro soluto*. Não constituindo crime, inexistente justa causa para coação; defer-se o *habeas-corpus*, determinando-se o trancamento da ação penal.

Votos vencidos: Considerando os cheques substitutivos das promissórias vencidas e não pagas — *pro soluto*.

Acórdão da 1ª Câmara Criminal, de 9/8/76.

Habeas-Corpus nº 108/76, da Capital. Relator: Des. Oliveira Martins.

Vencidos: Aderbal Gonçalves e Plínio Guerreiro.

ESTUPRO — MENOR DÉBIL MENTAL. AUTORIA COMPROVADA. BONS ANTECEDENTES. REJEITANDO PRELIMINAR DE NULIDADE, DÁ-SE PROVIMENTO À APELAÇÃO PARA REDUZIR A PENA.

A nulidade argüida é insubsistente, desde que o Juiz não se limitou, apenas, à simples referência ao art. 42, do Cód. Penal, mas fundamentou, na sentença, a penação. Provadas, pelos elementos contidos nos autos do processo, a materialidade e autoria do crime. Constatados, também, os bons antecedentes do réu, reduz-se-lhe a pena ao mínimo, possibilitando-lhe o gozo de futuro benefício legal.

Acórdão da 1ª Câmara Criminal, de 28/3/77.

Apelação Criminal nº 112/76, da Capital.

Relator: Des. Hélio Pimentel.

EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE — DESACATO A MILITAR. PRESCRIÇÃO.

+ Declara-se extinta a punibilidade do agente, uma vez verificado o transcurso do lapso prescricional, relativamente à pretensão punitiva.

Acórdão da 2ª Câmara Criminal, de 25/3/76.

Apelação Criminal nº 115/76, da Capital.

Relator: Des. Pondé Sobrinho.

FIANÇA CRIMINAL – EFICÁCIA DA SENTENÇA CONDENATÓRIA. APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. PERDA. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

+ Concessão pela pena aplicada.

A apelação da sentença condenatória não suspende a eficácia desta quanto à prestação da fiança. Exegese do art. 597 do C.P.P. Improvimento do recurso.

Acórdão da 1ª Câmara Criminal, de 13/12/77.

Recurso Criminal nº 42, de Vitória da Conquista.

Relator: Des. Adhemar Raymundo.

FLAGRANTE – NULIDADE: AUTORIDADE INCOMPETENTE. DESPROVIMENTO DO RECURSO DE HABEAS-CORPUS.

+ Autoridade competente para lavrá-lo é a do lugar onde se efetuar a prisão. Improvimento do recurso.

Acórdão da 1ª Câmara Criminal, de 16/8/77.

Recurso de *Habeas-Corpus* nº 95, de Ilhéus.

Relator: Des. Adhemar Raymundo.

FURTO DE VEÍCULO – FLAGRANTE DELITO. CONDENÇÃO. CONFIRMAÇÃO DA SENTENÇA.

+ Furto de veículo. Prisão em flagrante. Prova do inquérito confirmada em Juízo. Defesa articulada sobre

base irreal. Penas bem aplicadas. Improvimento da apelação.

Acórdão da 2ª Câmara Criminal, de 7/8/75.

Apelação Criminal nº 125/74, da Capital.

Relator: Des. Jayme Ferrari Bulhões.

HABEAS-CORPUS – CASSAÇÃO DE DESPACHO DE JUIZ SUBSTITUTO LEGAL POR JUIZ TITULAR. ILEGALIDADE. CONCESSÃO.

Despacho lavrado por Juiz substituto legal (relaxamento de prisão em flagrante por descumprimento do disposto no art. 15 da Lei 5 726 de 29/10/71), não pode ser cassado por Juiz titular assumindo (cassação e expedição de mandado de prisão): “. . . não há solução de continuidade nas funções. As pessoas podem ser diferentes, mas a capacidade que se origina da lei é igual, tornando a autoridade uma só” – “Deve ser corrigida a ilegalidade pelo deferimento do *habeas-corpus*”.

Acórdão da 1ª Câmara Criminal, de 2/8/76.

Habeas-Corpus nº 140, de Feira de Santana.

Relator: Des. Plínio Guerreiro.

HABEAS-CORPUS – CERCEAMENTO DE DEFESA: INDEFERIMENTO DE TESTEMUNHA DE REAL IMPORTÂNCIA PARA A DEFESA. INTERVENÇÃO DE ASSISTENTE: INADMISSIBILIDADE. DEFERIMENTO PARA ANULAR O PROCESSO A PARTIR DO DESPACHO.

+ Assistente não pode intervir em processo de *habeas-corpus*. Manifesto cerceamento de defesa, resultan-

te de indeferimento, sem motivo relevante de requerimento para inquirição de testemunha referida, cujo depoimento é de real importância para a defesa. Deferimento do pedido.

Acórdão da 1ª Câmara Criminal, de 21/3/77.

Habeas-Corpus nº 280/76, de Campo Formoso

Relator: Des. Adhemar Raymundo.

HABEAS-CORPUS — CRIME INAFIANÇÁVEL: CONDENAÇÃO. RECURSO DE APELAÇÃO EM LIBERDADE. PRIMARIEDADE: MAUS ANTECEDENTES COMPROVADOS NOS AUTOS. INDEFERIMENTO.

+ O direito de apelar sem se recolher à prisão, quando condenatória a sentença, em crime inafiançável, pressupõe a primariedade e bons antecedentes. Não os possui quem tem vida pregressa pontilhada de ações “que comprometem as condições existenciais da comunhão social”. Indeferimento do pedido.

Acórdão da 1ª Câmara Criminal, de 13/9/77.

Habeas-Corpus nº 224, de Ipiáú.
Relator: Des. Adhemar Raymundo.

HABEAS-CORPUS — DEMORA DA INSTRUÇÃO CRIMINAL JUSTIFICADA. INDEFERIMENTO.

+ Se a demora da instrução é ocasionada por culpa da defesa, não procede a alegação de constrangimento ilegal.

Acórdão da 1ª Câmara Criminal, de 4/4/78.

Habeas-Corpus nº 25/78, da Capital.
Relator: Des. Carlos Souto.

HABEAS-CORPUS — DENÚNCIA. FALTA DE JUSTA CAUSA. CONCESSÃO DA ORDEM, PARA DESCONSTITUIR-SE O PROCESSO CRIMINAL.

+ Concessão da ordem, para que o paciente seja excluído da denúncia e, em consequência, desconstitua-se o processo criminal contra ele instaurado.

Acórdão da 1ª Câmara Criminal, de 13/12/77.

Habeas-Corpus nº 362/77, desta Capital.

Relator: Des. Cícero Dantas Britto.

HABEAS-CORPUS — DENÚNCIA INEPTA. DEFERIMENTO PARA ANULAR O PROCESSO A PARTIR DA DENÚNCIA.

+ Denúncia inepta, por não conter fatos ou circunstâncias que positivem o enquadramento da ação numa descrição legal. Deferimento do H.C.

Acórdão da 1ª Câmara Criminal, de 2/5/77.

Habeas-Corpus nº 54, da Capital.
Relator: Des. Adhemar Raymundo.

HABEAS-CORPUS — DUPLICIDADE DE PACIENTES. PRISÃO PREVENTIVA: VALIDADE. EXCESSO DE PRAZO. EXISTÊNCIA INJUSTIFICADA. CONCESSÃO.

Prisão preventiva, de ambos, justificando necessária a decretação. Primeiro paciente: excesso no prazo da formação da culpa; segundo: dentro do excesso apenas designação de audiência para audição das testemunhas arroladas na denúncia. Concessão do *Writ*.

Acórdão da 1ª Câmara Criminal, de 7/3/78.

Habeas-Corpus nº 398, da Capital.
Relator: Des. Aderbal Gonçalves.

HABEAS-CORPUS — EXAME DE PROVAS: DESCABIMENTO. INDEFERIMENTO.

+ O estudo e avaliação das provas do crime, não se comportam no âmbito do *habeas-corpus* que é processo sumaríssimo. Sendo este o fundamento do pedido, indefere-se o remédio heróico.

Acórdão da 2ª Câmara Criminal, de 6/4/78.

Habeas-Corpus nº 30/78, de Poções.

Relator: Des. Antonio Herculano.

HABEAS-CORPUS — EXCESSO DE PRAZO: INOCORRÊNCIA. INDEFERIMENTO.

Se os obstáculos, já superados, que retardaram, momentaneamente, o desenvolvimento da ação penal escapam ao controle da autoridade judiciária, inoccorre o injustificado excesso de prazo e, em consequência, indefere-se o *habeas-corpus* impetrado sob esse fundamento.

Acórdão da 1ª Câmara Criminal, de 6/12/77.

Habeas-Corpus nº 376/77, da Capital.
Relator: Des. Cícero Dantas Britto.

HABEAS-CORPUS — EXCESSO DE PRAZO: INOCORRÊNCIA. INDEFERIMENTO DO WRIT.

+ Superados os obstáculos que momentaneamente retardaram o curso da ação penal, inoccorre o injustificado

excesso de prazo e, em consequência, indefere-se o *habeas-corpus* impetrado sob esse fundamento.

Voto vencido: Que concedia o *habeas-corpus*, por entender que houve violação ao art. 46 do C.P.P.

Acórdão da 1ª Câmara Criminal, de 6/12/77.

Habeas-Corpus nº 320/77, de Vitória da Conquista.

Relator: Des. Cícero Dantas Britto.

Vencido: Des. Adhemar Raymundo.

HABEAS-CORPUS — EXTENSÃO. EXCESSO INJUSTIFICADO DE PRAZO. CONCESSÃO DA ORDEM.

+ *Habeas-Corpus*. Aplicação do art. 580 do C.P.P. Deferimento do pedido de extensão aos co-réus.

Acórdão da 1ª Câmara Criminal, de 13/8/75.

Habeas-Corpus nº 168/75, de Feira de Santana.

Relator: Des. Adhemar Raymundo.

HABEAS-CORPUS — FLAGRANTE INEXISTENTE. EXCESSO DE PRAZO. DEFERIMENTO.

+ Impetração sob dúplice fundamento: a) nulidade de flagrante: b) excesso de prazo na formação da culpa.

Prisão do paciente muitas horas após à prática do delito, sem que tivesse havido a perseguição contínua ou o houvessem encontrado de posse do instrumento relacionado com o fato delituoso. Flagrante inexistente.

Além do mais não se encontra justificado o excesso do prazo para a conclusão do sumário.

Ordem de *habeas-corpus* que se defere.

Acórdão da 1ª Câmara Criminal, de 18/4/78.

Habeas-Corpus nº 63/78, de Santo António de Jesus.

Relator: Des. J.A. Neves da Rocha.

HABEAS-CORPUS – PARA ANULAR DENÚNCIA E DESPACHO QUE A RECEBERA. PEDIDO JÁ APRECIADO PELA 2ª CÂMARA CRIMINAL: IDÊNTICA FUNDAMENTAÇÃO. NÃO CONHECIMENTO.

Não há como se contestar que o conhecimento do pedido ora sob exame, importaria em reconhecer-se a competência desta Câmara Criminal para funcionar como instância revisora do acórdão proferido pela Egrégia 2ª Câmara Criminal, revisão essa que, só seria permitida em recurso ordinário, nos termos do permissivo Constitucional.

Eis porque, na ausência de novos fundamentos que importem em alteração do pedido inicial, não conhecer-se da impetração.

Acórdão da 1ª Câmara Criminal, de 20/12/76.

Habeas-Corpus nº 233/76, de Santo Amaro.

Relator: Des. Oliveira Martins.

HABEAS-CORPUS – PRISÃO PREVENTIVA DESFUNDAMENTADA. CONCESSÃO DA ORDEM.

+ Sem fundamentação, a prisão preventiva não prospera.

Acórdão da 1ª Câmara Criminal, de 4/4/78.

Habeas-Corpus nº 49/78, de Mundo Novo.

Relator: Des. Carlos Souto.

HABEAS-CORPUS – PRISÃO PREVENTIVA FUNDAMENTADA. DENEGAÇÃO.

+ O fato de o paciente se haver apresentado à autoridade policial, espontaneamente, não constitui razão para eximir-se ele da prisão preventiva decretada, à vista do que, *expressis verbis* (v. art. 317 do Cód. de Proc. Penal), se dispõe sobre a matéria.

Não se recusa validade a essa medida cautelar, em face da lei, com reflexo na doutrina e na jurisprudência, quando ela se esteia nos pressupostos legais, com base nos fatos, considerados à luz da prova colhida, e não, como se pretende, em meras conjecturas que a não legitimariam.

Denega-se a ordem.

Acórdão da 2ª Câmara Criminal, de 10/11/77.

Habeas-Corpus nº 308/77, de Itabuna.
Relator: Des. Pondé Sobrinho.

HABEAS-CORPUS PRISÃO PREVENTIVA FUNDAMENTADA. EXCESSO DE PRAZO NA FORMAÇÃO DA CULPA: ALEGAÇÃO. INDEFERIMENTO.

O despacho de prisão preventiva demonstra, iniludivelmente, face aos elementos informativos, a existência do fato delituoso e a autoria atribuída ao paciente. Capturado, este, em local longínquo, indica o seu intento de abandonar o distrito da culpa, justificando, assim, por si só, a medida cautelar decretada.

Acórdão da 1ª Câmara Criminal, de 27/12/77.

Habeas-Corpus nº 203, da Capital.
Relator: Des. Aderbal Gonçalves.

HABEAS-CORPUS — PRISÃO PREVENTIVA: NULIDADE. EXTENSÃO AOS CO-PARTÍCIPIES DO CRIME.

+ Nulidade da prisão preventiva, reconhecida em processo de H.C. Seu deferimento acarreta a sua extensão em favor dos co-participantes do crime.

Acórdão da 1ª Câmara Criminal, de 14/3/77.

Habeas-Corpus nº 116/76, de Barreiras.
Relator: Des. Adhemar Raymundo.

HABEAS-CORPUS — RECEPÇÃO. DENÚNCIA INEPTA. CONCESSÃO PARA ANULAR O PROCESSO AB INITIO.

Concedido o *habeas-corpus* para anular o processo *ab initio*. Denúncia “desatenta” à norma do art. 41 do Cód. Proc. Penal. Atribui, ainda, o Ministério Público — agravando sem explicações — ao paciente, crimes não apurados no inquérito policial.

Acórdão da 1ª Câmara Criminal de 20/12/76.

Habeas-Corpus nº 246/76, da Capital.
Relator: Des. Sento Sé.

HABEAS-CORPUS — RETIRADA DOS AUTOS DO CARTÓRIO APÓS DEBATE ORAL. DEMORA INJUSTIFICADA DO PROCESSO. DEFERIMENTO.

+ O procedimento estabelecido na Lei 6368, de 21/10/76 é sumário. O descumprimento das normas específicas significa o retardamento injustificado do processo. Deferimento do pedido.

Acórdão da 1ª Câmara Criminal, de 27/12/77.

Habeas-Corpus nº 412, da Capital.
Relator: Des. Adhemar Raymundo.

HOMICÍDIO — DOENÇA MENTAL. MEDIDA DE SEGURANÇA CONVERTIDA EM LIBERDADE VIGIADA. PROVIMENTO DO RECURSO PARA APLICAR O ART. 91, § I, inc. 3º DO CÓD. PEN.

+ A presunção *juris* de periculosidade prevista no inciso I, do art. 78 do Cód. Penal, só cede, na forma aliás de seu § 1º, quando a sentença é proferida 10 anos após o fato.

Acórdão da 1ª Câmara Criminal de 10/11/75.

Recurso Criminal nº 30 de Coração de Maria.

Relator: Des. Aderbal Gonçalves.

HOMICÍDIO CULPOSO — ATROPELAMENTO. IMPRUDÊNCIA: ANIMAL DE MONTARIA. CULPA CARACTERIZADA.

+ Age com imprudência quem, viajando por uma estrada carroçável, estreita, destinada também ao uso de pedestres, montado num cavalo fogoso e corredor, o faz em desabalada carreira.

Acórdão da 2ª Câmara Criminal, de 6/11/75.

Apelação Criminal nº 110/75, de Macaúbas.

Relator: Des. Oliveira e Sousa.

HOMICÍDIO DOLOSO — PRELIMINAR DE NÃO CONHECIMENTO REJEITADA. DESCLASSIFICAÇÃO IMPOSSÍVEL. PROVIMENTO DA APELAÇÃO, MANDANDO O RÉU A NOVO JULGAMENTO.

+ Julgamento pelo Júri. Cabimento da segunda apelação sem ferida aberta ao disposto no art. 593, § 3º do Código de Processo Penal.

Improcedência do recurso ante a evidência do *animus necandi* resultante da prova colhida e que desautoriza o reconhecimento do crime culposos.

Acórdão da 2ª Câmara Criminal, de 20/6/78.

Apelação Criminal nº 79/77, de Riochão de Jacuípe.

Relator: Des. Aderbal Gonçalves.

HOMICÍDIO QUALIFICADO – MOTIVO FÚTIL E TRAIÇÃO COMPROVADOS. REJEIÇÃO DAS PRELIMINARES, INDEFERIMENTO DA REVISÃO.

+ Rejeitadas as preliminares suscitadas, por sua inteira irrelevância, no tocante à pretendida nulidade da sentença condenatória, indefere-se a revisão, uma vez comprovadas as qualificativas do motivo fútil e da traição.

Acórdão das Câmaras Criminais Reunidas, de 3/12/76.

Revisão Criminal nº 998/72, de Coaraci.

Relator: Des. Pondé Sobrinho.

HOMICÍDIO QUALIFICADO – PRONÚNCIA. FALTA DE INTIMAÇÃO PESSOAL DO ACUSADO. NULIDADE DO RECURSO: REJEIÇÃO. DESCLASSIFICAÇÃO: INADMISSIBILIDADE.

+ Irrelevância da arguição de nulidade, desde que, com o comparecimento do interessado, se sanou a falta.

Sendo primário o réu e de bons antecedentes, é de considerar a legalidade da situação decorrente do fato de se lhe não haver efetuado a prisão, ao ensejo da pronúncia, não sendo defeso ao Juízo *ad quem* pronunciar-se sobre o recurso interposto.

Homicídio doloso – inadmissibilidade de sua desclassificação para homicídio culposos, quando não afastada a hipótese de dolo eventual, a ser apreciado em plenário do Júri.

Acórdão da 2ª Câmara Criminal, de 17/3/77.

Recurso Criminal nº 20/76, de Itabuna.

Relator: Des. Pondé Sobrinho.

JUIZ – CRIMES CONTRA OS COSTUMES. REJEIÇÃO DAS PRELIMINARES. MANUTENÇÃO DA PENA DE CENSURA E APLICAÇÃO DA DE REMOÇÃO, PROPOSTA AO EGRÉGIO TRIBUNAL. DESPROVIMENTO DO RECURSO ADMINISTRATIVO.

Preliminarmente, alega o recorrente nulidade de pleno direito da pena, como de todo o processo de sindicância; cerceamento de defesa e, ainda, sendo o objeto da sindicância fatos que constituiriam crimes contra os costumes, estariam prescritos, conseqüentemente, inaplicável a pena imposta. Outrossim, tratando-se de acontecimentos cujo processar é dependente de queixa privativa das partes, já se teria operado a decadência, daí, também, inaplicável a sanção imposta. Rejeitadas as preliminares. – Aceita pelo Egrégio Tribunal a manutenção, no Conselho de Justiça, da decisão recorrida, que não deu pela nulidade.

— Cerceamento de defesa — não lograr vista dos autos fora do Cartório: suprida por fornecimento de cópia do acórdão ao advogado do recorrente, presente ao julgamento. — Não cabe a alegação, na assentada do julgamento, de vício de forma: acusações várias constituiriam diferentes processos. Várias representações, sim, mas, apuradas em um só processo — e principal. Portaria do Exmo. Sr. Corregedor Geral da Justiça. Princípio quase pacífico na doutrina é que “no processo disciplinar, é inadmissível a aplicação das regras do direito comum, por extensão ou analogia, em matéria de decadência e prescrição”. Doutrina geralmente aceita pela jurisprudência. — No mérito, impõe-se a manutenção da pena disciplinar de censura pública, e a imposição da de remoção, proposta pelo Conselho de Justiça, com apoio na Constituição Federal, art. 113, § 3º; Constituição Estadual, art. 76, § 6º e Resolução nº 2, de 23/12/71.

Acórdão do Tribunal Pleno, de 9/12/77.

Recurso Administrativo nº 1/76, de Santo Antônio de Jesus.

Relator: Des. Sento Sé.

JÚRI — CIRCUNSTÂNCIAS ATENUANTES: AUSÊNCIA DE QUESITOS REFERENTES. NULIDADE DO JULGAMENTO.

+ Deve ser cassada a decisão do Júri, por falta de quesito, na forma do art. 484, parág. único, inciso IV, do Cód. de Processo Penal.

Acórdão da 1ª Câmara Criminal, de 8/11/77.

Apelação Criminal nº 60/77, de Santo Estêvão.

Relator: Des. Almeida Bulhões.

JÚRI — DECISÃO MANIFESTAMENTE CONTRÁRIA À PROVA DOS AUTOS. LEGÍTIMA DEFESA NÃO CONFIGURADA. NOVO JULGAMENTO.

+ Falta de termo de resposta aos quesitos. Nulidade que não pode ser reconhecida no tribunal de revisão contra o réu, se não foi argüida pela acusação, seja a pública seja a particular, na interposição do recurso na instância inferior. Súmula 160 e sua aplicação ao caso dos autos. Legítima defesa não configurada. Exorbitância do julgamento que a reconheceu sem haver respaldo satisfatório nos elementos probatórios do processo. Decisão manifestamente contrária à prova dos autos induz à cassação da sentença, nos processos da competência do Júri, para submissão do réu a novo julgamento.

Acórdão da 1ª Câmara Criminal, de 29/3/76.

Apelação Criminal nº 103/75, de Riachão do Jacuípe.

Relator: Des. Walter Nogueira.

JÚRI — FALTA DE ASSINATURA DO JUIZ E DOS JURADOS NO TERMO DO JULGAMENTO. QUESITOS E RESPOSTAS: AUSÊNCIA. DEFERIMENTO DA REVISÃO PARA ANULAR O JULGAMENTO.

+ Tribunal do Júri. Falta de quesitos e suas respostas. Nulidade.

A falta do questionário é nulidade expressa em face do art. 564, III, letra K, do Código de Processo Penal.

Acórdão das Câmaras Criminais Reunidas, de 7/5/76.

Revisão Criminal nº 1000, de Senhor do Bonfim.

Relator: Des. Oliveira e Sousa

JÚRI - FORMULAÇÃO DEFEITUOSA DE QUESITOS RELATIVOS ÀS DIRIMENTES DO ART. 22 E SEU § ÚNICO DO CÓD. PEN. FALTA DE APRESENTAÇÃO DE QUESITOS AO CONSELHO DE SENTENÇA. DEFERIMENTO DA REVISÃO PARA ANULAR O JULGAMENTO.

+ Rejeitam-se as preliminares, que não encontram o mínimo apoio nos autos e resultam antes, do *standard* adotado como forma do requerimento revisional.

A quesitação relativa às dirimentes do art. 22 do Cód. Penal, exige clareza indispensável à autonomia de solução, de maneira a se extremar a hipótese do desenvolvimento mental incompleto, do retardado.

De igual sorte no que se refere ao § único do citado dispositivo.

Não há como confundir ao ponto de julgar prejudicado o quesito relativo ao motivo de relevante valor moral, com o do delito praticado sob o domínio de violenta emoção, sendo situações psíquicas diversas, gerando efeitos diferentes.

Acórdão das Câmaras Criminais Reunidas, de 21/11/75.

Revisão Criminal nº 9, de Cícero Dantas.

Relator: Des. Aderbal Gonçalves.

JÚRI HOMICÍDIO: MOTIVO FÚTIL. DEFICIÊNCIA E OBSCURIDADE DE QUESITOS. INOBSERVÂNCIA DA REGRA DO ART. 42 DO CÓD. PEN.: FIXAÇÃO DA PENA-BA-

SE. DEFERIMENTO DA REVISÃO PARA ANULAR O JULGAMENTO.

+ No julgamento do Tribunal do Júri popular, os quesitos formulados para indagação do Conselho de Sentença, têm que ser claros e precisos, ensejando suas respostas com um simples sim ou não.

O quesito ou quesitos que indagam sobre atenuantes, se não proporcionam ao Conselho de Sentença responder qual delas milita em favor do réu, tal deficiência torna nulo o julgamento.

Também nula é a sentença, que no particular da fixação da pena, torna-se confusa, obscura, e termina por não observar as regras contidas no art. 42 do Código Penal.

Acórdão das Câmaras Criminais Reunidas, de 3/6/77.

Revisão Criminal nº 45/76, de Mata de São João.

Relator: Des. Antônio Herculano.

JÚRI - HOMICÍDIO QUALIFICADO: DESCLASSIFICAÇÃO. HOMICÍDIO CULPOSO. INADMISSIBILIDADE. PROVIMENTO À APELAÇÃO, MANDANDO O RÉU A NOVO JULGAMENTO.

+ Sentença desclassificatória, resultante de julgamento popular. Ausência de lastro probatório, que a justifique. Provimento do recurso.

Acórdão da 1ª Câmara Criminal, de 7/6/76.

Apelação Crime nº 30, de Serrinha.

Relator: Des. Adhemar Raymundo.

JÚRI - NULIDADES INSANÁVEIS. SENTENÇA DESFUNDAMENTADA

E EQUÍVOCA. PROVIMENTO DE REVISÃO, MANDANDO O RÉU A NOVO JULGAMENTO.

+ Nulidades argüidas e inocorrentes à vista do apurado no exame do processo-crime. Nele se apura, todavia, a existência de outras. Falta de termo de votação de quesitos, inexistência da ata da sessão de julgamento, colocação defeituosa dos quesitos com prejuízo para a defesa e falta de menção expressa na apenação quanto aos índices para sua individualização conduzem à anulação do julgamento feito. Nula também a sentença por haver, na determinação da pena, considerado como circunstâncias agravantes as que já eram qualificadoras do delito.

Acórdão das Câmaras Criminais Reunidas, de 21/11/75.

Revisão Criminal nº 1073, de Itororó.

Relator: Des. Walter Nogueira.

JÚRI — OMISSÃO DE HIPÓTESES MODIFICADORAS DA RESPONSABILIDADE PENAL. NULIDADE DO JULGAMENTO.

+ Alegada qualquer hipótese modificadora da responsabilidade penal, deve o Juiz submetê-la à apreciação dos jurados. Sua omissão acarreta nulidade do julgamento.

Acórdão da 1ª Câmara Criminal, de 25/10/77.

Apelação Criminal nº 80/77, de Unã.

Relator: Des. Almeida Bulhões.

JÚRI — QUESITOS DEFEITUOSOS. OMISSÃO DE QUESITOS SOBRE ATENUANTES. ANULAÇÃO DO JULGAMENTO.

+ Tribunal do Júri. Julgamento

nulo por defeito de quesitação. Nulo é o julgamento quando o Juiz deixa de indagar sobre circunstância constante da pronúncia e argüida no libelo. Também nulo é o julgamento quando não se questiona acerca da existência de circunstâncias atenuantes.

Acórdão da 2ª Câmara Criminal, de 23/8/73.

Apelação Criminal nº 5191, de Cícero Dantas.

Relator: Des. Oliveira e Sousa.

LATROCÍNIO — CARACTERIZAÇÃO. PROVA DA EXISTÊNCIA DO CRIME: ANTECEDENTES DOS CRIMINOSOS E CIRCUNSTÂNCIAS QUE CERCARAM O FATO. CO-AUTORIA MANIFESTAMENTE PROVADA. IMPROVIMENTO DO RECURSO.

+ Manifesta intenção de matar para roubar. Os antecedentes dos criminosos e as circunstâncias que cercaram o fato demonstram, inequivocamente, a existência deste crime complexo. Improvimento do recurso.

Acórdão da 1ª Câmara Criminal, de 30/8/77.

Apelação Criminal nº 44, da Capital.

Relator: Des. Adhemar Raymundo.

LATROCÍNIO — PROVAS INDICIÁRIA E TESTEMUNHAL DESABONADORAS DA CONDUTA DO REQUERENTE. FIXAÇÃO DA PENA JUSTA. INDEFERIMENTO DA REVISÃO.

Prova indiciária, de inestimável valor, corroborada pelo depoimento de uma testemunha, apesar de sua menoridade. Indeferimento da súplica revisional.

Acórdão das Câmaras Criminais Reunidas, de 7/11/75.

Revisão Criminal nº 1050, de Canavieiras.

Relator: Des. Adhemar Raymundo.

LEGÍTIMA DEFESA — ABSOLVIÇÃO SUMÁRIA. CABIMENTO.

Perfeitamente caracterizada a legítima defesa: o agressor reagiu armado à voz de prisão. Usando moderadamente os meios necessários, o agredido o repeliu — arts. 19 e 21 do Cód. Penal.

Acórdão da 2ª Câmara Criminal, de 26/5/77.

Recurso Criminal nº 8/77, da Capital.

Relator: Des. Antônio Herculano.

LEGÍTIMA DEFESA — ABSOLVIÇÃO SUMÁRIA: INADMISSIBILIDADE. DESCLASSIFICAÇÃO: HOMICÍDIO CULPOSO. PROVIMENTO DO RECURSO CRIMINAL MANDANDO O RÉU A JÚRI E CONCEDENDO-LHE O DISPOSTO DA LEI Nº 5941/73, SEGUNDA PARTE.

+ Não sendo cristalina a prova dos autos, quanto à existência, ou não, da circunstância que exclui o crime ou isenta o réu de pena, é de submetê-lo a processo e julgamento pelo Tribunal do Júri.

Voto vencido. Vencido na parte conclusiva da decisão. — Cassada a sentença da *absolvição sumária*, os autos deveriam voltar ao *a quo* para pronunciar-se sobre a admissibilidade da acusação. Suprimida estaria uma instância na ausência do pronunciamento do primeiro grau, impedindo, desta

forma, o réu de, caso negada a *prerrogativa*, pedir o reexame da matéria constante da pronúncia.

Acórdão da 1ª Câmara Criminal, de 27/10/77.

Recurso Criminal nº 23/77, de Xique-Xique.

Relator: Des. João de Almeida Bulhões.

Vencido: Des. Adhemar Raymundo.

LEGÍTIMA DEFESA — EXCESSO. INADMISSIBILIDADE DA DESCRIMINANTE.

+ Não é de reconhecer a justificativa da legítima defesa em favor de quem, embora injustamente agredido, excede-se no revide em relação ao agressor, a quem, com superioridade de força desnecessária à debelação do perigo, prostrou por terra em estado grave, com paralisia dos membros, conseqüente a afecção da coluna vertebral, e que lhe acarretou a morte.

Acórdão da 2ª Câmara Criminal, de 14/8/75.

Apelação Criminal nº 151, de Macaúbas.

Relator: Des. Pondé Sobrinho.

LEGÍTIMA DEFESA — HIPÓTESE NÃO CONFIGURADA. PROVIMENTO DO RECURSO: NOVO JULGAMENTO.

+ Sentença absolutória do Tribunal do Júri. Falta de suporte fático. Provimento do recurso.

Acórdão da 1ª Câmara Criminal, de 8/3/76.

Apelação Crime nº 128, de Monte Santo.

Relator: Des. Adhemar Raymundo.

LEGÍTIMA DEFESA – INEXISTÊNCIA DAS PROVAS DE CAUSA EXCLUDENTE DA CRIMINALIDADE. ALEGAÇÃO DE LEGÍTIMA DEFESA PELO AGENTE PROVOCADOR: INADMISSIBILIDADE. PROVIMENTO DO RECURSO.

+ A legítima defesa exige comprovação indiscutível, para ser proclamada. Se do conjunto probatório se conclui inexistir a causa excludente de criminalidade, condenado deve ser o réu. Provimento do apelo.

Acórdão da 1ª Câmara Criminal, de 25/10/76.

Apelação Criminal nº 79, de Caetité.
Relator: Des. Adhemar Raymundo.

LESÃO CORPORAL GRAVE – EXAME COMPLEMENTAR: INEXISTÊNCIA. DESCLASSIFICAÇÃO PARA LEVE. REDUÇÃO DA PENA: RÉU PRIMÁRIO.

+ Lesão corporal grave do § 19, inciso I do artigo 129 do Código Penal. Sua configuração depende de exame complementar, ou, na sua falta, prova testemunhal. Desclassifica-se dito crime, quando se descumprem as recomendações do artigo 168 do C.P.P. Deferimento da súplica revisional.

Acórdão das Câmaras Criminais Reunidas, de 20/6/75.

