

**EXIBIÇÃO DE DOCUMENTO - MEDIDA CAUTELAR - AÇÃO PRINCIPAL - JUSTIÇA FEDERAL - INCIDENTE PROCESSUAL - JUSTIÇA COMUM - INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA - PRELIMINAR - NULIDADE - DECLARAÇÃO DE OFÍCIO**

**Ementa: Medida cautelar. Processo principal. Justiça Federal. Cautelar. Competência do juízo da ação principal.**

**- O procedimento cautelar pode ser instaurado antes ou no curso do processo principal e deste é sempre dependente, segundo estabelece o art. 796 do CPC. As medidas cautelares serão requeridas no juízo da causa principal, nos termos dos arts. 800 e 108 do CPC.**

APELAÇÃO CÍVEL Nº 1.0686.06.171968-4/001 - Comarca de Teófilo Otoni - Apelante: Banco Itaú S.A. - Apelado: José Luiz Magalhães Filho - Relatora: Des.<sup>a</sup> SELMA MARQUES

**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 SUSCITAR, DE OFÍCIO, PRELIMINAR DE NULIDADE DO PROCESSO E DECLINAR DA COMPETÊNCIA PARA A JUSTIÇA FEDERAL.

Belo Horizonte, 21 de março de 2007. - *Selma Marques* - Relatora.

**Notas taquigráficas**

A Sr.<sup>a</sup> Des.<sup>a</sup> *Selma Marques* - Trata-se de recurso de apelação interposto contra a r. sentença de f. 38/43, que julgou procedente o pedido formulado na ação de exibição de documentos ajuizada por José Luiz Magalhães Filho contra o Banco Itaú S.A.

Inconformado, f. 44/47, apela o banco réu, sustentando que já se passaram mais de 5 anos, sendo impossível exibir os cheques emitidos e

recebidos na conta do apelado no exercício de 1998, uma vez que não mais existem. Aduz que os documentos microfilmados devem permanecer na instituição bancária por apenas seis meses, por aplicação do art. 4º da Resolução 913/1984 do Bacen c/c Lei 7.357/85. Acrescenta que, a despeito disso, os cheques que são depositados e efetivamente compensados ficam mantidos no arquivo por no máximo cinco anos, visto que não existe outra norma regulamentadora. Por fim, sustenta a impossibilidade de sua condenação na multa de R\$ 1.000,00 (mil reais) dia, já que foi instado pela Receita Federal a apresentar única e tão-somente os extratos bancários, o que restou atendido.

Trago à apreciação da douta Turma Julgadora uma preliminar, que levanto de ofício, relativa à nulidade do processo.

Trata-se de cautelar de exibição de documentos, pretendendo o apelado que o apelante exhiba cheques de terceiros que foram deposita-

dos em sua conta, tendo em vista estar sendo demandado pela Fazenda Pública nacional (68603080451-8).

Sabe-se que o procedimento cautelar pode ser instaurado antes (medida cautelar preparatória) ou no curso do processo principal (medida cautelar incidental) e deste é sempre dependente, segundo estabelece o art. 796 do CPC.

Certo é que a presente medida cautelar fora ajuizada incidentalmente à execução fiscal em que está sendo demandado pela Fazenda Pública Nacional e se baseia em fatos relacionados à execução.

Conforme dispõe o art. 108 do Código de Processo Civil, “a ação acessória será proposta perante o juiz competente para a ação principal”.

A ação cautelar de exibição de documentos possui natureza acessória, sendo do Juízo competente para o julgamento da ação principal a competência para processá-la e julgá-la, nos termos do art. 108 do diploma processual civil.

Assim, dessa dependência do processo cautelar para com o principal resulta a incompetência da Justiça Comum para julgar a presente cautelar.

Repito, uma vez que a lide principal foi proposta perante a Justiça Federal, a presente cautelar não poderá ser examinada pela Justiça Comum, que é manifestamente incompetente. A competência para o exame das questões argüidas na medida é da Justiça Federal, não podendo a Justiça Comum nelas se envolver, para conhecer e decidir, sob pena de nulidade de pronunciamentos feitos com tal vício de origem, conforme se vê do art. 113, § 2º, do Código de Processo Civil.

A “incompetência absoluta” deve ser declarada de ofício e pode ser alegada em qualquer tempo e grau de jurisdição, por força da autorização expressa contida no art. 113 já citado.

A respeito desse tema, o estudioso Pontes de Miranda já se manifestou:

-:-:-

A alegação da incompetência absoluta foi posta como um dos pressupostos da contestação (art. 301,11). Cabe ao juiz, se não houve a argüição, declarar, de ofício, a sua incompetência absoluta, pois seria imperdoável desconhecer a lei, ou deixar de aplicá-la. O art. 113 impõe-lhe tal dever. Se não o exerceu quando devia, a cada momento pode fazê-lo. Não se precisa do formalismo processual da exceção. Não se fixou prazo ao juiz; a sua infração ocorre no momento em que se devia dar por absolutamente incompetente. Pode bem ser que alguma lei superveniente lhe tenha tirado, em absoluto, a competência, e o momento para declarar a incompetência absoluta é o da incidência da nova regra jurídica, devendo tomar as providências para que os autos lhe venham, imediatamente, à conclusão. No Código de Processo Civil, não se cogitou de multa ao juiz. A lei de responsabilidade é que há de reger a espécie.

Dessa dependência do processo cautelar ao principal, descabe iniciá-lo em juízo absolutamente incompetente para conhecer e decidir a ação principal proposta.

Assim, suscito de ofício preliminar de nulidade do processo, tendo em vista a incompetência da Justiça Comum para processar a presente cautelar, que tem ação principal em curso perante a Justiça Federal, e, em consequência, declino da competência e determino a remessa dos autos à Justiça própria.

Custas, *ex lege*.

O Sr. Des. Fernando Caldeira Brant - De acordo.

O Sr. Des. Afrânio Vilela - Acolho a preliminar de nulidade do processo, erigida de ofício pela eminente Relatora, Desembargadora Selma Marques, porquanto, sendo competente a Justiça Federal para julgamento do processo principal, a ação cautelar de exibição de documentos, cujo caráter é acessório, deve ser ajuizada perante aquele mesmo Juízo, conforme art. 108 do CPC.

**Súmula - SUSCITARAM, DE OFÍCIO, PRELIMINAR DE NULIDADE DO PROCESSO E DECLINARAM DA COMPETÊNCIA PARA A JUSTIÇA FEDERAL.**