

AUSÊNCIA DO MINISTÉRIO PÚBLICO E REVELIA DO ESTADO

JOSÉ BARRÔCO DE VASCONCELLOS
Procurador de Justiça

Ementa: REVELIA. INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. AÇÃO DE CONTEÚDO PATRIMONIAL MOVIDA CONTRA O ESTADO, JULGADA DE PLANO PROCEDENTE, ANTE À REVELIA DO RÉU, E SEM PARTICIPAÇÃO EFETIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO.:

Recurso voluntário provido. Sentença cassada. A revelia do ente político, pessoa jurídica de direito público, não induz os efeitos preconizados no artigo 302, "caput", do Código de Processo Civil. Incidência da ressalva posta no respectivo inciso I, dada a indisponibilidade dos bens e do patrimônio do Estado pelos respectivos procuradores. Intervenção obrigatória do Ministério Público, *ex-vi* do artigo 82, III, do Código de Processo Civil.

TRIBUNAL DE ALÇADA

3ª Câmara Cível

APELAÇÃO Nº 188066096

APELANTE: ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

APELADO: GUIDO

ORIGEM: 3ª Vara da Fazenda Pública desta Capital

RELATOR: Dr. Élvio Schuch Pinto

Parecer

Guido Nitchke ajuizou ação contra o Estado do Rio Grande do Sul, buscando ressarcimento de danos, em procedimento sumaríssimo, em razão de o Volkswagen da Brigada, dirigido por Valdelei Expedito Teles Moreira, no dia 16 de novembro de 1987, por volta de 14h30min, ter ingressado na via preferencial, sem observar as mínimas cautelas, chocando-se com o automóvel Ford Galaxie do autor, causando prejuízos no valor de Cz\$ 243.480,00 (fls. 2 e 3). Juntou documentos, como cópia da certidão de ocorrência, diversos orçamentos dos danos, etc....

O Estado foi citado (fl. 18, verso), na pessoa do Procurador-Geral do Estado em 6 de abril de 1988, estando a audiência designada para o dia 6 de junho (despacho de fl. 2). Entretanto, não compareceu o representante do Estado na audiência de instrução e julgamento, sendo decretada a revelia, oportunidade em que o Dr. Ruy Armando Gessinger, MD. Juiz de Direito da Terceira Vara da Fazenda Pú-

blica desta Capital, deu pela procedência da ação, entendendo presente direito disponível, implicando a revelia em confissão ficta em relação à matéria fática (fl. 19).

Apelou o Procurador do Estado pedindo a nulidade do “decisum” (fls. 20 a 28), por não aplicável ao Estado as consequências da revelia e, no mérito, afirmou a inexistência da sinalização “PARE”, demonstrativa da existência da via preferencial.

O apelado apresentou suas contra-razões, em que asseverou ser a sentença correta, tendo bem aplicado a lei processual civil (fls. 30 a 33).

O Ministério Público ofereceu parecer em que se manifestou pelo provimento do apelo, com a modificação da sentença (fls. 35/36), reabrindo-se a instrução do processo.

É o relatório.

Nulidade do processo pela falta de intimação do Ministério Público à audiência e por sua ausência nesta:

É obrigatória a intervenção do Ministério Público nas causas em que está presente o interesse público. Sem dúvida que a conceituação de interesse público se sujeita a séria dificuldade, que deu azo a largos debates entre juristas. O interesse público, no dizer de E.D. Muniz de Aragão — “não tem cor, não vence, nem perde causas”. Quando o Ministério Público intervém no processo como fiscal da lei, não como parte ou substituto processual, está distante e alheio aos interesses das partes. Se ausente do processo, em que sua intervenção é obrigatória, a nulidade é absoluta.

De outro lado, o que leva à nulidade do processo é a falta de intimação do Ministério Público, nos feitos em que deve intervir.

Faz-se mister, então, afirmar que no presente processo existe interesse público porque o Estado do Rio Grande do Sul é pessoa jurídica de direito público. O êxito da demanda importará em onerar a Fazenda Pública. Isso é o suficiente para caracterizar o interesse público, pela qualidade da parte acionada.

