

Ato jurídico - Nulidade - Ausência - Indenização - Danos materiais e morais - Inocorrência - Nota promissória - Declarações e emissão - Vício de consentimento - Inexistência - Dívida confessada - Transferência de parte do imóvel - Nua propriedade e usufruto vitalício - Legalidade - Escritura pública válida - Locação do restante do imóvel - Pagamento - Ausência de prova - Lastreamento em título de crédito - Compensação do débito - Função social do contrato - Emissão na posse do imóvel - Liminar

Ementa: Apelação. Nulidade de atos jurídicos com indenização por danos materiais e morais. Declarações e emissão de nota promissória. Vícios de consentimento não demonstrados. Validade. Dívida confessada. Transferência de parte de imóvel. Nua propriedade e usufruto vitalício. Legalidade. Art. 717 do Código Civil de 1916. Escritura pública válida. Locação do restante do imóvel. Pagamentos não comprovados. Lastreamento em título de crédito. Compensação do débito. Função social do contrato. Liminar de imissão na posse do imóvel. Danos materiais e morais não evidenciados.

- A invalidação de atos jurídicos impõe a demonstração de alguma nulidade ou existência de vícios de consentimento a macular a vontade e autonomia da parte que o praticou.

- Inexistente o dolo, caracterizado pelo induzimento malicioso à prática de um ato prejudicial a si próprio, e proveitoso a quem induz ou a terceiro; ou o erro, que se verifica na ignorância ou falsa percepção da realidade; ou ainda a coação, que se refere ao emprego da violência psicológica a macular a vontade, não há que se falar em vícios em declaração voluntariamente efetuada, confessando a prática de um ato ilícito.

- A prática local de empréstimos de sacas de café não induz por si só à reprovável prática de agiotagem.

- A função social caracterizada como um substrato do princípio constitucional da solidariedade, disposto no art. 3º, I, da Constituição da República, deve se constituir na base estrutural de todas as relações civis instituídas.

- Não há que se falar em danos materiais ou morais, quando o alegado ato danoso praticado decorre de uma decisão judicial.

- Verificando-se que a nua propriedade foi alienada pelo nu proprietário originário, nada impede que, em ato simultâneo, o usufruto também o seja ao mesmo desti-

natário, pelos usufrutuários, porquanto atende ao objetivo de consolidação da propriedade em mãos da mesma pessoa, pretendido pelo legislador ordinário, no art. 717 do Código Civil de 1916.

APELAÇÃO CÍVEL Nº 1.0035.03.029499-1/001 - Comarca de Araguari - Apelantes: 1º) Romes Nader, 2º) Mauro Pereira Andrade e outros, Cafezal Armazéns Gerais e Representações Ltda., 3º) Elza Farani Nader - Apelados: Elza Farani Nader, Romes Nader, Mauro Pereira Andrade e outros, Cafezal Armazéns Gerais e Representações Ltda., Cleide Fátima Chagas Pereira Andrade - Relator: DES. MARCELO RODRIGUES

Acórdão

Vistos etc., acorda, em Turma, a 11ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, na conformidade da ata dos julgamentos e das notas taquigráficas, EM REJEITAR PRELIMINAR, DAR PROVIMENTO AO PRIMEIRO RECURSO, NEGAR PROVIMENTO AO SEGUNDO RECURSO E DAR PARCIAL PROVIMENTO AO TERCEIRO RECURSO.

Belo Horizonte, 21 de maio de 2008. - *Marcelo Rodrigues* - Relator.

Notas taquigráficas

Sessão do dia 03.10.2007.

Produziu sustentação oral pelo 2º apelante o Dr. Tarso Duarte de Tassis e pela 3ª apelante o Dr. Waldir Dias.

DES. MARCELO RODRIGUES - Agradeço a participação de ambos os advogados, Dr. Tarso Duarte de Tassis e o Dr. Waldir Dias, que com o brilho de sua cultura contribuíram de maneira decisiva para o aperfeiçoamento da prestação jurisdicional em caso em que realmente as circunstâncias de fato e de direito apontam se tratar de matéria extremamente complexa. Diante, inclusive, da eloquência dessas sustentações orais, na condição de Relator do feito, estou pedindo vista dos autos.

Sessão do dia 07.11.2007.

DES. PRESIDENTE - O julgamento deste feito veio adiado na sessão do dia 03.11.07, a pedido do Des. Relator.

DES. MARCELO RODRIGUES - Trata-se de recursos interpostos por Romes Nader (primeiro), Mauro Pereira Andrade, Cleide Fátima Chagas Pereira Andrade, Pedro Chagas Pereira, Bruno Chagas Pereira e Cafezal Comércio e Representações Ltda. (segundos) e Elza Farani Nader (terceira), contra a r. sentença de f.

1.008/1.022, que julgou improcedente o pedido de reconhecimento de falsidade ideológica lançada nas declarações lavradas e assinadas por Mauro Pereira Andrade; o pedido de anulação da nota promissória emitida em 10.10.2001, no valor de R\$ 439.500,00; o pedido de anulação do contrato de locação; e os pedidos de indenização por danos materiais e morais; bem como julgou parcialmente procedente o pedido de anulação da escritura pública lavrada à f. 182, do Livro 73, do Tabelionato da cidade de Cascalho Rico/MG, no dia 15.10.2001, declarando a invalidade da transferência de 50% (cinquenta por cento) do direito de usufruto que Mauro Pereira Andrade e Cleide Fátima Chagas Pereira Andrade têm sobre o imóvel registrado no serviço de registro de imóveis local, sob o nº 32.493, mantendo a validade da venda de 50% da nua propriedade, então pertencente ao ator Bruno Chagas Pereira, e, em razão da sucumbência mínima dos requeridos, condenou os autores ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, fixados em R\$ 3.000,00 (três mil reais), nos termos do art. 21, parágrafo único, do CPC.

Tendo em vista a preliminar apontada no memorial apresentado pelos apelantes, tenho por bem a sua análise precípua antes de adentrar no mérito da demanda.

Preliminar.

Revelia da apelada Elza Farani Nader.

Os apelantes afirmam em sede de memorial que ambos os apelados constituíram os mesmos procuradores e, apenas a um dia do prazo final para a apresentação da contestação, considerando-se o prazo comum de 15 dias, até então vigente, houve renúncia e constituição de novo procurador pela apelada, com explícito intuito de forçar o benefício do art. 191 do CPC.

Certamente que, quando se fala em prazo processual, não se pode perder de vista o caráter que envolve a melhor e mais efetiva prestação jurisdicional, cabendo por oportuno colacionar os ensinamentos de Soares Sampaio, para quem:

O processo oscila entre dois ideais: o de perfectibilidade e o de celeridade processual. O primeiro exige que os atos processuais sejam realizados sem pressa, de modo a permitir uma minuciosa investigação, para que o juiz encontre a verdade necessária à perfeita prestação jurisdicional. De outra parte, sabe-se que a solução do litígio - objetivo primordial do processo - não pode aguardar o resultado perfeito, pois é necessário restabelecer o equilíbrio quebrado com o litígio o mais rapidamente possível. Assim, o desafio de toda a legislação moderna é o de conciliar esses dois ideais, de tal forma que a prestação jurisdicional seja a melhor possível em tempo mínimo (SAMPAIO, José Soares. *Os prazos no Código de Processo Civil*. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999, p. 17).

Assim, considerando as questões da celeridade e da perfectibilidade, tem-se o chamado prazo processual, ou seja, o lapso de tempo que medeia entre dois termos: um inicial (*dies a quo*) e um final (*dies ad quem*).