Revisão Criminal nº 1, de Campo Formoso.

Relator: Des. Adhemar Raymundo.

NULIDADE DE PROCESSO – ACIDENTE DE VEÍCULO: IMPRUDÊNCIA. DESPROVIMENTO DA APELAÇÃO.

+ Arguição de nulidade do processo, por ausência de defesa. Sua improcedência, pois o defensor do acusado compareceu à inquirição da testemunha da acusação. Imprudência do motorista. Improvimento do recurso. Acórdão da 1ª Câmara Criminal, de 20/9/77.

Apelação Criminal nº 77, da Capital.
Relator: Des. Adhemar Raymundo.

NULIDADE DE PROCESSO CRIMINAL – PROVA TESTEMUNHAL COLHIDA NA FASE POLICIAL: AUSÊNCIA DO REVISANDO. FALTA DE CITAÇÃO DO RÉU. DEFERIMENTO DA REVISÃO.

Fundamenta-se o pedido de revisão criminal, na nulidade de processo decorrente de haver a prova testemunhal em que se fundou a sentença condenatória sido colhida durante a fase policial, visto não tê-la assistido o revisando e nem ao menos ter sido citado.

Acórdão das Câmaras Criminais Reunidas, de 3/10/75.

Revisão Criminal nº 3, de Vitória da Conquista.

Relator: Des. Aderbal Gonçalves.

PENA – INOBSERVÂNCIA DAS CAUTELAS LEGAIS: FIXAÇÃO NO MÍNIMO. SEDUÇÃO: TIPICIDADE CARACTERIZADA. APELO DENEGADO.

+ Sentença de 1º grau não reputada nula, por deficiência quanto à fixação da pena, porque aplicado ao apelante o mínimo previsto pela lei. No mérito se estão caracterizados, como evidencia a prova, os elementos integratórios do fato típico do artigo

217, do Código Penal, evidenciados, nos autos, a inexperiência da vítima e sua justificada confiança, outra não pode ser a decisão senão a condenatória. Apelo denegado.

Acórdão da 2ª Câmara Criminal, de 5/5/77.

Apelação Criminal nº 96/76, da Capital.

Relator: Des. José Abreu.

PENA – LESÃO CORPORAL GRAVE. EXCLUSÃO DO PRIVILEGIUM DO § 4º DO ART. 129 DO CÓD. PENAL. PROVIMENTO DA APELAÇÃO.

+ Crime de lesão corporal. Reconhecimento indevido pelo Juízo da 1ª instância do *privilegium* contido no § 4º do art. 129 do Cód. Penal. A circunstância minoradora da pena e constitutiva do delito privilegiado impõe, para a configuração deste, entre outras condições, que, achando-se o agente sob o domínio de *violenta emoção*, esta decorra imediatamente de *injunta provocação* praticada pela vítima e não por terceira pessoa. Recurso provido para expungir-se da apenação feita pela instância inferior a diminuição que teve por fundamento o disposto no citado parágrafo 4º do artigo referido da lei criminal.

Acórdão da 1ª Câmara Criminal, de 15/3/76.

Apelação Crime nº 111/75, de Coaraci.
Relator: Des. Walter Nogueira.

PRISÃO CIVIL – PENHORA SOBRE BEM IMÓVEL DE TERCEIRO. DEPOSITÁRIO INFIEL: DESCARACTERIZAÇÃO. HABEAS-CORPUS, MEIO IDÔNEO.

+ A prisão civil, medida de exceção, deve ser interpretada restritivamente, não se a permitindo além das hipóteses expressamente previstas na lei, sendo o *habeas-corpus* meio idôneo para corrigir os excessos de sua decretação.

A penhora efetivada em bem imóvel pertencente a terceiro, é ato jurídico inválido e ineficaz incapaz de gerar qualquer consequência legal.

Acórdão da 1ª Câmara Criminal, de 13/9/76.

Habeas-Corpus nº 90, da Capital.

Relator: Des. Aderbal Gonçalves.

PRISÃO PREVENTIVA – FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO. HABEAS-CORPUS DEFERIDO.

+ Não basta dizer o Juiz que é necessário a custódia provisória. Impõe-se apontar fatos que positivem a necessidade da medida excepcional.

Acórdão da 1ª Câmara Criminal, de 4/4/78.

Habeas-Corpus nº 52/78, da Capital.

Relator: Des. Adhemar Raymundo.

PRISÃO PREVENTIVA – FUNDAMENTAÇÃO CALCADA EM ELEMENTOS FÁTICOS QUE NÃO AUTORIZAM SUA DECRETAÇÃO. CONCESSÃO DO HABEAS-CORPUS.

+ A fundamentação – diz a jurisprudência – deve ser substancial, com base em fatos concretos, fatos esses capazes de demonstrar que, permanecendo em liberdade, o indiciado venha a embaraçar a ação da justiça.

Acórdão da 1ª Câmara Criminal, de 21/3/78.

Habeas-Corpus nº 38/78, de Itabuna.
Relator: Des. Raul Soares Gomes.

PRONÚNCIA – ADMISSIBILIDADE. PEDIDO DE IMPRONÚNCIA DESMOTIVADO E INTEMPESTIVO. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

+ Decisão de pronúncia. Indícios para a admissibilidade da acusação. Improvimento do recurso, interposto sem a apresentação de razões que atacassem dito ato jurisdicional.

Acórdão da 1ª Câmara Criminal, de 16/8/77.

Recurso Criminal nº 2, da Capital.
Relator: Des. Adhemar Raymundo.

PRONÚNCIA – DESCLASSIFICAÇÃO DE HOMICÍDIO QUALIFICADO PARA SIMPLES. CO-AUTORIA: INDÍCIOS INSUFICIENTES. PROVIMENTO PARCIAL DO RECURSO PARA PRONUNCIAR UM ACUSADO E DESPRONUNCIAR O OUTRO.

+ Para a sentença de pronúncia, há mister a lastreiem indícios graves e concludentes.

O fato de alguém colocar-se atrás de uma árvore, para proteger-se de presumível agressão, não caracteriza a emboscada, que, no dizer de HUNGRIA, consiste na “dissimulada espera da vítima em lugar por onde terá de passar. É a tocaia, na expressão dos nossos sertanejos. O criminoso, escondido, aguarda a passagem da vítima desprevenida, que fica à sua mercê”.

Acórdão da 2ª Câmara Criminal, de 21/10/76.

Recurso Criminal nº 24/76, da Comarca de Iguai.

Relator: Des. Pondé Sobrinho.

PRONÚNCIA – HOMICÍDIO COMBINADO COM O ART. 44, LETRA F, DO CÓD. PEN. EXISTÊNCIA DE INDÍCIOS SUFICIENTES DA AUTORIA. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

A pronúncia, como se tem dito, é uma habilitação à acusação e ao julgamento definitivo. Entre ela e o julgamento podem vir a esclarecer-se, decisivamente, os fatos ensombrados com a negativa do acusado. O princípio que deve prevalecer não é o *in dubio pro réu*, mas, ao contrário, o *in dubio pro societate*.

O art. 408, do Cód. Proc. Pen. exige para a pronúncia apenas o convencimento da existência do crime e indícios de que o réu seja o autor, o que se verifica, indubitavelmente, na hipótese dos autos. Daí, o desprovimento do recurso.

Acórdão da 2ª Câmara Criminal, de 30/12/75.

Recurso Criminal nº 31/75, de Castro Alves.

Relator: Des. Oliveira e Sousa.

QUEIXA-CRIME – DIFAMAÇÃO E INJÚRIA: INOCORRÊNCIA DE ELEMENTOS CONSTITUTIVOS. DESCABIMENTO E IMPROCEDÊNCIA. ARQUIVAMENTO.

+ Queixa-crime contra juiz, formulada por advogado que se considerou difamado e injuriado por despachos daquele. Proposta de arquivamento acolhida pelo Tribunal não só ante a resposta do querelado como a evidência de inexistirem os elementos constitutivos da pretendida conduta delituosa (C. Proc. Penal – arts.

558-559; Reg. Int. do Tribunal — art. 178; C. Penal — art. 139 e 140).

Acórdão do Tribunal Pleno, de 25/11/77.

Queixa-Crime nº 1/77, da Capital.
Relator: Des. Renato Mesquita.

QUEIXA-CRIME — INJÚRIA: FALTA DE PROVAS. DESPROVIMENTO DO APELO.

+ Falta de comprovação da injúria. Improcedência do recurso.

Acórdão da 2ª Câmara Criminal, de 25/3/76.

Apelação Criminal nº 134/75, da Capital.
Relator: Des. Oliveira e Sousa.

QUEIXA-CRIME — INJÚRIA: NÃO CONFIGURAÇÃO. PROVIMENTO PARA ABSOLVER O QUERELADO.

+ A absolvição do querelado se impõe quando não resulta comprovada dos autos a ocorrência da injúria alegada na queixa.

Acórdão da 2ª Câmara Criminal, de 6/11/75.

Apelação Criminal nº 43, da Capital.
Relator: Des. Oliveira e Sousa.

RECEPÇÃO — VALIDADE DA DENÚNCIA. CRIMES CONEXOS: COMPETÊNCIA. INDEFERIMENTO DO HABEAS-CORPUS.

Distribuição das atividades criminosas entre os membros componentes da *societas sceleris*. Crimes praticados com um só objetivo, nos diversos Es-

tados da Federação. Existência de conexão objetiva.

Acórdão da 2ª Câmara Criminal, de 6/4/78.

Habeas-Corpus nº 37/78, da Capital.
Relator: Des. Antônio Herculano.

RECLAMAÇÃO — CONTRA DESPACHO EXARADO PELO RECLAMADO. DISCORDÂNCIA DO ART. 28, DO CÓD. PROC. PEN. DEFERIMENTO.

Determina o art. 28, do Cód. Proc. Pen., que o Juiz, no caso de considerar improcedentes as razões invocadas pelo Representante do Ministério Público, no pedido de arquivamento de inquérito policial, remeta os autos ao Dr. Procurador Geral da Justiça, para os fins ali estabelecidos e não ordenar o retorno do inquérito à Polícia, para cumprimento de diligências consideradas necessárias. O ato praticado pelo reclamado, alterou a ordem legal, merecendo ser corrigido. Daí, o deferimento da reclamação.

Acórdão do Conselho de Justiça, de 20/4/77.

Reclamação nº 36, da Capital.
Relator: Des. Evandro Andrade.

RECURSO CRIMINAL — DENÚNCIA: REJEIÇÃO. PROVIMENTO DO RECURSO PARA RECEBIMENTO DA DENÚNCIA.

“É de ser recebida a denúncia que preenche os requisitos do art. 41 do Cód. Proc. Penal” — “A denúncia formalmente perfeita deve ser recebida”.

Acórdão da 2ª Câmara Criminal, de 25/11/76.

Recurso em Sentido Estrito nº 43/76, de Ipiáú.

Relator: Des. Antônio Herculano.

RECURSO CRIMINAL — HOMICÍDIO SIMPLES. INEXISTÊNCIA DE CIRCUNSTÂNCIAS QUALIFICADORAS: DENÚNCIA INEPTA. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

+ Não se deve cogitar da circunstância do motivo torpe, quando o marido discute com a mulher, sente-se traído por ela em sua honra, e assassina-a com vários golpes de faca.

Se o autor do homicídio não procurou aumentar o sofrimento de sua vítima, quando a golpeava para assassiná-la, não se deve cogitar da circunstância da *tortura*.

Não há *traição* quando o homicídio ocorre no momento em que autor e vítima discutem e trocam entre si, graves ofensas morais.

Acórdão da 2ª Câmara Criminal, de 7/10/76.

Recurso Criminal nº 38/76, da Capital.

Relator: Des. Antônio Herculano.

RECURSO CRIMINAL — LEGÍTIMA DEFESA: FRAGILIDADE DE PROVA. PROVIMENTO DO RECURSO MANDANDO O RÉU A JULGAMENTO.

Uma só testemunha ouvida, anterior pena cumprida por homicídio, provado elemento altamente perigoso e, ainda, foragido, compõem quadro que não autoriza absolvição sumária. Provimento do recurso criminal para mandar o recorrente a julgamento pelo Tribunal popular.

Acórdão da 2ª Câmara Criminal, de 11/11/76.

Recurso Criminal nº 40/76, de Itambé.
Relator: Des. Hélio Pimentel.

RECURSO CRIMINAL — LEI DE IMPRENSA. ILEGITIMIDADE DE PARTE E INÉPCIA DA INICIAL. REJEIÇÃO DA DENÚNCIA: DESCABIMENTO. PROVIMENTO, EM PARTE.

Argüi, o recorrente, fundamentando-se na Lei de Imprensa, a ilegitimidade do Ministério Público para oferecer a denúncia, assim como, a inépcia da inicial. Não apreciação das preliminares no despacho recorrido, transferindo esta para a sentença final, quando do julgamento do mérito. Ao Juiz: reforma do despacho para que sejam examinadas as preliminares suscitadas. Negada, ao Tribunal: anulação do despacho e todos os atos a partir dele, determinando-se ao *a quo* decisão das questões levantadas, ou, este, desprezando as nulidades, dê provimento ao recurso rejeitando, de logo a denúncia. Provimento, em parte, anulando o despacho recorrido, ordenando seja outro exarado com o exame das argüições oferecidas. Descabimento da rejeição da denúncia pelo Tribunal. Entraria este no julgamento do mérito, com a supressão de uma instância.

Acórdão da 2ª Câmara Criminal de 29/4/76.

Recurso Criminal nº 27/75, da Capital.

Relator: Des. Batista Neves.

RECURSO CRIMINAL — MENOR EM ERRO SOCIAL. NÃO CONHECIMENTO.

“... atualmente, sob o império da Lei nº 5439, de 22 de maio de 1968, não mais existe recurso *ex-offi-*

cio das decisões proferidas nos processos a que respondem menores em erro social”.

Acórdão do Conselho de Justiça de 5/10/77.

Recurso Criminal nº 29/76, de Jacobina.

Relator: Des. Sento Sé.

RECURSO CRIMINAL — QUEIXA: PEREMPÇÃO. INOCORRÊNCIA DA HIPÓTESE PREVISTA NO ART. 60, INC. I DO CÓD. PROC. PEN. PROVIMENTO.

+ Direito de queixa privada, quando ocorre a hipótese da perempção.

Acórdão da 1ª Câmara Criminal, de 8/3/76.

Recurso Criminal nº 36, da Capital.
Relator: Des. Aderbal Gonçalves.

RECURSO DE HABEAS-CORPUS — INEXISTÊNCIA DA QUASE-FLAGRÂNCIA. RECURSO PROVIDO.

+ A boa doutrina em que se tem inspirado o *usus fori*, para caracterizar a quase-flagrância em relação ao acusado, exige a sua perseguição ininterrupta, *sine intervallo*, contínua e sucessiva ao delito.

Acórdão da 2ª Câmara Criminal, de 19/5/77.

Recurso de Habeas-Corpus nº 37/76, de Amargosa.

Relator: Des. Pondé Sobrinho.

RECURSO DE HABEAS-CORPUS — INFORMAÇÕES: AUSÊNCIA. PRISÃO ILEGAL: PRESUNÇÃO. DES-

PROVIMENTO DO RECURSO DE OFÍCIO.

+ Presume-se que não tem justificativa legal para prisão do paciente, a autoridade coatora que não presta as informações solicitadas sobre o caso.

Não estando legalmente justificada a prisão do paciente, nega-se provimento ao recurso de ofício interposto da sentença que lhe concedeu *habeas-corpus*.

Acórdão da 2ª Câmara Criminal, de 14/10/76.

Recurso de Ofício nº 97/76, da Capital.

Relator: Des. Antônio Herculano.

RECURSO DE HABEAS-CORPUS — JUÍZO A QUO. NÃO CABIMENTO.

Não cabe recurso oficial de decisão denegatória de *habeas-corpus* pelo Juízo *a quo*. O paciente não pode pleitear seja provido, em segunda instância, recurso descaído: “dispõe de meios processuais adequados para provocar . . . o exame da situação em que se encontra”. Não conhecimento.

Acórdão do Conselho de Justiça de 12/10/77.

Recurso de Habeas-Corpus nº 134/76, de Mundo Novo.

Relator: Des. Sento Sé.

RECURSO DE HABEAS-CORPUS — PRISÃO ILEGAL. IMPETRANTE: INFRINGÊNCIA DOS ARTS. 84, INC. VIII, DO ESTATUTO DA O.A.B. (LEI 4 215/63) E 47 DA LEI DAS CONTRAVENÇÕES PENAIAS. DESPROVIMENTO DO RECURSO DE OFÍCIO.

+ Nega-se provimento ao interposto da decisão que concedeu a or-

dem, eis que se evidencia a coação ilegal contra a qual se clama.

Acórdão da 2ª Câmara Criminal, de 4/11/76.

Recurso de *Habeas-Corpus* nº 103/76, da Capital.

Relator: Des. Pondé Sobrinho.

RECURSO STRICTO SENSU – AUTUAÇÃO ERRÔNEA. DESCARACTERIZAÇÃO. NEGA-SE PROVIMENTO, COM RECOMENDAÇÕES.

+ É de conhecer-se do recurso em sentido estrito, erroneamente sorteado como apelação, desde que regularmente processado.

Tratando-se de crime de injúria real, de cuja violência não resultou lesão corporal, só se procede mediante queixa, não cabendo, pois, ação penal pública para o caso.

Declara-se esta nula *ex radice*.

Acórdão da 2ª Câmara Criminal, de 11/3/76.

Apelação Criminal nº 1382, de Amar-gosa.

Relator: Des. Pondé Sobrinho.

REVISÃO CRIMINAL – ACIDENTE DE VEÍCULO. INDEFERIMENTO.

Alegação de nulidade do processo. Preliminares de falta de citação pessoal por mandado e de intimação da sentença condenatória – rejeitadas: 1ª) houve citação por edital processada regularmente, 2ª) tendo o réu requerido o benefício do *sursis*, não se pode admitir a inciência referente à sentença condenatória. No mérito, provada

ficou a responsabilidade do requerente, não havendo por onde acolher-se a alegada falta de *justa causa* para a condenação. Conhecimento e indeferimento do pedido.

Acórdão das Câmaras Criminais Reunidas, de 3/10/75.

Revisão Criminal nº 1019, da Capital. Relator: Des. Aderbal Gonçalves.

REVISÃO CRIMINAL – DECISÃO CONDENATÓRIA EM HARMONIA COM A PROVA DOS AUTOS. INDEFERIMENTO.

+ Indefere-se o respectivo pedido, se a decisão que condenou o peticionário a dez anos de reclusão, em harmonia com o veredicto do Conselho de Sentença, impôs-lhe a pena adequada, cuja dosagem obedeceu, com segurança, os princípios jurídicos que regem a espécie, tanto mais quanto a mesma decisão não se fez, como se pretende, manifestamente contrária à prova dos autos.

Acórdão das Câmaras Criminais Reunidas, de 7/5/76.

Revisão Criminal nº 412, da Capital. Relator: Des. Pondé Sobrinho.

REVISÃO CRIMINAL – HOMICÍDIO: ART. 121 COMBINADO COM ART. 329 DO CÓD. PEN. LEGÍTIMA DEFESA: REJEIÇÃO. PENA: REDUÇÃO DA IMPOSTA PELO JÚRI. DEFERIMENTO EM PARTE.

Não há, em face das provas produzidas, como se reconhecer a invocada justificativa de legítima defesa, evidente como de tais provas resulta que não houve da parte da vítima qual-

quer ato de provocação que justificasse a ação delituosa do acusado. O que se verifica, muito ao contrário, é que a iniciativa da agressão partiu do acusado, que perseguiu a vítima até o esgotamento da sua resistência, quando, então, lhe desferira os golpes que lhe ocasionaram a morte.

É de ser, porém, atendido o pedido de redução da pena, visto o seu digno prolator se ter distanciado das normas do art. 42 do Cód. Pen.

Defere-se em parte a revisão.

Acórdão das Câmaras Criminais Reunidas, de 18/3/77.

Revisão Criminal nº 35/75, da Comarca de Una.

Relator: Des. Oliveira Martins.

REVISÃO CRIMINAL – HOMICÍDIO. CIRCUNSTÂNCIA QUALIFICADORA: INADMISSIBILIDADE COMO AGRAVANTE. FUNDAMENTAÇÃO DA PENA: INEXISTÊNCIA. NULIDADE DO JULGAMENTO.

+ Violação de texto expresso da lei penal. A aplicação da pena deve ser fundamentada. A simples referência ao art. 42 do Código Penal, na sentença condenatória, não satisfaz. Indispensável o exame de todos os índices ali mencionados, sob pena de nulidade do julgamento. Deferimento.

Acórdão das Câmaras Criminais Reunidas, de 4/6/76.

Revisão Criminal nº 1068, de Jacobina.

Relator: Des. Adhemar Raymundo.

REVISÃO CRIMINAL – HOMICÍDIO QUALIFICADO: MOTIVO FÚTIL. ARGUIÇÃO DE NULIDADES PRO-

CESSUAIS INEXISTENTES. INDEFERIMENTO DO PEDIDO.

+ Indefere-se o pedido de revisão quando lhe faltam apoio na lei e nas provas colhidas no processo.

Acórdão das Câmaras Criminais Reunidas, de 19/3/76.

Revisão Criminal nº 10/75, de Catu.

Relator: Des. Oliveira e Sousa.

REVISÃO CRIMINAL – HOMICÍDIO SIMPLES. INDEFERIMENTO.

+ Se os fundamentos a que se arrima o pedido de revisão não encontram apoio nos autos da respectiva ação penal, deve ser ele indeferido.

Acórdão das Câmaras Criminais Reunidas, de 3/10/75.

Revisão Criminal nº 6, da Comarca de Iguai.

Relator: Des. Pondé Sobrinho.

REVISÃO CRIMINAL – INDEFERIMENTO.

+ Improcedente é o pedido de revisão quando a decisão impugnada está em perfeita sintonia com os autos e provas outras, supervenientes, foram exibidas ou sequer invocadas.

Acórdão das Câmaras Criminais Reunidas, de 5/9/75.

Revisão Criminal nº 7/75, de Angical.

Relator: Des. Oliveirs e Sousa.

REVISÃO CRIMINAL – JÚRI. NULIDADES DO PROCESSO E DO JULGAMENTO. DEFERIMENTO.

+ Julgamento pelo Júri. Nulidades do processo e do julgamento. Irre-

gularidades que não configuram nulidade e nulidades relativas cuja arguição já precluiu não têm força para tornar imprestável aquele julgamento. Questões mal colocadas e referentes a situações impossíveis bem como a falta de questionário oficial subscrito pelo juiz dão causa, porém, à anulação do julgamento e, pois, ao deferimento do pedido de revisão.

Acórdão das Câmaras Criminais Reunidas, de 21/11/76.

Revisão Criminal nº 5/75, de Itiúba.

Relator: Des. Walter Nogueira.

REVISÃO CRIMINAL – LESÃO CORPORAL GRAVE. LEGÍTIMA DEFESA: INEXISTÊNCIA. INDEFERIMENTO.

+ Pedido de absolvição, sob o argumento de legítima defesa. Inexistência desta excludente de criminalidade. Indeferimento do pedido.

Acórdão das Câmaras Criminais Reunidas, de 19/12/75.

Revisão Criminal nº 987, de Vitória da Conquista.

Relator: Des. Adhemar Raymundo.

REVISÃO CRIMINAL – PEDIDO DE REFORMA DE SENTENÇA PARA MAIS: FITO DE POSTULAR O LIVRAMENTO CONDICIONAL. INDEFERIMENTO.

+ Revisão criminal – Sua natureza e procedência. Ela há de cingir-se aos limites traçados na lei processual penal. Princípio que abre exceção à *res judicata*, há de ser interpretado restritivamente. *Voto vencido* – Deferi o pedido, visto o réu ser primário no sen-

tido legal e pretender o mínimo, o acréscimo de mais um dia à pena imposta, o que lhe ensejará, nos termos da lei, um possível livramento condicional.

É jurisprudência iterativa do Tribunal de Alçada de São Paulo o atendimento a solicitações desta espécie, desde que o pedido de majoração de um dia de pena, resulte em benefício do réu.

Acórdão das Câmaras Criminais Reunidas de 15/10/76.

Revisão Criminal nº 1, da Capital.

Relator: Des. Aderbal Gonçalves.

Vencido: Des. Adhemar Raymundo.

REVISÃO CRIMINAL – ROUBO: PEDIDO DE DESCLASSIFICAÇÃO DO DELITO. FIXAÇÃO DA PENA-BASE: RECONHECIMENTO DA MENORIDADE DOS RÉUS. SENTENÇA: FUNDAMENTAÇÃO SUCINTA. INDEFERIMENTO.

+ Comprovados o emprego de arma e o concurso de agente a pena teria de ser fixada entre quatro (4) e dez (10) anos de reclusão, para ser aumentada de um terço até metade e, ainda assim, ficou estabelecida no mínimo. Menoridade dos réus reconhecida pelo juiz na fixação da pena-base, ao contrário do que alegaram os petionários. Sentença desfundamentada. Se conduz à sua nulidade, não ocorreu no caso *sub judice*. Não é de confundir-se sentença mal ou pouco fundamentada com sentença sem fundamentação alguma. Só esta última poderia merecer anulação. Pedido de revisão indeferido.

Acórdão das Câmaras Criminais Reunidas, de 23/12/75.

Revisão Criminal nº 1063, da Capital.
Relator: Des. Walter Nogueira.

ROUBO – CO-AUTORIA. EXISTÊNCIA DE PROVAS. DESPROVIMENTO DO RECURSO PARA CONFIRMAR A SENTENÇA.

Tratando-se, como na hipótese dos autos, de assalto a motorista de táxi, não podem ser desprezadas as declarações dos marginais, quando não há testemunhas de vista, e as mesmas se harmonizam com a prova testemunhal produzida.

Quanto à apenação, foi esta no mínimo da pena cominada, tendo-se em vista, os antecedentes dos apelantes. Daí o desprovimento do recurso para confirmar a sentença.

Acórdão da 1ª Câmara Criminal, de 19/4/76.

Apelação Criminal nº 143, da Capital.
Relator: Des. Aderbal Gonçalves.

ROUBO – EMPREGO DE VIOLÊNCIA CONTRA A PESSOA. CO-AUTORIA. PRELIMINARES DESPREZADAS INDEFERIMENTO DA REVISÃO.

+ Assalto a mão armada, praticado por dois agentes, com o objetivo de subtrair coisas alheias móveis. Impossível individualizar a participação de cada um deles, quando em concurso agiram. O exame a que se refere o art. 175 é importante para a individualização da pena, porquanto através dele se positiva a intensidade do dolo ou grau da culpa e a periculosidade do agente. Mas, a sua falta não acarreta a nulidade do processo. Prova do crime e da autoria, na pessoa dos promoventes. Indeferimento do pedido.

Acórdão das Câmaras Criminais Reunidas, de 15/10/76.

Revisão Criminal nº 4, da Capital.
Relator: Des. Adhemar Raymundo.

ROUBO – TENTATIVA. DESPROVIMENTO DA APELAÇÃO.

+ Prova do crime e da autoria, na pessoa do apelante. Improvimento do recurso.

Acórdão da 1ª Câmara Criminal, de 16/8/76.

Apelação Criminal nº 49, da Capital.
Relator: Des. Adhemar Raymundo.

SEDUÇÃO – DENÚNCIA INEPTA. AUSÊNCIA DOS ELEMENTOS CONFIGURADORES DO DELITO. HABEAS-CORPUS DEFERIDO. TRANSCAMAMENTO DE AÇÃO.

A denúncia não satisfaz as exigências do art. 41, do Cód. Proc. Penal, bem como, nesta peça, não se encontram evidenciados os elementos definidores do crime de sedução. “Sem a demonstração da existência fática destes elementos ou requisitos não há possibilidade de enquadramento na tipificação penal”.

Acórdão da 1ª Câmara Criminal, de 13/9/77.

Habeas-Corpus nº 223, de Itabuna.
Relator: Des. Aderbal Gonçalves.

SEDUÇÃO – INEXISTÊNCIA DO ELEMENTO SUBJETIVO. NÃO CONFIGURAÇÃO DO DELITO.

+ Sem a integração do elemento subjetivo, abuso da inexperiência da ofendida ou aproveitamento da confi-

ança desta, não há a figura delituosa do art. 217 do C.P. Improvimento do recurso.

Acórdão da 1ª Câmara Criminal, de 27/12/76.

Apelação Criminal nº 107/76, de São Gonçalo dos Campos.

Relator: Des. Adhemar Raymundo.

SEDUÇÃO – PRELIMINAR DE NULIDADE: INSUBSISTENTE. AUTORIA COMPROVADA: JUSTIFICADA CONFIANÇA. DESPROVIMENTO DA APELAÇÃO.

Preliminar de nulidade insubsistente, pois o estado de miserabilidade é presunção *juris tantum*, até prova em contrário, prova não feita, cabendo, assim, processo através de ação pública. Instrumento de representação – procuração – não obriga existência de contrato oneroso. Materialidade e autoria comprovadas: laudo e interrogatório. Indiscutível *justificada confiança* da ofendida, como atestam os elementos contidos nos autos.

Acórdão da 1ª Câmara Criminal, de 27/5/76.

Apelação Crime nº 1/76, de Jequié.
Relator: Des. Aderbal Gonçalves.

SEDUÇÃO – RÉU MENOR: EXIGÊNCIA DE CURADOR. NULIDADE

REPELIDA. NÃO CONFIGURAÇÃO DO DELITO. PROVIMENTO DO RECURSO.

+ Não constitui nulidade a falta de nomeação de curador ao réu menor no inquérito policial, salvo quando se trata de processo de contravenção ou que tenha o rito prescrito para este.

Não se configura o delito de sedução quando não resulta provado que a menor se tenha entregue por inexperiência ou justificável confiança.

Acórdão da 2ª Câmara Criminal, de 6/11/75.

Apelação Criminal nº 13, da Capital.

Relator: Des. Oliveira e Sousa.

TENTATIVA DE HOMICÍDIO – MOTIVO FÚTIL. PARTICIPAÇÃO NOS ATOS DE EXECUÇÃO. PRONÚNCIA DO CO-PARTÍCIPE.

+ Comprovado o auxílio prestado pelo co-partícipe nos atos de execução da tentativa punível, impõe-se-lhe a decretação da pronúncia.

Acórdão da 2ª Câmara Criminal de 25/3/76.

Recurso Criminal nº 35/75, de Ruy Barbosa.

Relator: Des. Pondé Sobrinho.

SENTENÇAS

ICM E SERVIÇOS GRÁFICOS.

Execução de serviços gráficos mediante encomenda de terceiros. Não incidência do ICM sujeição, apenas, ao ISS, da competência privativa do município. Serviços gráficos: extensa gama de atividades que só se podem conter no item 53, da lista de serviços de que fala o Dec.-Lei 834/69 que alterou, inclusive, o art. 8º do Dec.-Lei. 406, de 31/12/68.

Exclusão de tais serviços da esfera de tributação estadual se bem que incluídos na de competência impositiva do município "ainda que a sua prestação envolvendo o fornecimento de mercadorias". (art. 8º, § 1º do Dec.-Lei aludido).

Doutrina e Jurisprudência que atualmente se afirmam no particular.

Juízo da 4ª Vara da Fazenda Pública da Capital.

Vistos

A Bigrafi — Bahiana Industrial Gráfica Ltda. e outras similares propuseram contra a Fazenda Pública do Estado da Bahia, a presente ação declaratória, de procedimento ordinário, à luz dos seguintes fundamentos:

1 — As AA executam serviços gráficos em geral, mediante encomenda de terceiros. Esses serviços compreendem a impressão de fichas, talões, notas fiscais, cartões, guias de recolhimento, entre outros, havendo as que entre elas, tecnicamente aparelhadas, imprimem livros, jornais e periódicos.

2 — Neste último caso seriam as atividades deles decorrentes imunes de tributação, por força do disposto no

art. 19, III, da Constituição. De referência, contudo, aos demais serviços, vacilam as opiniões quanto à sua incidência tributária: para uma, o imposto devido sobre as respectivas operações seriam o ICM, da área da competência estadual; para outros, o ISS, do município.

3 — Por força dessa vacilação vêm, as AA, pagando o ICM, sobre o valor dos serviços que executam, neles compreendidos tanto a mão-de-obra empregada quanto os materiais utilizados, sobre os quais já incidiram o ICM (quando da aquisição deles, pelas AA) e o IPI (lançado e recolhido pelos fabricantes), salvas as hipóteses em que (como no caso do papel destinado a impressão de livros, jornais e periódicos) incidem as imunidades ou isenções.