Doutrina Sérgio da Costa Franco a respeito:

“O inciso III, do artigo 82, do Código de Processo Civil é que encerra inovação das mais profundas no sistema do Código, obrigando a intervenção do Ministério Público em todas as causas em que haja interesse público, “evidenciado pela natureza da lide ou qualidade da parte”. A qualidade da parte como motivo de obrigatória intervenção não parece ensejar dificuldades de interpretação. Sempre que na lide houver interesse de pessoas jurídicas de direito público, da administração direta ou descentralizada, ou de empresas públicas, deverá funcionar o Ministério Público como interveniente a título de acautelamento de interesses legítimos que eventualmente sejam descuidados ou afrontados pelos representantes judiciais do poder público”. (“in” REVISTA DO MINISTÉRIO PÚBLICO, volume I, página 61).

Nesse sentido encontra-se abundante jurisprudência: RJTJRGs, 51/305, 54/140 e 193, E 56/361; JULGADOS DO TARGS, 15/158 e 17/140; REVISTA FORENSE, 254/332; REVISTA DOS TRIBUNAIS, 476/227; e JURISPRUDÊNCIA CATARINENSE, 9-10/284.

Ora, o fato de a Fazenda Pública (Estado) estar representado por advogado para defender os interesses no processo, não torna dispensável a intervenção do Mi-

nistério Público, dado que interesse público está presente, evidenciado pela qualidade da parte.

A não convocação do Ministério Público, portanto, induz nulidade cominada que impede declarar, imediatamente. É o ensinamento claro da doutrina e a letra transparente da lei, não sendo possível contornar a situação com considerações evasivas.

Doutrina E.D. Moniz de Aragão:

“A intervenção do Ministério Público, quando funciona como fiscal da lei, sempre se faz em virtude de um mesmo e único interesse público; seu papel é precisamente o de fiscalizar, por todos os meios ao alcance e com o desembaraço que à Magistratura se nega, as partes, interpondo-se como instrumento estatal da neutralização de seu poder dispositivo (não se olvide que tal intervenção ocorre em outras causas que não apenas as dos incapazes), e o próprio juiz, a fim de que se realize o Direito. Em tal posição se situa o Código atual, do que resulta que a ausência de intervenção do Ministério Público, quando fiscal da lei, em casos nos quais deve intervir em nome do interesse público, gera nulidade absoluta”. (“Comentários ao Código de Processo Civil”, volume II, página 298).

Contrariamente não está o magistério de Pontes de Miranda: “Intervir está, no artigo 246, em sentido amplíssimo. Qualquer que seja a função que no processo há de ter o Ministério Público, tem de ser citado ou intimado”. (“Comentários ao Código de Processo Civil”, tomo III, páginas 324/343).

Como comentava o Des. Ney da Gama Ahrends, hoje desembargador aposentado, quando relatava acórdão a respeito:

“Ao juiz não é dado formular juízos de conveniência, ou discutir o texto legal, sempre que ele comina nulidade expressamente, máxime que, ocorrendo nulidade cominada, justamente pela presença do interesse público que sobreleva e é fundamental, não é de se adotar tolerância com a norma; o caso concreto, ademais, nem justifica a aplicação do princípio do convalescimento”. (JULGADOS DO TARGS, 16/328 a 330).

Mesmo que se admitisse relatividade de norma que exige a intervenção obrigatória do Ministério Público, apenas para argumentar, no caso em foco, o prejuízo ficou evidente quanto à parte que atriu essa participação do Órgão porque foi totalmente perdedora. Nesse sentido: JULGADOS DO TARGS, 22/243.

Conforme se verifica no presente processo, não houve a intimação do Ministério Público para a audiência de instrução e julgamento, e ainda, observando-se sua ausência à mesma, conquanto sua presença ali tivesse constado. Todavia, nenhuma assinatura está aposta no termo de audiência, consoante facilmente se pode constatar (fl. 19). Ali há a assinatura do Dr. Selvino Segat, advogado do apelado; há a assinatura da parte, no caso, o autor, Guido Nitchke; há a assinatura do Dr. Ruy Armando Gessinger, Juiz de Direito da 3ª Vara da Fazenda Pública desta Capital. Cabe aqui lembrar os termos do Ofício Circular nº 10/88, da Corregedoria-Geral de Justiça, que recomendava: “... relembro deva a ata ser o registro fiel do ocorrido na audiência, impondo consignar presença ou ausência das partes, importando outra solução em falsidade ideológica, desprestígio para a Justiça e motivo de argüir de nulidades.”