E, dada a sua classificação no mundo jurídico, verificam-se algumas hipóteses em que, apesar de legal e peremptório, o prazo para contestar ou responder aos termos da demanda sofre algumas variações previstas pelo legislador em benefício das partes demandadas.

É o caso, por exemplo, do disposto no art. 191 do CPC, que possibilita aos litisconsortes que tiverem diferentes procuradores a contagem em dobro do prazo para contestar, recorrer e falar nos autos.

Ora, ainda que se possa reconhecer que os apelados interuseram certo obstáculo ao elemento ideal da celeridade processual, com a constituição de um advogado distinto para a apelada no último dia de prazo para a apresentação da contestação, é fato que se utilizaram de uma faculdade legal, disponibilizada pelo ordenamento jurídico.

Antônio Dall'Agnol, comentando o art. 191, admite expressamente que o prazo em dobro se justifica em face do princípio da utilidade que norteia os prazos processuais, pois o procurador deve ter tempo suficiente para analisar os autos (DALL'AGNOL, Antônio. *Comentários ao Código de Processo Civil: do processo de conhecimento arts. 102 a 242*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000, v. 2, p. 396).

Ademais, nada impede que a apelada tenha um advogado distinto para a defesa de seus interesses, independentemente da relação que tenha com o primeiro apelado.

Portanto, ainda que se pudesse falar em revelia da apelada na utilização do prazo em dobro, a defesa exercida pelo apelado Romes Nader aproveita a ela, conforme estabelecido no art. 320, I, do CPC.

E, discorrendo acerca do dispositivo legal mencionado, esclarece Nelson e Rosa Maria Nery:

Caso um dos litisconsortes passivos conteste a ação, não ocorrem os efeitos da revelia quanto ao outro litisconsorte, revel. Essa não-ocorrência, entretanto, depende de os interesses do contestante serem comuns aos do revel (NERY JR., Nelson e NERY, Rosa Maria Andrade. *Código de Processo Civil comentado*, São Paulo: RT, p. 681).

Diante do exposto, rejeito esta preliminar.

DES. DUARTE DE PAULA - Peço vista.

Sessão do dia 23.01.2008.

DES. PRESIDENTE - O julgamento deste feito foi adiado na sessão do dia 07.11.07, a pedido do Desembargador Revisor, quando, então, o Desembargador Relator rejeitava preliminar.

DES. DUARTE DE PAULA - No que toca à preliminar de revelia, estou a acompanhar o ilustre Relator.

Trata-se de ação anulatória e indenizatória movida por Mauro Pereira Andrade e sua esposa, Cleide Fátima

Chagas Pereira Andrade, os filhos do casal, Pedro Chagas Pereira e Bruno Chagas Pereira, e a empresa em que é sócio o autor varão Cafezal Comércio e Representações Ltda. contra os réus Romes Nader e sua esposa, Elza Farani Nader, pretendendo a nulidade da declaração feita pelo primeiro autor, de que vendeu 4.395 sacas de café do réu sem autorização, bem como a nulidade da nota promissória que representa o valor de tais sacas, e ainda a nulidade da escritura de compra e venda de imóvel de propriedade dos filhos e de usufruto do casal, que teria sido, em verdade, dado em pagamento ao réu, e a nulidade do contrato de locação da metade deste imóvel não alienada, afirmando, em suma, serem tais documentos fruto de agiotagem praticada pelo réu varão. Afiançam terem sido as declarações emitidas com vício de consentimento, não podendo ser o usufruto alienado, nem sendo possível a contratação de locação por período tão longo de duzentos e quarenta meses e com pagamento de todo o aluguel, em razão de vedação da lei, buscando em razão dos fatos indenização por danos materiais e morais.

A r. sentença julgou improcedente o pedido de anulação das declarações lavradas pelo autor e da nota promissória, parcialmente procedente o pedido de anulação da escritura, considerando inválida a transferência do usufruto e improcedente o pedido de anulação do contrato de locação e de indenização, tendo recorrido o réu, os autores e a esposa do réu.

No que tange à preliminar de revelia da ré Elza Farani Nader, ponho-me de acordo com o ilustre Relator quanto à sua inexistência, pois a constituição de procuradores diversos, mesmo em se tratando de casal, é faculdade assegurada pela lei.

DES. AFRÂNIO VILELA - Sr. Presidente, recebi, ontem, já à noite, parte do material para este julgamento e não tive tempo de compulsar os autos, razão pela qual estou a pedir vista.

Sessão do dia 21.05.2008.

Assistiu ao julgamento pelo apelante o Dr. Tiago de Souza Rezende.

DES. PRESIDENTE - O julgamento deste feito foi adiado na sessão do dia 23.01.08, a pedido do Des. Vogal, quando, então, os Desembargadores Relator e Revisor rejeitavam preliminar de revelia.

DES. AFRÂNIO VILELA - Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço dos recursos.

No que tange à preliminar de revelia da terceira apelante, acompanho o eminente Relator, Desembargador Marcelo Rodrigues, rejeitando-a, porquanto, apesar de haver a recorrente constituído

procurador no último dia do prazo, o disposto no art. 191 do CPC em nada limita o direito das partes de constituírem advogados distintos no mesmo processo.

Demais disso, nos termos do inciso I do art. 320 do CPC, a revelia não surte seus efeitos quando há pluralidade de réus e um deles contesta a ação.

Rejeito, pois, a preliminar.

DES. MARCELO RODRIGUES - Considerando que a matéria do segundo recurso é mais abrangente e se configura em possível prejudicialidade na análise dos demais recursos de apelação aviados, procedo inicialmente à sua análise.

Do mérito do segundo recurso.

Conheço do recurso porquanto presentes os pressupostos de admissibilidade.

Os apelantes pugnam pela reforma da sentença monocrática, alegando em síntese que o caso em tela é norteado pela prática de agiotagem por parte do apelado Romes Nader, restando demonstrada pela perícia contábil realizada em juízo a inexistência do alegado depósito das 4.395 (quatro mil trezentas e noventa e cinco) sacas de café, de sua propriedade, junto à pessoa jurídica Cafezal Comércio e Representações Ltda., bem como alegam que não ficou comprovado qualquer registro de pagamento do valor anunciado na escritura pública de compra e venda, e contrato de locação, firmados entre as partes, considerando-se ainda a própria contradição existente nas declarações do apelado e sua mulher, em suas peças de defesa, e sem falar na coação e dolo exercidos para se efetivar a transferência do imóvel, com base na falsa declaração assinada pelo apelante Mauro Pereira Andrade, de desvio das referidas sacas de café, e correspondente nota promissória por ele emitida.

Por derradeiro alegam os apelantes que o fato declarado nos documentos particulares está fulcrado em falsa causa, visto que o motivo determinante da assinatura das declarações não restou comprovado pelos apelados, os quais se desincumbiram do seu ônus probatório de demonstrar fato impeditivo, modificativo ou extintivo dos direitos dos apelantes.

Todavia, penso que a matéria é mais complexa do que pensam os apelantes, cuja análise passo a desenvolver da maneira mais detalhada possível, a fim de se alcançar a melhor e mais justa conclusão.

Ao contrário do que pensam os apelantes, não há como simplesmente declarar-se a invalidade das declarações firmadas pelo apelante Mauro Pereira Andrade, porquanto as alegações produzidas nesse sentido não encontram suporte em quaisquer elementos materiais suficientes e capazes de ensejá-la.