4 — Decorridos, entretanto, alguns anos de vigência dessas normas, aplicáveis ao ICM e ao ISS, editadas com a chamada Reforma Tributária Nacional e mais especificamente com a das Normas Gerais de Direito Tributário, respeitantes aos dois impostos (Dec.-Leis 406/68 e 834/69) já se navega em águas mais tranquilas quanto à exata compreensão de seus princípios.

5 — E, hoje, sabe-se indubitavelmente, que no particular dos serviços gráficos, não há incidência do ICM. Esta seria a compreensão decorrente do disposto no art. 19, § 3º, inciso III, do Dec.-Lei 406/68, com a redação que lhe deu o 834/69, verbalmente citado, na inicial, norma que no particular do ISS, deve ser atrelada à do art. 8º e ao seu § 1º, do mesmo diploma.

6 — Assim, evidente resultaria que "ressalvados os casos de incidência previstos nas listas de serviços tributáveis" (art. 19, § 3º, III) as prestações

de serviços, "incluídos nessa lista" estariam sujeitas, apenas ao ISS, da competência privativa do município (art. 24, II da CF) ainda que sua prestação envolvesse o fornecimento de mercadorias (art. 89, § 19). Excluída, por esse modo, estaria a tributação estadual. Sobre tais prestações não incidiria o ICM.

7 — No caso específico dos serviços gráficos realizados pelas AA, observar-se-ia a existência de cinco situações distintas, na *Lista de Serviços* a que se refere o art. 89, Dec.-Lei 406/68 com a nova redação dada pelo de nº 834/69:

a) A primeira compreenderia o exercício de todas aquelas atividades ou profissões que não envolva, na prestação dos respectivos serviços, o fornecimento de mercadorias (seria o caso dos itens citados à pág. 6).

b) Na segunda estariam os serviços incluídos na Lista que, embora envolvendo fornecimento de mercadorias e emprego de materiais, não foram alcançados pelo legislador à conta de qualquer ressalva quanto aos materiais aplicados. (Seria, por seu turno, o caso dos itens ali enumerados: pág. 6).

c) Na terceira situação se colocariam aquelas atividades nas quais o legislador enxerga as chamadas operações mistas. Nelas o fornecimento de mercadorias estaria sujeito ao ICM, embora a mão-de-obra empregada na sua execução, seja, em separado, tributada pelo ISS. Incluir-se-iam, aí, as atividades listadas nos itens referidos à pág. 6. Em tais casos a incidência do ICM e do ISS se dá de modo independente, e o cálculo de cada um destes impostos se faria de modo isolado e da seguinte forma: o emprego de mercadorias sujeitar-se-ia ao ICM; o fornecimento de traba-

lho ao ISS. Exemplo típico é o do conserto ou restauração de um relógio (item 41, da lista): sobre o valor atribuído à mão-de-obra, pagar-se-ia o ISS e, paralelamente o ICM, calculado sobre o valor das peças e material aplicado na execução do serviço.

d) O exame da lista pode identificar uma quarta situação: é que determinados serviços somente estão sujeitos ao ISS, quando o material, nele aplicado, ou parte dele (ex. item 45, quanto ao aviamento) é fornecido pelo usuário. Em caso contrário passaria atividade a ser tributada pelo ICM. É como se o serviço não constasse da lista. (ex. itens 45, 48 e 49).

e) Configurando uma quinta situação haveria serviços cuja tributabilidade está condicionada à sua destinação a essa ou àquela pessoa ou atividade. Neste caso se enquadrariam os serviços previstos nos itens 24 e 48 somente sujeitos ao imposto municipal quando prestados ao usuário final e nos itens 13 e 37.

8 — Dentro desse quadro a execução de serviços gráficos se incluiria na segunda situação acima analisada, porque prevista no item 53 da lista. Muito embora a prestação desses serviços envolva o emprego de materiais e leve, geralmente, ao fornecimento de mercadorias, o legislador não fez qualquer ressalva no sentido de colocar a atividade, ou parte dela, sujeita ao ICM. Aplicar-se-ia, conseqüentemente, a regra do § 19, do art. 89, do Dec.-Lei 406/68, c.c. a disposição do art. 19, § 39, III, do mesmo diploma legal, com a redação do Dec.-Lei 834/69 anteriormente transcritos.

9 — Esta a conclusão a que conduziria o exame das normas aplicáveis à espécie, com vistas, ainda ao art. 24,

III, da CF, que, outorgando competência privativa aos municípios para instituírem e cobrar o ISS, deixou à Lei complementar a tarefa de indicar os serviços tributáveis. E assim teriam feito os Dec.-Leis citados que apenas materialmente são considerados Leis complementares à Constituição.

10 — À mesma conclusão chegaram alguns Tribunais, como é o caso, no âmbito Judiciário, do TJ. de São Paulo e, na esfera administrativa, o Tribunal de Impostos e Taxas (TIT) daquele mesmo Estado. O STF já se definiu, por uma das suas turmas, em torno da questão, em situação idêntica à das AA, cujos serviços gráficos que realizam estariam compreendidos naqueles especificados no Ac. da Suprema Corte: (impressão de notas fiscais, talões, fichas, cartões, etc.).

Embora sejam empregados, nesses serviços, alguns materiais (tinta, papel e outros) sobre eles não incidiria o ICM, estando pelo seu valor global, sujeitos apenas, ao ISS, posto como se aplicariam, ao caso, as regras do art. 1º, do mesmo diploma, na redação dada pelo Dec.-Lei 834.

À vista do exposto, demonstrando que os serviços gráficos se situariam fora do campo tributário do Estado — porque colocados na esfera de competência impositiva do município, requerem seja declarado, por sentença (art. 4º, inc. I, do CPC.), a inexistência de relação jurídica tributária relativa à obrigação, por partes das AA, de pagar ICM, à Fazenda Pública Estadual, sobre as operações que realizam no exercício de suas atividades gráficas acima definidas.

Contestando o pedido disse a Fazenda Pública Estadual:

1 — Não haveria o que questio-

nar se o pretendido pelas AA se tratasse de publicações com fins culturais e não de cunho simplesmente mercantil — como livros pautados para escrituração e fins análogos. (ALIOMAR BALEEIRO — Dir. Trib. Bras. — For. 1975 pág. 95).

O sentido dessa imunidade é o incentivo à educação e à cultura, a proteção à liberdade de pensamento e de comunicação e não o favorecimento de atividade de mera especulação comercial.

2 — Quanto ao objeto específico da postulação há que ser feito exame mais detido, mormente no querer comportar, na concisa e expressa listagem do item 53, todo o universo de serviços a que, hoje atendem.

3 — E aí caberia suscitar uma preliminar de cunho processual: a petição das AA apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento do mérito, pelas razões que invoca a Fazenda Pública, em sua contestação.

E, por tantas outras ainda trazidas à colação, diz que as AA omitiram a juntada de qualquer documento, de quaisquer contratos, pelo menos, que as identificassem, legalmente, como titulares da relação jurídica posta em Juízo. Infringiram, assim, norma expressa do art. 283, do CPC, resultando preclusa, para elas, a possibilidade de suprir essa falha. Por isso apresentam-se como partes ilegítimas para residir em Juízo, não podendo, sequer, beneficiar-se da oportunidade franqueada no art. 284, do mesmo Código.

Nestes termos encontra-se a inicial atacada de inépcia, pelo que deveria ser indeferida a teor do que prescrevem os arts. 283, 284, § único e 295, II, do CPC.

E se outras razões não existissem para esse indeferimento, *ab initio*, sobriariam as de mérito que conduziriam à declaração de improcedência do pedido.

5 — Espera, a Fazenda Pública, que não se confundam com composição gráfica, clichéria, zincografia, lito e fotolitografia, todos os serviços gráficos que uma empresa desse gênero possa executar.

Assim, tais serviços sofreriam a incidência exclusiva do ISS, afugentando o ICM.

Semelhante tese entraria em conflito com os dicionários, com os fatos e com o Direito. Pergunta-se, então: Destacados, autônomos, inconfundíveis, como são esses vocábulos, caberia neles a compreensão de todo e qualquer serviço gráfico?

6 — A confusão pretendida brigaria, também, com os fatos, pois há empresas que executam praticamente todos os serviços gráficos e há outras que se especializam, apenas, em composição gráfica, sendo, inclusive, clientes desse primeiro grupo. Como há outras que se dedicam, apenas, a litografia, a fotolitografia ou a zincografia.

Nesses casos específicos, sim, e apenas enquanto a isso se cingirem, cabe reclamar a custódia do item 53, da lista, anexa ao Dec.-Lei 406/68.

7 — Seria, entretanto, com o Direito, o dissenso mais inconciliável, travado pela pretensão das AA, quando procuram confundir os serviços gráficos em geral com os específicos da lista citada. Veja-se a lição de PONTES DE MIRANDA, referida, *in verbis*, à pág. 42.

8 — Um exame, entretanto, mais detido da lista permitiria distinguir bem as coisas: Ver-se-ia que ela, ao contrário de autorizar confusão, tem a marca

da especificidade, tocando, mesmo, às raíais da minudência. Bastaria o exemplo citado às fls. 43 para o aclarar.

Por outro lado, quando quis, ela, ser abrangente, soube sê-lo de modo expresso — como nas hipótese prefiguradas no final da pág. 43.

9 — Por outro lado não se poderia perder de vista de um e de outro impostos: O ISS tributa *bens imateriais*, serviços (como o seu próprio nome o indica), ao passo que o ICM tributa a circulação de *bens materiais*, mercadorias.

Por isso a exegese aspirada pelas AA fere, antes de tudo, o art. 23, II, da CF, já que pretende que o município tribute, com o ISS, a *circulação de mercadorias* que elas comercializam com os seus clientes, e que no dispositivo citado reserva-se à competência dos Estados, através do ICM.

10 — Por último aponta o fato de que o objeto da tributação contestada não é uma obra simplesmente encomendada ao engenho de quem a produz ou lhe promove a circulação, mas sim um bem com a marca da comercialidade, verdadeira mercadoria, com livre trânsito no circuito comercial e geralmente à disposição de quem a queira adquirir. A matéria prima de que é feita tampouco se descaracterizaria, como mercadoria, por efeito das transformações que sofre no processo industrial; antes tais transformações a tipificariam como tal, a exemplo do que ocorreria com os produtos acabados utilizados na construção civil, e que, inquestionavelmente, acham-se sob a incidência do ICM (item 19, da lista).

Do contrário — diz a contestante -- o próprio Fisco Federal sairia lesado.

Pois, se forem tais atividades tributadas apenas através do ISS (como serviços), logo afastada estaria, também e automaticamente, a incidência do imposto sobre produtos industrializados (IPI), com violação flagrante da CF (art. 21, v.) e do Dec. Federal 70 162, de 18/2/72 (art. 1º e § 2º, I).

11 — Como se percebe haveria, inclusive, *interesses da União*, envolvido na presente demanda, pelo que deveriam as AA promover-lhe a *citação*, para integrar a lide, na e sob a cominação prevista no art. 47, § único do Cód. Proc. Civil.

12 — O remate de tudo quanto foi arrazoado — conclui a Fazenda Pública Estadual — estaria no art. 8º, § 2º, do DL 406/68.

As atividades executadas pelas AA (à exceção daquelas eventualmente consignadas no item 53) não estariam incluídas na lista do citado Diploma Legal.

Conseqüentemente, sobre as mesmas incidiria o ICM.

Falando sobre a contestação ou resposta, da ré, disseram as AA, em alentado *in folio*, da improcedência das preliminares suscitadas, sustentando, quanto ao mérito da questão, as razões expendidas com a inicial e de referência às provas requeridas pela ré, opõem-se a elas sob a alegação de versar a presente demanda matéria essencialmente de direito que dispensaria depoimentos.

Relativamente à produção de prova pericial pareceria às AA que nenhum efeito prático dela resultaria. É que não seria possível discriminar todas as espécies de serviços de composição gráfica que as AA podem executar, mediante encomenda de cliente.

Pretendem, pois, que com as

notas fiscais juntas por xerox emitidas pelas demandantes relativamente aos mais variados tipos de impressos gráficos, possam estabelecer a devida comprovação, à luz das razões com que concluem a sua petição de fls. 47 a 61.

Por despacho reconheceu este Juízo estar o processo em condições de obter o seu deslinde de modo antecipado eis que a matéria a ser decidida seria eminentemente de direito, ou se, também, considerada de fato, não lograria necessidade de produzir prova, em audiência. Concorreria, na hipótese o disposto no inciso I, do art. 330, do nosso CPC. A prova pericial a que pretendia recorrer a ré na sua resposta, seria desnecessária em face do considerável número de documentos com que se instruiu o processo, probatórios de que os serviços gráficos são inúmeros e mesmo inominados, em muitos casos, a maioria ainda não nomenclaturados.

Em face disso determinou-se o preparo do processo de que resultou o agravo de instrumento, com retenção, nos autos, de que são testemunho a petição e os documentos de fls. 174 a 185.

Contados e preparados vieram-me, os mesmos para a decisão.

É o relatório.

Passo a decidir:

Os serviços gráficos executados pelas gráficas demandantes compreendem uma extensa gama de atividades que impossível seria lindá-las.

De amplo espectro é o campo de sua atuação. Delimitá-lo corresponderia a freiar a imaginação, barrando o inexaurível manancial de criatividade de que são capazes esses serviços em

resposta às também inimagináveis exigências da demanda.

É que não se encomendam, tão só, a tais empresas, simples notas fiscais, cartões, guias de recolhimento, talonários (que são a nota comum de seu ideário), mas tantos outros serviços, muitos deles ainda não nomenclaturados, como tickets de lanches, folhas de hemogramas, papel super bordado azul, folhas de eritogramas, relações de cacau comprado na balança, manifestos, fichas separadoras, coletas de amostras, etc., para citar, apenas, aquelas poucas que mais intimamente fogem da rotina das que se fazem, normalmente, nas gráficas, acompanhando as amplas mutações por que passa a vida moderna, que no dizer de ALVIN TOFFLER, em *O Choque do Futuro*, vive sujeita àquela transitoriedade, que barra a nossa capacidade de teorizar acerca da transformação por que passa a sociedade relativamente estática (pág. 34).

Daf por certo, querer o legislador abarcar todas as possíveis alternativas que envolvem tais atividades num conceito único, que as abrangeria, indubitavelmente, identificando-as como autênticos serviços gráficos ou de composição gráfica, como o fez de modo abrangente no item 53 da lista de serviços de que fala o Dec.-Lei 834, de 8/9/68.

Assim a execução de serviços gráficos, em geral, feita mediante encomenda de terceiros e de impressão de livros, jornais e periódicos (estes últimos porque são casos de imunidade tributária art. 19, III, d, da CF) não estaria sujeita ao pagamento do ICM.

Muito embora o venham pagando, como o dizem, sobre os primeiros, não o deviam fazê-lo (como não o devem de agora por diante) a partir da vigência daqueles dois referidos Dec.-

Leis, alterada, já a lista de serviços a que se refere o seu art. 8º. É que, sobre eles já incidiu (quando da aquisição dos materiais utilizados) além do ICM, o IPI.

O art. 1º, § 3º, inciso III, do Dec.-Lei nº 406/68 (com a redação que lhe deu o Dec.-Lei, 834/69) — não é mal que se repita, c.c. o art. 8º, do mesmo Dec.-Lei, deixou evidente a não incidência do ICM sobre a execução de serviços gráficos. Estes estariam apenas sujeitos ao imposto sobre serviços, da competência privativa do município, na conformidade do que dispõe o art. 24, II, da CF, “ainda que a sua prestação envolva o fornecimento de mercadorias” (art. 8º § 1º do Dec.-Lei aludido) “ressalvados os casos de incidência previstos na lista de serviços tributáveis (art. 1º, § 3º).

Acompanhando o raciocínio das AA, ao dissecarem as cinco hipóteses contidas no elenco da lista a que se refere o art. 8º, retro aludido, compreende-se que as do item 53 (que se referem à execução de serviços gráficos), estão contidas na chamada segunda situação. É que sobre eles não fez o legislador qualquer ressalva no sentido de colocar a atividade, ou parte dela, sujeita ao ICM, quanto aos materiais aplicados, muito embora envolvam, todos, fornecimento de mercadorias ou emprego de materiais.

Dentro dessa ordem de idéias se conclui, então, estarem os serviços gráficos objetos desta ação, excluídos da esfera de tributação estadual, se bem que incluídos na de competência impositiva municipal.

Este tem sido o entendimento dos nossos Tribunais, agora estadeado no quanto passou a decidir uma das turmas do Supremo Tribunal Federal. Citem-se:

“Os serviços de composição gráfica e a subsequente impressão estão sujeitos ao ISS, pois figuram no item 53 da lista de serviços. Conseqüentemente, tais serviços, sem qualquer ressalva, não se sujeitam ao ICM, ainda que sua prestação envolvesse fornecimento de mercadorias” (Tri. de Alç. Civil — SP 2ª C. — publ. 9/6/77).

E mais:

Gráfica — “sendo os serviços de impressão destinados ao autor da encomenda e não à comercialização ou industrialização, o imposto devido é o ISS”. (Ac. do Conselho de Contribuintes da Guanabara do RJ — 14/4/75, p. 2364).

E no recurso extraordinário nº 84 387, citado às fls. 139, destes autos:

“Serviços de composição gráfica (feitura e impressão de notas fiscais, fichas, talões, cartões, etc.)”.

“Sujeição, apenas, ao ISS”.

“Aplicação da Constituição, art. 24, II, c.c. os arts. 89, § 19, do Dec.-Lei 406/68, com as alterações introduzidas pelo Dec.-Lei 834/69, tabela, itens X e XXI”.

De que se destaca a conclusão do votado ministro CARLOS THOMPSON FLORES:

“Assim, nos casos de tipografia, posto que empreguem nos seus serviços tinta, papel e ingredientes outros, ficam eles absorvidos com a impressão realizada: perdem o seu valor comercial, não são eles vendidos como bens corpóreos, merecendo, pois tributado o serviço prestado, o qual

como é expressa a lei, afasta a incidência de outros”. 18/6/76.

Em face do exposto e considerando tudo o mais dos autos, julgo procedente a presente ação declaratória para reconhecer, como de fato reconheço, estarem os serviços gráficos de que cuida a inicial fora do campo de tributação do Estado — porque colocados na esfera de competência impositiva do município — excluindo-se, portanto, as AA, da obrigação de pagar o ICM à Fazenda Pública Estadual, sobre as operações que realizam no exercício de suas atividades gráficas acima definidas.

Condeno, em consequência, a ré, ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios à base de 10% sobre o valor da ação.

E, sujeita como está a presente ao duplo grau de jurisdição, subam os autos à Superior Instância, logo decorrido o prazo de interposição dos recursos voluntários.

Publique-se esta na audiência do dia 15/5/78, marcada para às 15:30 hs., cientes todos os interessados.

Salvador, 2 de maio de 1978.

Hélio José Neves da Rocha

Juiz de Direito

MOTIM DE PRESOS

De difícil individuação as tarefas co-respectivas dada a instantaneidade da ação. Nem sempre a perturbação da ordem e da disciplina, ainda que envolvendo atos violentos, caracterizam o motim.

Juízo de Direito da 7ª Vara Criminal.

SENTENÇA

Vistos estes autos de ação penal em que é autora a Justiça, e réus Regi-

naldo Ezequiel dos Santos, Patrício Carlos do Nascimento, Joel Rodrigues dos Santos, Edson Francisco da Silva, Edvaldo Rosa, Raimundo de Jesus, José Francisco dos Santos e Francisco Cruz, todos qualificados neste *in-folio*.

Refere a peça inicial que:

“No dia 22 de dezembro de 1973 amotinavam os denunciados, perturbando a ordem e disciplina da prisão, provocando uma atitude coletiva de irreverência que se prolongou até o amanhecer do dia seguinte, ocasião em que depredaram em parte o estabelecimento penal onde se acham recolhidos”.

“O motivo de tal procedimento decorreu do fato de haver o denunciado Francisco da Cruz reagido contra a deliberação da guarda do presídio de recolhê-lo ao “quarto forte” por ter o mesmo tratado de maneira desrespeitosa uma funcionária daquele estabelecimento penitenciário”. “O certo é que munido de um facão, logo assumiu Francisco da Cruz uma atitude de franca rebeldia, passando a desafiar a força policial que ali se encontrava, sem arredar o pé, para ir ao local que lhe fora determinado”. “E como perdurasse esse estado de coisas que tanto desautorava a guarda militar pelo descrédito ou falta de devido respeito, *que esta se viu na contingência de fazer alguns disparos, descarregando suas armas de fogo com o propósito de amedrontá-lo, retirando-se depois os militares sem conseguir seu intento*”. “E como algumas balas extravia-

das atingiram dois ou três presos, *esta foi a causa da revolta*, passando então o mencionado Francisco a quebrar os cadeados das celas, liberando das mesmas seus companheiros, que passaram a incitar outros detentos, provocando o amotinamento referido, que somente cessou ante os conselhos e concessões que lhes foram feitas pela direção do estabelecimento penal”.

A denúncia pede a aplicação do art. 354 do Código Penal”.

Seguiu o processo os trâmites legais, tendo sido nomeado defensor aos réus que não acudiram ao chamamento de fls.

O que tudo ponderado:

Argúi o patrono dos réus, preliminarmente, a inépcia da inicial por não pormenorizar a cota de participação causal de cada um deles. Tal exigência — como é sabido — assenta na doutrina e na Jurisprudência. Todavia, no caso de motim, de difícil individualização as tarefas co-respectivas, dada a instantaneidade das ações por eles praticadas. Rejeito, assim, a preliminar oposta.

No mérito.

Em linhas gerais ratifica a denúncia a prova colhida no sumário. Todavia convém de pronto examinar se os fatos apurados se subsumem na regra do art. 354.

Segundo LISZT, a evasão espontânea, só é punível como motim, nas seguintes hipóteses:

I — como motim contra as *pe-soas*, quando os presos se juntam e, mediante forças reunidas: a) atacam os empregados do estabelecimento ou as pessoas encarregadas da vigilância; b)

ou lhes opõem resistência; ou c) em-
preendem constrangê-los a fazer ou
deixar de fazer alguma coisa.

II — Como motim contra as *coi-
sas*, quando os presos se ajuntam e
mediante forças reunidas, empreendem
uma evasão violenta. (apud. RIBEIRO
PONTES, *Cód. Penal Brasileiro*, 514).

Do conjunto das provas verifica-
se que inexistiu movimento conspira-
tório entre os presos — de dois ou mais
presos — para contrariar normas que
produzisse grave ofensa à ordem e à
disciplina.

A confusão nasceu da atitude
isolada de um recluso, Francisco da
Cruz, ao reagir “contra a deliberação
da guarda do presídio de recolhê-lo ao
“quarto forte”, por ter o mesmo tra-
tado de maneira desrespeitosa uma
funcionária daquele estabelecimento
penitenciário”.

A reação da guarda foi inadequa-
da, despropositada, desproporcionada.
Composta de 15 a 20 homens a guarni-
ção de segurança, contra um senten-
ciado, ainda que munido de facão, não
carecia para subjugar-lo descarregarem
seus fuzis, a ponto de ferir dois ou três
presos aquietados em suas celas.

No motim os presos se ajuntam e
estabelecem a revolta ou a sublevação
para *um fim qualquer* — conforme
ensina BENTO DE FARIA — ainda
quando possa traduzir simplesmente
um protesto possivelmente justo.

No caso *sub judice* o que se deu
— como obtempera a douta defensoria
— foi o exurgimento do pânico, da
confusão, seguida de revolta dos

sentenciados, que com medo de serem
alvejados tentaram se livrar de suas
celas.

“A reação natural foi arrombar as
grades e procurar proteção onde me-
lhor fosse possível.

Para o efeito penal, ocorrerá o
motim de presos, caso o procedimento
destes, acompanhado de insubordina-
ção, clamor ou desordem, exteriorizan-
do-se em ato de constrangimento ou
desacato a guarda ou funcionários, ou
mediante violência pessoal aos mes-
mos ou aos outros detentos não solida-
rizados com suas atitudes”. (apud.,
Teoria e Prática do Cód. Penal, pág.
682 GOMES NETO).

Os fatos apurados não se enqua-
dram em nenhuma das hipóteses apre-
sentadas por LIZT, eis que não se ajun-
taram os presos e, mediante forças
reunidas, estabeleceram a revolta, para
qual fim pretendido.

Não apontam os autos o objetivo
da revolta. “Seja para o fim de justas
ou injustas reivindicações, seja para
coagir os funcionários a tal ou qual
medida, ou para tentativa de evasão,
ou para objetivos de pura vingança”.
(Vide, *Comentários ao Cód. Penal*, vol.
IX, pág. 522 — N. HUNGRIA).

“Há” — como neste caso, citan-
do ainda o insigne BENTO DE FARIA
— “a perturbação da ordem e da disci-
plina, mas sem o movimento de revol-
ta que caracteriza o motim”. (*Cód.
Penal Brasileiro*, vol. VII, pág. 194).

Partiu a desordem — como vimos
— da atitude isolada de um senten-
ciado que se sublevou contra elementos

da guarda em circunstâncias não solidarizadas pelos seus companheiros de presídio. O que poderia ser evitado pela segurança da casa, subjugando por outros meios repressivos o rebelde e a conseqüente aplicação da sanção regulamentar de caráter administrativo.

Por esses motivos:

Julgo improcedente a denúncia e absolvo os réus da acusação que lhes é feita.

Sem custas. P.R.I.

Salvador, 28 de abril de 1978.

Walter Barbosa da Silva
Juiz de Direito

LEGISLAÇÃO

NORMAS SUPLETIVAS DE DIREITO

PENITENCIÁRIO

Lei nº 3 665, de 26 de junho de 1978.

Estabelece normas supletivas de Direito Penitenciário, tendo em vista as concessões instituídas pela Lei Federal nº 6 416, de 24 de maio de 1977, que alterou dispositivos do Código Penal e dá outras providências.

O GOVERNADOR DO ESTADO DA BAHIA,

Faço saber que a Assembléia Legislativa decreta e eu sanciono a seguinte Lei:

CAPÍTULO I

Disposições Gerais e Introdutórias

Artigo 1º — Os benefícios instituídos pela Lei Federal nº 6 416, de 24 de maio de 1977, que alterou o sistema de execução de penas privativas de liberdade previsto no Código Penal (Dec.-Lei nº 2 840, de 07.12.40), serão concedidos de acordo com as normas supletivas e o rito procedimental previstos nesta Lei, ressalvada a aplicação do Código de Processo Penal, no que pertinente, e dos Regimentos Internos dos estabelecimentos penitenciários do Estado da Bahia, desde que guardem compatibilidade.

Parágrafo único — Esta lei não exclui, por igual, a atividade correicio-

nal e disciplinar do Tribunal de Justiça da Bahia, inclusive de sua Corregedoria Geral, que poderá, através de Resoluções e Provimentos, editar outras normas supletivas e de orientação aos Juizes de Direito quanto à aplicação e execução desta lei.

CAPÍTULO II

Do Regime Fechado de Execução Penal

Artigo 2º — Os condenados a penas privativas de liberdade não atingidos, desde o início da execução, pelos benefícios do regime semi-aberto ou aberto, por força de exclusão decorrente do § 5º do artigo 30 do Código Penal, ou desta lei, cumprirão suas penas em regime fechado, de segurança máxima, sem prejuízo, porém, de outros benefícios, também constantes desta lei, compatíveis com o regime fechado, e da progressão para os regimes semi-aberto e aberto, obedecidas as condições da lei federal e destas disposições supletivas.

Parágrafo único — A execução penal, em regime fechado, ocorrerá, necessariamente, no setor de segurança da Penitenciária Lemos Brito, ou de Presídio Regional do interior do Estado, ou estabelecimento outro que venha a ser criado para o fim previsto neste artigo.

CAPÍTULO III

Do Regime Semi-Aberto de Execução Penal

Artigo 3º — O Juízo do processo poderá determinar que o condenado não perigoso, cuja pena não ultrapasse oito (8) anos, seja recolhido a estabelecimento penal de regime semi-aberto, desde o início da execução.

Parágrafo único — A designação do estabelecimento penal e a forma de execução do regime semi-aberto serão determinadas por Provimento da Corregedoria Geral da Justiça; provisoriamente, o setor externo da Penitenciária Lemos Brito será utilizado para o fim previsto neste artigo, guardada, porém, a separação dos condenados sujeitos a outros regimes, ou em gozo de benefícios diversos do aqui previsto.

Artigo 4º — O Juízo da Vara das Execuções Penais da Comarca da Capital poderá determinar que o condenado não perigoso, cuja pena ultrapasse oito (8) anos, complete a execução em regime semi-aberto, conforme vier a ser designado, após ter cumprido pelo menos um terço (1/3) dela em regime fechado, ouvida a administração penitenciária, o Conselho Penitenciário e o Ministério Público.

Artigo 5º — O Juízo fixará, quando da concessão do regime semi-aberto, no que couber, as normas de conduta a serem observadas e convenientes ao regime aplicado, podendo recorrer, subsidiariamente, às estabelecidas para o regime penal aberto de prisão-albergue (arts. 24 a 26 desta lei).

Artigo 6º — Qualquer inrringência às normas de conduta, devidamente comprovada, será motivo para a imediata revogação da concessão e o ingresso ou retorno do sentenciado ao regime fechado.

CAPÍTULO IV

SEÇÃO I

Do Regime de Execução Penal

Prisão-Albergue

Artigo 7º — Ao condenado não perigoso poderá o Juízo determinar que a pena privativa de liberdade seja cumprida sob regime aberto de prisão-albergue:

I — desde o início da execução, se a pena não for superior a quatro (4) anos;

II — após ter cumprido um terço (1/3), com bom comportamento carcerário, computado qualquer tempo de prisão anterior e/ou em outro regime, se a pena, sendo superior a quatro (4), não ultrapassar oito (8) anos;

III — após ter cumprido dois quintos (2/5), também computado qualquer tempo de prisão anterior e/ou em outro regime, se a pena for superior a oito (8) anos.

Parágrafo único Os condenados por crimes previstos nos arts. 157, 158, 159 e seus respectivos parágrafos do Código Penal, assim como os condenados por crimes definidos na Lei Federal nº 6.368, de 21.10.1976 (Lei Anti-Tóxicos), ressalvada, apenas, a hipótese do usuário não traficante, somente poderão obter o regime aberto na forma do inciso III deste artigo.

Artigo 8º — O cálculo das penas, nas hipóteses do artigo anterior, quando houver mais de uma condenação, far-se-á pela soma das que tiverem sido aplicadas, em continuidade de execução, não se descontando o cumprimento, total ou parcial, de qualquer delas.

SEÇÃO II

Aplicação na Sentença Condenatória

Artigo 9º — Na hipótese prevista no art. 7º, inciso I, a prisão-albergue poderá ser concedida na própria sentença que impuser a pena privativa de liberdade, de ofício ou a requerimento do réu, desde que apurado, no curso da ação penal e assim declarado na sentença, ou decisão, ser o réu não perigoso.

Parágrafo único — Durante a realização dos atos processuais, o Juiz procurará colher, de logo, elementos informativos que lhe possibilitem, por ocasião da sentença, manifestar-se sobre a concessão, ou não, do regime aberto de prisão-albergue; paralelamente à ação penal, em autos apartados e que se juntarão aos da ação principal, por linha, poderá o Juiz também determinar a realização de sindicância para aferir a perigosidade do réu, sua situação social e familiar.

Artigo 10 — Estando o réu também sujeito a medida de segurança detentiva, o regime aberto de prisão-albergue não poderá ser concedido na sentença condenatória.

Artigo 11 — Na Comarca da Capital, o Juízo do processo, ao conceder o regime aberto, comunicará o teor da decisão ao Juízo das Execuções Penais, que encaminhará o condenado ao local designado para o albergamento, expedindo em favor dele a respectiva cadereta e velando, a partir daí, pelo cumprimento das normas de conduta impostas ao sentenciado.

§ 1º — Até o trânsito em julgado da sentença condenatória, contudo, o Juízo do processo será competente

para suspensão ou revogação do regime, bem assim para formular advertência ao albergado, tanto que o Juízo das Execuções Penais comunicará qualquer violação de norma de conduta por parte do albergado.

§ 2º — Na Comarca da Capital, transitada em julgado a sentença condenatória, a competência para concessão de prisão-albergue, suspensão ou revogação da que tiver sido concedida, ou para advertência ao albergado passará a ser do Juízo das Execuções Penais, cessando a atividade do Juízo do processo. Nesta hipótese, então, expedir-se-á a respectiva carta-de-guia (artigo 647 do CPP), que formará, juntamente com a comunicação referida no artigo 11, os autos do processo de execução de sentença.