De sorte que tal irregularidade viciou irremediavelmente o processo, requerendo-se a anulação do feito a partir da audiência de instrução e julgamento, devendo ser designado nova data para a mesma, intimando-se do despacho o Dr. Curador

que atua junto à Terceira Vara da Fazenda Pública desta Capital, para prosseguir como de direito.

Nulidade do processo pela decretação da revelia ao Estado do Rio Grande do Sul:

A revelia do Estado não induz os efeitos do artigo 319, do Código de Processo Civil, por se tratar de direito indisponível. Doutrina J.J. Calmon dos Passos, em seus "Comentários ao Código de Processo Civil", que, quando "a vontade das partes é incapaz para produzir o efeito jurídico pela ação que se pretendia obter, não há os efeitos do artigo 319." Aduz ainda:

"Direitos há, contudo, que são indisponíveis de modo absoluto ou relativo. A indisponibilidade é absoluta, quando é o próprio bem, conteúdo de direito, que se faz insuscetível de disposição porque de tal modo se vincula o sujeito que dele? é indissociável. Predomina, entretanto, a categoria dos direitos cuja indisponibilidade é relativa, porque derivada ela dos limites fixados em lei ou convenção dos interessados quando essa última seja admitida. Nessa categoria dos direitos relativamente indisponíveis, acreditamos se possa e se deva enquadrar, máxime para os efeitos perseguidos pelo artigo 351, conseqüentemente também pelos artigos 302, II, e 320, II, todo e qualquer direito submetido, para efeito de suas disposições, a controle estatais, quer de natureza administrativa, quer de natureza jurisdicional." (obra citada, volume III, páginas 487 e 488, nº 254).

Nesse sentido, há que mencionar decisões contidas em RJTJRGs, 74, volume II, página 277, e 77/145, e também:

"REVELIA. Inocorrência. Fazenda Pública. Direitos indisponíveis. O ônus de responder, ligado que está ao princípio dispositivo, só produz efeitos peculiares à revelia, quando desatendido em processo atinente a direitos disponíveis. Sendo considerados, em nosso sistema, indisponíveis os direitos da Fazenda Pública, não a alcançam os efeitos daquela." (REVISTA DOS TRIBUNAIS, 595/126).

No caso em espécie, atua o Estado do Rio Grande do Sul, cujo patrimônio, bem público, é indisponível. Ocorre, então, que à hipótese "sub judice" são inteiramente aplicáveis as lições de doutrina e da jurisprudência transcritas nas alentadas razões de apelação, elaboradas estas pelo Procurador do Estado, Dr. Luiz Alberto D'Azevedo Aurvalle (fls. 22 a 27), por não importar a revelia do Estado em confissão em relação à matéria fática.

De sorte que, dentro desse posicionamento, é de se entender quen não é possível esse efeito da revelia e, por conseguinte, cumpria ao autor fazer a prova do alegado na petição inicial. Concordo com a posição manifestada pelo Dr. Paulo Fernando dos Santos Vidal, Promotor de Justiça, quando refere:

"Diferente, porém, é a aplicação dos efeitos da revelia ao Estado, não que se queira criar um privilégio para sua Procuradoria, mas sim em razão desse efeito incidir sobre o patrimônio público, criando responsabilidades para terceiros, que não são responsáveis pela omissão contestatória" (parecer, fl.36).

Por todas essas razões, é de ser reformada a sentença de fl. 19, reabrindo-se a instrução do feito, para a apresentação das provas pelo Apelado (o autor da ação indenizatória).

Conclusão:

Em conclusão, em preliminar, o Ministério Público opina pela nulidade do processo pela não intimação e participação do Órgão, desde a audiência de instrução e julgamento (fl. 19), designando-se nova data para a mesma, intimados as partes e o Dr. Curador junto à Terceira Vara da Fazenda Pública, nesta Capital; desacolhida essa préfacial, opina pela nulidade da decisão que decretou a revelia do Estado do Rio Grande do Sul, por ter deixado de colher as provas, efetuando o julgamento antecipado do litígio.

Prejudicada, pois, fica a análise do “meritum causae”.

Porto Alegre, 16 de setembro de 1988.

- () A Terceira Câmara do Tribunal de Alçada do RS deu provimento ao recurso e cassou a sentença objeto do reexame necessário, em 5 de outubro de 1988, acolhendo o parecer.