Notadamente, tenho que a pretendida invalidação dos atos jurídicos praticados somente alcançaria êxito, mediante a inequívoca demonstração de vícios de consentimento a macular a vontade e autonomia do apelante

Mauro Pereira Andrade, quando da assinatura da declaração de depósito e conseqüente desvio em benefício próprio das 4.395 (quatro mil trezentas e noventa e cinco) sacas de café de propriedade do apelado Romes Nader, bem como da correspondente nota promissória no valor equivalente.

Tais fatos, a meu ver, correspondem à base estrutural de todos os demais atos praticados, os quais seriam carreados em cascata para a invalidade, como decorrência do vício que tornou imprestáveis os primeiros.

E, assim sendo, verifico que os apelantes procederam em vários momentos nos autos tentando sustentar a alegação da prática de agiotagem por parte do apelado Romes Nader, sem, contudo, apresentar uma prova sequer nesse sentido.

As várias notas promissórias apresentadas às f. 80/158, bem como as planilhas de f. 161/168, não denotam a desejada força probatória para o fim pretendido pelos apelantes, mormente evidenciarem a emissão pelo apelante Mauro Pereira Andrade, em favor do apelado Romes.

Ou seja, a única assinatura constante nos referidos documentos é do apelante Mauro, comprovando tão-somente um ato unilateral de vontade por parte deste, em favor do apelado Romes Nader, cujo nome apenas se faz mencionar como beneficiário.

De igual forma, as declarações de terceiros sobre os empréstimos de sacas de café, realizados junto ao apelado (f. 245/249), bem como as mencionadas execuções judiciais por parte deste, para a cobrança de créditos em razão dos aludidos empréstimos, não se prestam a comprovar a prática de agiotagem, porquanto, pelo depoimento da testemunha Antonio Reinaldo Caetano, à f. 963, demonstra-se uma praxe no meio cafeicultor, sem qualquer equivalência com a prática ilícita apontada pelos apelantes:

[...] que é muito comum na região o produtor rural emprestar sacas de café para o outro, em grandes ou pequenas escalas, faz parte do comércio do café.

Ressalte-se, por oportuno que, na hipótese de se considerar a alegada prática de agiotagem pelo apelado Romes Nader, a teor das alegações das próprias partes nos presentes autos, tem-se que os apelantes seriam igualmente beneficiários dos lucros oriundos dessas transações tidas por ilícitas, visto que era responsável pelo transporte, beneficiamento, armazenamento e venda do café de propriedade do apelado e de terceiros na região (f. 41/61 e 63/77), conforme inclusive declarou de próprio punho à f. 378 o apelante Mauro.

Portanto, ainda que se pudesse acolher como verdadeiras as alegações, é princípio geral de direito a proibição de alguém beneficiar-se da própria torpeza.

Ou seja, restando inteiramente frágeis os argumentos tendentes a demonstrar a submissão dos

apelantes ao apelado Romes Nader, como decorrência da prática de agiotagem, tenho por bem afastá-los por absoluta insuficiência de provas, nesse sentido.

E, dadas essas considerações, não tem qualquer aplicabilidade a MP nº 2.172-32, porquanto não restou demonstrada pelo apelante Mauro, ou mesmo pelas circunstâncias do caso, a verossimilhança das alegações.

Ademais, no que concerne à suposta inversão do ônus da prova prevista na referida medida provisória, não significa polarização deste ônus em face do credor, ora apelado, porquanto, além da observância legal do que dispõe o art. 333, I, do CPC pelos apelantes, o complexo probatório juntado aos autos conduz à existência dos negócios efetivados entre as partes.

De lado outro, alegam os apelantes a ocorrência de vícios de consentimento, nas modalidades de dolo, erro, coação, simulação ou lesão, observando-se que esta última nem sequer encontrava amparo legal na vigência do Código Civil de 1916.

Vale dizer, uma vez afastada a relação de submissão do apelante Mauro Pereira Andrade, pelo apelado Romes Nader, cumpre aferir a possibilidade de existência dos alegados vícios de consentimento capazes de gerar a invalidade dos atos jurídicos praticados posteriormente à confissão de desvio das sacas de café, fundamentalmente no que concerne à transferência de um imóvel rural para os apelados.

E, nesse tocante, verifico que, pela espécie de negócios transacionados e geridos pelos apelantes, inclusive em nível de exportação, não se apresentam como partes indefesas e simplórias em relação aos apelados, ou seja, demonstram ter plena capacidade de entender todos os efeitos e conseqüências dos atos praticados.

Notadamente, não se enquadra, na espécie, a desejada alegação de dolo, uma vez que este se refere ao induzimento malicioso à prática de um ato prejudicial a si próprio, e proveitoso a quem induz ou a terceiro.

Portanto, definitivamente, pode-se falar em induzimento do apelado sobre os apelantes, mormente verificar-se que a declaração confessando o desvio das sacas de café foi redigida de próprio punho e assinada pelo apelante, culminando na posterior transferência do imóvel rural, de maneira voluntária, mediante escritura pública e na presença de testemunhas.

E esse mesmo raciocínio se aplica à alegação de erro substancial, já que não se pode admitir que o apelante Mauro Pereira Andrade tenha agido por ignorância e imbuído de falsa idéia da realidade.

Vale dizer, não se trata de um negócio jurídico entre as partes, mas de um ato unilateral do apelante Mauro Pereira Andrade, o qual apresenta plena capacidade mental para entender o que estava declarando, frise-se, confessando, na presença de testemunhas.

Não há que se falar, neste caso específico, em erro de qualquer natureza, visto que não havia como o ape-

lante se enganar acerca da auto-responsabilização pela prática do ato indevido de desvio das sacas de café de propriedade dos apelados.

Igualmente, não há que se falar em coação.

Ora, segundo ensina Carlos Roberto Gonçalves:

O que caracteriza a coação é o emprego da violência psicológica, para viciar a vontade. Coação é toda ameaça ou pressão exercida sobre um indivíduo para forçá-lo, contra a sua vontade, a praticar um ato (*Direito civil*. Parte Geral. São Paulo: Saraiva, 2000, p.106).

Também não se evidencia a simulação, porquanto não há provas nos autos de que as partes contratantes tenham agido para prejudicar terceiro ou simplesmente com o intuito de violar a lei.

Frise-se, além das alegações deflagradas, inexistem nos autos qualquer demonstração de que a transferência do imóvel tenha decorrido dos mencionados vícios de consentimento, o que impõe sejam incontinentemente afastados.

No mais, o complexo probatório acostado aos autos orienta no sentido de que, de fato, houve desvio das mencionadas 4.395 (quatro mil trezentas e noventa e cinco) sacas de café.

Vale dizer, eventuais irregularidades fiscais devem ser solucionadas junto ao órgão competente, para onde deverão ser encaminhadas, ao final deste julgamento, cópias das respectivas peças processuais, a fim de que sejam apuradas, o que fica por mim já determinado.

O que significa que a discussão nestes autos deve ser permeada, conforme a verdade processual apresentada.

