

ação com exclusão do referido réu, um dos diretores da primeira ré; *de meritis*, pelos próprios fundamentos da sentença apelada, aos quais se reporta, como razão de decidir (Ato Reg. n.º 12, art. 35 e seus §§), salvo quanto à cominação em perdas e danos, que é excluída de conformidade com as considerações aduzidas pelo ilustre Procurador Paulo Dourado de Gusmão, cujo parecer fica fazendo parte integrante deste Acórdão.

Rio, 17 de setembro de 1969. —  
*Roberto Medeiros*, Presidente. —  
*João José de Queiroz*, relator. —  
*João Frederico Mourão Russel*.

NOTA: O parecer a que se refere o Acórdão supra, de autoria do Procurador da Justiça Paulo Dourado de Gusmão, foi publicado no n.º 8 desta Revista à página 102. V. Dec.-lei 911, de 1/10/69.

## AÇÃO COMINATÓRIA. REPARAÇÃO DE DANO IN NATURA

*A via cominatória é meio hábil para obrigar reparação de dano "in natura".*

### EMBARGOS DE NULIDADE E INFRINGENTES DO JULGADO NA APELAÇÃO CIVEL N.º 59.220

Tribunal de Justiça do Estado da Guanabara

(1.º Grupo de Câmaras Cíveis)

Iclemilda Rezende Mattatia *versus* Transportes São Silvestre S.A..

Relator: Des. Graccho Aurélio

#### ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de embargos de nulidade e infringentes do julgado na Apelação Cível n.º 59.220, em que é embargante — Iclemilda Rezende Mattatia, assistida por seu marido e são embargados — Transportes São Silvestre S.A.:

Acorda o Primeiro Grupo de Câmaras Cíveis do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado da Guanabara, por unanimidade de votos, prover parcialmente o recurso para que o ilustre dr. Juiz que preside a audiência se pronuncie sobre o mérito da demanda.

1 — A embargante propôs cominatória para obrigar os embargados a reparar estragos causados em seu carro por ônibus dos recorridos.

O ilustre dr. Juiz "a quo" julgou improcedente a ação, por entender que a autora não poderia exigir dos réus a reparação "in natura", mas apenas perdas e danos.

A douta maioria da Egrégia Sétima Câmara negou provimento à apelação interposta pela vencida, mas o voto divergente do eminente Desembargador Revisor acolheu a tese sustentada pela recorrente, concluindo pela procedência da ação.

A autora interpôs embargos, que

devem ser parcialmente providos para que o mérito da demanda seja decidido em audiência.

2 — Realmente, o Código Civil Brasileiro não contém dispositivo semelhante ao do § 249 do Código Civil Alemão, que é do teor seguinte:

“Quem estiver obrigado à indenização de dano terá de restabelecer o estado de coisas que havia de existir se a circunstância que obriga à indenização não se tivesse produzido. Se deve ser prestada indenização de dano por lesão de uma pessoa ou por deterioração de uma coisa, poderá o credor exigir, em vez do restabelecimento, a importância em dinheiro necessária para isso” (tradução de SOUZA DINIZ).

Nem ao do art. 2.058 do Código Civil Italiano, redigido assim:

“O prejudicado pode pedir a reintegração em forma específica, desde que seja, no todo ou em parte, possível.

O Juiz pode, contudo, determinar que a indenização tenha lugar somente por equivalência, se a reintegração em forma específica ficar excessivamente onerosa para o devedor” (tradução de SOUZA DINIZ).

Nem tampouco ao do art. 562 do Código Civil Português, o qual, segundo FERNANDO PIRES DE LIMA e JOÃO VAULA (Cód. Civil Anotado, I, edição de 1967, pág. 398), consubstancia regra geral, cujas exceções estão previstas nos arts. 566 e 567

do mesmo Código, que prevêm indenização em dinheiro ou por renda.