Artigo 12 — Nas Comarcas do Interior, ao Juízo do processo também caberá a determinação de local para albergamento e a fiscalização do cumprimento das condições impostas ao condenado, a suspensão ou revogação do regime até a integral execução da pena, sem prejuízo da comunicação da outorga desse regime aberto ao Juízo das Execuções Penais da Comarca da Capital, que manterá registro atualizado dessas concessões e subseqüentes alterações.

Artigo 13 — Aplica-se à espécie de prisão-albergue disciplinada nesta seção, no que couber, o disposto na seção IV deste Capítulo.

SEÇÃO III

Aplicação na Fase de Execução

Artigo 14 — Nas hipóteses previstas no art. 7º, incisos II e III, o regime aberto de prisão-albergue poderá

ser concedido pelo Juízo das Execuções Penais, a requerimento ou de ofício.

SEÇÃO IV

Do Procedimento

Artigo 15 — Quando não concedida na sentença condenatória, a prisão-albergue será requerida ao Juízo das Execuções Penais pelo sentenciado, seu cônjuge ou ascendente, e, na falta destes, sucessivamente, pelo descendente ou irmão, ou por iniciativa do Presidente do Patronato de Presos e Egressos, órgão anexo ao Conselho Penitenciário.

Artigo 16 — O pedido será instruído com informação do Diretor do estabelecimento sobre o comportamento carcerário, prova idônea de oferta de emprego remunerado, público ou privado, e certidões comprobatórias da situação processual do condenado.

Parágrafo único — Demonstrando a dificuldade ou impossibilidade de exibir qualquer dos documentos aludidos neste artigo, o Juízo das Execuções Penais requisitará do órgão, repartição ou empresa, conforme o caso.

Artigo 17 — Autuado o pedido em apenso aos autos principais da execução, o Juízo, se julgar necessária, determinará sindicância, a realizar-se em dez (10) dias, de preferência por intermédio de assistente social, que versará sobre o condenado, sua família, a futura ocupação e a idoneidade do empregador, sem prejuízo da faculdade de requisitar novos esclarecimentos da administração do estabelecimento a que recolhido o condenado, ou da autoridade policial.

Parágrafo único — À vista dos elementos já constantes dos autos principais, ou do processo de execução, ou, ainda, do próprio pedido, ou, por fim, pelo conhecimento pessoal e direto que tenha da situação pessoal, social e familiar do condenado, bem assim sobre a idoneidade do empregador, o Juiz poderá dispensar a realização da sindicância, ou de parte dela, dando, porém, os motivos de seu convencimento, por despacho nos autos do pedido.

Artigo 18 — Instruído o pedido e anexado aos autos da execução, será ouvido o Conselho Penitenciário, em oito (8) dias, sempre que se tratar de requerimento de prisão-albergue em fase de execução; subseqüentemente, no prazo de três (3) dias, pronunciar-se-á o Ministério Público.

Artigo 19 — Concluídos os autos, em três (3) dias o Juiz proferirá decisão fundamentada, demonstrando o seu convencimento no tocante à concessão ou denegação do pedido, com especial destaque para o exame da perigosidade, se presente ou não.

Artigo 20 — Ao conceder o regime aberto de prisão-albergue, o Juiz fixará as normas de conduta a que ficará sujeito o albergado.

§ 1º — Em audiência admonitória, será entregue ao albergado uma caderneta da qual constarão a decisão da concessão do albergamento e as normas de conduta impostas.

§ 2º — As normas de conduta impostas serão comunicadas ao Conselho Penitenciário e a órgão assistencial de apoio ao albergado, da Secretaria da Justiça, que também se encarregarão da vigilância e assistência, e ao Juízo do processo, se este não for o concedente.

§ 3º — Nas Comarcas que não possuam órgão próprio, as normas impostas ao albergado serão comunicadas aos responsáveis pelos estabelecimentos prisionais onde o albergado deverá ser recolhido.

Artigo 21 — Se o Juízo do local do cumprimento do benefício for diverso, o Juízo da concessão remeterá ao primeiro, cópia da decisão, para as providências contidas nesta lei.

Artigo 22 — Se na sentença condenatória houver sido imposta medida de segurança detentiva (artigo 88, § 1º e incisos do CP), o Juízo das Execuções Penais somente decidirá os pedidos de concessão de regime aberto de prisão-albergue após submeter-se o condenado a exame de aferição de perigosidade, no Manicômio Judiciário, ou estabelecimento similar (artigo 715, CPP).

Artigo 23 — O benefício do regime aberto de prisão-albergue não será concedido aos condenados perigosos, assim reconhecidos ou presumidos (art. 77, 78 e seus incisos, C.P.).

SEÇÃO V

Das Normas Mínimas de Conduta

Artigo 24 — Quando da concessão do regime aberto de prisão-albergue, o Juízo fixará as normas de conduta a que ficará sujeito o albergado, segundo seu prudente arbítrio, adotando condições adequadas à natureza do crime e à personalidade do condenado.

Artigo 25 — São normas obrigatórias:

a) Proibição de ingestão de bebidas alcoólicas, de participação em jogo ou apostas e frequência a locais

de aglomeração e/ou recreação noturna;

b) Frequência, quando for o caso, a cursos de alfabetização ou profissionalizantes e outros;

c) Satisfação da multa aplicada na sentença condenatória, das custas e despesas processuais e da eventual indenização decorrente da infração praticada, salvo impossibilidade de fazê-lo (art. 60 C.P. e 710, V, CPP), ou se tais questões já houverem sido solucionadas no processo principal, ou em ação cível própria;

d) Recolher-se, obrigatoriamente, ao local determinado para o albergamento, nos fins de semana, feriados e dias santos, e no período noturno, diariamente, a partir de vinte (20) horas;

e) Participar dos programas, palestras e atividades determinadas ou aplicadas pela direção do local do albergamento, instituições de orientação social, patronato e casa do egresso, dentre outros;

f) Comparecer, mensalmente, pelo menos, perante o Juízo do processo ou das Execuções Penais, conforme o caso, e ao Conselho Penitenciário; neste comparecimento, deverá comprovar o cumprimento das demais normas de conduta impostas, com a exibição das anotações na caderneta do albergado, sempre que possível.

Parágrafo único — Nas Comarcas onde não houver estabelecimentos próprios mantidos pela Secretaria da Justiça e enquanto não forem implantados, o albergamento poderá ser cumprido em Cadeias Públicas, em local separado dos presos comuns ou provisórios, ou em local outro determinado pelo Juízo (art. 25, d desta lei).

Artigo 26 — Mediante representação da autoridade encarregada da vigilância e assistência ao albergado, a requerimento deste ou do Ministério Público, ou, ainda, de ofício, poderá o Juízo modificar as normas mínimas fixadas, substituí-las, ou estabelecer outras.

SEÇÃO VI

Da Suspensão e Revogação do Benefício

Artigo 27 — Qualquer infringência às normas de conduta, assim como a prática de crime ou contravenção serão comunicadas ao Juízo pela autoridade encarregada da vigilância e assistência ao albergado.

Artigo 28 — Apuradas as circunstâncias acima fixadas e ouvido o Ministério Público, poderão acarretar a suspensão temporária do regime aberto de prisão-albergue, ou a sua definitiva revogação, recolhendo-se o condenado à prisão comum, ou retornando ao regime semi-aberto, conforme o caso.

SEÇÃO VII

Do Local para Albergamento

Artigo 29 — Os estabelecimentos penitenciários da Comarca da Capital, os Presídios Regionais, as Cadeias Públicas e estabelecimentos similares manterão dependências separadas dos demais presos para os albergados enquanto no local não houver estabelecimento apropriado e específico, da Secretaria da Justiça.

Parágrafo único — Em situações excepcionais, o Juiz, verificando que

os estabelecimentos prisionais não possuem condições mínimas para o albergamento, poderá dispensar o albergado do recolhimento previsto no artigo 25, d, impondo, porém, obrigação substitutiva do recolhimento (vide parágrafo único do art. 25 desta lei, o art. 295 do CPP e legislação federal complementar).

Artigo 30 — Os responsáveis pelos estabelecimentos indicados no artigo anterior fiscalizarão a obediência aos horários de recolhimento, comunicando ao Juízo qualquer infração.

CAPÍTULO V

Do Cumprimento da Pena em Prisão da Comarca da Condenação ou da Residência do Condenado

Artigo 31 — O Juízo do processo poderá permitir que o condenado não perigoso cumpra a pena em prisão da Comarca da condenação ou da residência do condenado, também guardada a separação dos presos provisórios, e desde que a pena não ultrapasse oito (8) anos.

§ 1º — Serão ouvidos a administração prisional local e o Ministério Público, no prazo comum de cinco (5) dias, sobre a conveniência, ou não da concessão.

§ 2º — A concessão não será deferida se o estabelecimento prisional não possuir condições mínimas, materiais e físicas, para o cumprimento da pena, hipótese em que o condenado será removido para a Penitenciária Lemos Brito ou Presídio Regional.

Artigo 32 — O Juízo da Vara das Execuções Penais, sem prejuízo do disposto nos §§ 1º e 2º do artigo anterior,

poderá permitir que o condenado não perigoso, cuja pena ultrapasse oito (8) anos, cumpra o restante da condenação na Comarca de origem ou de sua residência, após ter cumprido dois quintos (2/5) dela em regime fechado, de segurança máxima, ouvindo, porém, neste caso, o Juízo local e o Conselho Penitenciário.

Artigo 33 — Aos condenados a que forem impostas medidas de segurança detentivas (art. 88, § 1º e seus incisos, CP) é defeso a concessão do cumprimento de pena na Comarca da condenação ou de sua residência.

Artigo 34 — O Juízo da Vara das Execuções Penais da Comarca da Capital é o competente para apreciar os incidentes da execução da pena do condenado que a cumpra na Comarca da condenação ou de sua residência, salvo os da competência privativa do Juízo do processo.

CAPÍTULO VI

Do Trabalho Externo

Artigo 35 — O Juízo da Vara das Execuções Penais da Comarca da Capital, em relação aos condenados submetidos ao regime fechado e semi-aberto, desde que adotadas as cautelas próprias contra a fuga e em favor da disciplina, poderá permitir o trabalho externo remunerado, ouvido o Conselho Penitenciário e o Ministério Público.

Parágrafo único — Aos condenados que cumpram pena em regime fechado somente se permitirá trabalho externo em serviços e/ou obras públicas, sob vigilância de pessoal penitenciário.

Artigo 36 — O pedido será instruído com informação do Diretor do

estabelecimento sobre o comportamento carcerário, prova idônea da oferta do emprego remunerado, público ou privado, conforme o caso, e um resumo da situação processual do condenado, atendendo-se ao que prescreve o parágrafo único do artigo 16, no que pertinente.

Artigo 37 — A apreciação do pedido obedecerá ao procedimento previsto na Seção IV do Capítulo IV, no que couber.

CAPÍTULO VII

Da Frequência a Curso Profissionalizante, Curso de Segundo Grau ou Superior, Fora do Estabelecimento.

Artigo 38 — O Juízo da Vara das Execuções Penais, em relação aos condenados submetidos a qualquer dos três (3) regimes de execução, desde que adotadas as cautelas próprias contra a fuga e em favor da disciplina em relação aos condenados sujeitos aos regimes fechado e semi-aberto, poderá permitir a frequência a curso profissionalizante, curso de segundo grau ou superior, fora do estabelecimento, ouvido o Conselho Penitenciário e o Ministério Público.

Artigo 39 — O pedido, que será instruído com a prova da matrícula, ou reserva desta, obedecerá ao procedimento previsto na Seção IV do Capítulo IV, no que couber.

CAPÍTULO VIII

Das Licenças periódicas e para Visitas à Família do Condenado

Artigo 40 — O Juízo da Vara das Execuções Penais e o Juízo do proces-

so poderão conceder licença para visitas à família, em datas ou ocasiões especiais, bem assim licenças periódicas para ir à sua igreja, ou para participar de atividades que concorram para a emenda e reintegração ao convívio social, aos condenados que estejam sujeitos ao regime aberto e, com mais restrições, aos que estejam em regime semi-aberto.

Parágrafo único — As licenças referidas neste artigo não são incompatíveis com as concessões relativas ao trabalho externo ou frequência a curso profissionalizante, bem como de segundo grau ou superior, fora do estabelecimento prisional, nem excludentes destas.

Artigo 41 — O pedido, que será instruído com a informação do diretor do estabelecimento prisional sobre o comportamento carcerário e a conveniência e/ou oportunidade da concessão, obedecerá ao procedimento previsto na Seção IV do Capítulo IV, no que couber.

CAPÍTULO IX

Disposições Finais

Artigo 42 — Considera-se condenado não perigoso, de escassa ou nenhuma perigosidade, aquele não enquadrado nos artigos 77, 78 e seus respectivos incisos, todos do Código Penal, com a redação que lhes deu a Lei Federal nº 6.416, de 24.05.1977, vale dizer, perigosos como tais reconheci-

dos, ou por força de presunção legal.

Artigo 43 — As concessões, quando não deferidas na sentença condenatória, poderão ser requeridas pelo interessado, seu cônjuge ou ascendente ou na falta desses, descendente ou irmão, ou por iniciativa do Presidente do Patronato de Presos e Egressos, ou, ainda, por proposta do Conselho Penitenciário.

Artigo 44 — A fuga do condenado importará, automaticamente, na revogação de qualquer das concessões, facultada entretanto, a renovação do pedido do benefício, a qualquer tempo.

Artigo 45 — Ficará a critério do Juízo da Vara das Execuções Penais a transferência do sentenciado de um estabelecimento penal ou prisional para outro, desde que verifique que o regime do estabelecimento onde esteja não é o adequado.

Parágrafo único — A qualquer tempo e observados os requisitos e condições estabelecidas nesta lei, o Juízo da Vara das Execuções Penais poderá aplicar o regime adequado ao condenado.

Artigo 46 — Esta Lei entrará em vigor na data de sua publicação, revogadas as disposições em contrário.

PALÁCIO DO GOVERNO DO ESTADO DA BAHIA, em 26 de junho de 1978.

ROBERTO FIGUEIRA SANTOS
EDVALDO PEREIRA DE BRITO

NOTICIÁRIO

GOVERNADOR ROBERTO SANTOS, UM AMIGO DOS JUÍZES DA BAHIA

Estamos há poucos meses do término do governo ROBERTO SANTOS. Faltaríamos a um dever elementar de justiça, que a nós, magistrados, cumpre precipuamente resguardar, se não fizéssemos o registro, através de nossa REVISTA, do quanto somos gratos a tão eminente homem público. Não só a gratidão especial, como magistrados, pelos inúmeros benefícios que recebemos de s. exa., que fez justiça aos juizes, como, ainda, o reconhecimento, como cidadãos que somos, por tudo quanto realizou pela comunidade baiana, numa administração tranqüila e sobretudo feliz.

Soube sua excelência, em primeiro lugar, refletindo, por certo, os bons princípios e a formação cívica e cristã que recebeu num lar de tradições, portar-se no governo da Bahia como um magistrado autêntico, com aquela conduta serena que sempre o caracterizou em todos os instantes de sua vida, pontilhada de êxitos. Revelou-se, outrossim, um administrador dos mais dinâmicos. Governou todo o período de seu mandato num perene culto à lei e ao direito. Cultuou sempre a autêntica democracia, respeitando os demais Poderes constituídos, numa harmonia invejável, traduzindo em realidade os próprios mandamentos constitucionais, sem jamais pretender aquebrantar a independência que entre eles deve existir. Nessa tarefa de integração

dos diversos Poderes, foi a comunidade baiana a maior beneficiária, por esta ação conjunta, tão louvável e edificante. Soube realizar s. exa. notável acervo de empreendimentos, na capital e em todo o Estado, todos de alto interesse social e sentido essencialmente humano, procurando sempre beneficiar a pessoa e seus direitos mais sagrados, à vida, ao bem-estar e à liberdade. Nessa tarefa, em que o homem se evidenciava sempre como a grande meta, sua administração jamais pretendeu se personalizar, através das realizações empreendidas.

Para nós, magistrados, sempre demonstrou respeito e admiração, afora todos os benefícios de ordem material que nos deu. Na esteira magnífica de tudo o que fez pela justiça da Bahia, aí estão os Foruns que construiu em inúmeros municípios do interior do Estado, dando dignidade à Justiça e conforto aos nossos juizes; em nosso Forum Ruy Barbosa, tão carente de reformas, empreendeu a restauração total dos sistemas elétrico, sanitário e hidráulico; entendendo s. exa. que o magistrado deve possuir tranqüilidade, para julgar serenamente, ao lado da independência, para jamais se curvar aos prepotentes, melhorou substancialmente nosso padrão de vencimentos e vantagens. Os serviços auxiliares de nosso Tribunal e seu pessoal, por seu turno, obtiveram, afinal, através desse bom relacionamento entre o Judiciário e o Executivo, a sonhada reclassificação, que tantos benefícios lhes trouxe. A cada um dos desembar-

gadores foi dado um assessor, para permitir um desempenho mais perfeito e dinamizar os julgamentos, a exemplo do que ocorre com outras Cortes judiciárias.

Ao eminente Governador, portanto, o registro de nossa gratidão, ao lado da certeza de que seu nome será sempre lembrado como um amigo da Justiça e dos Juízes da Bahia.

DOIS ACONTECIMENTOS MARCANTES

Outro registro feliz faz a BAHIA FORENSE, dando o justo e devido destaque, pelo alto significado que traduz, a duas efemérides que enaltecem a dinâmica e vitoriosa administração do Presidente, Desembargador Oswaldo Sento Sé.

Pela ordem cronológica, destacamos a visita que o Poder Judiciário da Bahia recebeu, em junho do corrente ano, da Escola Superior de Guerra. Os visitantes ilustres, acompanhados pelo seu Comandante, General de Exército JOSÉ FRAGOMENI, estiveram conosco, recebidos pelos integrantes de nosso Tribunal, a quem foram apresentados pelo nosso dinâmico Presidente. Seguiu-se uma visita à Cripta do imortal Ruy Barbosa, onde, em nome da Escola, discursou o estagiário Eng^o Ruy Flaks Schneider. A seguir, em sessão solene, o Tribunal de Justiça prestou uma homenagem à Escola visitante, saudando seus integrantes, pela Corte baiana, o Desembargador FRANCISCO PONDÉ SOBRINHO. Encerrada a sessão, das mais concorridas, ofereceu nosso Tribunal uma recepção íntima aos ilustres visitantes, no recinto de nossa biblioteca. Na

oportunidade, em nome da Escola falou o Eng^o SÉRGIO BRAGA BITTENCOURT SODRÉ. BAHIA FORENSE publica — na íntegra — as três magníficas orações.

O segundo evento feliz desdobrou-se em três etapas. A primeira concretizou-se com a participação de nosso Presidente, Desembargador Sento Sé, nas homenagens ao Supremo Tribunal Federal, pelo seu Sesquicentenário, prestadas pela Câmara de Deputados Federais. Convidada pelo Presidente da Câmara, Deputado Marco Maciel, a Bahia atendeu à convocação honrosa e nosso Presidente participou das homenagens do Legislativo à nossa mais alta Corte Judiciária, a 16 de agosto do ano corrente.

Já no dia 18 de setembro próximo passado, desta vez a convite da Presidência do Supremo Tribunal Federal, a Bahia novamente se fazia representar nas festividades comemorativas do Sesquicentenário, em Brasília, participando da efeméride o Presidente desta Casa. No ensejo, consultou o Desembargador Sento Sé ao Ministro Presidente do Pretório Excelso, sobre a viabilidade de sua presença em nosso Estado, para participar de uma solenidade a ser promovida pelo Tribunal da Bahia, em regozijo pelo transcurso de tão notável evento da História Judiciária de nossa Pátria. Na oportunidade ressaltou o Desembargador Presidente do nosso Tribunal a peculiaridade da homenagem que se programava, que se traduziria num registro festivo do 150^o aniversário daquele Pretório Excelso, a ser feita pela mais antiga Corte de Justiça do Brasil. O convite foi aceito e a Bahia foi honrada com a visita dos eminentes MINISTROS CARLOS THOMPSON FLO-

RES e ANTÔNIO NEDER, respectivamente Presidente e Vice do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

A 29 de setembro, data que passará para a História, diante do Tribunal reunido em Sessão Plenária, os nossos visitantes ilustres, após reverenciarem a memória de RUY, visitando sua cripta, foram homenageados pelo Poder Judiciário baiano saudados pelo eminente Desembargador RENATO MESQUITA, que falou em nome de nossa Corte, proferindo magnífica oração. Foi uma festa belíssima, prestigiada pela presença de nosso eminente Governador ROBERTO SANTOS que condecorou os ilustres Ministros, sob os aplausos da grande assistência, com a Ordem do Mérito da Bahia, Grau de Grande Oficial. Falaram ainda, pela Procuradoria, o ilustre Procurador Geral da Justiça, Desembargador EVANDRO PEREIRA DE ANDRADE, saudando o Supremo e seus eminentes dirigentes. Pela Ordem e Instituto dos Advogados discursou o Professor MILTON TAVARES, que proferiu expressiva oração. Agradecendo a homenagem falou o Ministro CARLOS THOMPSON FLORES, em eloquente improviso, com que destacou a exata dimensão da homenagem e a figura de RUY, quer como baiano imortal, quer como amigo do Supremo Tribunal Federal.

Associando-se às homenagens prestadas aos ilustres visitantes e ao Supremo Tribunal Federal, a Câmara dos Deputados, por seu Presidente, Deputado RENAN BALEEIRO, ofereceu brilhante recepção em suas instalações no Centro Administrativo, reunindo num concorrido almoço, figuras das mais destacadas do nosso mundo político e social. Uma outra recepção

foi oferecida pelo Governador do Estado, Professor ROBERTO SANTOS, em sua residência em Ondina, reunindo, numa noite inesquecível, a sociedade baiana e nossos visitantes num jantar. Registre-se, mais ainda, a participação de nossas autoridades militares — sempre prestigiando os Poderes constituídos.

DESEMBARGADOR ADERBAL GONÇALVES

BAHIA FORENSE assinala, num preito de Justiça, a lacuna deixada em nosso Tribunal, resultante da aposentadoria do eminente Desembargador ADERBAL GONÇALVES, decano da Casa e Presidente da Comissão de Revista. Trata-se, escusado dizer, de nome conhecido nacionalmente, magistrado dos mais valorosos, mestre dos mais renomados de DIREITO CIVIL, de nossas duas Universidades, Católica e Federal, tendo nesta última exercido sua direção. Caráter reto, espírito generoso, homem de fino trato, inteligência brilhante e cultura das mais sólidas, exerceu S. Exa., por duas décadas, o cargo de Desembargador. Demonstrando a invulgar capacidade de sua inteligência, há alguns anos se transferiu para uma de nossas Câmaras criminais, onde com a maior facilidade se tornou um dos seus expoentes. Dedicou-se, outrossim à nossa REVISTA, emprestando ao nosso órgão de divulgação seus conhecimentos e seu talento. BAHIA FORENSE, agradeça, registra o acontecimento desejando ao eminente mestre e digno magistrado maiores êxitos e uma vida tranqüila e feliz com sua digna família.

Discurso proferido pelo estagiário Eng. Ruy Flaks Schneider, na cerimônia realizada na cripta de Ruy Barbosa, por ocasião da visita da Escola Superior de Guerra ao Tribunal de Justiça da Bahia, em 6 de junho de 1978.

Exmo. Sr. Presidente do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia,
Desembargador Oswaldo Sento Sé.

Exmo. Sr. Comandante da Escola Superior de Guerra,
General-de-Exército José Fragomeni

Minhas Senhoras e Meus Senhores.

Grande é o desafio que ora se me apresenta de proferir palavras sobre Ruy Barbosa, diante de uma audiência abrihantada pelas presenças mais ilustres da jurisprudência baiana.

Desafio de grande magnitude pela impossibilidade de traduzir em poucos minutos ainda que um pálido reflexo da obra daquele que se constitui na expressão máxima da inteligência brasileira.

A abrangência do pensamento de Ruy Barbosa tem reclamado a dedicação de não pequeno número de expoentes de nossa intelectualidade frustrando, porém, o esforço de nos legar aquele que seria o grande documento sobre o Mestre. Batista Pereira, genro e colaborador de Ruy Barbosa, Homero Pires, incansável estudioso baiano, Luis Viana Filho e outros mais, não alcançaram, a despeito da qualidade de suas obras, aquela fiel recomposição que a vida de Ruy exige e a cultura nacional requer.

Constitui, assim, séria agressão à figura e à obra de Ruy Barbosa, o trato superficial por aqueles que, visando, talvez, o fomento de discórdias, apoiam-se em palavras do grande Mestre, sem fundamentá-las pela análise do momento e das situações que as motivaram.

O elevado sentido de responsabilidade que marcou tão intensamente a vida de Ruy Barbosa e que, de forma magistral transparece nas palavras com que definiu o exercício do jornalismo:

“Cada jornalista é, para o comum do povo, ao mesmo tempo, um mestre de primeiras letras e um catedrático de democracia em ação, um advogado e um censor, um familiar e um magistrado”.

Este mesmo sentido de responsabilidade, transmutado na mais elementar manifestação de integridade intelectual deve nortear todos que se julgarem capazes de citar Ruy.

Jornalista, orador, advogado, legislador, político, educador, escritor, acadêmico, juiz, ministro e estadista, mas, sobretudo e sempre, bravo e ardoroso defensor da Justiça. “A primeira voz que se levantou no mundo em meu favor” no dizer do injustiçado Capitão Dreyfus, é acima de tudo o humanismo de Ruy que nos exalta.

Este humanismo que, evoluindo das árduas lutas abolicionistas, ao final do Século já o fazia imaginar, pioneiro no mundo, a introdução de um salário-mínimo garantido para o trabalhador na indústria. Que, no contexto de total marginalização social e econômica da mulher já o fazia declarar:

“Toda vez que a indústria emprega indistintamente, parelha-mente, identicamente, nos mesmos trabalhos o homem e a mulher, sujeitando os dois à mesma tarefa, ao mesmo horário, ao mesmo regime, não há por onde coonestar a crassa absurdez de, no tocante ao salário, se colocar a mulher abaixo do homem. Nada tem que ver o sexo. A igual trabalho salário igual”.

Este humanismo, orientador do pensamento e da atuação de Ruy configura o sentido deste preito que a Escola Superior de Guerra rende a sua memória.

Porque humanista por excelência é a Escola Superior de Guerra, cuja doutrina básica tendo o Homem como a origem, meio e fim do processo de desenvolvimento, volta-se para a sua valorização, para a busca do bem comum, consubstanciação das aspirações e anseios máximos da comunidade.

Identifica-se, portanto, com as palavras perenes enunciadas por Ruy Barbosa e que, talvez, melhor projetem a grandeza de seu espírito:

“As formas políticas são vãs, sem o homem que as anima. É o vigor individual que faz as nações robustas. Mas o indivíduo não pode ter essa fibra, esse equilíbrio, essa energia que compõem os fortes, senão pela consciência do seu destino moral, associada ao respeito desse destino nos seus semelhantes”.

Discurso do Eng.^o Sérgio Braga Bittencourt Sodré.

Excelentíssimo Senhor Presidente do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia,
Desembargador Oswaldo Sento Sé.

Anualmente, a Escola Superior de Guerra reúne um grupo de civis e militares, atuantes nos mais diversos setores da vida nacional, para o estudo detido dos grandes problemas brasileiros e a tentativa de formular-lhes soluções adequadas.

Os estudos e pesquisas ali desenvolvidos, têm por base o entendimento de que, para serem efetivas, tais soluções deverão sempre propiciar ao povo brasileiro, a satisfação de seus mais legítimos anseios e aspirações de conservação, ordem e equilíbrio, de engrandecimento, aperfeiçoamento e progresso, sintetizados, a nosso ver com muita propriedade, em duas palavras: Segurança e Desenvolvimento.

Segurança, como responsabilidade de toda a Nação e de cada um de seus cidadãos, para a garantia de seus valores tradicionais, de seu patrimônio histórico e cultural.

Desenvolvimento, como fruto de um compromisso nacional, a exigir o empenho e a participação de toda a coletividade, e devendo consultar, sempre de forma harmoniosa, ao Homem, à Pátria e as Instituições.

A viagem que ora empreendemos pelo Nordeste, e que nos proporciona a oportunidade desta visita, tem por objetivo nos colocar em contato mais direto com as realidades desse nosso imenso Brasil para, melhor conhecendo suas necessidades, melhor poderemos avaliar o seu enorme potencial.

Permite-nos, também, considerar o relevante papel que nossas Instituições — das quais este Egrégio Tribunal

é uma de suas mais dignas expressões — representam no grande esforço pelo Desenvolvimento Nacional, que a todos igualmente, solicita.

Com efeito, quanto mais sólidas e aperfeiçoadas forem as Instituições de uma nação, mais facilitada será a tarefa de conduzir o seu fortalecimento e o seu aprimoramento, o que significa mais rapidamente alcançar os padrões de dignidade e bem-estar de uma sociedade verdadeiramente aberta, livre e democrática.

Este é um ponto sempre enfatizado pela Escola ao longo de seus trabalhos, e foi amplamente evidenciado neste breve contato, sobretudo pela exposição com que V. Exa. nos honrou, resultando numa valiosa experiência e na oportunidade de uma profícua reflexão, para todo o Corpo de Estagiários de 1978, aqui presente.

Portanto, queira V. Exa. aceitar, por nosso intermédio, e em nome de nosso Comandante, o Excelentíssimo Senhor General-de-Exército José Fragomeni, os sinceros agradecimentos da Escola Superior de Guerra, pela cortesia e gentileza com que fomos distinguidos, na certeza de que as apreciações por nós recolhidas, muito contribuirão para o melhor desempenho de nossas atividades letivas e para um melhor entendimento e compreensão das realidades de nossa Pátria.

Permita-nos ainda, Sr. Presidente, para materializar o nosso reconhecimento, oferecer-lhe uma lembrança desta visita.

Muito Obrigado.

Saudação do Des. FRANCISCO PONDE SOBRINHO.

Sr. Desembargador Presidente do Egrégio Tribunal de Justiça da Bahia
Sr. General José Fragomeni, Comandante da Escola Superior de Guerra
Sr. General Otávio Costa, Comandante da VI Região Militar
Sr. Professor Thomas Bacelar, Presidente da Ordem dos Advogados do Brasil, Seção da Bahia
Sr. Procurador Geral da Justiça
Srs. Estagiários da Escola Superior de Guerra
Srs. Desembargadores
Srs. Magistrados e Advogados
Minhas Senhoras e Senhores.

Esta Corte deliberou receber a Escola Superior de Guerra, neste ensejo, razão por que, considerando o auspicioso fato como acontecimento de alta relevância, nos termos de seu Regimento, fá-lo em sessão solene, com honra e júbilo, inspirada, como sempre, no mais lídimo sentimento de justiça.

É que, Senhores, a Escola Superior de Guerra, que reúne, em seu seio, renovada plêiade ilustre de civis e militares, irmanados no esplêndido ideal de servir à Pátria, já vai, para mais de três décadas, no estudo dos problemas relacionados com a Segurança Nacional, na execução de cuja política devem essencialmente empenhar-se, em virtude de dispositivo constitucional expresso, as Forças Armadas, às quais cabe, por igual, a nobre missão da defesa da República e de fiadores dos poderes constituídos, da Lei e da Ordem.

É, pois, com o mais subido acatamento que me dirijo à benemérita instituição, exorando a seus ilustres

componentes considerem as especiais circunstâncias que a todos nos envolvem, numa oportunidade propícia e saudável confraternização entre brasileiros, aquecidos pela mesma flama ardente, no amor à causa da Humanidade e ao Brasil: achamo-nos, Senhores, neste recinto dobradamente venerando, porque é o da Casa da Justiça e o Panteão onde repousam os sagrados despojos de Ruy.

Reparai ainda.

Sem que nos seja lícito pespontar de vão orgulho, olhai para o painel lateral em que se inscrevem, em indeléveis letras de bronze, os nomes de seus juizes e vereis se não excedem as responsabilidades que nos pesam aos ombros, na heráldica de quatro séculos que nos contemplam, como sucessores do primeiro tribunal que jurisdicionou em plagas brasileiras.

Narra a História que, aos rogos dos Governadores e da Mesa da Vereança da Cidade do Salvador, condescenderam as Cortes espanholas em criar o Tribunal da Relação que veio a funcionar na América portuguesa, nesta Capital, baixando-se o respectivo Regimento a 25 de setembro de 1587.