Nesse sentido, tenho que a situação fática debatida se amolda inteiramente aos documentos apresentados, tanto para afastar a alegação de vícios de consentimento capazes de macular os atos praticados pelos apelantes quanto para admitir a existência das sacas de café, cujo desvio, voluntariamente confessado, gerou a obrigação assumida pelo apelante Mauro Pereira Andrade junto aos apelados (f. 379/380):

Declaro a bem da verdade que, tendo em depósito em minha empresa Cafezal Armazéns Gerais e Rep. Ltda. vários lotes de café, comercializei à revelia do proprietário Romes Nader, 4.395 (quatro mil, trezentas e noventa e cinco sacas) em benefício próprio, restando como estoque 1.592 (mil quinhentas e noventa e duas sacas). É portanto, de minha total responsabilidade os desdobramentos legais (estoque, notas fiscais, e equivalentes, etc), decorrentes do meu procedimento. Sendo meu desejo fazer esta declaração, firmo a presente. (sic)

Vale dizer, além das declarações confeccionadas pelo apelante Mauro Pereira Andrade, de próprio punho e na presença de testemunhas, tenho que, apesar de o Sr. Perito Oficial noticiar a ausência de registro das referidas 4.395 sacas de café, tanto no que se refere à sua

entrada quanto no que se refere à sua saída, não significa que não existam ou tenham existido.

Ou seja, conforme se extrai do laudo pericial à f. 488, em resposta aos quesitos formulados pelos apelantes, concluiu o Sr. Perito Oficial:

O Perito pode afirmar que não houve nenhuma prova da transação comercial de 4.395 sacas de café que esteja documentada na contabilidade da empresa Cafezal.

E tal informação apenas evidencia ausência de regularidade na transação das sacas de café confessadamente desviadas, cuja análise transcende os lindes desta demanda, e, como dito anteriormente, deverá ser submetida à apreciação do órgão competente, acerca de eventual prática de sonegação fiscal por ambas as partes litigantes.

Corroborando ainda a existência das sacas de café desviadas o procedimento criminal instaurado em face do apelante, para apuração dessa prática delitativa, na região, nada obstante o mesmo ter culminado na suspensão condicional do processo.

Vale dizer, no âmbito da esfera criminal, a aceitação por parte do acusado, da suspensão condicional do processo, efetivamente não lhe traz nenhum dos efeitos da condenação para fins de considerá-lo minimamente culpado pelo ilícito ao qual respondia.

Todavia, na esfera civil e especificamente no caso em tela, verifiquemos que a instauração do inquérito e conseqüente recebimento da denúncia por parte do órgão do Ministério Público, contribuiu sobremaneira como mais um elemento para se acolher a veracidade da declaração efetuada pelo apelante à f. 379, reforçando assim, a existência das malfadadas 4.395 sacas de café.

Portanto, ao contrário do que alegam os apelantes, não houve desincumbência por parte dos apelados, quanto ao seu ônus de provar a existência das sacas de café, mas sim, desincumbência própria, quanto à demonstração da inexistência das mesmas, e conseqüentemente da nulidade de todos os atos praticados em sua decorrência.

Assim, sem prejuízo das penalidades cabíveis, civis e criminais, a todos que se postam de maneira irregular junto ao Fisco, não merecem acolhimento as alegações dos apelantes, restando frágeis e insubsistentes em sua essência.

Por outro lado, penso que observou bem o apelante, quando mencionou a inexistência de compensação dos valores dados a título de venda dos 50% (cinquenta por cento) do imóvel rural, R\$ 60.000,00 (sessenta mil reais) e locação dos restantes 50% (cinquenta por cento), ou seja R\$ 24.000,00 (vinte e quatro mil reais), mormente as declarações efetuadas pelo apelado Romes Nader, em sua contestação, bem como a ausência de comprovação que qualquer pagamento referente aos aludidos contratos.

Ora, compulsando os autos, verifica-se de maneira inequívoca que a dívida confessada pelo apelante Mauro Pereira Andrade, e garantida pela nota promissória (cópia anexada à f. 384), foi parcialmente quitada.

Notadamente, ainda que se evidencie certa contradição nas declarações dos apelados, pode-se perceber nitidamente que as transações efetivadas em relação ao referido imóvel rural, tiveram por lastro a sacas de café desviadas, e conseqüente quitação parcial da dívida representada pela nota promissória emitida.

O próprio apelado reconhece tal fato à f. 365:

- a) (...)
- b) (...)
- c) (...)
- d) Mauro Pereira de Andrade e sua empresa deixariam o imóvel da Rodovia Araguari/Indianópolis, passando a funcionar apenas no imóvel da Rua Pe. Anchieta, alugado de Romes Nader;
- e) Mauro Pereira de Andrade transferiria para Romes Nader o imóvel da Rodovia Araguari/Indianópolis.

Mais adiante, às f. 368/369, declara o apelado Romes Nader:

Sobre a escritura acrescenta-se que foi ela assinada em um clima de entendimento e dentro e como uma das condições, feito dias antes, quando o autor Mauro Pereira de Andrade, e sua esposa, repetiam sempre que pagariam ao réu Romes Nader, tudo o que lhe deviam pela venda desautorizada do café, levando o réu a neles mais uma vez acreditar. Tanto que, antes mesmo de ser assinada a escritura, foi aventada a possibilidade de vender o imóvel, seu objeto, para terceiro, a fim de se apurar dinheiro que seria para acerto entre as partes. Para isso, conforme o acordo feito, o autor e a empresa da qual é sócio com sua esposa deveriam desocupar o imóvel, pois estava instalada também no imóvel que era alugado do réu.

Além das declarações firmadas pelo autor Mauro Pereira de Andrade em 10.10.2001, da escritura assinada em 15.10.2001, e para completar esta parte do acordo, Mauro Pereira de Andrade e sua esposa assinaram, em 18.10.2001, o contrato de locação de f. 277/278, tendo como objeto a outra metade (50%) do usufruto que sobre o imóvel possuem, tudo e igualmente por livre decisão e vontade deles, dentro de proposta deles, como forma de iniciarem o pagamento do café vendido sem autorização do réu.

Portanto, se por um lado não há como falar em invalidade dos atos praticados livremente pelos apelantes, por outro, não há como negar o lastreamento dos atos subseqüentes de transmissão do imóvel, como forma de parcial quitação da dívida.

Negar a relação jurídica entre as partes, com suas respectivas peculiaridades, significaria violação principiológica, notadamente quanto à função social do contrato por eles formalizado.

A função social do contrato tem sua origem na Constituição da República, implicando reconhecer que

tanto a conclusão quanto o próprio exercício contratual não interessam somente às partes diretamente envolvidas, mas a toda a coletividade.

Vale dizer, a função social caracteriza-se como um substrato do princípio constitucional da solidariedade, disposto no art. 3º, I, da Carta Magna, portanto, ainda que não se apliquem as regras civilistas atuais ao presente caso, onde referido substrato vem autonomamente expresso, é certo que se deve buscar a sua origem constitucional, para oxigenar a relação civil que se instala.

Com isso, impõe-se reconhecer a inexorável necessidade de compensar os valores referentes ao imóvel, tanto no que se refere à transmissão dos 50% (cinquenta por cento) da propriedade rural, quanto à locação dos seus restantes 50% (cinquenta por cento), inibindo-se, assim, qualquer possibilidade de enriquecimento ilícito por parte do apelado, em detrimento dos apelantes.

Esta idéia de função social já vem sendo defendida por Norberto Bobbio, desde 1974, quando, em sua obra *Da estrutura à função*, procurou demonstrar que efetivamente não é o Direito em si que importa, mas a finalidade do direito, para o que serve (função).

Certo é que a função social se estabeleceu como um imperativo categórico a inibir práticas abusivas entre as partes contratantes, e, conforme orientação do Mestre Miguel Reale,

... por sua própria finalidade exerce uma função social inerente ao poder negocial, que é uma das fontes do direito, ao lado da legal, da jurisprudencial e da consuetudinária (*Função social do contrato*, disponível em <<http://www.miguel-reale.com.br/artigos/funsoccont.htm>>, 20.XI.2003).

