

## **Ação de divisão - Parte sob o pálio de assistência judiciária - Obrigação de arcar com honorários de perito - Inexistência**

Ementa: Ação de divisão. Parte sob o pálio de assistência judiciária gratuita. Obrigação de arcar com honorários de perito. Inexistência.

- A justiça gratuita garante ao beneficiário a isenção quanto ao pagamento de honorários de perito, nos termos do art. 3º, *caput* e inciso V, da Lei nº 1.060/50.

**AGRAVO DE INSTRUMENTO CÍVEL Nº 1.0435.10.001232-5/001 - Comarca de Morada Nova de Minas - Agravante: João Márcilio de Moraes - Agravado: Espólio de Gilmar Álvares da Silva, representado por Meire Aparecida Álvares da Silva - Relator: DES. ELPÍDIO DONIZETTI**

**Acórdão**

Vistos etc., acorda, em Turma, a 18ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, sob a Presidência do Desembargador Guilherme Luciano Baeta Nunes, incorporando neste o relatório de fls., na conformidade da ata dos julgamentos e das notas taquigráficas, à unanimidade de votos, EM DAR PROVIMENTO AO RECURSO.

Belo Horizonte, 19 de julho de 2011. - *Elpídio Donizetti* - Relator.

**Notas taquigráficas**

DES. ELPÍDIO DONIZETTI - João Márcilio de Moraes, qualificado nos autos, interpôs agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo [*rectius*: antecipação de tutela recursal], em face da decisão proferida pelo Juiz de Direito da Vara Única da Comarca de Morada Nova de Minas (reproduzida à f. 17-TJ), a qual, nos autos da ação de divisão ajuizada em face do espólio de Álvares da Silva, representado por Meire Aparecida Álvares da Silva, determinou que o agravante efetuasse o depósito dos honorários periciais, sob pena de extinção do feito sem resolução do mérito.

Em resumo, alega o recorrente que, em razão de litigar sob o pálio da assistência judiciária, o Estado deve arcar com o pagamento de tais despesas.

Arremata requerendo a concessão de efeito suspensivo [*rectius*: antecipação de tutela recursal] e, ao final, o provimento do agravo para reformar a decisão agravada.

Às f. 41/44-TJ foi deferida a formação do agravo. Quanto ao pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, deferiu-se.

Em razão da revelia do agravado, desnecessária a intimação deste para apresentação de contrarrazões.

À guisa de motivação, permito-me transcrever trecho da decisão por mim proferida quando da análise do pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal:

A matéria devolvida por este recurso cinge-se a perquirir se cabe ao agravante pagar antecipadamente quantia concernente a gastos relativos à feita da perícia, conforme determinado na decisão recorrida:

Intime-se o autor para se manifestar acerca do alegado à f. 47, e efetuar o depósito do valor para realização da perícia, sob pena de extinção do feito sem resolução de mérito (f. 17-TJ).

Ocorre que, conforme se constata na decisão de f. 21-TJ, os agravados são beneficiários da assistência judiciária gratuita, o que lhes garante isenção quanto ao pagamento de

honorários de perito, nos termos do art. 3º, *caput* e inciso V, da Lei nº 1.060/50, que assim dispõe:

‘Art. 3º A assistência judiciária compreende as seguintes isenções:

[...]

V - dos honorários de advogado e peritos.’

O art. 14 da Lei 1.060/50, por sua vez, estabelece que ‘os profissionais liberais designados para o desempenho do encargo de defensor ou de perito, conforme o caso, salvo justo motivo previsto em lei ou, na sua omissão, a critério da autoridade judiciária competente, são obrigados ao respectivo cumprimento, sob pena de multa, sem prejuízo de sanção disciplinar cabível’.

Entretanto, não se deve obrigar o perito a trabalhar de graça. Afinal, a teor do disposto no art. 5º, LXXIV, da CF, a obrigação de prestar ‘assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos’ é do Estado, não dos advogados e peritos.

Saliente-se que entre os deveres dos peritos - que os adeptos de estrangeirismos chamam de *munus* - não figura o de prestar serviço gratuito ao Estado. Ora, entre as garantias de qualquer profissão, figura a de não ser compelido a trabalhar sem remuneração. A escravatura, não esqueçamos, de há muito foi abolida neste País.

Conforme já tive oportunidade de decidir, a concessão indiscriminada de assistência judiciária, a par de desenfreado demandismo, tem gerado dificuldades na direção do processo, inclusive no que respeita ao cumprimento das garantias contempladas pelo benefício.

O fato é que os agravados são beneficiários da assistência judiciária. Por outro lado, não se pode compelir o perito a laborar sem nada receber nem obrigar o banco agravante a arcar com as custas de prova que não requereu. Assim, cabe a nós julgadores assegurar as prerrogativas inerentes ao direito que foi deferido aos agravados, sem, no entanto, afrontar o direito de outras pessoas, também destinatárias das garantias constitucionais.

Nesse sentido, o Tribunal, em julgamento de casos como este, deve, com a devida vênia, apresentar uma solução plausível ao juiz de primeiro grau, sob pena de instaurar-se a perplexidade.

Afirmar que a perícia deve ser realizada por órgão público ou sem antecipação dos respectivos honorários não resolve o problema.

Na prática forense o impasse é resolvido com o famigerado ‘jeitinho’ tão ao gosto dos brasileiros. O juiz implora ao perito para realizar o trabalho de graça, ou mediante o pagamento a final, caso o requerente da prova seja vencedor da demanda e a parte adversa não seja destinatária dos benefícios da assistência judiciária.

Creio, contudo, que o Tribunal não pode impor ao juiz tal procedimento, afinal, juiz não pede, mas sim ordena nos limites da lei.

Em suma, em casos tais, deve o juiz ouvir o perito sobre a possibilidade de realização da perícia para receber a final, se vencedor o requerente da prova.

Frustrada a realização da prova sem o adiantamento dos honorários, deve-se ouvir a parte requerente, que poderá adiantar os honorários, embora destinatária dos benefícios da assistência judiciária, ou suscitar incidente, com vistas a compelir o Estado a adiantar os mencionados honorários.

Em tal hipótese, deve-se suspender o curso do processo até a decisão do incidente, que deverá ser processado em autos apartados, com a citação do Estado.

Não aceitando o perito a realização dos trabalhos sem o adiantamento dos honorários e não tomando a parte as

diligências que lhe competem, deve-se julgar preclusa a faculdade da produção da prova.

Em caso de negativa do profissional de receber seus honorários ao final, deve o requerente (agravante) suscitar incidente, no prazo de 5 (cinco) dias, com vistas a compelir o Estado a adiantar os mencionados honorários.

Com tais fundamentos, dou provimento ao recurso, para conceder a oportunidade de produção da prova pericial.

Custas, ao final, pela parte sucumbente.

Votaram de acordo com o Relator os DESEMBARGADORES GUILHERME LUCIANO BAETA NUNES e MOTA E SILVA.

*Súmula* - DERAM PROVIMENTO AO RECURSO.