Instalou-se ele em 1610, compondo-o dez desembargadores (um pouco menos de metade do que hoje somos), nomeados pelo Rei, e que só começavam a despachar depois de ouvirem missa celebrada pelo capelão, devendo trabalhar por quatro horas. De suas decisões, cabia recurso para a Casa da Suplicação, em Lisboa.

Teve esse Tribunal, todavia, existência efêmera. Suprimido em 1626, veio a reinstalar-se em 1653.

De seu corpo administrativo constavam um capelão, encarregado de

celebrar diariamente as missas, antes de se iniciarem os trabalhos, um escrivão, um cirurgião, um barbeiro e um guarda-mor, que recebia, na ante-sala, os chapéus e varas dos desembargadores, substituído, nos seus impedimentos, por um guarda-menor e um meirinho, já então desfalcado esse quadro, em face ao da primeira Relação, de um sangrador e do carcereiro.

Em 1735, instalava-se a Relação do Rio de Janeiro, e assim, “repartido o Brasil em duas jurisdições (vede AFONSO RUY, *Contribuição para a História Judiciária da Bahia*, Salvador, Bahia, 1968, pág. 12), perdia a Bahia, não só a hegemonia como sede do único tribunal de recurso da Colônia e, como consequência, deixava o seu tribunal de ser a Relação do Brasil, para ser o Tribunal da Relação da Bahia”.

Impõe-se-nos um tema sugestivo e árduo — o da ATUALIDADE BRASILEIRA NO TOCANTE A ASPECTOS DA CRIMINALIDADE — que esperamos, entretanto, vencer, nos estritos lindes desta despretenciosa palestra.

Tanto mais difícil a tarefa quanto, adstrito a tempo limitado. devemos, sem abusar da longanimidade dos que nos ouvem, revestir a matéria de que ela se entretete, quanto possível, de cunho objetivo e prático.

A criminalidade no Brasil — vai o estridente truismo — é fenômeno de caráter universal e, ante o incremento de sua vertiginosa marcha ascendente, está a desafiar a argúcia de sociólogos e penalistas e o cuidado e atilamento do legislador.

O delito, sob as formas das *vis* ou da *fraus*, como o já via CÍCERO, exacerba-se alarmantemente em toda a parte, na medida em que a Ciência e a

Tecnologia levam o homem ao estágio de progresso material jamais entressenhado, submetidos todos nós, como já se fez sentir, à lei de aceleração deste novo mundo.

Dai por que se entrevê a crise da justiça penal e se sente, como bem acentuou jovem e festejado criminalista baiano (*apud* GERSON PEREIRA DOS SANTOS, *O Desafio do Crime na Atualidade*, pág. 8, Trabalho apresentado ao Plenário do Instituto dos Advogados da Bahia), que “o direito, particularmente o penal, não acompanhou as rápidas mudanças sociais e apresenta, por isso mesmo, tipos anacrônicos; do mesmo modo, ninguém desconhece a lentidão paquidérmica da justiça criminal, que, no dizer de VERSELE, se encontra em estado de esquizofrenia social”.

Em vão, tentar-se-ia determinar, com precisão absolutamente científica, a causa do fenômeno criminal. “O crime” — ensina-o ANIBAL BRUNO — “como toda forma de comportamento, é a resultante de uma composição de forças, as da própria personalidade do sujeito e as do mundo que o cerca”: são os chamados fatores endógenos e exógenos da criminalidade.

Os criminólogos empenham-se na luta ingente; multiplicam-se as teorias enquadradas na biocriminogênese, na psicocriminogênese, na sociocriminogênese.

E quais os remédios, realmente eficazes, para a contenção da criminalidade?

Para um, “a melhoria de vida social de todos os indivíduos, tornando-os aptos física e moralmente”; para outro, “as causas são econômicas, sociais e patológicas, onde os juizes apenas conhecem os fatos e não o ho-

mem que julgam”; assim se pronunciaram penalistas eminentes, ouvidos sobre o angustioso incremento da criminalidade no Brasil.

Não podíamos escapar aos efeitos do fenômeno, que é realmente alarmante e de caráter universal. Assim, num estudo comparativo sobre a criminalidade violenta (*apud* VIRGILIO DOMICI, *A Criminologia na Administração da Justiça Criminal*, Forense, Rio de Janeiro, 1976, pág. 183), vê-se que o índice da criminalidade no Rio e em São Paulo ultrapassa ao de Nova Iorque, Londres e Chicago.

Interessante é notar que, em 1861, Agostinho Luiz da Gama, então Chefe de Polícia no Rio de Janeiro, já assinalava, em relatório, o crescimento da criminalidade, apontando-lhe as causas: via-as “na falta de educação religiosa do povo, na indolência dos libertos e estrangeiros vindos a título de colonos, na legislação criminal, que sujeita ao conhecimento do júri crimes de pequena gravidade, dando ocasião à indulgência e, assim, à impunidade e, finalmente, na falta de recursos da Polícia para reprimir os crimes”.

Por incrível que possa parecer, avulta, na atualidade, a primeira das causas indicadas.

A última hecatombe, na crueza selvagem da guerra total, quase destruiu as amarras da Civilização Cristã. A barca pescareja de Pedro — a Igreja Católica — instituição conservadora por excelência e religião dominante, no País, como que está a fazer água, ameaçando soçobrar, ao sabor dos ventos contrários, e em meio ao vórtice de um materialismo sem entranhas.

Sabe-se que a religião constitui “força espiritual socialmente necessária”, de que se aproveita o Estado na

consecução dos fins, a que se visa, para manutenção da ordem social.

Por outro lado, postergam-se os valores espirituais, e assim, como já se disse, “tudo se inclina para o domínio exclusivo da ciência e da técnica, que nos levaram a este desventurado mundo em que estamos vivendo, tangido por uma moral de hienas e chacais” (cf. HUNGRIA, *Comentários ao Código Penal*, vol. VIII, Revista Forense, Rio de Janeiro, 1947, pág. 59).

A juventude plasmada sem os benefícios da educação religiosa, não raro desamparada da moral de um lar bem formado e sob o influxo do meio social deletério, só a custo, consegue premunir-se contra a contaminação dos males que impelem aos vícios e desregramentos anti-sociais.

Não é de seu seio que se recrutam hoje, desgraçadamente, os perniciosos elementos para a vanguarda do arrepiante terrorismo, que assassina, seqüestra, assalta e rouba, impunemente?

A delinquência, como já se afirmou, é “diátese para a qual ainda não se encontrou, nem talvez se encontrará jamais remédio específico e universal. Nasceu com Caim e há de acompanhar o Homem na terra”.

O que importa, porém, é que o Estado se empenhe na luta tenaz, com a ajuda dos penalistas e criminólogos, na tarefa redentora da recuperação do criminoso ou de sua inocuização, nos casos de irredutível desajustamento.

Entre nós, a Justiça convenientemente aparelhada teria, a nosso ver, condições para minorar-lhe os efeitos, sobretudo no que entende com o criminoso habitual, cujo índice de anti-sociabilidade se faz sentir com mais in-

tensidade no criminoso contra a propriedade.

O remédio estaria, em grande parte, na medida de segurança efetivamente aplicada, que, como se sabe, só se faz limitada quanto ao prazo mínimo e só é revogável quando extinta a perigosidade do agente.

Por isso, salteia-nos séria dúvida sobre se se fez de bom alvitre tentar a reforma do Código vigente (as reformas nem sempre são salutares, notadamente quando precipitadas; há reformas que verdadeiramente deformam).

O Código de 1940, a bem dizer, ficou sem execução, porque o instituto da medida de segurança, sua *inovação capital*, tornou-se letra morta, à falta de estabelecimentos de cura e de reeducação dos criminosos, os quais, realmente, só existem no papel.

Dizer-se que a nossa lei penal vigente se fizera antiquada, em verdade, seria frágil, especioso e sofisticado argumento, não só porque ela, efetivamente, não o é, por sua essência, senão também, porque, quando se considere a longevidade de códigos como o francês e o alemão — cuja atualização se mantém graças à sua adaptação aos progressos da ciência penal — ostensiva é a inaceitabilidade daquela hipótese.

Aconteceu o que era de esperar: encalhado no Congresso Nacional, encontra-se o código em gestação, pejado de emendas; e, segundo se afirma, por isso mesmo, a nascer inviável.

— oOo —

Problema não menos agudo e excruciante é o do menor em erro, vale dizer, do menor abandonado.

No trato do assunto, não é possível esquecer duas figuras apostolares

da Cruzada Santa: no Brasil, o Juiz MELO MATOS e, no Exterior, BENJAMIM LINDSAY, a cujo respeito, certa feita, assim nos exprimimos:

“Herói e mártir, recorde-demos, neste ensejo, a figura ím-par de BENJAMIM LINDSAY, o Juiz de Menores de Denver, nos Estados Unidos, cujo sublime apostolado inspirou, em fins do século passado, os primeiros tribunais especializados, no senti-do de novas diretrizes à Justiça, no tocante ao tremendo proble-ma social da juventude abandona-da.

A medida do supremo sacer-dócio nessa Magistratura, com efeito, no-la dá ele, nesta oração, repassada da unção de um levita: “sou amigo do Homem; não faço disso nenhum mérito. Nasci as-sim. O contato de u’a mão hu-mana, a luz de uns olhos huma-nos, o timbre da humana voz, a amizade das almas humanas fo-ram-me sempre caras. E nunca pude presenciar impassível o pranto de um mortal que sofre”.

Aí está.

Quem não possuir coragem e coração renuncie o exercício da Judicatura, mormente nesse árduo setor, em que o Juiz há de encarnar a imagem do Pai e do Apóstolo”.

E imaginar-se que, no Brasil, se não fal-seiam as estatísticas, sobe a milhões o número de menores, pequenos brasi-leiros abandonados!...

Deles, já muitos, no caminho do vício ou a colaborar em homicídios,

assaltos, ou a cometê-los, na pura per-dição da *mala vita*.

Entanto, quem o proclama é LUIZ GARRIDO, no prólogo da obra de WILLEN ADRIAN BONGER — *Introducción a la Criminología*:

“Assim, por exemplo, a delin-quência de crianças e jovens é um assunto que preocupa pro-fundamente a sociólogos, educa-dores e penalistas, porque no menino está o homem do futuro e as possibilidades do progresso da sociedade. Todos os esforços fundamentais da penalogia se encaminham hoje para obter a readaptação social dos menores delinquentes, de preferência à dos adultos. Em primeiro lugar, porque as possibilidades de re-forma são maiores e, em segundo lugar, porque o número de anos de vida útil é maior para os me-nores do que para os delinquen-tes adultos”.

Eis aí uma dramática advertên-cia, digna de aturada meditação.

Quantos, como juiz, que tivemos oportunidade de sofrer situações an-gustiosas, nesse setor, na impossibilida-de de exercer, com eficiência, a função de distribuir justiça, por falta de recur-sos necessários a seu desempenho, po-dem avaliar a enormidade de um sacer-dócio frustrado!...

Rememoremos os seguintes epi-sódios.

Exercíamos a judicatura na co-marca de Amargosa, no interior do Es-tado, quando, através de processo re-gular, apuramos que um menor de de-zeesseis anos havia participado na prá-

tica de grave crime contra o patrimônio.

Determinamos, por força da respectiva sentença, o internamento do menor no então chamado Instituto de Preservação e Reforma, na Capital. E a resposta não se fez esperar: o Diretor do estabelecimento oficiou-nos declarando que o recebera por deferência especial a nós; mas, noutra oportunidade, à falta de vagas, no Instituto, não seria possível atender às requisições da Justiça.

E assim ficamos a dever, mais esse favor, à Administração Pública. . . e, rudemente decepcionado, ante a perspectiva da reiteração do vexame por que então passáramos.

Noutra oportunidade, na comarca de Mata de São João, apresentáramos outro menor, oriundo de um dos Termos, acusado do crime de estupro.

Como o menor não tivesse onde ficar, ordenamos permanecesse, provisoriamente, no chamado Corpo da Guarda do Quartel local, com recomendações especiais ao comandante do destacamento.

Aconteceu, porém, que foi ter conosco certo advogado, desses que por aí perambulam, e que se sói cognominar, pitorescamente, *advogado de porta de xadrez*; reclamava contra o fato de o menor achar-se alojado no quartel. Explicamos-lhe os motivos de nossa determinação, mas ele, renitente, ameaçava impetrar ordem de *habeas-corpus* contra aquilo que julgava ser uma arbitrariedade de nossa parte.

Como conhecêssemos a verdadeira intenção que o movia, que era a de apoderar-se de certa importância com que o menor se encontrara, fizemos ver-lhe que a mesma importância já se achava apreendida, como de fato o

fora, e que, sem embargo das providências que resolvesse tomar contra nossa atuação, o valor em apreço já se encontrava regularmente depositado na Agência da Caixa Econômica Federal, destinada a quem de direito, após as indagações judiciais necessárias; do mesmo passo, comunicamos-lhe que solucionaríamos o caso, nomeando-o tutor do infeliz menor. Só assim, convencido de que não podia haurir o proveito ilícito que almejava, e receoso do *munus* com que se lhe acenava, sossegou o impertinente caudídico.

Ao termos acesso para a Capital, em 1949, certa vez, Juiz da 4ª Vara Criminal, fomos convidados para assistir a uma solenidade na Casa de Detenção.

Era, então, Governador do Estado, o saudoso e preclaro estadista Otávio Mangabeira, que lá também se encontrava.

Sensível o eminente brasileiro aos dramas da vida social, aos horrores da miséria alheia, e cioso de seus deveres com respeito às coisas da Justiça, ante deplorável incidente que então lhe deparara — o de um menor encerrado num dos dantescos *malebolgi* da velha Casa de Detenção — pediu-nos o orientasse no sentido de prover legalmente sobre a imediata retirada e subsequente proteção do paciente.

Era uma criança abandonada, que o destino cruel ali arrojara, numa horripilante promiscuidade com criminosos adultos, e que perguntava, em pranto, a S. Exa.: — Dr. Mangabeira, o Senhor acha que aqui ficarei melhor? . . .

Visivelmente emocionado, ao encerrar a solenidade, ouvimos, com o encantamento de sempre, um dos mais

belos e brilhantes improvisos daquele eminente político e parlamentar baiano.

Não é sem razão, pois, que FREDERICO MARQUES, versando o palpitante tema, acentua que “os Juizes de Menores lutam com dificuldades insuperáveis: falta-lhes tudo para bem exercerem suas funções, pois, além de contarem com exíguo número de pessoal aparelhado para tão delicada atividade, ainda lutam contra uma burocracia rotineira e emperrada que torna extremamente difícil a execução de suas tarefas. Daí o pouco interesse que os magistrados têm mostrado por essa judicatura de tanta importância e relevo” (v. *Curso de Direito Penal*, vol. II, pág. 180).

Se, hoje já se vem modificando, para gáudio nosso, o panorama, no particular, pelo menos, do ponto-de-vista material, com os recursos com que se acode o Juízo de Menores, para fazer frente aos graves problemas que defronta o Magistrado, nele permanece, não obstante, com a grandeza do sublime sacerdócio, a responsabilidade

de imensa que pesa sobre aqueles a quem, de resto, se reservou, consoante VOLTAIRE, a mais bela função da Humanidade — a de administrar justiça.

— oOo —

Aprendemos, Senhores, nos longínquos dias de nossa infância, ao influxo da religião de meus pais, que Deus é amor, e que o primeiro dos mandamentos de sua Lei está no amor ao próximo — *diliges proximum tuum sicut te ipsum*.

E é sob a inspiração desse versículo santo que ora vos falamos, Senhores Estagiários da Escola Superior de Guerra, nesta sessão memorável, no sincero anseio por uma Pátria próspera e respeitada no Concerto das Nações, na qual todos os brasileiros possam fraternizar, sob a égide da Justiça e da Liberdade, na comunhão pelos impostergáveis interesses da Humanidade, redimida, sob as bênçãos do Céu, num mundo onde reinem a Paz e a Concórdia.

INDICADOR FORENSE
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DA BAHIA
— 1978 —

TRIBUNAL PLENO
6^{as} feiras (a 2^a e 4^a do mês às 14 horas)

Des. Oswaldo Nunes SENTO SÉ — PRESIDENTE
Des. Antônio CARLOS SOUTO — VICE-PRESIDENTE
Des. MANOEL José PEREIRA da Silva — CORREGEDOR
Des. ADERBAL da Cunha GONÇALVES
Des. RENATO Rollemberg da Cruz MESQUITA
Des. Wilton de OLIVEIRA E SOUSA
Des. Francisco PONDÉ SOBRINHO
Des. Adolfo LEITÃO GUERRA
Des. CLAUDIONOR RAMOS
Des. Des. Jorge FÁRIA GÓES
Des. ADHEMAR RAYMUNDO da Silva
Des. ARIVALDO Andrade de OLIVEIRA
Des. JORGE Fernandes FIGUEIRA
Des. ALMIR da Silva CASTRO
Des. LAFAYETTE Augusto Landulfo VELLOSO
Des. OMAR Ferreira de CARVALHO
Des. WALTER de Vasconcelos NOGUEIRA
Des. JOSÉ ABREU Filho
Des. DÍBON WHITE
Des. WILDE Oliveira LIMA
Des. GERSON PEREIRA DOS SANTOS
Proc. Geral da Justiça — Des. EVANDRO Pereira de ANDRADE
Secretário: Bel. Wanderlino Nogueira Neto — Diretor-Geral da Secretaria

1^a CÂMARA CÍVEL
Sessões às 4^{as} — feiras às 14 horas

Des. RENATO Rollemberg da Cruz MESQUITA
Des. ALMIR da Silva CASTRO
Des. LAFAYETTE Landulfo VELLOSO
Des. JOSÉ ABREU Filho

2ª CÂMARA CÍVEL

Sessões às 3ªs — feiras às 14 horas

Des. Adolfo LEITÃO GUERRA
Des. CLAUDIONOR RAMOS
Des. Jorge FARIA GÓES
Des. OMAR Ferreira de CARVALHO

3ª CÂMARA CÍVEL

Sessões às 4ªs — feiras às 14 horas

Des. JORGE Fernandes FIGUEIRA
Des. WALTER de Vasconcelos NOGUEIRA
Des. DÍBON WHITE
Des. WILDE Oliveira LIMA

CÂMARAS CÍVEIS REUNIDAS

5ªs — feiras (a 2ª e a 4ª do mês às 14 horas)

1ª CÂMARA CRIMINAL

Sessões às 3ªs — feiras às 14 horas

Dez. Antônio CARLOS SOUTO
Des. ADERBAL da Cunha GONÇALVES
Des. ADHEMAR RAYMUNDO da Silva
Des. GERSON PEREIRA DOS SANTOS

2ª CÂMARA CRIMINAL

Sessões às 5ªs — feiras às 14 horas

Des. Antônio CARLOS SOUTO
Des. Francisco PONDÉ SOBRINHO
Des. Wilton de OLIVEIRA e SOUSA
Des. ARIVALDO Andrade de OLIVEIRA

CÂMARAS CRIMINAIS REUNIDAS

6ªs — feiras (a 1ª e 3ª do mês às 14 horas)

CONSELHO DE JUSTIÇA

Sessões às 4ªs — feiras (1ª e a 3ª do mês)

Des. Oswaldo Nunes SENTO SÉ — PRESIDENTE
Des. Antônio CARLOS SOUTO — VICE-PRESIDENTE
Des. MANOEL José PEREIRA da Silva — CORREGEDOR
Des. EVANDRO Pereira de ANDRADE — PROCURADOR-GERAL DA
JUSTIÇA

PROCURADORIA-GERAL DA JUSTIÇA

Des. EVANDRO Pereira de ANDRADE

Procurador-Geral da Justiça

Dr. IVAN Nogueira BRANDÃO

Procurador da Justiça

Dr. Joaquim José de ALMEIDA GOUVEIA

Procurador da Justiça

Dr. EMMANUEL LEWTON MUNIZ

Procurador da Justiça

Dr. ARMINDO FERREIRA da Silva

Procurador da Justiça

Dr. ANTÔNIO FONTES

Procurador da Justiça

Dr. ELIEZER Rodrigues de SOUZA

Procurador da Justiça

TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL

Des. RENATO Rollemberg da Cruz MESQUITA – PRESIDENTE

Des. ALMIR da Silva CASTRO – VICE-PRESIDENTE

Juiz Dr. ABELARD RODRIGUES dos Santos – CORREGEDOR

Juiz Dr. HÉLIO José NEVES DA ROCHA

Juiz Federal Dr. ARMINDO GUEDES DA SILVA

Jurista Dr. AQUINOEL Neves BORGES

Jurista Dr. Antônio PINHEIRO DE QUEIROZ

Dr. ROBERTO CASALI

PROCURADOR REGIONAL ELEITORAL

COMISSÃO DA REVISTA BAHIA FORENSE

Des. ADERBAL da Cunha GONÇALVES – PRESIDENTE

Des. CLAUDIONOR RAMOS

Des. JORGE Fernandes FIGUEIRA

Des. JOSÉ ABREU Filho

COMISSÃO DA REFORMA JUDICIÁRIA E DO REGIMENTO INTERNO

Des. RENATO Rollemberg da Cruz MESQUITA – PRESIDENTE

Des. Wilton de OLIVEIRA e SOUSA

Des. Francisco PONDÊ SOBRINHO

Des. OMAR Ferreira de CARVALHO

COMISSÃO DE JURISPRUDÊNCIA E DOCUMENTAÇÃO JURÍDICA

Des. WALTER de Vasconcelos NOGUEIRA – PRESIDENTE

Des. ADHEMAR RAYMUNDO da Silva

Des. Jorge FARIA GÓES

Des. ALMIR da Silva CASTRO

SUPLENTE

Des. LAFAYETTE Augusto Landulfo VELLOSO

ÍNDICE ALFABÉTICO E REMISSIVO

ABORTO

- Júri: Prova conflitante. Inocorrência de decisão manifestamente contrária à prova dos autos. (2ª C.Crim.) 173

ABSOLVIÇÃO SUMÁRIA

- Legítima defesa provada nos autos. Agressão iniciada pela vítima. Improvimento do recurso para manter a decisão que absolveu o acusado. (Ementário — TJB.) 247

ABUSO DE PODER

- Homicídio: suspeita. Constrangimento ilegal. Aplicação do art. 653 e seu § único do Cód. Proc. Penal (Ementário — TJB) 247

AÇÃO COMINATÓRIA

- Compromisso de permuta. Sentença de interdição do réu posterior à citação. Incapacidade mental anterior não comprovada. Citação extensiva à esposa. Validade do ato processual. (2ª C.Cív.) 91
- Negócio unilateralmente desfeito pelo vendedor. Pedido cumulativo de devolução de promissórias e dinheiro: Rito ordinário. Rejeição das preliminares. Improvimento do apelo para confirmar a sentença. (Ementário — TJB) 191

AÇÃO CONEXA

- Consignação em pagamento e despejo por falta de pagamento. Descumprimento dos arts. 326 e 899 do Cód. Proc. Civ. Provimento para reformando a sentença, julgar procedente a 1ª ação e improcedente a 2ª (Ementário — TJB) 191

AÇÃO DE ALIMENTOS

- Firma proprietária do veículo causador do acidente. Inadmissibilidade. Extinção do processo. (Ementário — TJB) 192
- Improcedência na 1ª instância. Decisão reformada na 2ª instância. Pagamento da pensão a partir do acórdão. (Ementário — TJB) 192
- Obrigatoriedade da intervenção do Ministério Público. Inocorrência de prejuízos. Rejeição da preliminar de nulidade. Procedência da ação. (Ementário — TJB) 192

AÇÃO DECLARATÓRIA

- Declaração de inexistência de responsabilidade cambiária. Título emitido para pagamento de industrialização de cacau não vinculado ao contrato. Serviço não prestado. Procedência da ação. Improvimento. (Ementário – TJB) 192
- Relação jurídica cambial. Promissória: Endosso. Provimento da apelação, pela admissibilidade da ação. (1ª C. Cív.) 65

AÇÃO DE COBRANÇA

- Duplicata sem aceite. Provas: Comprovante assinado pela companhia do réu e depoimento pessoal do acionado. Procedência e desprovimento. (Ementário – TJB) 193
- Valor do seguro de mercadorias. Comprovação das perdas totais dos bens. Indenização correspondente ao valor prefixado nas apólices. Correção monetária: a partir do prazo do pagamento do seguro. (Ementário – TJB) 193
- Via ordinária. Triplicata. Encerramento da instrução sem a audiência de testemunhas. Cerceamento de defesa configurado. Vice: *Triplícata*. Cobrança por via ordinária. Encerramento da instrução sem a audiência de testemunhas. Cerceamento de defesa configurado. (3ª C. Cív.) 132

AÇÃO DE IMISSÃO DE POSSE

- Divergência de limites. Improcedência da ação. (Ementário – TJB) . . 193

AÇÃO DE INDENIZAÇÃO

- Acidente de veículo. Auto a serviço de empresa que não era seu proprietário. Litisconsórcio passivo e cabível. (Ementário – TJB) 194
- Acidente de veículo. Culpa *in eligendo*. Procedência. (Ementário – TJB) 194
- Choque de veículos: Danos. Chamamento a autoria da seguradora: Desnecessidade. (Ementário – TJB) 194

AÇÃO DE NULIDADE DE PARTILHA

- Sucessão legítima. Cônjuge sobrevivente: Regime de separação de bens. Ausência de descendentes e ascendentes. Improvimento do recurso, para confirmar a sentença. (Ementário – TJB) 194

AÇÃO DE PREFERÊNCIA

- Condôminos cessionários de direitos hereditários: Bem indivisível. Desprovimento do recurso para manter a sentença. (Ementário – TJB) 195

AÇÃO DE PRESTAÇÃO DE CONTAS

- Sociedade de fato comprovada. Venda de lotes. Rejeição da preliminar. Improvimento da apelação. (Ementário – TJB) 195

AÇÃO DE REPARAÇÃO DE DANO

- Acidente de veículo. Ato de preposto: Responsabilidade da empresa. Foro competente. Correção monetária sobre o valor da indenização. (Ementário - TJB) 195
- Indenização: Morte do genitor. Morte da genitora durante a demanda: Habilitação dos herdeiros. Intimação das partes nas pessoas de seus advogados: Validade. Audiência de conciliação prejudicada. Ausência do patrono de um dos querelantes. Rejeição das preliminares. Procedência da ação e improvimento do apelo. (Ementário - TJB) . 195

AÇÃO ORDINÁRIA

- Empreitada. Serviços não previstos no contrato: Cobrança do acréscimo. Procedência. (Ementário - TJB) 196
- Reintegração no cargo de condutor de serviço de campo do Derba: Demissão. Ação em que autarquia é parte: Desobrigatoriedade da intervenção do Ministério Público. Inocorrência de supressão de instância. Desprovimento do agravo. (Ementário - TJB) 196
- Reparação à honra de mulher. Prova testemunhal. Rejeição das preliminares. Desprovimento do recurso. (Ementário - TJB). 196
- Sentença. Condicionalidade inadmissível: Arts. 458 e 461 do Cód. Proc. Civ. Provimento da apelação para anular a sentença recorrida. (Ementário - TJB) 196

AÇÃO PENAL PRIVATIVA

- Interrogatório do querelado na ausência do querelante. Paralisação do processo durante trinta dias. Inadmissibilidade da extinção da punibilidade. Inocorrência da perempção. (Ementário - TJB) 247

AÇÃO POPULAR

- Ausência de pressupostos. Improcedência. (Ementário - TJB) 197

AÇÃO REIVINDICATÓRIA

- Enfiteuta contra terceiro. Inexistência de usucapião. Desnecessidade de anulação do processo para avaliação das benfeitorias. Direito à indenização prevista no art. 547 do Cód. Civ. Procedência. (1ª C. Cível) 69

AÇÃO RESCISÓRIA

- Anulação de sentença homologatória de partilha que atenta contra literal disposição de lei. Partilha feita de modo viciado: Inobservância de distribuição em testamento descoberto tardiamente. Procedência da ação. (Ementário - TJB) 197
- Contra sentença que em desquite judicial concedeu alimentos a cônjuge também culpado. Violação do art. 320 do Cód. Civ. Procedência para anular a sentença. (Ementário - TJB) 197
- Destempo: Decadência. Não conhecimento. (Ementário - TJB) . . . 197

- Rescisão de acórdão proferido em apelação cível. Legitimidade da parte proponente. Fundamentação da ação. Restrição às hipóteses previstas no novo Cód. Proc. Civ. Conhecimento e provimento parcial. (C. Cív. R.) 44
- Violação de literal disposição de lei. Ilegitimidade de parte. Conhecimento para decretar a extinção do processo. (Ementário – TJB) . . 198

ACIDENTE DE VEÍCULO

- Ação de indenização. Culpa *in eligendo*. Procedência. Vide: *Ação de indenização*. Acidente de veículo. Culpa *in eligendo*. Procedência. (Ementário – TJB) 194
- Ato de preposto. Imperícia e imprudência. Responsabilidade da empresa. Vide: *Ação de reparação de dano*. Acidente de veículo. Ato de preposto: Responsabilidade da empresa. Foro competente. Correção monetária sobre o valor da indenização. (Ementário – TJB) 195
- Atropelo: Imprudência. Concurso formal de crimes. Provimento, em parte, à apelação: Redução de pena. (Ementário – TJB) 247
- Colisão. Inobservância de regras técnicas de trânsito. Procedência da ação. Desprovimento do recurso. (Ementário – TJB) 225
- Dupla versão. Culpa configurada: Imprudência (art. 83, III do CNT). Preliminares rejeitadas. Procedência da ação. (3ª C. Cív.) 95
- Imprudência. Absolvição contrária à prova dos autos. Pena-base: Fixação. Provimento do recurso. (Ementário – TJB) 248
- Imprudência. Nulidade de processo: Improcedência. Desprovimento da apelação. Vide: *Nulidade de processo*. Acidente de veículo: Imprudência. Desprovimento da apelação. (Ementário – TJB). 264

ACIDENTE DO TRABALHO

- Empregado atropelado e morto ao deixar o serviço. Indenização: Não comunicação do fato à seguradora. Não descaracterização do acidente. Procedência da ação. (Ementário – TJB) 198
- Indenização: Ação de direito comum. Indenização acidentária cumprida. Competência do Juiz da Vara de Acidentes do Trabalho. Vide: *Conflito de competência*. Acidente do trabalho: Indenização no juízo comum. Indenização acidentária cumprida. Princípio da economia processual. Competência do juiz da ação principal. Conhecimento. (Ementário – TJB) 207
- Lei especial. Indenização no juízo comum. Inexistência de dolo ou culpa grave do preposto e do preponente: Improcedência da ação. Cabimento contra terceiro. (Ementário – TJB). 198

ADJUDICAÇÃO COMPULSÓRIA

- Contrato de promessa de venda. Inexigibilidade de escritura pública. Opção pela escritura particular. Registro no curso da ação. (3ª C. Cív.) 99

AGRAVO DE INSTRUMENTO

- Ausência da certidão de intimação da decisão de que se recorreu. Falta de comprovação da data em substituição. Conversão em diligência. (Ementário – TJB) 198
- Contra decisão em processo cautelar. Conhecimento como apelação. Competência da superior instância. Vide: *Apelação cível*. Agravo de instrumento convertido em apelação cível pelo juiz *a quo*. Competência da superior instância. Não conhecimento. (Ementário – TJB) 202
- Contra decisão que julga intempestiva a apelação interposta. Provisamento para que suba a apelação. (Ementário – TJB) 199
- Contra despacho denegatório de repetição de perícia. Improvimento. (Ementário – TJB) 199
- Contra despacho que decretou revelia em ação de despejo. Desentranhamento de contestação intempestiva: Força maior não comprovada. Julgamento antecipado da lide. Desprovimento do recurso. (Ementário – TJB) 199
- Conversão em diligência: Tempestividade do preparo. (Ementário – TJB) 199
- Despacho que concedera sequestro dos bens do casal, cujo inventário e partilha se processavam em virtude de desquite por mútuo consentimento. Intempestividade do recurso. Não conhecimento. (Ementário – TJB) 200
- Despacho que considerou intempestivo recurso de apelação. Advogado intimado por carta AR para endereço constante dos autos: Validade. Não conhecimento do recurso. Vide: *Intimação*. Por carta AR para advogado com endereço constante dos autos: Validade. Contagem de prazo para recurso: Intempestividade. Inaplicabilidade do art. 529, do Cód. Proc. Civ. Não conhecimento do agravo. (Ementário – TJB) 226
- Erro na nomeação da parte agravada. Conversão em diligência para correção da irregularidade e intimação do verdadeiro recorrido. (Ementário – TJB) 200
- Falta de fundamentação. Inicial inepta. Não conhecimento. (1ª C. Cív.) 72
- Prazo: Intempestividade. Desprovimento. (Ementário – TJB) 200