Dessarte, tenho que, sobre o valor inserido na nota promissória, equivalente a R\$ 439.500,00 (quatrocentos e trinta e nove mil e quinhentos reais), devem ser subtraídos R\$ 60.000,00 (sessenta mil reais) referentes à transmissão do imóvel rural registrado sob o nº R-2.-32.493, junto ao Serviço de Registro de Imóveis, da Comarca de Araguari (cópia às f. 272/272-v.), bem como os R\$ 24.000,00 (vinte e quatro mil reais), referentes à locação dos restantes 50% do referido imóvel (cópia do contrato às f. 277/278).

Observe-se que, estando diante de um contrato de locação, independentemente de haver um pagamento antecipado das verbas locatícias, nada impede uma revisão no seu valor e sua conseqüente adequação à realidade de mercado, visto que inexistem cláusulas impeditivas nesse sentido.

Visa-se, pois, manter o máximo de equilíbrio possível entre as partes, garantindo-se a ambas as partes os respectivos direitos, nos exatos limites que lhe competem.

Assim, no que concerne à mencionada execução extrajudicial (f. 382/383) do título de crédito emitido, efetivada no seu montante integral, sem qualquer referência por parte do apelado/exequente, quanto à reconhecida

quitação parcial, tenho que basta ao apelante/executado proceder à demonstração do que se evidenciou nos presentes autos, em sua defesa.

De lado outro, os apelantes pugnam pelo reconhecimento de efetivos danos materiais e morais à sua esfera subjetiva, como decorrência de atos ilícitos praticados pelos apelados.

Entretanto, melhor sorte não assiste aos apelantes nesse tocante.

Penso que agiu corretamente o Julgador monocrático em afastar tais pedidos formulados pelos apelantes, porquanto, ainda que em segunda instância se haja decidido pela extinção da ação de imissão na posse do imóvel, sem resolução do mérito, não significou em momento algum a inexistência do direito dos apelados, mas tão-somente se concluiu pela improvidade da via eleita pelos mesmos para pleitear a sua posse na totalidade do imóvel, ou mesmo da parte da qual detinham a propriedade.

Vale dizer, conforme restou consignado no judicioso voto de relatoria do eminente Relator, o então Juiz Domingos Coelho (f. 1.055):

Verifica-se, da prova documental produzida, que os autores, aqui apelantes, adquiriram 50% de uma propriedade e locaram sua porção remanescente.

Invocando ambos os títulos, pois, de proprietários e locatários, buscam os apelantes, valendo-se de ação de imissão de posse, a entrega do bem.

O domínio que lhes toca, conforme demonstra o documento de f. 09, alcança apenas metade do imóvel. A metade remanescente pertence a proprietário outro, conclusão a que se chega por exame do mesmo documento epigrafado. E, registre-se, o usufruto invocado pelos apelantes em nada altera o desfecho da questão.

[...]

Partindo desta premissa, tem-se que apenas quanto à porção do imóvel alienado em seu benefício poderiam os autores buscar defesa da posse através da ação posta a exame. A locação não constitui título de domínio [...].

É certo, entretanto, que ainda assim não subsiste a ação manuseada pelos autores. É que, embora detentores de domínio de parte do bem cuja posse pretendem, os apelantes não lograram individuá-lo nestes autos.

[...]

Presente o condomínio, a pretensão posta a exame na inicial afigura-se juridicamente impossível, haja vista o que dispõe o art. 623 do CC de 1916, vigente à época (Apelação Cível nº 445.577-6, 4ª Câmara Cível do extinto Tribunal de Alçada deste Estado, Rel. o então Juiz, Des. Domingos Coelho, j. em 23.02.05).

Assim, tenho que, nada obstante a revogação da liminar de imissão na posse do referido imóvel, pelo Julgador monocrático, e conseqüente confirmação em segunda instância, é certo que todo o período em que os apelados estiveram na posse do bem se deu em razão de uma decisão judicial, mostrando-se incompatível a alegação dos apelantes da prática de ato ilícito passível de indenização, tanto no campo material, quanto no moral.

As regras civilistas são inequívocas ao estabelecer que somente haverá responsabilidade subjetiva, com a ocorrência simultânea da culpa, dano e nexo de causalidade.

Ora, imperioso reconhecer que os apelados agiram respaldados em um título judicial, que lhes conferia plenos poderes de posse sobre o imóvel.

Dessa feita, ainda que se possa admitir o equívoco dos apelados no manejo da ação proposta, que culminou na concessão liminar do seu pedido de imissão no imóvel objeto da presente ação, não há falar em sua responsabilização por qualquer evento danoso, material ou moral, visto que ausente a correlação lógica entre a conduta praticada e o dano produzido.

Vale dizer, no que concerne aos gastos efetivados pelos apelantes com locação de outro imóvel, trata-se de uma consequência natural do cumprimento da avença, e, portanto, reconhecida a legitimidade desta, não pode ser enquadrado no conceito de dano material, conforme pretendido.

De igual forma, não se pode falar em dano moral, porquanto os deflagrados aborrecimentos sofridos pelos apelantes decorrem única e exclusivamente dos próprios atos praticados e que, diante da insatisfação pessoal com o resultado alcançado, tentam reverter a situação, transferindo toda a responsabilidade para a esfera dos apelados.

Dessarte, o caso em tela tão-somente evidencia um processo que o ilustre escritor contemporâneo búlgaro, Tzvetan Todorov, denominou de "vitimização social", em análise ao longo declínio que viu ocorrer, ao longo dos últimos anos, na ideologia americana:

Aqui podemos sempre procurar a responsabilidade dos outros por aquilo que não vai bem na vida. Se meu filho cai na rua, a culpa é da cidade, que não fez as calçadas planas o suficiente; se corto o dedo cortando a grama, a culpa é do fabricante de cortadores de grama (...) Se não sou feliz hoje, a culpa é dos meus pais no passado, de minha sociedade no presente: eles não fizeram o necessário para o meu desenvolvimento. A única hesitação que posso ter é saber se para obter a reparação me volto para um advogado ou para um psicoterapeuta; mas nos dois casos sou uma pura vítima e minha responsabilidade não é levada em conta (*O homem desenraizado*. Rio de Janeiro: Record, 1999, p. 225).

Diante do exposto, com base nos arts. 93, IX, da Constituição da República e 131 do Código de Processo, nego provimento ao segundo recurso, mantendo a r. sentença monocrática, por seus próprios e jurídicos fundamentos e determinando a extração de cópias das respectivas peças processuais e encaminhamento ao órgão do Ministério Público para eventual apuração de crime fiscal, em tese.

Custas, pelos apelantes.

Verificando-se que a identidade das matérias devolvidas no primeiro e terceiro recursos, passo à análise conjunta dos mesmos.

Do mérito do primeiro e do terceiro recursos.

Tanto o primeiro quanto a terceira apelante alegam, em síntese, que a sentença monocrática deve ser reformada no tocante à nulidade da venda do usufruto feita por escritura pública, sobre os 50% do imóvel rural, registrado no serviço de registro de imóveis da Comarca de Araguari-MG, sob o nº R-2-32.493, uma vez que o ato de alienação se enquadra perfeitamente ao que dispõe o art. 717 do Código Civil de 1916, pleiteando esta última, ainda, a reificação do valor fixado a título de verba honorária, que não condiz com o grau de dificuldade do processo, muito menos com o vulto financeiro da causa, devendo ser fixado em R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

E, após toda a análise efetivada no caso em tela, considerando que os fatos devem ser analisados à luz das regras estabelecidas no Código Civil de 1916, verifico que maior razão assiste aos apelantes, no que concerne ao tratamento dado pelo Julgador primevo, ao usufruto que grava os 50% do imóvel alienado.