3 — Todavia, o art. 159 do Código Civil pátrio determina a reparação do dano pelo seu autor, desde que resulte de ação ou omissão voluntária, negligente ou improcedente, sem especificar se a reparação deverá ser em espécie ou mediante indenização pecuniária.

4 — Dessa forma, nada impede que o dispositivo legal citado seja interpretado segundo a mais avançada doutrina, inspirada nos modelos códigos estrangeiros acima apontados. A queda vertiginosa do valor da moeda fez reviver a forma primitiva de reparação, que compõe, hoje, melhor o dano.

PONTES DE MIRANDA, com o acerto habitual, nos ensina, no seu Tratado de Direito Privado, vol. 54 página 290:

“No passado do homem o ressarcimento de modo específico era o mais usual porque não se havia chegado ao nível econômico, pecuniário e comercial de hoje. O adimplemento em moeda sobreveio e alastrou-se. Nas legislações hodiernas, algumas se referem ao ressarcimento em modo específico. Outras não. Nessas, o que se há de entender é que o permitem (cf. GONARO ARE, L'Obbligazione e la Esecuzione Coattiva, 519).

AGUIAR DIAS é do mesmo pensar:

“De duas formas se processa o ressarcimento do dano: pela reparação natural ou específica e pela indenização pecuniária. O sistema de reparação específica corresponde melhor ao fim de restaurar,

mas a indenização em dinheiro se legitima, subsidiariamente, pela consideração de que o dano patrimonial acarreta diminuição do patrimônio e este é um conceito aritmético" (Da Responsabilidade Civil, II, n.º 225 e nota 1.309).

5 — A interpretação preconizada pela melhor doutrina tem ainda a vantagem de se harmonizar com a que permite a execução compulsória das obrigações de fazer de caráter contratual e fungível.

6 — Conseqüentemente, a autora, que afirmou que o seu carro havia sido culposamente abalroado pelo ônibus dos réus, poderia obrigar o causador do dano a reparar o veículo, mediante ação cominatória (artigo 302, XII, do Cód. Proc. c/artigo 159 do Cód. Civil).

7 — Os embargos, porém, não devem ser providos integralmente,

porque o atendimento total das pretensões dos embargantes importaria em suprimir prestação de atividade jurisdicional de primeiro grau.

O ilustre dr. Juiz, com efeito, não se pronunciou, na sentença, sobre o mérito da demanda, não havendo chegado a decidir se o desastre ocorreu por culpa dos embargados. Ateve-se a sentença à impropriedade da via cominatória.

Os embargos, assim, devem ser providos apenas para que seja reconhecida a propriedade da ação, decidindo a primeira instância a questão de mérito, conforme lhe aprouver.

Rio de Janeiro, 28 de agosto de 1969. — *Francisco Pereira de Bulhões Carvalho*, presidente. — *Graccho Aurélio*, relator. — *Ivan de Araújo*, revisor. — *Roberto Medeiros* — *João Frederico Mourão Russel* — *J. J. Queiroz*.

## CONTRATO DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL. INFLAÇÃO. CLAUSULA REBUS SIC STANTIBUS

*Contrato de compra e venda de imóvel — Ação de consignação em pagamento e ação de reajustamento de preço. Procedência da primeira e improcedência da segunda — Cláusula rebus sic stantibus. I — A inflação, não constituindo acontecimento superveniente de caráter extraordinário e imprevisível, não justifica a revisão da promessa de venda celebrada a preço certo e ajustado, tendo por fundamento a cláusula rebus sic stantibus. II — Não tem*

*também cabimento a revisão com o mesmo fundamento, se o promitente vendedor já cumpriu a obrigação, entregando até o imóvel.*

### APELAÇÃO CIVEL N.º 62.860

Tribunal de Justiça do Estado da Guanabara

(5.ª Câmara Cível)

Carteira Hipotecária e Imobiliária do Clube Militar *versus* Aldo Freire Fagundes

Relator: Des. João Coelho Branco.