AGRAVO NO AUTO DO PROCESSO

- Réu revel ou menor. Curador à lide: Nomeação obrigatória. Provisamento. Vide: *Curador à lide*. Réu revel ou menor. Falta de nomeação. Nulidade. (Ementário – TJB) 209

AGRAVO REGIMENTAL

- Mandado de segurança. Citação de terceiro. Desprovimento. (Ementário – TJB) 200

ALEGAÇÕES FINAIS

- Ausência. Nulidade de sentença criminal. Vide: *Nulidade de sentença criminal*. Ausência de alegações finais. (1ª C. Crim.) 167

ALIMENTOS

- Reajuste: Descabimento. Idade do alimentando. Exclusão da renda do alimentante de aluguel de prédio de outros filhos. (1ª C. Cív.) . . . 73
- Reconhecimento de filho adulterino anterior à dissolução da sociedade conjugal. Ajuizamento da ação postulada pelo curador da curatela: Ilegitimidade. Improvimento do recurso. Vide: *Filho adulterino*. Reconhecimento anterior à dissolução da sociedade conjugal: Validade. Ação de alimentos ajuizada pelo curador na vigência do pátrio poder: Ilegitimidade. Improvimento do recurso. (Ementário — TJB) 222
- Revisão: Redução de pensão. Destituição da genitora da guarda e responsabilidade dos filhos: Alegação de atos ímprobos não comprovados. Desprovimento. (Ementário — TJB) 201

ANULAÇÃO DE CASAMENTO

- Curador ao vínculo: Comparecimento apenas à audiência de instrução e julgamento. Obrigação: Desde o começo da ação. Nulidade a partir do despacho saneador. (Ementário — TJB) 201
- Decretação da medida cautelar de separação dos cônjuges. Erro de pessoa comprovado. Desprovimento à apelação. (Ementário — TJB) 201
- Erro essencial sobre a pessoa: art. 219, inc. I Reconvencção repelida. Procedência da ação. (Ementário — TJB) 201
- Erro essencial sobre a pessoa do cônjuge. Procedência (1ª C. Cív.) . . . 74

APELAÇÃO CÍVEL

- Agravo de instrumento convertido em apelação cível pelo juiz *a quo*. Competência da superior instância. Não conhecimento. (Ementário — TJB) 202
- Duplo efeito da ação de despejo. Vide: *Despejo* — Apelação cível: Duplo efeito. (Ementário — TJB) 209
- Falta de mandato. Inexistência dos atos praticados. Não conhecimento. Vide: *Mandato* — Advogado: Falta de instrumento. Inexistência dos atos praticados. Não conhecimento do recurso. (Ementário — TJB) 235
- Falta de objeto. Desprovimento. (Ementário — TJB) 202
- Intimação: Réu revel. Prazo. Intempestividade do recurso. (Ementário — TJB) 202
- Julgada intempestiva. Agravo de instrumento: Provimento para que suba a apelação. Vide: *Agravo de instrumento* — Contra decisão que julga intempestiva a apelação interposta. Provimento para que suba a

apelação. (Ementário – TJB)	199
– Prazo. Contagem em dobro: Ausência de litisconsórcio. Intempestividade. (Ementário – TJB)	203
– Prazo: Contagem. Intempestividade. Vide: <i>Prazo</i> . Apelação: Contagem da data de retirada dos autos do cartório. Intempestividade. (Ementário – TJB)	239

APELAÇÃO CRIMINAL

– Fiança: Manutenção. Desprovidimento. Vide: <i>Fiança criminal</i> . Eficácia da sentença condenatória. Apelação. Efeito suspensivo: Perda. Desprovidimento do recurso. (Ementário – TJB)	254
– Júri. Omissão de hipóteses modificadoras da responsabilidade penal. Nulidade do julgamento. Provimento. Vide: <i>Júri</i> . Omissão de hipóteses modificadoras da responsabilidade penal. Nulidade do julgamento (Ementário – TJB)	262
– Prazo: prorrogação. Aplicação da Súmula 310 do S.T.F. Provimento. (Ementário – TJB)	248
– Sedução: Tipicidade caracterizada. Pena: Fixação do mínimo. Improvimento. Vide: <i>Pena</i> – Inobservância das cautelas legais: Fixação no mínimo. Sedução: Tipicidade caracterizada: Apelo denegado. (Ementário – TJB)	264
– Sentença condenatória: Simultaneidade da intimação. Tempestividade do recurso. Improcedência do apelo: Desfundamentação. (Ementário – TJB)	248

APREENSÃO DE MERCADORIAS

– Comerciante estabelecido e com regime fiscal legal. Ato arbitrário e ilegal. Concessão do writ. Vide: <i>Mandado de segurança</i> . Apreensão de mercadorias em trânsito. Comerciante estabelecido e com regime fiscal legal. Ato arbitrário e ilegal. Concessão do writ. (Ementário – TJB)	231
---	-----

ARRENDAMENTO

– Distinção de enfiteuse. Indenização por benfeitorias. Provimento do recurso. (Ementário – TJB)	203
--	-----

ARRESTO

– Bem penhorado pertencente a terceiros. Ilegitimidade <i>ad causam</i> . Não conhecimento da segurança. (C. Cívs. R.)	46
– Cobrança de débito de duplicata. Competência do juízo do foro do contrato. Desobediência aos arts. 803 e 804 do Cód. Proc. Civ. vigente. Provimento do recurso para anular o processo <i>ab initio</i> . Vide: <i>Nulidade de processo</i> . – <i>Ab initio</i> . Procedimento cautelar: Arresto. Cobrança de débito de duplicata. Competência do juízo do foro do contrato. Desobediência aos arts. 803 e 804 do Cód. Proc. Civ. vigente. Provimento do recurso. (Ementário – TJB)	237

ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA

- Reintegração de posse. Cobrança de honorários advocatícios. Ação própria. Rejeição dos embargos. (Ementário – TJB) 203

ASSISTENTE

- Intervenção em processo de *habeas-corpus*: Descumprimento dos arts. 268 e 271 do Cód. Proc. Penal. Vide: *Habeas-Corpus* – Cerceamento de defesa: Indeferimento de testemunha de real importância para a defesa. Intervenção de assistente: Inadmissibilidade. Deferimento para anular o processo a partir do despacho. (Ementário – TJB) 254

ATENTADO

- Inexistência. Rejeição das preliminares. Improvimento do recurso. (Ementário – TJB) 203

ATO ILÍCITO

- Indenização: Exclusão da imposição da correção monetária e das parcelas de pensões vencidas. Provimento em parte do recurso da apelante. Vide: *Indenização por ato ilícito* – Exclusão da imposição da correção monetária e das parcelas de pensões vencidas. Provimento em parte do recurso da apelante. (Ementário – TJB) 225

ATO JURÍDICO

- Ação de anulação de contrato de compra e venda. Menor emancipado irregularmente. Prazo. Prescrição da ação. Vide: *Compra e Venda* – Ação de anulação de contrato. Menor emancipado irregularmente. Prazo. Prescrição da ação. (Ementário – TJB) 206

ATROPELAMENTO

- Motocicleta: Atropelo seguido de morte. Imprudência: Culpa configurada. Provimento à apelação da Promotoria. (Ementário – TJB) 248
- Multiplicidade: Aplicação do disposto no § 1º, do art. 51 do Cód. Penal. Imprudência e negligência. Provimento, em parte, da apelação, para redução da pena. (Ementário – TJB) 249

AUDIÊNCIA DE CONCILIAÇÃO

- Ação de reparação de dano. Intimação das partes na pessoa de seus advogados: Validade. Audiência prejudicada: Ausência do patrono de um dos querelantes. Procedência da ação e improvimento do apelo. Vide: *Ação de reparação de danos* – Indenização: Morte do genitor. Morte da genitora durante a demanda: Habilitação dos herdeiros. Intimação das partes nas pessoas de seus advogados: Validade. Audiên-

<i>Mandado de segurança</i> — Compra e venda. Nulidade de escritura em processo de suprimimento de outorga uxória. Terceiro prejudicado. Concessão. (Ementário — TJB)	232
---	-----

CONCILIAÇÃO

— Falta de proposta expressa por parte do Juiz. Silêncio das partes. Arguição posterior de nulidade. Rejeição da preliminar. Vide: <i>Audiência de instrução e julgamento</i> — Falta de proposta de conciliação por parte do Juiz. Silêncio das partes. Arguição posterior de nulidade. Rejeição da preliminar. (Ementário — TJB)	204
--	-----

CONCUBINATO

— Patrimônio: esforço comum não comprovado. Direito dos concubinos aos bens por si adquiridos. Vide: <i>Sociedade de fato</i> : Concubinato. Patrimônio: esforço comum não comprovado. Direito dos concubinos aos bens por si adquiridos. (3ª C. Cív.)	131
--	-----

CONCURSO

— Aprovação: Comissário de polícia. Nomeação por Decreto publicado no Diário Oficial. Falta de posse ao cargo. Intempestividade e não conhecimento do writ. Vide: <i>Mandado de Segurança</i> — Aprovação em concurso: Comissário de polícia. Nomeação por Decreto publicado no Diário Oficial. Falta de posse ao cargo. Intempestividade e não conhecimento do writ. (Ementário — TJB)	231
---	-----

CONCURSO

— Delegado de polícia: Aprovação. Nota insuficiente na prova de cultura física, não constante do edital do concurso: Denegação da matrícula. Ilegalidade do ato. (Ementário — TJB)	206
— Delegado de polícia. Desclassificação em prova não constante do edital. Mandado de segurança deferido. (Ementário — TJB)	206
— Delegado de polícia. Exigências não contidas no edital. Mandado de segurança: Prazo. Rejeição da preliminar de intempestividade. Concessão do writ. (Ementário — TJB)	206
— Juiz de Direito. Funcionários Públicos. Idade máxima de 45 anos. Aplicação de norma contida na Const. Estadual e na Resolução nº 2/71. Denegação. Vide: <i>Mandado de segurança</i> . Concurso: Juiz de Direito. Funcionários públicos. Idade máxima de 45 anos. Aplicação de norma contida na Constituição Estadual e na Resolução nº 2/71. Denegação. (TP)	28

CONFLITO DE COMPETÊNCIA

— Acidente do trabalho: Indenização no juízo comum. Indenização acidentária cumprida. Princípio da economia processual. Competência do juiz da ação principal. Conhecimento. (Ementário — TJB)	207
— Exploração de minérios: Danos. Falta de acordo entre o titular da	

pesquisa e o proprietário do solo. Competência da justiça estadual. (Ementário – TJB)	207
CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA	
– Ação de reparação de danos proposta contra agente do governo. (Ementário – TJB)	207
CONFLITO NEGATIVO DE JURISDIÇÃO	
– Auditoria militar do Estado e juízo criminal. Competência: Justiça militar do Estado. Concessão de <i>habeas-corpus</i> , de ofício. (Ementá- rio – TJB)	249
CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO	
– Aluguel. Competência por prevenção. Vide: <i>Locação</i> . Retomada para descendente. Férias forenses coletivas: Processamento regular do fei- to. Extinção de processo consignatório: Inexistência de prevenção. Conhecimento e denegação do agravo de instrumento. (Ementário – TJB)	229
CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO	
– Depósito com data designada e não efetuado: Começo de prazo para contestação. Designação de nova data: Invalidade. Provimento do agravo de instrumento para considerar válida a 1ª designação. (Ementário – TJB)	207
CONTESTAÇÃO	
– Prazo: Juntada do A.R. Vide: <i>Citação</i> – Pelo correio. Publicação: Fé- rias forenses. Inobservância das formalidades legais. Contestação: Prazo. (Ementário – TJB)	205
CORREÇÃO MONETÁRIA	
– Indenização por ato ilícito. Exclusão da imposição da correção monetária e das parcelas de pensões vencidas. Provimento em parte do recurso da apelante. Vide: <i>Indenização por ato ilícito</i> – Exclusão da imposição da correção monetária e das parcelas de pensões ven- cidas. Provimento em parte do recurso da apelante. (Ementário – TJB)	225
– Pecúlio: Dívida de valor. Admissibilidade da correção monetária. Vide: <i>Pecúlio</i> – Dívida de valor: Necessidade de atualização. Cor- reção monetária: Admissibilidade. Provimento do recurso. (Emen- tário – TJB)	239
CRÉDITO HIPOTECÁRIO	
– Execução de penhora de bem imóvel. Citação do executado e intima- ção: validade. Embargos de terceiro: Intempestividade. (Ementário – TJB)	208

CRIME CONTRA A HONRA

- Injúria: Funcionário público. Retratação: Descabimento. Trancamento da ação: Inadmissibilidade. *Habeas-corpus* denegado. (Ementário — TJB) 249

CRIME DE RESPONSABILIDADE

- Prefeito. Dec.-Lei 201/67. Quando pode ser aplicado. Vide: *Prefeito*. Crime de responsabilidade. Dec.-Lei 201/67. Quando pode ser aplicado. (2ª C. Crim.) 186
- Prefeito e Ex-Prefeito. Desobediência ao art. 41 do Cód. Proc. Pen. e ao Dec.-Lei nº 201, de 27/2/67, art. 2º inc. I. Deferimento do *writ* Para anular o processo *ab initio*. (Ementário — TJB) 250

CUMULAÇÃO DE AÇÕES

- Ação de nulidade de partilha e ação de perdas e danos. Rejeição da arguição de prescrição: Prazo interruptivo. Exclusão de herdeiro na partilha: Nulidade. Perdas e danos: Dolo improvado. Desprovinimento das apelações. (Ementário — TJB) 208

CURADOR

- Menor assistido por advogado e defensor. Desnecessidade ou dispensabilidade. Vide: *Revisão criminal*. Alegações de nulidades repelidas. Condenação sem apoio nas provas. Deferimento. (Cs. Crims. R.) . . . 142

CURADOR À LIDE

- Réu revel ou menor. Falta de nomeação. Nulidade. (Ementário — TJB) 209

DEMISSÃO

- Ato disciplinar: Autoridade competente. Abandono de cargo de enfermagem. Inquérito administrativo: Observância das formalidades legais. Não conhecimento da segurança. Vide: *Mandado de segurança* — Ato disciplinar: Autoridade competente. Demissão por abandono de cargo: Enfermagem. Inquérito administrativo: Observância das formalidades legais. Não conhecimento. (Ementário — TJB) 231
- Bombeiro: Funcionário Público. Inquérito administrativo: Necessidade. Vide: *Funcionário público* — Bombeiro. Demissão. Inquérito administrativo. Necessidade. (T.P.) 27
- Funcionário. Alegação de cerceamento de defesa no inquérito administrativo improcedente. Apresentação de defesa prévia. Conhecimento e indeferimento do *mandamus*. Vide: *Mandado de segurança*. Contra ato disciplinar. Alegação de cerceamento de defesa no inquérito administrativo improcedente. Apresentação de defesa prévia. Conhecimento e indeferimento do *mandamus*. (Ementário — TJB) . . 232

DENÚNCIA

- Inépcia não configurada: Art. 569 do C.P.C. Indeferimento do *habeas-corpus*. (Ementário - TJB) 250
- Sedução. Formulação em termos legais. Fato exposto: Crime definido em lei. Rejeição *in limine*: Descabimento. (Ementário - TJB) 250

DESAPROPRIAÇÃO

- Demora de pagamento: Culpa recíproca. Ressarcimento de prejuízos: Incabível. (Ementário - TJB) 209
- Desistência de parte do bem: Descabimento. Atualização do preço: Admissibilidade. Retardamento das indenizações: Perdas e danos. (3ª C. Cív.) 102
- Valor justo baseado no preço de venda de áreas contíguas. (Cs. Cívs. R.) 49

DESCLASSIFICAÇÃO DE DELITO

- Lesão corporal seguida de morte para homicídio culposo. Provenimento à apelação. (Ementário - TJB) 251
- Lesões corporais graves para leves. Inadmissibilidade. (Ementário - TJB) 251
- Lesões corporais gravíssimas para graves. Fixação da pena-base. Deferimento em parte, da revisão. (Ementário - TJB) 251

DESISTÊNCIA

- Mútua concordância. Homologação. (Ementário - TJB) 209

DESPEJO

- Apelação cível: Duplo efeito. (Ementário - TJB) 209
- Contrato por tempo indeterminado. Denúncia vazia. Aplicação do Dec.-Lei. nº 1 534/77. Desprovenimento. (Ementário - TJB) 210
- Contrato por tempo indeterminado. Notificação: Locação regida pelo Dec.-Lei nº 4/66. Improvenimento da apelação. (Ementário - TJB) 210
- Denúncia vazia. Aplicação das regras das Leis nºs 5 334/67 e 4 864/65. Inaplicabilidade da Lei nº 1 534, de 13/4/77, aos casos pendentes. (Ementário - TJB) 210
- Denúncia vazia. Contrato por tempo determinado e findo. Desnecessidade de notificação prévia. Vide: *Locação não residencial* - Retomada por não mais convir ao locador. Contrato por tempo determinado e findo. Despejo: Desnecessidade de notificação prévia. Desprovenimento do apelo. (Ementário - TJB) 230
- Denúncia vazia. Falta de citação do marido: Desnecessidade. Rejeição das preliminares. Improvenimento do recurso. (Ementário - TJB) 210

– Denúncia vazia. Inaplicabilidade do Dec.-Lei nº 1 534 aos casos pendentes. Provimento à apelação. (Ementário – TJB)	210
– Duplo fundamento. Falta de pagamento e uso próprio. Possibilidade. (Ementário – TJB)	210
– Falta de pagamento. Atos incompatíveis; Preclusão lógica. Mora: Validade do levantamento da quantia depositada. Conhecimento e denegação do mandado de segurança. Vide: <i>Mandado de segurança</i> – Despejo: Falta de pagamento. Mora: Legitimidade do levantamento da quantia depositada. Conhece-se e denega-se. (Ementário – TJB)	234
– Falta de pagamento cumulada com denúncia vazia: Admissibilidade. Procedência. Improvimento do recurso. (Ementário – TJB)	211
– Falta de pagamento. Ilegitimidade de parte. Aplicação do disposto no art. 6º do Cód. Proc. Civ. vigente. (Ementário – TJB)	211
– Infração contratual. Falta de pagamento de diferenças de alugueres. Prazo. Contestação. Vide: <i>Nulidade de sentença</i> . Omissão quanto a um dos fundamentos do pedido. Cerceamento de defesa. Prazo para a contestação. (3ª C. Cív.)	120
– Infração de cláusula contratual. Procedência. (Ementário – TJB)	211
– Retomada fundamentada no Dec.-Lei nº 4/66. Denúncia vazia: Validade. (Ementário – TJB)	211

DESQUITE LITIGIOSO

– Abandono do lar. Ausência de provas. Improcedência. (Ementário – TJB)	212
– Adultério comprovado. Caracterização de injúria grave. Julgamento antecipado da lide. Provimento do recurso da autora (Ementário – TJB)	212
– Adultério da cônjuge: Inexistência de reconvenção. Guarda de filho: Arbítrio judicante. Provimento parcial da apelação: Concede-se a guarda da menor à mãe e à avó materna. (Ementário – TJB)	212
– Cerceamento de defesa. Aplicação do art. 249, do Cód. Proc. Civ. Provimento da apelação para julgar improcedente a ação. (Ementário)	213
– Culpa recíproca. Perda do direito à pensão. (Cs. Cívs. R.)	51
– Fixação de alimentos provisionais. Prova da inexistência de outra pensão. Extinção da ação por falta de preparo: Descabimento. Culpa do marido: Condenação por injúrias graves. (Ementário – TJB)	213
– Menor. <i>Atuação pro forma</i> do Ministério Público. Nulidade de processo. Vide: <i>Nulidade de processo</i> . Desquite litigioso. Menor. <i>Atuação pro forma</i> do Ministério Público. (3ª C. Cív.)	117
– Partilha. Exceção de suspeição: Desfundamentação. Vide: <i>Exceção de suspeição</i> . Desfundamentação. (Ementário – TJB)	216
– Sevícia e injúria grave. Concessão de alimentos a cônjuge também	

culpado. Violação do art. 320 do Cód. Civ. Procedência da rescisória para anular a sentença. Vide: *Ação rescisória* — Contra sentença que em desquite judicial concedeu alimentos a cônjuge também culpado. Violação do art. 320 do Cód. Civ. Procedência para anular a sentença. (Ementário — TJB) 197

DIFAMAÇÃO E INJÚRIA

- Queixa-crime: Inocorrência de elementos constitutivos. Descabimento e improcedência. Arquivamento. Vide: *Queixa-crime* — Difamação e injúria. Inocorrência de elementos constitutivos. Descabimento e improcedência. Arquivamento. (Ementário — TJB) 266

DIREITO DE PREFERÊNCIA

- Sobre venda judicial, permuta e doação: Inadmissibilidade (§4º do art. 16, da Lei nº 4 494, de 25/11/64). Desprovemento. (Ementário — TJB) 213

DÍVIDA DE VALOR

- Pécúlio: Necessidade de atualização. Correção monetária: Admissibilidade. Vide: *Pécúlio* — Dívida de valor: Necessidade de atualização. Correção monetária: Admissibilidade. Proventimento do recurso. (Ementário — TJB) 239

DOAÇÃO

- Validade: Inexistência de prova de insanidade mental. Ato jurídico perfeito. Rejeição dos embargos. Vide: *Interdição* — Doação. Insanidade mental: Ausência de prova. Irretroatividade. Ato jurídico perfeito. Rejeição dos embargos. (Ementário — TJB) 226

DUPLICATA

- Sem aceite. Protestada. Comprovante de entrega da mercadoria. Execução cabível. (Ementário — TJB) 213

EMBARGOS À EXECUÇÃO

- Contrato de adesão: extravio de cartão de crédito. Responsabilidade da parte aderente. Improvemento. (Ementário — TJB) 214
- Retenção de benfeitorias. Rejeição por intempestividade e não estar seguro o Juízo. Tempestividade. Proventimento à apelação, para admiti-los e processá-los. (Ementário — TJB) 214

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

- Acórdão que repeliu alegação de decadência de direito de queixa reconhecida pelo *a quo*. Projeção dos embargos. (Ementário — TJB) . . 251
- Omissão do acórdão. Validade de queixa: Observância do art. 35 do C.P.P. Recebimento dos embargos. (Ementário — TJB) 252

- Rejeição. (Ementário - TJB) 214
- Vícios inexistentes. Rejeição. (Ementário - TJB) 214

EMBARGOS DE NULIDADE E INFRINGENTES DO JULGADO

- Despejo: falta de pagamento. Preliminares de nulidade da citação e da sentença. Rejeição dos embargos. (Ementário - TJB) 214

EMBARGOS DE TERCEIRO

- Descabimento. (Ementário - TJB) 214

EMBARGOS INFRINGENTES

- Divergência em relação à matéria discutida no agravo retido. Descabimento. (Ementário - TJB) 215

ENFITEUSE

- Resgate: Bem público dominical. Aplicação do art. 693 do Cód. Civ. (Ementário - TJB) 215

ENTORPECENTES

- Maconha: Apreensão em poder do acusado. Nulidades processuais inexistentes. Comprovação da existência material do crime e da autoria. Improvimento do apelo. (Ementário - TJB) 252
- Porte de maconha. Elementos de prova. Inexistência de crime continuado. (2ª C. Crim.) 178
- Prescrição por médico em dose maior do que a necessária: Provas insuficientes. Prescrição adequada e adstrita ao seu critério de médico clínico. Desprovimento e confirmação da sentença para absolver o acusado. (Ementário - TJB) 252

ESTELIONATO

- Cheque emitido sem fundos: Resgate antes da denúncia. Não configuração. (Ementário - TJB) 253
- Cheque sem fundos emitido como título de dívida. Descaracterização. Deferimento de *habeas-corrpus*. Trancamento de ação penal. (Ementário - TJB) 253

ESTUPRO

- Menor débil mental. Autoria comprovada. Bons antecedentes. Rejeitando preliminar de nulidade, dá-se provimento à apelação para reduzir a pena. (Ementário - TJB) 253

ESTUPRO QUALIFICADO

- Morte da vítima. Crime de ação pública. Aplicação do art. 103 do C. Penal e não incidência do art. 225. Inobservância do art. 42 do C.P. Nulidade da sentença. (C. Crims. R.) 139

culpado. Violação do art. 320 do Cód. Civ. Procedência da rescisória para anular a sentença. Vide: *Ação rescisória* — Contra sentença que em desquite judicial concedeu alimentos a cônjuge também culpado. Violação do art. 320 do Cód. Civ. Procedência para anular a sentença. (Ementário — TJB) 197

DIFAMAÇÃO E INJÚRIA

- Queixa-crime: Inocorrência de elementos constitutivos. Descabimento e improcedência. Arquivamento. Vide: *Queixa-crime* — Difamação e injúria. Inocorrência de elementos constitutivos. Descabimento e improcedência. Arquivamento. (Ementário — TJB) 266

DIREITO DE PREFERÊNCIA

- Sobre venda judicial, permuta e doação: Inadmissibilidade (§4º do art. 16, da Lei nº 4 494, de 25/11/64). Desprovemento. (Ementário — TJB) 213

DÍVIDA DE VALOR

- Pecúlio: Necessidade de atualização. Correção monetária: Admissibilidade. Vide: *Pecúlio* — Dívida de valor: Necessidade de atualização. Correção monetária: Admissibilidade. Provedimento do recurso. (Ementário — TJB) 239

DOAÇÃO

- Validade: Inexistência de prova de insanidade mental. Ato jurídico perfeito. Rejeição dos embargos. Vide: *Interdição* — Doação. Insanidade mental: Ausência de prova. Irretroatividade. Ato jurídico perfeito. Rejeição dos embargos. (Ementário — TJB) 226

DUPLICATA

- Sem aceite. Protestada. Comprovante de entrega da mercadoria. Execução cabível. (Ementário — TJB) 213

EMBARGOS À EXECUÇÃO

- Contrato de adesão: extravio de cartão de crédito. Responsabilidade da parte aderente. Improvedimento. (Ementário — TJB) 214
- Retenção de benfeitorias. Rejeição por intempestividade e não estar seguro o Juízo. Tempestividade. Provedimento à apelação, para admiti-los e processá-los. (Ementário — TJB) 214

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

- Acórdão que repeliu alegação de decadência de direito de queixa reconhecida pelo *a quo*. Rejeição dos embargos. (Ementário — TJB) . . 251
- Omissão do acórdão. Validade de queixa: Observância do art. 35 do C.P.P. Recebimento dos embargos. (Ementário — TJB) 252

- Rejeição. (Ementário — TJB) 214
- Vícios inexistentes. Rejeição. (Ementário — TJB) 214

EMBARGOS DE NULIDADE E INFRINGENTES DO JULGADO

- Despejo: falta de pagamento. Preliminares de nulidade da citação e da sentença. Rejeição dos embargos. (Ementário — TJB) 214

EMBARGOS DE TERCEIRO

- Descabimento. (Ementário — TJB) 214

EMBARGOS INFRINGENTES

- Divergência em relação à matéria discutida no agravo retido. Descabimento. (Ementário — TJB) 215

ENFITEUSE

- Resgate: Bem público dominical. Aplicação do art. 693 do Cód. Civ. (Ementário — TJB) 215

ENTORPECENTES

- Maconha: Apreensão em poder do acusado. Nulidades processuais inexistentes. Comprovação da existência material do crime e da autoria. Improvimento do apelo. (Ementário — TJB) 252
- Porte de maconha. Elementos de prova. Inexistência de crime continuado. (2ª C. Crim.) 178
- Prescrição por médico em dose maior do que a necessária: Provas insuficientes. Prescrição adequada e adstrita ao seu critério de médico clínico. Desprovisionamento e confirmação da sentença para absolver o acusado. (Ementário — TJB) 252

ESTELIONATO

- Cheque emitido sem fundos: Resgate antes da denúncia. Não configuração. (Ementário — TJB) 253
- Cheque sem fundos emitido como título de dívida. Descaracterização. Deferimento de *habeas-corrpus*. Trancamento de ação penal. (Ementário — TJB) 253

ESTUPRO

- Menor débil mental. Autoria comprovada. Bons antecedentes. Rejeitando preliminar de nulidade, dá-se provimento à apelação para reduzir a pena. (Ementário — TJB) 253

ESTUPRO QUALIFICADO

- Morte da vítima. Crime de ação pública. Aplicação do art. 103 do C. Penal e não incidência do art. 225. Inobservância do art. 42 do C.P. Nulidade da sentença. (C. Crims. R.) 139

EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO

- Amizade íntima da juíza com uma das partes. Contagem de prazo: Intempestividade. Não conhecimento. (Ementário – TJB) 215
- Arguição de interesse do Juiz no julgamento da causa em favor de uma das partes: Falta de fundamentação. Conhecimento e rejeição. (Ementário – TJB) 216
- Desfundamentação. (Ementário – TJB) 216
- Impedimento reconhecido e afirmado pelo exceto. Funcionamento de exceto como relator em acórdão lavrado no recurso de revista. Exceção julgada prejudicada em relação ao primeiro e não conhecida quando ao segundo. (Ementário – TJB) 216
- Juiz: advogado, quando no exercício dessa profissão, de pessoa que responde a processo criminal. Rejeição da exceção. (Ementário – TJB) 216
- Manutenção de posse. Audiência de justificação: Falta de devolução de carta precatória. Irregularidade processual sanável: *Ex-officio* ou agravo de instrumento. Descaracterização da suspeição. (Ementário – TJB) 217
- Não conhecimento. (Ementário – TJB) 217
- Prejudicada. (Ementário – TJB) 217

EXECUÇÃO

- Cobrança de quantia relativa a contrato com garantia hipotecária e fidejussória. Incapacidade de fiador argüida e rejeitada. Réus litis-consórcios: Condenação. Desprovemento. (Ementário – TJB) 217
- Duplicata sem aceite protestada. Comprovante de entrega da mercadoria. Execução cabível. Vide: *Duplicata* sem aceite protestada. Comprovante de entrega da mercadoria. Execução cabível. (Ementário – TJB) 213
- Embargos do devedor. Arguição de nulidade por falta de citação da esposa do executado: Rejeição. Procedência da ação. (Ementário – TJB) 218
- Firma individual. Bens particulares respondendo por dívidas comerciais. Desprovemento ao recurso do réu. Provimento ao recurso adesivo. (Ementário – TJB) 218
- Inadimplemento de obrigações comerciais. Dívida contraída pelo cônjuge varão. Penhora de bem comum: Admissibilidade. Rejeição dos embargos de terceiros. Desprovemento do apelo. (Ementário – TJB) 218
- Nota promissória: Cartão de crédito. Perda de exigibilidade como título de crédito exequível. Penhora insubsistente. Reforma da decisão para receber os embargos e julgar improcedente a ação. (Ementário – TJB) 218
- Notas promissórias: Vinculação contratual. Inadimplemento de cláusula contratual. Aplicação da multa. (Ementário – TJB) 219

- Penhora: Bens imóveis. Falta de citação da mulher do executado: Nulidade. (Ementário – TJB) 219
- Processo extinto por transação homologada. Ilegalidade do prosseguimento. Inadimplência: Irrelevância. Vide: *Mandado de segurança* – Extinção de processo: Prosseguimento impossível. Concessão, por ofensa a direito líquido e certo. (Ementário – TJB) 235
- Vinculação a contrato de compra e venda. Desconhecimento pelo endossatário de restrição a sua circulação: Título literal e autônomo. Desprovisionamento. Vide: *Nota promissória* – Vinculação a contrato de compra e venda. Desconhecimento pelo endossatário de restrição à sua circulação. Título literal e autônomo. Inoponibilidade das exceções. Desprovisionamento. (Ementário – TJB) 236

EXECUÇÃO CAMBIAL

- Nota promissória: Vinculação inexistente. *Causa debendi*: Descaracterização. Desprovisionamento do recurso. (Ementário – TJB) 219

EXECUÇÃO DE SENTENÇA

- Ação de indenização: Morte. Rejeição da nulidade de sentença. Correção monetária: Descabimento. Confirmação do valor da liquidação. Provisionamento em parte a ambas as apelações. (Ementário – TJB) 219
- Arbitramento. Liquidação por artigos: Desnecessidade. (3ª C. Cív.) 107
- Danos causados em imóveis. Indenização mediante arbitramento. *Quantum* da obrigação: Critérios. (Ementário – TJB) 220
- Incidência da correção monetária sobre o valor da indenização. Omissão da sentença exequenda. Aplicação da Súmula 562 do STF. Provisionamento do apelo. (3ª C. Cív.) 109
- Inobservância do art. 891 do Cód. Proc. Civ. de 1939. Falta de citação de uma das partes interessadas. Anulação do processo executório *ab initio*. (Ementário – TJB) 220

EXECUÇÃO FISCAL

- Cobrança de imposto predial. Aplicação dos arts. 162 e 167, § 2º do Cód. T.R.M.S. Inaplicabilidade, no caso, do art. 160 do Cód. Tributário Nacional. (Ementário – TJB) 220
- Dívida ilíquida. Contagem errônea de prazo pelo Conselho de Fazenda do Estado. Inexistência de oferecimento de reclamação: Aplicação do § 2º do art. 329 do Dec.-Lei 24 060 de 30/4/74. (Ementário – TJB) 221
- Pedido de desistência formulado pelo exequente. Condenação em honorários advocatícios: Cabimento. Provisionamento, em parte, apenas, para determinar-se a expedição de precatório requisitório. (Ementário – TJB) 22

EXECUÇÃO HIPOTECÁRIA

- Bem hipotecado insuficiente no seu valor. Ampliação de penhor. Possibilidade. Provimento do agravo de instrumento. (Ementário — TJB) 221

EXECUTIVO FISCAL

- Cobrança de crédito tributário. Constituição definitiva do crédito. Prescrição da ação. (Ementário — TJB) 221
- Cobrança de multa mediante decreto executivo: ilegalidade. Descumprimento do art. 97, V do Cód. Tributário Nacional. Provimento do recurso. (Ementário — TJB) 222

EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE

- Desacato a militar. Prescrição. (Ementário — TJB) 253

EXTINÇÃO DE PROCESSO

- Ação de indenização. Decadência de direito. Provimento do agravo, condenando o agravado ao pagamento das custas e honorários advocatícios. (Ementário — TJB) 222

FIANÇA CRIMINAL

- Eficácia da sentença condenatória. Apelação. Efeito suspensivo: Perda. Desprovimento do recurso. (Ementário — TJB) 254

FILHO ADULTERINO

- Reconhecimento anterior à dissolução da sociedade conjugal: Validade. Ação de alimentos ajuizada pelo curador na vigência do pátrio poder: Ilegitimidade. Improvimento do recurso. (Ementário — TJB) 222

FLAGRANTE

- Nulidade: Autoridade incompetente. Desprovimento do recurso de *habeas-corpus*. (Ementário — TJB) 254

FRAUDE À EXECUÇÃO

- Alienação simulada. Prova indiciária. Embargos rejeitados. (C. Cív. R.) 51

FUNCIONÁRIO

- Estabilidade reconhecida: Reclassificação decorrente do desvio de função: Poder de regulamentação: Incompetência do Poder Judiciário. Provimento da apelação. Improcedência da ação. (Ementário — TJB) 223

FUNCIONÁRIO PÚBLICO

- Bombeiro. Demissão. Inquérito administrativo. Necessidade. (T.P.) .. 27

FURTO DE VEÍCULO

- Flagrante delito. Condenação. Confirmação da sentença. (Ementário — TJB) 254

GAMA ABREU, JORGE.