E, nesse sentido, subsume-se a regra disposta no art. 717 do Código Civil de 1916, diante da qual o direito de usufruto somente pode ser alienado ao nu proprietário, possibilitando, assim, a consolidação da propriedade na esfera de uma única pessoa.

Ora, pela lógica sistematizada no ordenamento jurídico acerca do instituto, não se mostra razoável a interpretação aplicada pelo Julgador primevo para afastar a validade da alienação do usufruto gravado no imóvel rural transferido aos apelantes.

Vale dizer, se os 50% da nua propriedade foram alienados pelo nu proprietário originário aos apelantes, nada impede que, em ato simultâneo, o usufruto também o seja aos mesmos, pelos usufrutuários, porquanto atenderia ao objetivo de consolidação da propriedade, pretendido pelo legislador ordinário.

Ou seja, o que é vedado pela lei é a alienação do usufruto a terceiro, distinto do nu proprietário.

Assim, verificando-se que o ato de alienação da nua propriedade e do usufruto, referentes ao imóvel rural, objeto da presente demanda, teve por destino crescer o patrimônio da mesma pessoa, os apelados, não há que se falar em invalidação do ato praticado, pelo que deve ser reformado o *decisum* monocrático nesse tocante.

Lado outro, considerando que o nosso ordenamento jurídico acolheu a bipartição da posse distinguindo e estabelecendo regras a serem observadas tanto pelo usufrutuário quanto pelo nu proprietário, vale tecer algumas considerações acerca do instituto.

O usufruto é modalidade de direito real de fruição que consiste na possibilidade de disposição da posse, uso, administração, utilidades e frutos de uma coisa enquanto destacado da propriedade. Ocorre que, quando

incidente sobre a coisa imóvel, no todo ou em parte, e desde que não resulte de usucapião, somente se institui o direito real de usufruto após o registro no serviço de registro imobiliário da situação do imóvel (art. 715 do Código Civil de 1916).

Então, para que ocorra a instituição deste direito real com todos os atributos que lhe são inerentes e sobretudo o destaque da propriedade que passará de plena a limitada, indispensável o registro de sua instituição na matrícula do fôlio real respectivo, mais precisamente no Livro nº 2.

Antes, haverá apenas negócio jurídico em forma solene e especial disciplinado no campo do direito obrigacional, ou seja, direito pessoal, portanto não sendo razoável falar-se em alienação de algo - direito real - que no plano jurídico sequer ainda existe.

De lado outro, refuta a apelante Elza Farani Nader o valor arbitrado a título de honorários advocatícios sucumbenciais, cujos argumentos tenho por bem afastar, porquanto agiu corretamente o Juiz de primeira instância ao proceder a uma fixação eqüitativa.

Vale dizer, para a aferição do *quantum* na condenação da parte vencida em honorários de sucumbência, deve-se observar única e exclusivamente o preceptivo disposto no § 4º do art. 20 do CPC, no que não se descurou o Julgador monocrático.

Assim, verificando-se que foi levado em conta o justo, conforme aferição subjetiva do Julgador, considerando-se, dentre outros aspectos objetivos, a dedicação do advogado na condução do processo, a natureza e importância da causa, tenho por razoável o valor fixado em R\$ 3.000,00 (três mil reais).

Ora, não se pode acolher como sinônimo de eqüidade um arbitramento em valor exorbitante e, uma vez estabelecidos nos exatos limites impostos pela legislação processual civil vigente, não há falar em quaisquer reparos.

Diante do exposto, com base nos arts. 93, IX, da Constituição da República e 131 do Código de Processo Civil, dou provimento ao primeiro recurso e dou provimento parcial ao terceiro recurso, reformando a sentença de primeira instância para afastar a invalidade da transferência dos 50% (cinquenta por cento) do direito de usufruto que Mauro Pereira Andrade e Cleide Fátima Chagas Pereira Andrade têm sobre o imóvel matriculado no Serviço de Registro de Imóveis de Araguari-MG, sob o número 32.493, julgando-se improcedente o pedido de anulação da escritura pública nesse sentido.

Custas recursais, pelos apelados.

DES. DUARTE DE PAULA - No que tange ao mérito do 2º recurso, interposto pelos autores e prejudicial aos recursos dos réus, igualmente me alinho ao entendimento do ilustre Desembargador Relator, no sentido de que a prova da prática de agiotagem pelo réu se mostra

inconsistente, havendo apenas comprovação da realização de negócios entre as partes envolvendo quantias significativas, não havendo indícios da prática ilegal apontada, vendo inclusive trato negocial com exportação de café, fato que demonstra a experiência em negócios de vulto dos principais envolvidos nas transações.

Nem mesmo a perícia realizada (f. 464/492) foi conclusiva, pois, apesar de não constatar o perito a existência de todas as 4.395 sacas de café depositadas em nome do réu, relacionou a movimentação de café em seu nome entre os anos de 1997 e 2001 em estoque significativo, bem próximo de tal número de sacas (f. 475), ressaltando, entretanto, ter sido prejudicado o seu levantamento em virtude da falta de entrega de documentos por ambas as partes, inclusive documentos contábeis não disponibilizados. Inexiste, assim, prova da regularidade contábil da empresa Cafezal de modo a confirmar que todas as vendas por ela feitas eram corretas e que não existiu depósito de café pelo réu que pudesse ser indevidamente apropriado, não evidenciando a agiotagem, portanto.

Ocorre, entretanto, que, com a devida vênia do entendimento manifestado pelo ilustre Desembargador Relator, não é possível, a meu ver, determinar a compensação de valores relativos à venda descrita na escritura e ao contrato de locação, reconhecendo a existência de quitação parcial, com a verdadeira natureza de dação em pagamento do imóvel ao invés da compra e venda noticiada na escritura pública, pois apenas foi mencionado tal fato pelos recorrentes, que em nenhum momento dos autos fizeram pedido nesse sentido, já que apenas insistiam na anulação das declarações objeto da ação.

Assim, não há como deferir tal medida com base apenas em menção do fato pelos autores agora no recurso de apelação, aplicando-se de ofício a teoria da função social do contrato ao compulsar as provas dos autos, mostrando-se neste aspecto *extra petita* o entendimento, que merece, portanto, ser reduzido ao pedido, até porque deverão os próprios autores requerer até mesmo na execução da nota promissória que já lhes é movida pelo réu a quitação parcial da dívida, desistindo com tal postura da nulidade de tal escritura e reconhecendo a entrega do imóvel ao réu para pagamento da dívida, que estarão também com isso confirmando existir.

Por fim, em relação ao mérito desse 2º recurso, igualmente acompanho o ilustre Desembargador Relator no tocante à inexistência de direito dos autores a qualquer tipo de indenização.

Em relação aos 1º e 3º recursos de apelação interpostos pelo réu e sua esposa, igualmente acompanho o entendimento manifestado pelo nobre Relator, visto que, tendo sido efetuada a alienação do usufruto quando ainda vigente o Código Civil de 1916, perfeitamente possível sua concretização, tendo em vista a alienação feita de parte da nua propriedade, consolidando nas

mãos do réu Romes Nader metade da propriedade plena do imóvel, sem, nessa parte, o gravame do usufruto.