- Transplante de córnea de indigente 19

GUARDA DE FILHO

- Desquite litigioso. Vide: *Desquite litigioso* — Adulterio da cônjuge: Inexistência de reconvenção. Guarda de filho: Arbítrio judicante. Provimento parcial da apelação: Concede-se a guarda da menor à mãe e à avó materna. (Ementário — TJB) 212

HABEAS-CORPUS

- Cassação de despacho de Juiz substituto legal por Juiz titular. Ilegalidade. Concessão. (Ementário — TJB) 254
- Cerceamento de defesa: Indeferimento de testemunha de real importância para a defesa. Intervenção de assistente: Inadmissibilidade. Deferimento para anular o processo a partir do despacho. (Ementário — TJB) 254
- Constrangimento ilegal. Reabertura de ação penal já prescrita em relação aos demais co-réus. Concessão. (1ª C. Crim.) 153
- Crime inafiançável: Condenação. Recurso de apelação em liberdade. Primariedade: Maus antecedentes comprovados nos autos. Indeferimento. (Ementário — TJB) 255
- Demora da instrução criminal justificada. Indeferimento. (Ementário — TJB) 255
- Denúncia: Falta de justa causa. Concessão da ordem, para desconstituir-se o processo criminal. (Ementário — TJB) 255
- Denúncia: Inépcia não configurada (art. 569 do C.P.P.). Indeferimento. Vide: *Denúncia* — Inépcia não configurada (art. 569 do C.P.P.). Indeferimento do *habeas-corpus*, (Ementário — TJB) 250
- Denúncia inepta. Deferimento para anular o processo a partir da denúncia. (Ementário — TJB) 255
- Duplicidade de pacientes. Prisão preventiva: validade. Excesso de prazo: Existência injustificada. Concessão. (Ementário — TJB) 255
- Entorpecente: Tráfico. Prazo: Excesso justificado. Indeferimento. (1ª C. Crim. — TJB) 155
- Exame de provas: Descabimento. Indeferimento. (Ementário — TJB) 256
- Excesso de prazo: Inocorrência. Indeferimento. (Ementário — TJB) 256
- Excesso de prazo: Inocorrência. Indeferimento do *writ*. (Ementário — TJB) 256
- Extensão. Excesso injustificado de prazo. Concessão da ordem.

(Ementário – TJB)	256
– Flagrante delito. Inteligência do art. 302, Inc. IV do Cód. Proc. Penal. Indeferimento. Vide: <i>Prisão em flagrante</i> . Arguição de nulidade não configurada. Inteligência do art. 302, Inc. IV do Cód. Proc. Penal. Indeferimento do <i>writ</i> . (1ª C. Crim.)	168
– Flagrante inexistente. Excesso de prazo. Deferimento. (Ementário – TJB)	256
– Para anular denúncia e despacho que a recebera. Pedido já apreciado pela 2ª Câmara Criminal: Idêntica fundamentação. Não conhecimento. (Ementário – TJB)	257
– Prisão para averiguações. Concessão. (1ª C. Crim.)	156
– Prisão preventiva desfundamentada. Concessão da ordem. (Ementário – TJB)	257
– Prisão preventiva. Fundamentação calcada em elementos fáticos que não autorizam sua decretação. Concessão. Vide: <i>Prisão preventiva</i> . Fundamentação calcada em elementos fáticos que não autorizam sua decretação. Concessão do <i>habeas-corpus</i> . (Ementário – TJB)	265
– Prisão preventiva fundamentada. Denegação. (Ementário – TJB)	257
– Prisão preventiva fundamentada. Denegação. Vide: <i>Prisão preventiva</i> : Fundamentação. Denegação do <i>habeas-corpus</i> . (1ª C. Crim.)	171
– Prisão preventiva fundamentada. Excesso de prazo na formação da culpa: Alegação. Indeferimento. (Ementário – TJB)	257
– Prisão preventiva: Nulidade. Extensão aos co-partícipes do crime. (Ementário – TJB)	258
– Receptação. Denúncia inepta. Concessão para anular o processo <i>ab initio</i> . (Ementário – TJB)	258
– Receptação. Denúncia: Validade. Crimes conexos: Competência. Indeferimento. Vide: <i>Receptação</i> – Validade da denúncia. Crimes conexos: Competência. Indeferimento do <i>habeas-corpus</i> . (Ementário – TJB)	267
– Retirada dos autos do cartório após debate oral. Demora injustificada do processo. Deferimento. (Ementário – TJB)	258

HERANÇA

– Filho adulterino: reconhecimento na constância do casamento. Observância do art. 2º da Lei 833/49. Vide: <i>Investigação de paternidade</i> . Filho adulterino: reconhecimento na constância do casamento. Direito à herança. Observância do art. 2º da Lei 833/49. (1ª C. Cív.)	77
--	----

HOMICÍDIO

– Combinado com o art. 329 do Cód. Pen. Legítima defesa: Rejeição. Pena: Redução. Deferimento da revisão. Vide: <i>Revisão criminal</i> . Homicídio: art. 121 combinado com art. 329 do Cód. Pen. Legítima defesa: Rejeição. Pena: Redução da imposta pelo Júri. Deferimento	
--	--

em parte. (Ementário – TJB)	270
– Doença mental. Medida de segurança convertida em liberdade vi- giada. Provimento do recurso para aplicar o art. 91, § 1, inc. 3º do Cód. Pen. (Ementário – TJB)	258
– Inexistência de motivo fútil. Provimento do recurso. (2ª C. Crim.) . .	180
– Legítima defesa da honra: Inadmissibilidade. Decisão contrária à prova dos autos. Provimento da apelação. (2ª C. Crim.)	184
– Militar em função de policiamento. Competência da justiça comum. (1ª C. Crim.)	157

HOMICÍDIO CULPOSO

– Atropelamento. Imprudência: Animal de montaria. Culpa caracteri- zada. (Ementário – TJB)	258
– Atropelamento: Imprudência. Rejeição de nulidade do processo: Sú- mula 160 do STF. Provimento da apelação e concessão do <i>sursis</i> . (1ª C. Crim.)	158

HOMICÍDIO DOLOSO

– Preliminar de não conhecimento rejeitada. Desclassificação impossí- vel. Provimento da apelação, mandando o réu a novo julgamento. (Ementário – TJB)	259
--	-----

HOMICÍDIO QUALIFICADO

– Motivo fútil e traição comprovados. Rejeição das preliminares. Inde- ferimento da revisão. (Ementário – TJB)	259
– Pronúncia. Falta de intimação pessoal do acusado. Nulidade do re- curso: Rejeição. Desclassificação: Inadmissibilidade. (Ementário – TJB)	259

ICM E SERVIÇOS GRÁFICOS (Sentença) 277

ILEGITIMIDADE DE PARTE

– <i>Ad causam</i> : Ação de anulação de paternidade. Filiação natural. Pa- rentes colaterais. Carência de ação. Vide: <i>Reconhecimento de pater- nidade</i> . Anulação. Ilegitimidade <i>ad causam</i> dos colaterais. (3ª C. Cív.)	126
– <i>Ad causam</i> : Decretação. <i>Ex-officio</i> . Prosseguimento da ação em rela- ção ao 2º embargante. (Ementário – TJB)	223

IMPOSTO

– Recolhimento: orientação por autoridade competente. Multa indevi- da. Desprovimento da apelação. (Ementário – TJB)	223
---	-----

IMPOSTO DE INDÚSTRIAS E PROFISSÕES

– Cobrança com base no movimento econômico: Legitimidade. Exclu- são do imposto único sobre combustíveis: Rejeição dos embargos in-	
--	--

fringentes. (Ementário – TJB)	224
---	-----

IMPOSTO SOBRE SERVIÇOS DE QUALQUER NATUREZA

– Obras de arte e terraplenagem. Isenção fiscal. (Ementário – TJB) . .	224
– Propaganda e comunicações. Competência da União. (Ementário – TJB)	224
– Serviços de terraplenagem. Isenção. (Ementário – TJB)	224

INDENIZAÇÃO

– Acidente do trabalho: Lei especial. Juízo comum: Inexistência de dolo ou culpa grave do preposto e do preponente: Improcedência da ação. Cabimento contra terceiro. Vide: <i>Acidente do trabalho</i> – Lei especial. Indenização no juízo comum. Inexistência de dolo ou culpa grave do preposto e do preponente: Improcedência da ação. Cabimento contra terceiro. (Ementário – TJB)	198
--	-----

INDENIZAÇÃO POR ATO ILÍCITO

– Amplitude: arts. 1 059, 1 538 e 1 539 do Cód. Civ. Pensão mensal: Constituição de capital. Caução fidejussória. Provimento, em parte, do recurso. (Ementário – TJB)	225
– Colisão de veículo. Inobservância de regras técnicas de trânsito. Procedência da ação. Desprovimento do recurso. (Ementário – TJB) . .	225
– Exclusão da imposição da correção monetária e das parcelas de pensões vencidas. Provimento em parte do recurso da apelante. (Ementário – TJB)	225

INQUÉRITO ADMINISTRATIVO

– Demissão: Funcionário. Alegação de cerceamento de defesa no inquérito administrativo improcedente. Apresentação de defesa prévia. Conhecimento e indeferimento de <i>mandamus</i> . Vide: <i>Mandado de segurança</i> – Contra ato disciplinar. Alegação de cerceamento de defesa no inquérito administrativo improcedente. Apresentação de defesa prévia. Conhecimento e indeferimento do <i>mandamus</i> . (Ementário – TJB)	232
--	-----

INTERDIÇÃO

– Doação. Insanidade mental: Ausência de prova. Irretroatividade. Ato jurídico perfeito. Rejeição dos embargos. (Ementário – TJB)	226
– Falta de provas quanto aos pressupostos legais. Improcedência da ação. (Ementário – TJB)	226

INTIMAÇÃO

– Por carta AR para advogado com endereço constante dos autos: Validade. Contagem de prazo para recurso: Intempestividade. Inaplicabilidade do art. 529, do Cód. Proc. Civ. Não conhecimento do	
---	--

- agravo. (Ementário – TJB) 226
- Recusa do intimado em apor o “ciente”. Falta de menção dos nomes das testemunhas. Invalidade. Provimento do agravo. (1ª C. Cív.) . . . 76

INVENTARIANTE

- Destituição. Descabimento de mandado de segurança. Vide: *Mandado de segurança*. Destituição de inventariante. Ato praticado com ofensa à lei. Descabimento. (C. Cívs. R.) 64
- Compensação de dívida. Compra de cessão de herança. Juízo competente. (Ementário – TJB) 226

INVENTÁRIO

- Herdeiro ausente. Curadoria. Quem deve ser nomeado. (Ementário TJB) 227
- Matéria de alta indagação. Impugnação da qualidade de herdeiro. Insuficiência de prova documental. Apreciação pelas vias ordinárias. (3ª C. Cív.) 111

INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE

- Cumulada com pedido de alimentos. Réu casado: Possibilidade. (Ementário – TJB) 227
- Filho adulterino: Reconhecimento na constância do casamento. Direito à herança. Observância do art. 29 da Lei 833/49. (1ª C. Cív.) . . 77
- Provas insuficientes e defeituosas. (Ementário – TJB) 227
- Prova testemunhal insuficiente. Ação improcedente. Desprovimento da apelação. (Ementário – TJB) 227

JOSÉ ABREU – DES.

- Aspectos Positivos da Lei 6 515. (Doutrina) 13

JUIZ

- Crimes contra os costumes. Rejeição das preliminares. Manutenção da pena de censura e aplicação da de remoção. Proposta ao egrégio Tribunal. Desprovimento do recurso administrativo. (Ementário – TJB) 259
- Obrigatoriedade de residência na Comarca. Revogação e substituição de pena. Recurso inominado. Decisão pela retirada de pauta e anexação do presente recurso a recurso anterior, observando-se a regra da prevenção. (Ementário – TJB) 228

JÚRI

- Circunstâncias atenuantes: Ausência de quesitos referentes. Nulidade do *fulgamento*. (Ementário – TJB) 260
- Decisão contrária à prova dos autos. Interrogatório do acusado: Indispensabilidade. Novo Júri. Vide: *Legítima defesa subjetiva*. Des-caracterização. Novo Júri. (1ª C. Crim.) 163

- Decisão contrária à prova dos autos. Nulidade do julgamento. Vide: *Homicídio*. Legítima defesa da honra; Inadmissibilidade. Decisão contrária à prova dos autos. Provimento da apelação. (2ª C. Crim.) 184
- Decisão manifestamente contrária à prova dos autos. Legítima defesa não configurada. Novo julgamento. (Ementário – TJB) 260
- Falta de assinatura do Juiz e dos jurados no termo do julgamento. Quesitos e respostas: Ausência. Deferimento da revisão para anular o julgamento. (Ementário – TJB) 260
- Formulação defeituosa de quesitos relativos às dirimentes do art. 22 e seu § único do Cód. Pen. Falta de apresentação de quesitos ao Conselho de Sentença. Deferimento da revisão para anular o julgamento. (Ementário – TJB) 261
- Homicídio: Motivo fútil. Deficiência e obscuridade de quesitos. Inobservância da regra do art. 42 do Cód. Pen. Fixação da pena-base. Deferimento da revisão para anular o julgamento. (Ementário – TJB) 261
- Homicídio qualificado: Desclassificação. Homicídio culposo: Inadmissibilidade. Provimento à apelação, mandando o réu a novo julgamento. (Ementário – TJB) 261
- Nulidades insanáveis : Sentença desfundamentada e equívoca. Provimento de revisão, mandando o réu a novo julgamento. (Ementário – TJB) 262
- Omissão de hipóteses modificadoras da responsabilidade penal. Nulidade do julgamento. (Ementário – TJB) 262
- Prova conflitante. Inocorrência de decisão manifestamente contrária à prova dos autos. Vide: *Aborto*. Júri. Prova conflitante. Inocorrência de decisão manifestamente contrária à prova dos autos. (2ª C. Crim.) 173
- Quesitos defeituosos: não individuação das circunstâncias atenuantes. Nulidade do julgamento. (1ª C. Crim.) 159
- Quesitos defeituosos. Omissão de quesitos sobre atenuantes. Anulação do julgamento. (Ementário – TJB) 262

JUROS DE MORA

- Contra massa falida: Inadmissibilidade. Sobre as taxas de cancelamento de contratos de câmbio: Obrigatoriedade de pagamento (Lei nº 4 728, de 14/7/65). Provimento em parte, à apelação. (Ementário – TJB) 228

LATROCÍNIO

- Caracterização. Prova da existência do crime: Antecedentes dos criminosos e circunstâncias que cercaram o fato. Co-autoria manifestamente provada. Improvimento do recurso. (Ementário – TJB) 262
- Prova circunstancial. Apoiada em outros elementos probatórios.

Confissão do co-réu. Fixação da pena. Provimento do apelo para casar a sentença. (1ª C. Crim.)	160
– Prova indiciária e testemunhal desabonadora da conduta do requerente. Fixação da pena justa. Indeferimento da revisão. (Ementário – TJB)	262

LATROCÍNIO CONSUMADO

– Não complementação do crime – fim (roubo). Irrelevância. Competência do Juiz singular. (2ª C. Crim.)	181
--	-----

LEGÍTIMA DEFESA

– Absolvição sumária. Cabimento. (Ementário – TJB)	263
– Absolvição sumária: Inadmissibilidade. Desclassificação. Homicídio culposo. Provimento do recurso criminal mandando o réu a Júri e concedendo-lhe o disposto na Lei nº 5 941/73, segunda parte. (Ementário – TJB)	263
– Caracterização: Agressão iniciada pela vítima. Absolvição sumária: Decisão apoiada na prova dos autos. Improvimento do recurso. Vide: <i>Absolvição sumária</i> . Legítima defesa provada nos autos. Agressão iniciada pela vítima. Improvimento do recurso para manter a decisão que absolveu o acusado. (Ementário – TJB)	247
– Excesso. Inadmissibilidade da discriminante. (Ementário – TJB)	263
– Hipótese não configurada. Provimento do recurso: Novo julgamento. (Ementário – TJB)	263
– Inexistência das provas de causa excludente da criminalidade. Alegação da legítima defesa pelo agente provocador: Inadmissibilidade. Provimento do recurso. (Ementário – TJB)	264

LEGÍTIMA DEFESA SUBJETIVA

– Descaracterização. Novo Júri. (1ª C. Crime)	163
---	-----

LEGITIMIDADE DE PARTE

– <i>Ad causam</i> : Despejo. (Ementário – TJB)	228
---	-----

LESÃO CORPORAL

– Descaracterização. Vias de fato. (2ª C. Crim.)	185
--	-----

LESÃO CORPORAL GRAVE

– Exame complementar: Inexistência. Desclassificação para leve. Redução da pena: Réu primário. (Ementário – TJB)	264
– Legítima defesa: Inexistência. Indeferimento da revisão. Vide: <i>Revisão criminal</i> – Lesão corporal grave. Legítima defesa: Inexistência. Indeferimento. (Ementário – TJB)	272
– Perigo de vida. Fixação da pena: Exclusão do <i>privilegium</i> do § 4º do art. 129 do Cód. Penal. Vide: <i>Pena</i> – Lesão corporal grave. Exclu-	

são do <i>privilegium</i> do § 4º do art. 129 do Cód. Penal. Provimento da apelação. (Ementário – TJB)	265
--	-----

LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA

– Indicação de assistente técnico: Cabimento. Provimento ao agravo retido. (Ementário – TJB)	228
--	-----

LOCAÇÃO

– Retomada. Denúncia vazia. Desprovimento da apelação. (Ementário – TJB)	229
– Retomada para descendente. Dispensa de notificação prévia. Extinção do processo: Injustificável. Provimento do recurso reformando a sentença e ordenando o prosseguimento do feito para decisão do mérito. (Ementário – TJB)	229
– Retomada para descendente. Férias forenses coletivas: Processamento regular do feito. Extinção de processo consignatório: Inexistência de prevenção. Conhecimento e denegação do agravo de instrumento. (Ementário – TJB)	229
– Retomada para uso próprio. Desnecessidade da notificação premonitória. Presunção de sinceridade. Nulidade de sentença: Rejeição. (3ª C. Cív.)	113
– Retomada. Presunção de sinceridade. Preliminar de cerceamento de defesa rejeitada. Procedência da ação. (1ª C. Cív.)	78

LOCAÇÃO COMERCIAL

– Não amparada pelo Decreto nº 24 150. Extinção do prazo contratual: Retomada lícita. Majoração de alugueres: Violação ao art. 3º, § 1º do Dec.-Lei nº 4. Fixação do valor da causa. Provimento em parte, a ambas as apelações. (Ementário – TJB)	229
– Retomada. Contrato por tempo determinado: Cessação de pleno direito. Improvimento da apelação. (Ementário – TJB)	230

LOCAÇÃO NÃO RESIDENCIAL

– Prazo determinado. Cessação independente de notificação. Inaplicabilidade do art. 17, § único da Lei 4 864. Despejo procedente. Desprovimento da apelação. (Ementário – TJB)	230
– Retomada. Denúncia vazia. Inaplicabilidade do Dec.-Lei nº 1 534 aos casos pendentes. Provimento à apelação. Vide: <i>Despejo</i> – Denúncia vazia. Inaplicabilidade do Dec.-Lei nº 1 534 aos casos pendentes. Provimento à apelação. (Ementário – TJB)	210
– Retomada. Denúncia vazia: Validade. Desprovimento do recurso. Vide: <i>Despejo</i> – Retomada fundamentada no Dec.-Lei nº 4/66. Denúncia vazia: Validade. (Ementário – TJB)	211
– Retomada. Desnecessidade de notificação prévia. Aplicação do Dec.-Lei nº 4/66. (3ª C. Cív.)	115

- Retomada por não mais convir ao locador. Contrato por tempo determinado e findo. Despejo: Desnecessidade de notificação prévia. Desprovemento do apelo. (Ementário – TJB) 230
- Tempo indeterminado: Retomada. Ausência de notificação prévia: Não cogitação do despejo. (Ementário – TJB) 231

MANDADO DE SEGURANÇA

- Alegação de injustiça do ato impugnado. Inexistência de prova pré-constituída de ilegalidade ou abuso de poder. Inidoneidade do *mandamus*. Manutenção de sentença que não conheceu o *writ*. (Ementário – TJB) 231
- Apelação cível: Duplo efeito em ação de despejo. Conhecimento e deferimento. Vide: *Despejo* – Apelação cível. Duplo efeito. (Ementário – TJB) 209
- Apreensão de mercadorias em trânsito. Comerciante estabelecido e com regime fiscal legal. Ato arbitrário e ilegal. Concessão do *writ*. (Ementário – TJB) 231
- Aprovação em concurso: Comissário de polícia. Nomeação por decreto publicado no Diário Oficial. Falta de posse ao cargo. Intempestividade e não conhecimento do *writ*. (Ementário – TJB) 231
- Ato disciplinar: Autoridade competente. Demissão por abandono de cargo: Enfermagem. Inquérito administrativo: Observância das formalidades legais. Não conhecimento. (Ementário – TJB) 231
- Compra e venda. Nulidade de escritura em processo de suprimento de outorga uxória. Terceiro prejudicado. Concessão. (Ementário – TJB) 232
- Concurso: Juiz de Direito. Funcionários Públicos. Idade máxima de 45 anos. Aplicação da norma contida na Constituição Estadual e na Resolução nº 2/71. Denegação. (T.P.) 28
- Concurso Público: Delegado de Polícia. Desclassificação em prova não constante do edital. Concessão de *mandamus*. Vide: *Concurso* – Delegado de polícia. Desclassificação em prova não constante do edital. Mandado de segurança deferido. (Ementário – TJB) 206
- Concurso Público: Delegado de polícia. Prazo para impetração. Rejeição da preliminar de intempestividade. Confirmação da sentença que deferiu o *mandamus*. Vide: *Concurso* – Delegado de polícia. Exigências não contidas no edital. Mandado de segurança: Prazo. Rejeição da preliminar de intempestividade. Concessão do *writ*. (Ementário – TJB) 206
- Contra ato disciplinar. Alegação de cerceamento de defesa no inquérito administrativo improcedente. Apresentação de defesa prévia. Conhecimento e indeferimento do *mandamus*. (Ementário – TJB) . . . 232
- Contra citação de litisconsorte fundado em que o feito fora julgado extinto na apelação: Feito simplesmente anulado. Imprecisão técnica na redação dos acórdãos. Conhecimento e denegação. (Ementário –

TJB)	232
– Contra despacho proferido em ação possessória. Inexistência de nulidade da carta de sentença por falta de citação dos executados. Denegação. (C. Cívs. R.)	54
– Contra despacho que autorizou alterações do registro imobiliário: ilegalidade. Inobservância do art. 213, da Lei nº 6 015/73. Deferimento. (Ementário – TJB)	233
– Contra liminar concedida em manutenção de posse. Inexistência de pressupostos legais imprescindíveis ao <i>writ</i> . Não conhecimento. (Ementário – TJB)	233
– Contra matrícula na Escola Nelson Pinto. Candidato aprovado em provas de títulos e conhecimentos. Exigência de exames não previstos na Constituição Federal: ilegalidade. Segurança deferida. (Ementário – TJB)	233
– Contra sentença passada em julgado. Não conhecimento. Função rescisória: impossibilidade de apreciação dada a intempestividade. (C. Cívs. R.)	62
– Decisão judicial decretatória de despejo. Cabimento de recurso com efeito devolutivo. Falta de citação inicial do locatário. Concessão para declarar nula a sentença. (Ementário – TJB)	234
– Decisão judicial. Não conhecimento. (Ementário – TJB)	234
– Despejo. Apelação recebida no duplo efeito. Reconsideração de despacho: Legalidade do ato. Caução. Inexistência de prova quanto à sua não prestação. Indeferimento do <i>mandamus</i> . (C. Cívs. R.)	62
– Despejo: Falta de pagamento. Mora. Legitimidade do levantamento da quantia depositada. Conhece-se e denega-se. (Ementário – TJB)	234
– Despejo por falta de pagamento. Deferimento e não cumprimento da purgação da mora. Legalidade do ato impugnado. Indeferimento da segurança. (Ementário – TJB)	234
– Desquite litigioso. Culpa recíproca. Perda do direito à pensão. Deferimento. Vide: <i>Desquite litigioso</i> . Culpa recíproca. Perda do direito à pensão. (Cs. Cívs. R.)	51
– Destituição de inventariante. Ato praticado com ofensa à Lei. Descabimento. (Cs. Cívs. R.)	64
– Expedição de mandado de imissão de posse em locação. Descumprimento do acordo judicial: Denegação do pedido de prorrogação de prazo. Inexistência de Direito líquido e certo e de abuso de poder. Conhecimento e indeferimento. (Ementário – TJB)	234
– Extinção de processo: Prosseguimento impossível. Concessão por ofensa a direito líquido e certo. (Ementário – TJB)	235
– Intermediação obrigatória dos despachantes oficiais estaduais nas operações do comércio estadual. Inconstitucionalidade. (Ementário – TJB)	235
– Liminar possessória: ilegalidade. Ocorrência de ameaça e de dano de	

difícil reparação. Conhecimento e concessão da segurança. (Ementário — TJB)	235
— Pensão previdenciária. Direitos da esposa como única dependente. Concessão do <i>writ.</i> (T.P.)	41

MANDATO

— Advogado: Falta de instrumento. Inexistência dos atos praticados. Não conhecimento do recurso. (Ementário — TJB)	235
--	-----

MANUTENÇÃO DE POSSE

— Turbação caracterizada. Procedência da ação. Improvimento do apelo para confirmar a sentença. (Ementário — TJB)	235
---	-----

MARTINS CATHARINO, JOSÉ — PROF.