Pelo exposto, rejeito a preliminar de revelia da ré Elza Farani Nader, dou provimento ao 1º recurso de apelação para afastar a nulidade da alienação do usufruto determinada pela r. sentença, nego provimento ao 2º recurso de apelação, afastando as nulidades invocadas e os pedidos de indenização, e dou provimento parcial ao 3º recurso também para afastar a nulidade da alienação do usufruto, deixando de reduzir os honorários advocatícios como pretendido pela recorrente.

Custas do 1º e do 2º recursos pelos autores, arcando, ainda, com 50% das custas do 3º recurso, ficando os 50% restantes a cargo da ré recorrente.

DES. AFRÂNIO VILELA - No mérito, registro que recebi o memorial dos segundos apelantes e sobre seu arrazoado, em conjunto com as provas dos autos, cheguei a algumas conclusões.

Cuida-se de ação declaratória de nulidade de ato jurídico c/c pedido de indenização aviada por Mauro Pereira Andrade e outros, cujo pedido foi julgado parcialmente procedente para decretar a nulidade de alienação de usufruto referente à titularidade do apelante Bruno Chagas Pereira.

Os apelantes, Mauro e Cleide, asseveram que trabalham no ramo de café, na especialidade de armazenamento e corretagem de café, em Araguari, desde 1983. Afirmam que alugaram imóvel comercial do réu, Romes Nader, cuja parceria se tornou deficitária ao longo do tempo.

Aduzem que o réu é notório agiota na região e utiliza os serviços dos apelantes em armazenamento, rebeneficiamento e corretagem de café, enquanto estes dependiam do apelado no que se refere ao aluguel do imóvel e, mais tarde, dos serviços de agiotagem, viabilizando capital de giro no início do negócio.

Assim, asseveram que houve coação moral a que os apelantes assinassem nota promissória no valor de R\$ 439.500,00 e transferissem metade do patrimônio - imóvel recebido por herança - assinando falsas declarações como substrato fático a camuflar a ilícita operação financeira.

Ainda, que a alegação de Romes Nader para a existência da nota promissória e transferência do imóvel é de que, enquanto este estava doente, os apelantes venderam sem sua autorização 4.395 sacas de café que para ele armazenavam. Alegam que o apelado coagiu ainda os apelantes a assinarem documento de próprio punho obrigando-o a confessar fato falso, definido como crime, para lastrear faticamente os títulos frutos do ilícito (agiotagem).

Pugnem em memorial pela aplicação do art. 3º da Medida Provisória 2.172-32, de 2001, que trata da inversão do ônus da prova.

A aplicação da norma inserta no art. 3º da Medida Provisória nº 2.172-32/2001 importa na inversão do ônus da prova, de modo que caberia ao credor ou beneficiário do negócio o ônus de provar a regularidade jurídica da obrigação.

Entretanto, de rigor observar que a inversão do ônus da prova, com base na norma acima mencionada, somente é possível quando, a critério do juiz, for verossímil a alegação do devedor, até a fase postulatória, de modo a permitir a ampla defesa à parte que passasse a ter o ônus de desconstituir a presunção decorrente da inversão.

Tenho posicionamento firmado de que a inversão do ônus da prova é regra de procedimento e não de julgamento, dependendo de uma decisão judicial a respeito no curso da lide, sob pena de flagrante violação ao princípio do contraditório, eis que aquele que passará a ter o ônus probatório não pode ser surpreendido com a inversão efetivada.

Com isso, pretendeu o legislador possibilitar ao credor a demonstração da licitude de seu crédito, criando uma regra de instrumentalização procedimental, a ser aplicada na fase processual adequada, de forma a propiciar ao requerido o conhecimento de seu ônus probatório.

Ademais, para que isso ocorresse, necessário seria que a inversão se desse antes da instrução probatória, de modo que o requerido não se surpreendesse com o julgamento do recurso de apelação, em que os julgadores, invertido o ônus *probandi*, acabariam por acarretar-lhe prejuízos processuais, ante o afastamento da regra do art. 333 do CPC.

É de se ressaltar, ainda, que os apelantes não pugnaram pela inversão do ônus da prova na fase instrutória, sequer pediram aplicação da MP 2.172-32/2001 em qualquer momento processual na primeira instância ou no recurso de apelo, razão por que o Magistrado sentenciante sequer se manifestou acerca de sua pertinência, bem como a parte adversa não é sabedora das pretensões dos requeridos.

Referido instituto guarda semelhança incontestada com a inversão do ônus da prova disciplinada no Codex Consumerista, cujos requisitos para inversão, inclusive, são os mesmos. Assim sendo, com referência à prática de "agiotagem", servem-nos os ensinamentos do nobre jurista José Carlos Barbosa Moreira (in *Revista de Processo* 86 - Apelação Cível 357.801-6, abr./jun.1997, p. 295-309) quanto à sua aplicação:

A inversão de que trata o art. 6º, VIII, do CDC, resulta, necessariamente, de ato judicial praticado no processo entre consumidor e fornecedor: não pode ser diversa a exegese da cláusula a 'critério do juiz' presente no dispositivo. Não se cuida, portanto, de inversão que decorra diretamente da lei, como se passa nas hipóteses nas quais o próprio Código, dispensando o consumidor do ônus da prova do defeito - inequivocadamente, fato constitutivo de seu direito à reparação - transfere ao fornecedor os encargos de demonstrar que o 'defeito inexistente' (art. 12, § 3º, nº II, e 14, § 3º, nº I).

A opinião em sentido contrário, segundo a qual a inversão mencionada no art. 6º, VIII, seria produzida pela própria lei, não parece correta: se soa precisa a observação de que o papel do magistrado é meramente o de aferir a presença dos requisitos impostos pelo CDC, disso não se pode extrair que a norma, por si só, já acarreta a inversão, a qual dependerá, em qualquer caso, do pronunciamento do juiz. Se não houver decisão judicial ordenando a inversão e acrescido: enquanto semelhante decisão não for proferida, vigorarão, no tocante ao ônus da prova, as regras gerais do Código de Processo Civil. Só seria lícito identificar inversão legal desse ônus se a lei houvesse estabelecido, indistintamente, como regra para os litígios envolvendo consumidores, sem dar ao magistrado qualquer margem na apreciação dos pressupostos que autoriza.

Configura-se, portanto, regra de procedimento, cuja finalidade é a de possibilitar que as partes saibam se conduzir no processo, especialmente para que conheçam a qual delas toca o respectivo ônus.

Mesmo se utilizando do instituto da inversão do ônus *probandi* como regra de julgamento, melhor sorte não socorre os segundos apelantes.

In casu, compulsei os autos detidamente e não verifiquei a verossimilhança das alegações, a fundamentar a aplicação da regra da MP 2.172-32/2001, ainda que na fase de análise das provas pelo Magistrado para prolação da sentença.

Verossimilhança significa aquilo que parece ser verdadeiro, provável. No caso em tela, a alegação de agiotagem trazida pelos recorrentes não pode ser tida como verossímil, uma vez que não existe qualquer dado concreto dentro dos autos que revele a probabilidade de que o título executivo foi emitido para o pagamento de juros ilegais. Existem informações vagas e descompensadas dentro dos autos, sendo certo que nenhum elemento probatório convincente foi produzido.

Dessarte, não restaram comprovadas as alegações dos segundos apelantes acerca da prática de agiotagem, do dolo ou coação, sendo certo que os vários documentos juntados com a inicial em nada esclarecem os mais de 12 (doze) anos de parceria comercial como sendo de exploração econômico-financeira, como alegam os apelantes.

Nenhuma das 4 (quatro) testemunhas ouvidas em juízo dá notícia da prática da atividade de agiotagem por Romes Nader e, ao contrário, afirmam que o apelante Mauro Pereira Andrade “confessou” haver se apropriado das sacas de café de propriedade do réu, vendendo-as.

A testemunha Walter Moreira Peixoto, que declarou ter sido o próprio autor, Mauro, quem pediu para que assinasse a declaração acerca da apropriação das sacas de café, assim se manifestou:

[...] que o autor disse para o depoente que havia vendido várias sacas de café do primeiro réu sem autorização deste, mas afirmou que iria ressarcir o primeiro réu, seja através

das sacas de café ou de dinheiro; que o autor disse que já havia entregue as declarações para o primeiro réu quando disse aquilo; que, sendo amigo do autor e do primeiro réu, o autor assinou as declarações como testemunha; [...] que ouviu através das partes que o autor emitiria uma nota promissória por tal motivo; que a nota promissória seria emitida segundo ouviu dizer para garantir a venda das sacas de café efetuada pelo autor sem autorização do primeiro réu; [...] que o autor pediu tranquilamente para o depoente assinar essas declarações como testemunha, não demonstrava constrangimento; que o autor demonstrava estar satisfeito com o acerto feito com o primeiro réu; [...] que o primeiro réu já emprestou dinheiro para o depoente em algumas oportunidades a curto prazo e a juros irrisórios, com taxas pouco acima da poupança; [...] (f. 964/965).

A testemunha Altair Alcarria pouco esclarece acerca do assunto, afirmando:

[...] que não sabe informar se o primeiro réu depositava sacas de café no armazém do autor ou emprestava dinheiro para este; que não sabe informar a respeito da venda de imóvel pertencente aos autores; [...] (f. 966).

A tabeliã, titular do Cartório de Registro de Pessoas Naturais e Notas de Cascalho Rico, ao ser inquirida, respondeu:

[...] que mais ou menos no ano de 2000/2001, a dep. lavrou uma escritura pública de compra e venda de um imóvel localizado no Município de Araguari, tendo como vendedores os autores Mauro Pereira, Cleide e um filho deles e, como compradores os requeridos Romes Nader e Rosa Farani Nader; [...] que dentro do Cartório a dep. não percebeu qualquer coação, pressão e nada de anormal, pois se assim fosse jamais teria lavrado o ato; que também não percebeu o intuito das partes em simulação e nem percebeu que poderia haver relação com agiotagem; [...] (f. 916).

Assim, não houve comprovação acerca do alegado erro, dolo ou coação, muito menos da prática da agiotagem do réu Romes Nader.

Chamou-me atenção, ademais, o fato de que, após o ajuizamento desta ação, houve oferecimento de denúncia contra o primeiro autor, pela prática de crime capitulado no art. 168, § 1º, inciso III, do Código Penal (apropriação indébita qualificada), tendo este aceitado a proposta de suspensão condicional do processo (f. 580/581), pois, a meu ver, referida atitude não se coaduna com as alegações sustentadas neste feito com tanto afinco, de inexistência da apropriação das sacas de café e de prática de agiotagem. Entendo que o acusado não negocia sobre pena quando alega ser inocente.

Cumpr-me ressaltar que o julgador não pode presumir fatos; esses devem ser provados. Mas também não é menos verdade que o julgador haverá de perquirir todos os elementos de convicção para o fim de efetivar a justiça, e assim mais valem pequenas indagações fáticas do que grandes elucubrações jurídicas, segundo Roberto Lyra.

Por isso, cabe ressaltar que o magistrado, ao proferir a sentença, deve ater-se aos elementos constantes nos autos no momento da prolação, em busca da verdade real.

As afirmações de que o laudo pericial indicou que no período referente ao “sumiço” das sacas de café não havia no estoque a quantidade indicada na declaração não comprovam a veracidade das alegações, porquanto o próprio *expert* afirmou que os livros não eram escriturados de forma escoreita, ou seja, não se pode inferir da perícia que o registro de entrada e saída das sacas de café era feito com apuro.

Por fim, relativamente às dezenas de notas promissórias acostadas aos autos (f. 79/161), não há falar em ausência de impugnação, porquanto esta ocorreu em ambas as contestações apresentadas pelos réus, importando ressaltar que várias delas nem sequer estão preenchidas ou assinadas.

Outrossim, a juntada de referidas cópias não prova a prática de juro onzenários, porquanto ausente a comprovação de quitação do primeiro réu. Ora, se houve resgate, já que estão em poder do segundo apelante, é porque houve quitação e devolução, sendo certo que qualquer pessoa poderia preencher referidas NPs, na forma unilateral em que se apresentam.

Demais disso, em virtude da relação comercial mantida entre os litigantes durante mais de doze anos, é perfeitamente crível que tenha havido a emissão de várias notas promissórias, para garantir o empréstimo de sacas de café, o que é prática costumeira no ramo do comércio de café.

Dessarte, não há analisar a questão dos vícios de consentimento alegados afastando-se a alegada fragilidade dos autores/apelantes, Mauro e Cleide, pessoas maiores e capazes, com discernimento acerca do negócio no qual, consoante suas próprias palavras, já trabalham há muitos anos, não sendo crível a relação de submissão apontada, bem como as transações engendradas como fruto tão-somente da prática de agiotagem.

Restou demonstrado nos autos que autor, Mauro Pereira, e réu, Romes Nader, possuíam negócios em comum, havendo indícios até mesmo de uma sociedade de fato. Entretanto, não há como, nestes autos, proceder a qualquer acerto de contas, o que deve ser feito por meio de ação própria.

Outrossim, a perícia judicial demonstrou, inclusive, que a escrituração contábil da empresa Cafezal é feita de forma irregular, razão por que não encontrou o lastro que resultou no total das sacas de café que alegou o requerido possuir depositadas. Trata-se, pois, de matéria fiscal, razão por que sugiro ao Relator da apelação que remeta cópia dos documentos necessários à Fazenda Estadual, para fins de aferição junto ao Fisco acerca das irregularidades perpetradas.

Quanto à questão da compensação dos valores já quitados com a venda do imóvel rural, R\$ 60.000,00

(sessenta mil reais), e locação, R\$ 24.000,00 (vinte e quatro mil reais), verifico não se tratar de decisão *ultra petita*, uma vez que o nobre Desembargador Relator somente mencionou, à guisa de esclarecimento, que referidas importâncias devem ser abatidas do valor da nota promissória, cuja notícia que se tem nestes autos é de que está sendo objeto de ação de execução, não havendo, pois, caráter decisório para fins deste julgamento na decisão do eminente Relator.

Assim sendo, acompanho o eminente Desembargador Marcelo Rodrigues, no sentido de que não há como declarar a invalidade das declarações firmadas, porquanto não há suporte fático probatório suficiente a ensejar o pretendido.

Isso posto, rejeito a preliminar e, no mérito, dou provimento ao primeiro recurso, nego provimento ao segundo e dou parcial provimento ao terceiro apelo, nos termos do judicioso voto do nobre Desembargador Marcelo Rodrigues.

Súmula - REJEITARAM PRELIMINAR, DERAM PROVIMENTO AO PRIMEIRO RECURSO, NEGARAM PROVIMENTO AO SEGUNDO RECURSO E DERAM PARCIAL PROVIMENTO AO TERCEIRO RECURSO.

...