— Princípios Fundamentais do Direito Processual do Trabalho — (Doutrina)	3
--	---

MEDIDA CAUTELAR

— Perda da eficácia por não propositura da ação principal. Sucumbência: Inexiste no procedimento cautelar. (1ª C. Cív.)	79
---	----

MOTIM DE PRESOS — (Sentença)	283
--	-----

MULHER CASADA

— Despejo: Denúncia vazia. Falta de citação do marido: desnecessidade. Rejeição das preliminares. Desprovimento do recurso. Vide: <i>Despejo</i> — Denúncia vazia. Falta de citação do marido: Desnecessidade. Rejeição das preliminares. Improvimento do recurso. (Ementário — TJB)	210
--	-----

MULTA FISCAL

— Imposto sobre Circulação de Mercadorias. Inexistência de incompatibilidade com outras condenações. Desprovimento da apelação. (Ementário — TJB)	236
---	-----

NOMEAÇÃO

— Concurso: Aprovação para comissário de polícia. Decreto publicado no Diário Oficial. Falta de posse ao cargo. Intempestividade e não conhecimento do <i>writ.</i> Vide: <i>Mandado de segurança</i> : Aprovação em concurso: Comissário de polícia. Nomeação por decreto publicado no Diário Oficial. Falta de posse ao cargo. Intempestividade e não conhecimento do <i>writ.</i> (Ementário — TJB)	231
--	-----

NORMAS SUPLETIVAS DE DIREITO PENITENCIÁRIO — Legislação) . . .	289
--	-----

NOTA PROMISSÓRIA

- Contratos de venda de cacau. Retenção em parcelas correspondentes a cada contrato: Autorização. Quitação geral comprovada. Improvimento do recurso. (Ementário — TJB) 236
- Emitida para pagamento de industrialização de cacau não vinculada ao contrato. Serviço não prestado. Procedência da declaratória. Improvimento do recurso. Vide: *Ação declaratória* — Declaração de inexistência de responsabilidade cambiária. Título emitido para pagamento de industrialização de cacau não vinculado ao contrato. Serviço não prestado. Procedência da ação. Improvimento. (Ementário — TJB) 192
- Execução. Vinculação contratual: Inadimplemento. Provimento ao recurso do réu. Vide: *Execução* — Notas promissórias: Vinculação contratual. Inadimplemento de cláusula contratual. Aplicação da multa. (Ementário — TJB) 219
- Vinculação a contrato de compra e venda. Desconhecimento pelo endossatário de restrição à sua circulação. Título literal e autônomo. Inoponibilidade das exceções. Desprovimento. (Ementário — TJB) 236
- Vinculação inexistente. Execução cambial. Vide: *Execução cambial*. Nota promissória: Vinculação inexistente. *Causa debendi*: Descaracterização. Desprovimento do recurso. (Ementário — TJB) 219

NOTIFICAÇÃO PREMONITÓRIA

- Desnecessidade em ação de despejo com fundamento na Lei 4 494/64. Vide: *Locação*. Retomada para uso próprio. Desnecessidade da notificação premonitória. Presunção de sinceridade. Nulidade de sentença: Rejeição. (3ª C. Civ.) 113

NULIDADE

- Preclusão. Cerceamento de defesa: Inexistência. Desprovimento da apelação. (1ª C. Civ.) 164

NULIDADE DE PROCESSO

- *Ab initio*. Procedimento cautelar: Arresto. Cobrança de débito de duplicata. Competência do Juízo do foro do contrato. Desobediência aos arts. 803 e 804 do Cód. Proc. Civ. vigente. Provimento do recurso. (Ementário — TJB) 237
- Acidente de veículo: Imprudência. Desprovimento da apelação (Ementário — TJB) 264
- Anulação de casamento. Curador ao vínculo: Obrigação. Vide: *Anulação de casamento* — Curador ao vínculo: Comparecimento apenas a audiência de instrução e julgamento. Obrigação: Desde o começo da ação. Nulidade a partir do despacho saneador. (Ementário — TJB) 201
- Desquite litigioso. Menor. Atuação *pro forma* do Ministério Público. (3ª C. Civ.) 117
- Mudança de local da audiência de conciliação, instrução e julgamen-

to. Falta de publicação e notificação de parte. (Ementário – TJB)	237
---	-----

NULIDADE DE PROCESSO CRIMINAL

– Denúncia inepta. Concessão de <i>habeas-corpus</i> para anular o processo <i>ab initio</i> . Vide: <i>Habeas-corpus</i> – Receptação. Denúncia inepta. Concessão para anular o processo <i>ab initio</i> . (Ementário – TJB)	258
– Inexistência de perícia psiquiátrica. Imprestabilidade de laudo decorrente de perícia realizada em outro processo. (1ª C. Cív.)	165
– Prova testemunhal colhida na fase policial: Ausência do revisando. Falta de citação do réu. Deferimento da revisão. (Ementário – TJB)	264

NULIDADE DE SENTENÇA

– Ação de reconvenção. Falta de julgamento da reconvenção. Provi- mento do apelo. (Ementário – TJB)	237
– Busca e apreensão. Cerceamento de defesa. Vide: <i>Busca e apreensão</i> . Cerceamento de defesa. Nulidade de sentença. (3ª C. Cív.)	101
– Errônea capitulação do fato na denúncia. Oportuna correção do erro na sentença. Inocorrência. (Cs. Crims. R.)	139
– Inobservância do art. 398 do CPC. Inocorrência. Vide: <i>Locação</i> . Re- tomada para uso próprio. Desnecessidade da notificação premoni- tória. Presunção de sinceridade. Nulidade de sentença: rejeição. (3ª C. Cív.)	113
– Omissão quanto a um dos fundamentos do pedido. Cerceamento de defesa. Prazo para a contestação. (3ª C. Cív.)	120
– Rejeição das preliminares de omissão do juiz no tocante ao pedido de assistência judiciária e da ilegitimidade <i>ad causam</i> . Descumpri- mento do art. 398 do Cód. Proc. Civ. (Ementário – TJB)	238

NULIDADE DE SENTENÇA CRIMINAL

– Ausência de alegações finais. (1ª C. Crim.)	167
– Inobservância do art. 42 do C. Penal. Vide: <i>Estupro qualificado</i> . Morte da vítima. Crime de ação pública. Aplicação do art. 103 do C. Penal e não incidência do art. 225. Inobservância do art. 42 do CP. Nulidade de sentença. (Cs. Cívs. R.)	139

NUNCIAÇÃO DE OBRA NOVA

– Paralisação de obra: dancs. Prosseguimento. Caução. Deferimento do pedido. (1ª C. Cív.)	82
--	----

QUOTORA UXÓRIA

– Representação. Genitora da ofendida. Desnecessidade. Vide: <i>Revi- são criminal</i> . Alegações de nulidades repelidas. Condenação sem apoio nas provas. Deferimento. (C. Crim. R.)	142
---	-----

PARTILHA

- Nulidade: Exclusão de herdeiro na partilha. Prescrição: Prazo interrompido. Vide: *Cumulação de ações* - Ação de nulidade de partilha e ação de perdas e danos. Rejeição da arguição de prescrição: Prazo interruptivo. Exclusão de herdeiro na partilha: Nulidade. Perda e danos: Dolo improvado. Desprovemento das apelações. (Ementário - TJB) 208
- Sucessão hereditária e filiação: Nexo de interdependência. Terceiro prejudicado: Omissão de reserva de quinhão. Legitimidade de parte para interposição de recurso. Meio idôneo. Rejeição dos embargos infringentes. (Ementário - TJB) 238

PECÚLIO

- Dívida de valor: Necessidade de atualização. Correção monetária: Admissibilidade. Provimento do recurso. (Ementário - TJB) 239

PENA

- Desclassificação de delito. Fixação da pena-base. Vide: *Desclassificação de delito*. Lesões corporais gravíssimas para graves. Fixação da pena-base. Deferimento em parte, da revisão. (Ementário - TJB) ... 251
- Fixação: Reconhecimento da menoridade dos réus. Vide: *Revisão criminal*. Roubo: Pedido de desclassificação do delito. Fixação da pena-base: Reconhecimento da menoridade dos réus. Sentença: Fundamentação sucinta. Indeferimento. (Ementário - TJB) 272
- Inobservância das cautelas legais: Fixação no mínimo. Sedução: Tipicidade caracterizada. Apelo denegado. (Ementário - TJB) 264
- Lesão corporal grave. Exclusão do *privilegium* do § 49 do art. 129 do Cód. Penal. Provimento da apelação. (Ementário - TJB) 265
- Menoridade. Redução. Vide: *Revisão criminal*. Preliminares de nulidade improcedentes. Menoridade: Redução da pena. (C. Crims. R.) 151
- Vida pregressa: Diminuição. Atenuante: Decorrencia processual. Vide: *Revisão criminal*. Preliminar de nulidade. Questionário. Homicídio privilegiado: Desclassificação. Legítima defesa: ausência de comprovação. Penalidade. Exatidão legal. Indeferida. (C. Crims. R.) 149

PENHORA

- Aplicação do art. 657, do Cód. Proc. Civ. vigente. Desprovemento do agravo, ante a sua evidente improcedência. (Ementário - TJB) 239
- Bens imóveis. Falta de citação da mulher do executado: Nulidade. Vide: *Execução* - Penhora: Bens imóveis. Falta de citação da mulher do executado: Nulidade. (Ementário - TJB) 219
- Execução hipotecária. Bem hipotecado insuficiente no seu valor. Ampliação de penhora: Possibilidade. Vide: *Execução hipotecária* -

Bem hipotecado insuficiente no seu valor. Ampliação de penhora: Possibilidade. Provimento do agravo de instrumento. (Ementário – TJB)	221
---	-----

PENSÃO PREVIDENCIÁRIA

– Direitos da esposa como única dependente. Concessão do <i>writ</i> . Vide: <i>Mandado de segurança</i> . Pensão previdenciária. Direitos da esposa como única dependente. Concessão do <i>writ</i> . (T.P.)	41
---	----

PERDAS E DANOS

– Exclusão de herdeiro na partilha: Nulidade. Dolo improvado. Desprovimento. Vide: <i>Cumulação de ações</i> – Ação de nulidade de partilha e ação de perdas e danos. Rejeição da arguição de prescrição: prazo interruptivo. Exclusão de herdeiro na partilha: Nulidade. Perdas e danos: Dolo improvado. Desprovimento das apelações. (Ementário – TJB)	208
--	-----

PERÍCIA

– Repetição solicitada extemporaneamente. Agravo de instrumento improvido. Vide: <i>Agravo de instrumento</i> – Contra despacho denegatório de repetição de perícia. Improvimento. (Ementário – TJB) . . .	199
--	-----

PERITO

– Assistente técnico. Indicação em liquidação de sentença. Cabimento. Vide: <i>Liquidação de sentença</i> – Indicação de assistente técnico: Cabimento. Provimento ao agravo retido. (Ementário – TJB)	228
--	-----

PETIÇÃO INICIAL

– Eivada de vícios. Impugnação. (3ª C. Cív.)	123
--	-----

POSSE

– Doação legítima. Direito reconhecido aos autores. (1ª C. Cív.)	83
--	----

PRAÇA

– Bem imóvel. Direito de preferência de locatário em venda judicial. Permuta e doação: Inadmissibilidade (art. 16, § 4º, da Lei nº 4 494, de 25/11/64). Vide: <i>Direito de preferência</i> . Sobre venda judicial, permuta e doação: Inadmissibilidade (§ 4º do art. 16, da Lei nº 4 494, de 25/11/64). Desprovimento. (Ementário – TJB)	213
---	-----

PRAZO

– Apelação: Contagem da data de retirada dos autos do cartório. Intempestividade. (Ementário – TJB)	239
– Apelação. Contagem excluindo a segunda-feira do tríduo momesco. Intempestividade. Desprovimento do agravo. (Ementário – TJB) . . .	239

- Contagem em apelação cível: Ausência de litisconsórcio. Intempestividade. Vide: *Apelação cível* – Prazo. Contagem em dobro; ausência de litisconsórcio. Intempestividade. (Ementário – TJB) 203
- Embargos do devedor. Fixação do termo inicial. Conhecimento e desprovisionamento. (Ementário – TJB) 240
- Recurso: Intempestividade. Advogado intimado por carta AR para endereço constante dos autos: Validade. Vide: *Intimação*. Por carta AR para advogado com endereço constante dos autos: Validade. Contagem de prazo para recurso: Intempestividade. Inaplicabilidade do art. 529, do Cód. Proc. Civ. Não conhecimento do agravo. (Ementário – TJB) 226

PREFEITO

- Crime de responsabilidade. Dec.-Lei nº 201/67. Quando pode ser aplicado. (2ª C. Crim.) 186

PRESCRIÇÃO

- Ação de anulação de contrato de compra e venda. Menor emancipado irregularmente. Prazo: art. 178, § 9º, Inc. V, Letra C. do Cód. Civ. Vide: *Compra e Venda* – Ação de anulação de contrato. Menor emancipado irregularmente. Prazo. Prescrição da ação. (Ementário – TJB) 206
- Crédito tributário. Constituição definitiva do crédito. Vide: *Executivo fiscal*. Cobrança de crédito tributário. Constituição definitiva do crédito. Prescrição da ação. (Ementário – TJB) 221

PRINCÍPIOS FUNDAMENTAIS DO DIREITO PROCESSUAL DO TRABALHO

- PROF. JOSÉ MARTINS CATHARINO (Doutrina) 3

PRISÃO CIVIL

- Penhora sobre bem imóvel de terceiro. Depositário infiel: Descaracterização. *Habeas-corpus*, meio idôneo. (Ementário – TJB) 265

PRISÃO EM FLAGRANTE

- Arguição de nulidade não configurada. Inteligência do art. 302, inc. IV do Cód. Proc. Penal. Indeferimento do *writ*. (1ª C. Crim.) 168

PRISÃO PREVENTIVA

- Falta de fundamentação. *Habeas-Corpus* deferido. (Ementário – TJB) 265
- Fundamentação calcada em elementos fáticos que não autorizam sua decretação. Concessão do *habeas-corpus*. (Ementário – TJB) 265
- Fundamentação. Denegação do *habeas-corpus*. (1ª C. Crim.) 171

PROCEDIMENTO SUMARIÍSSIMO

- Acidente de veículo: culpa caracterizada. Inadimplência da seguradora: Não exclusão da responsabilidade do autor do delito. Indenização decorrente dos lucros cessantes e danos emergentes. Recurso improvido. (Ementário – TJB) 240

PROCESSO ADMINISTRATIVO

- Juiz: Crimes contra os costumes. Rejeição das preliminares. Manutenção da pena de censura e aplicação da de remoção, proposta ao Egrégio Tribunal. Desprovinimento do recurso administrativo. Vide: Juiz: Crimes contra os costumes. Rejeição das preliminares. Manutenção da pena de censura e aplicação da de remoção. Proposta ao Egrégio Tribunal. Desprovinimento do recurso administrativo. (Ementário – TJB) 259

PROMESSA DE VENDA

- Adjudicação compulsória. Inexigibilidade de escritura pública. Opção pela escritura particular. Vide: *Adjudicação compulsória*. Contrato de promessa de venda. Inexigibilidade de escritura pública. Opção pela escritura particular. Registro no curso da ação. (3ª C. Cív.) 99
- Inadimplemento. Interpelação judicial. Rescisão do contrato. (Ementário – TJB) 240
- Inexistência de cláusula expressa de arrependimento. Bem pertencente a espólio. Adjudicação compulsória procedente. (Ementário – TJB) 240

PRONÚNCIA

- Admissibilidade. Pedido de impronúncia desmotivado e intempestivo. Desprovinimento do recurso. (Ementário – TJB). 266
- Desclassificação de homicídio qualificado para simples. Co-autoria: Índícios insuficientes. Provinimento parcial do recurso para pronunciar um acusado e despronunciar o outro. (Ementário – TJB) 266
- Falta de intimação pessoal do acusado. Nulidade: Irrelevância de arguição. Vide: *Homicídio qualificado* – Pronúncia. Falta de intimação pessoal do acusado. Nulidade do recurso: Rejeição. Desclassificação: Inadmissibilidade. (Ementário – TJB) 259
- Fortes indícios de autoria. Confirmação da sentença. (2ª C. Crim.) 188
- Homicídio combinado com o art. 44, Letra F, do Cód. Penal. Existência de indícios suficientes da autoria. Desprovinimento do recurso. (Ementário – TJB) 266

PROVA TESTEMUNHAL

- Parentes afins. Impedimento. Outros meios de prova. (3ª C. Cív.) . . . 125

- Substituição. Inexistência de cerceamento de defesa. Vide: *Acidente de veículo*. Dupla versão. Culpa configurada: imprudência (art. 83, III do CNT). Preliminares rejeitadas. Procedência da ação. (3ª C. Cív.) 95

QUEIXA

- Perempção. Inocorrência da hipótese prevista no art. 60, I, do Cód. Proc. Pen. Vide: *Recurso criminal*. Queixa: Perempção. Inocorrência da hipótese prevista no art. 60, inc. I, do Cód. Proc. Pen. Provimento. (Ementário — TJB) 269

QUEIXA CRIME

- Difamação e injúria: Inocorrência de elementos constitutivos. Descabimento e improcedência. Arquivamento. (Ementário — TJB) 266
- Injúria: Falta de provas. Desprovimento do apelo. (Ementário — TJB) 267
- Injúria: Não configuração. Provimento para absolver o querelado. (Ementário — TJB) 267

RECEPÇÃO

- Validade da denúncia. Crimes conexos: Competência. Indeferimento do *habeas-corpus*. (Ementário — TJB) 267

RECLAMAÇÃO

- Ato judicial. Falta de clareza no ato reclamado. Citação válida: Exigência de endereço certo do réu. Não implicação em erro processual. Indeferimento. (Ementário — TJB) 241
- Busca e apreensão: retorno do material apreendido no curso da ação. Prazo: Intempestividade. Não conhecimento. (Ementário — TJB) ... 241
- Busca e apreensão de menor. Recurso recebido só no efeito devolutivo. Processamento do apelo condicionado à execução da sentença. Provimento em parte. (Ementário — TJB) 241
- Contra despacho em ação possessória após denegação de reintegração liminar. Concessão de liminar independentemente de justificação prévia. Conhecimento e deferimento para cassar o despacho. (Ementário — TJB) 242
- Contra despacho exarado pelo reclamado. Discordância do art. 28, do Cód. Proc. Pen. Deferimento. (Ementário — TJB) 267
- Despachos simultâneos: Protesto e interdição. Intempestividade e descabimento. Não conhecimento. (Ementário — TJB) 242
- Embargos de declaração: Efeito suspensivo. Defere-se a reclamação: Reabertura de prazo para contestação. (Ementário — TJB) 242
- Execução judicial: Provisoriedade ou não. Não conhecimento. (Ementário — TJB) 242
- Embargos de declaração: Efeito suspensivo. Defere-se a reclamação:

Reabertura de prazo para contestação. (Ementário – TJB)	242
– Execução judicial: Provisoriamente ou não. Não conhecimento. (Ementário – TJB)	242
– Inexistência de inovação processual. Indeferimento. (Ementário – TJB)	242
– Lavratura de contrato de venda e respectiva transcrição: Impedimento. Descabimento e intempestividade. Não conhecimento. (Ementário – TJB)	243
– Matéria estranha ao âmbito correicional: Improriedade. Intempestividade. Não conhecimento. (Ementário – TJB)	243
– Penhora. Decisão passada em julgado. Descabimento da reclamação: Meio inidôneo. Não conhecimento. (Ementário – TJB)	243
– Usucapião de terras particulares. Citação intempestiva. Despacho saneador. Reclamação prejudicada. (Ementário – TJB)	243

RECONHECIMENTO DE PATERNIDADE

– Anulação. Ilegitimidade <i>ad causam</i> dos colaterais. (3ª C. Cív.)	126
---	-----

RECURSO CRIMINAL

– Denúncia: Rejeição. Provimento do recurso para recebimento da denúncia. (Ementário – TJB)	267
– Homicídio simples. Inexistência de circunstâncias qualificadoras: Denúncia inepta. Desprovimento do recurso. (Ementário – TJB)	268
– Legítima defesa: Fragilidade de prova: Provimento do recurso mandando o réu a julgamento. (Ementário – TJB)	268
– Lei de Imprensa. Ilegitimidade de parte e inépcia da inicial. Rejeição da denúncia: Descabimento. Provimento, em parte. (Ementário – TJB)	268
– Menor em erro social. Não conhecimento. (Ementário – TJB)	268
– Pronúncia: Desclassificação de homicídio qualificado para simples. Co-autoria: Índícios insuficientes. Provimento parcial, para pronunciar um acusado e despronunciar o outro. Vide: <i>Pronúncia</i> – Desclassificação de homicídio qualificado para simples. Co-autoria: Índícios insuficientes. Provimento parcial do recurso para pronunciar um acusado e despronunciar o outro. (Ementário – TJB)	226
– Queixa: Perempção. Inocorrência da hipótese prevista no art. 60, Inc. I, do Cód. Proc. Pen. Provimento. (Ementário – TJB)	269

RECURSO DE HABEAS-CORPUS

– Flagrante: Nulidade. Autoridade incompetente. Desprovimento. Vide: <i>Flagrante</i> – Nulidade: Autoridade incompetente. Desprovimento do recurso de <i>habeas-corpus</i> . Ementário – TJB)	254
– Inexistência da quase-flagrância. Recurso provido. (Ementário – TJB)	269
– Informações: Ausência. Prisão ilegal: Presunção. Desprovimento do	

recurso de ofício. (Ementário – TJB)	269
– Juízo <i>a quo</i> . Não cabimento. (Ementário – TJB)	269
– Prisão ilegal: Impetrante: Infringência dos arts. 84, Inc. VIII, do Estatuto da O.A.B. (Lei nº 4 215/63) e 47 da Lei das Contravenções Penais. Desprovidimento do recurso de ofício. (Ementário – TJB) . . .	269

RECURSO STRICTO SENSU

– Autuação errônea. Descaracterização. Nega-se provimento, com recomendações. (Ementário – TJB)	270
---	-----

REGISTRO CIVIL

– Filha adulterina. Violação ao Art. 19 da Lei nº 883, de 21/10/49. Nulidade. (Ementário – TJB)	244
---	-----

REINTEGRAÇÃO DE POSSE

– Esbulho caracterizado. Ato de mera tolerância. Inaplicabilidade da Lei nº 4 504, de 30/6/64. Desprovidimento. (Ementário – TJB)	244
– Inexistência dos requisitos essenciais. Desprovidimento para manter a sentença. (Ementário – TJB)	244
– Provas insuficientes da posse dos autores. Escritura eivada de vícios. Parte adversa com escritura semelhante e provas mais convincentes. Provimento para, reformando a decisão, julgar a ação improcedente. (Ementário – TJB)	244

RENOVAÇÃO DE LOCAÇÃO

– Contrato não escrito. Denúncia vazia: Notificação. Aplicação do Dec Dec.-Lei no 4/66. Desprovidimento da apelação. (Ementário TJB)	245
– Mudança de destinação: Interpretação liberal do art. 29, C. do Decreto-Lei 24 150/34. Custas e honorários. Desprovidimento do recurso. (Ementário – TJB)	245

REPRESENTAÇÃO

– Outorga uxória: Desnecessidade. Genitora da ofendida. Vide: <i>Revisão criminal</i> – Alegações de nulidade repelidas. Condenação sem apoio nas provas. Deferimento. (Cs. Crims. R.)	142
– Restabelecimento do registro da promessa de compra e venda. Mandado anterior ordenando cancelamento: Adulteração no recibo. Falta de competência do Corregedor para derimir pretensões jurídicas. Improvimento do recurso administrativo: Arquivamento da representação. (Ementário – TJB)	245

RESCISÃO DE PROMESSA DE VENDA

– Alegação de erro substancial: Inexistência. Ônus sobre o imóvel: Conceituação. Improcedência da ação. (1ª C. Cív.)	85
--	----

RESPONSABILIDADE CIVIL

- Acidente de veículos. Ato de preposto. Culpa provada. Vide: *Ação de reparação de dano* — Acidente de veículo. Ato de preposto: Responsabilidade da empresa. Foro competente. Correção monetária sobre o valor da indenização. (Ementário — TJB) 195

RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO

- Acidente de veículo: Morte: Ato de preposto. Fixação de honorários: Cód. Proc. Civ. vigente. (Ementário — TJB) 245

RESPONSABILIDADE PENAL

- Inexistência de perícia psiquiátrica. Imprestabilidade de laudo decorrente de perícia realizada em outro processo. Vide: *Nulidade de processo criminal*. Inexistência de perícia psiquiátrica. Imprestabilidade de laudo decorrente da perícia realizada em outro processo. (1ª C. Crim.) 165
- Provas insuficientes e contraditórias. Absolvição do acusado. (1ª C. Crim.) 173

REVEL

- Intimação. Recurso: Contagem de prazo. Vide: *Apelação cível* — Intimação: Réu revel. Prazo. Intempestividade do recurso. (Ementário — TJB) 202

REVISÃO CRIMINAL

- Acidente de veículo. Indeferimento. (Ementário — TJB) 270
- Alegações de nulidades repelidas. Condenação sem apoio nas provas. Deferimento. (Cs. Crims. R.) 142
- Decisão condenatória em harmonia com a prova dos autos. Indeferimento. (Ementário — TJB) 270
- Estupro qualificado. Inobservância do art. 42 do C. Penal. Vide: *Estupro qualificado*. Morte da vítima. Crime de ação pública. Aplicação do art. 103 do C. Pen. e não incidência do art. 225. Inobservância do art. 42 do C.P. Nulidade de sentença. (Cs. Crims. R.) 139
- Homicídio: Art. 121 combinado com art. 329 do Cód. Pen. Legítima defesa: Rejeição. Pena: Redução da imposta pelo Júri. Deferimento em parte. (Ementário — TJB) 270
- Homicídio. Circunstância qualificadora: Inadmissibilidade como agravante. Fundamentação da pena: Inexistência. Nulidade do julgamento. (Ementário — TJB) 271
- Homicídio. Motivo fútil. Deficiência e obscuridade de quesitos. Descumprimento da regra do art. 42 do Cód. Pen.: Fixação da pena. Deferimento do pedido para anular o julgamento. Vide: *Júri* — Homicídio. Motivo fútil. Deficiência e obscuridade de quesitos. Inobservância da regra do art. 42 do Cód. Pen.: Fixação da pena-base. De-

ferimento da revisão para anular o julgamento. (Ementário – TJB)	261
– Homicídio qualificado: Motivo fútil. Arguição de nulidades processuais inexistentes. Indeferimento do pedido. (Ementário – TJB) . . .	271
– Homicídio qualificado: Motivo fútil e traição comprovados. Rejeição das preliminares; Indeferimento. Vide: <i>Homicídio qualificado</i> – Motivo fútil e traição comprovados. Rejeição das preliminares. Indeferimento da revisão. (Ementário – TJB)	259
– Homicídio simples. Indeferimento. (Ementário – TJB)	271
– Indeferimento. (Ementário – TJB)	271
– Júri. Falta de assinatura do Juiz e dos jurados no termo do julgamento. Quesitos e respostas: Ausência. Anulação do julgamento. Vide: <i>Júri</i> – Falta de assinatura do Juiz e dos jurados no termo do julgamento. Quesitos e respostas. Ausência. Deferimento da revisão para anular o julgamento (Ementário – TJB)	260
– Júri. Nulidades do processo e do julgamento. Deferimento. (Ementário – TJB)	271
– Nulidades processuais inexistentes. Descabimento da medida de segurança. Deferimento parcial. (C. Crims. R.)	145
– Lesão corporal grave. Exame complementar inexistente. Desclassificação. Redução da pena: Réu primário. Vide: <i>Lesão corporal grave</i> – Exame complementar: Inexistência. Desclassificação para leve. Redução da pena: Réu primário. (Ementário – TJB)	264
– Lesão corporal grave. Legítima defesa. Inexistência. Indeferimento. (Ementário – TJB)	272
– Pedido de reforma para sentença para mais. Fito de postular o livramento condicional. Indeferimento. (Ementário – TJB)	272
– Pena-base. Fundamentação: Inexistência. Anula-se a condenatória e manda-se o réu a novo julgamento. (Cs. Crims. R.)	147
– Pena: Redução. Deferimento em parte. (Cs. Crims. R.)	149
– Preliminar de nulidade: Questionário. Homicídio privilegiado: Desclassificação: Legítima defesa. Ausência de comprovação. Penalidade: Exatidão legal. Indeferida. (Cs. Crims. R.)	149
– Preliminares de nulidade improcedentes. Menoridade: Redução da pena. (Cs. Crims. R.)	151
– Roubo: Pedido de desclassificação do delito. Fixação da pena-base: Reconhecimento da menoridade dos réus. Sentença: Fundamentação sucinta. Indeferimento. (Ementário – TJB)	272

ROUBO

– Co-autoria: Existência de provas. Desprovemento do recurso para confirmar a sentença. (Ementário – TJB)	273
– Emprego de violência contra a pessoa. Co-autoria. Preliminares desprezadas. Indeferimento da revisão. (Ementário – TJB)	273
– Pedido de desclassificação do delito. Fixação da pena-base: Reconhecimento da menoridade. Sentença: Fundamentação sucinta. In-	

- deferimento da revisão. Vide: *Revisão criminal* — Roubo: Pedido de desclassificação do delito. Fixação da pena-base: Reconhecimento da menoridade dos réus. Sentença: Fundamentação sucinta. Indeferimento. (Ementário — TJB) 272
- Tentativa. Desprovemento da apelação. (Ementário) 273

SEDUÇÃO

- Denúncia inepta. Ausência dos elementos configuradores do delito. Habeas-corpus deferido. Trancamento de ação. (Ementário — TJB) 273
- Inexistência do elemento subjetivo. Não configuração do delito. (Ementário — TJB) 273
- Preliminar de nulidade: Insubistente. Autoria comprovada: Justificação da confiança. Desprovemento de apelação. (Ementário — TJB) 274
- Réu menor: Exigência de curador. Nulidade repelida. Não configuração do delito. Provimento do recurso. (Ementário — TJB) 274

SENTENÇA

- Condicionalidade inadmissível: arts. 458 e 461 do Cód. Proc. Civ. Nulidade. Vide: *Ação ordinária*. Sentença. Condicionalidade inadmissível: arts. 458 e 461 do Cód. Proc. Civ. Provimento da apelação para anular a sentença recorrida. (Ementário — TJB) 196
- Não passada em julgado. Ingresso em juízo através de advogado. Falta de intimação do réu: Inaplicabilidade do art. 322, do Cód. Proc. Civ. Improvimento para anular ab initio, a execução. (Ementário — TJB) 246
- Proferida por juiz substituto que não presidiu a instrução. Desnecessidade de repetição de prova colhida. Inexistência de nulidade. Vide: *Audiência de instrução e julgamento* — Sentença proferida por juiz substituto. Desnecessidade de repetição da instrução. Preliminar de nulidade rejeitada. (Ementário — TJB) 204

SOCIEDADE DE FATO

- Casamento religioso. Reconhecimento de esforço comum na formação do patrimônio. Divisão de bens. (1ª C. Cív.) 86
- Concubinato. Patrimônio: Esforço comum não comprovado. Direito dos concubinos aos bens por si adquiridos. (3ª C. Cív.) 131
- Entre pessoas independentemente de concubinato: Admissibilidade. Inexistência de contestação. Provimento do recurso. (Ementário — TJB) 246

SUCCESSÃO LEGÍTIMA

- Cônjuge sobrevivente. Regime de separação de bens. Vide: *Ação de nulidade de partilha*. Sucessão legítima. Cônjuge sobrevivente: Re-

gime de separação de bens. Ausência de descendentes e ascendentes. Improvimento do recurso, para confirmar a sentença. (Ementário – TJB)	194
TENTATIVA DE HOMICÍDIO	
– Motivo fútil. Participação nos atos de execução. Pronúncia do co-partícipe. (Ementário – TJB)	274
TESTAMENTO CONJUNTIVO	
– Lavratura de testamento em instrumentos distintos. Inexistência. (1ª C. Cív.)	89
TRANSPLANTE DE CórNEA DE INDIGENTE – JORGE GAMA ABREU .	19
TRIPLICATA	
– Cobrança por via ordinária. Encerramento da instrução sem a audiência de testemunhas. Cerceamento de defesa configurado. (3ª C. Cív.)	132
TUTELA	
– Mãe destituída do pátrio poder. Morte do pai. Remoção do tutor nomeado para que os filhos voltem à guarda materna. (Ementário – TJB)	246
UNIFORMIZAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA	
– Divergência de interpretação. Necessidade de interferência do Tribunal. (3ª C. Cív.)	134

ÍNDICE NUMÉRICO

26/75	Ação Rescisória de St ^o Antônio de Jesus	44
62/76	Agravo de Instrumento de Canavieiras	111
106/77	Agravo de Instrumento da Capital	82
112/77	Agravo de Instrumento de Vitória da Conquista	72
122/77	Agravo de Instrumento de Mundo Novo	89
130/77	Agravo de Instrumento de Coaraci	123
146/77	Agravo de Instrumento da Capital	115
7/78	Agravo de Instrumento de Valente	125
23/78	Agravo de Instrumento de Ilhéus	76
422/75	Apelação Cível da Capital	134
151/76	Apelação Cível de Itabuna	86
357/76	Apelação Cível da Capital	102
458/76	Apelação Cível da Capital	126
466/76	Apelação Cível de Ilhéus	65
596/76	Apelação Cível da Capital	120
637/76	Apelação Cível de Urandi	99
652/76	Apelação Cível de St ^o Amaro	117
149/77	Apelação Cível da Capital	101
172/77	Apelação Cível da Capital	95
186/77	Apelação Cível de Macarani	83
274/77	Apelação Cível de Pojuca	109
277/77	Apelação Cível da Capital	131
320/77	Apelação Cível da Capital	132
340/77	Apelação Cível da Capital	107
428/77	Apelação Cível da Capital	73
473/77	Apelação Cível da Capital	77
514/77	Apelação Cível da Capital	113
558/77	Apelação Cível de Ilhéus	91
770/77	Apelação Cível da Capital	79
792/77	Apelação Cível da Capital	85
809/77	Apelação Cível da Capital	78
18/78	Apelação Cível de Vitória da Conquista	69
102/76	Apelação Criminal da Capital	181
27/77	Apelação Criminal de Sr. do Bonfim	160
33/77	Apelação Criminal de Itabuna	178

57/77	Apelação Criminal de Jacobina	157
90/77	Apelação Criminal de Juazeiro	184
99/77	Apelação Criminal da Capital	167
100/77	Apelação Criminal de Vitória da Conquista	173
136/77	Apelação Criminal de St ^o . Estevão	159
139/77	Apelação Criminal da Capital	173
149/77	Apelação Criminal da Capital	185
155/77	Apelação Criminal de Tucano	163
156/77	Apelação Criminal da Capital	158
16/78	Apelação Criminal de Mata de São João	165
28/78	Apelação Criminal de Feira de Santana	164
4/76	Embargos Cíveis da Capital	51
11/76	Embargos Cíveis da Capital	49
16/76	Embargos Cíveis da Capital	27
21/77	Embargos Cíveis de Itabuna	47
130/77	<i>Habeas-Corpus</i> de Feira de Santana	155
430/77	<i>Habeas-Corpus</i> da Capital	171
110/78	<i>Habeas-Corpus</i> da Capital	168
140/78	<i>Habeas-Corpus</i> de Cotequipe	153
145/78	<i>Habeas-Corpus</i> de Xique-Xique	156
89/76	Mandado de Segurança da Capital	28
14/77	Mandado de Segurança de Itambé	54
22/77	Mandado de Segurança da Capital	62
69/77	Mandado de Segurança da Capital	41
133/77	Mandado de Segurança da Capital	51
136/77	Mandado de Segurança da Capital	46
50/76	Recurso Criminal de Jequié	188
25/77	Recurso Criminal de Ilhéus	180
3/78	Recurso Criminal de Jacobina	186
14/77	Recurso de Ofício de Xique-Xique	74
40/76	Revisão Criminal de Jacobina	139
8/77	Revisão Criminal da Capital	151
10/77	Revisão Criminal da Capital	142
16/77	Revisão Criminal de Serrinha	149
29/77	Revisão Criminal da Capital	145
33/77	Revisão Criminal de St ^o Antônio de Jesus	147
1/78	Revisão Criminal da Capital	139
30/78	Revisão Criminal da Capital	149

Impresso na Gráfica, Editora Arco Iris Ltda
Travessa Franco Velasco, 7 - Desterro
Telefones: 243-7321 e 243-7121
Salvador - Bahia