



Apelação Cível n.º 0002566-19.2014.8.14.0016 - LIBRA

Secretaria Única de Direito Público e Privado

Órgão julgador: 1ª Turma de Direito Público

Comarca: Chaves/PA

Apelante: Defensoria Pública do Estado do Pará

Apelado: TIM Celular S.A.

Advogado: Cristiano Carlos Kozan OAB/SP 183.335 e Felipe Lavareda Pinto

Marques OAB/PA 14.061

Relatora: Desembargadora Elvina Gemaque Taveira

EMENTA: APELAÇÃO. MEDIDA CAUTELAR PREPARATÓRIA DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PRESTAÇÃO ADEQUADA DE SERVIÇOS DE TELEFONIA. PRELIMINARES REJEITADAS. EXTINÇÃO DA CAUTELAR SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. ERRO DE PROCEDIMENTO. PRAZO PARA A PROPOSITURA DA AÇÃO PRINCIPAL NÃO INICIADO. AUSÊNCIA DE DEFERIMENTO DA LIMINAR. IMPOSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DO TRINTÍDIO DO ART. 806 DO CPC/73. AUDIÊNCIA PRELIMINAR. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PESSOAL DA DEFENSORIA PÚBLICA. PRAZO NÃO INICIADO. SENTENÇA ANULADA. APELAÇÃO CONHECIDA E PROVIDA.

1- A questão em análise consiste na análise da sentença que extinguiu os autos de Medida cautelar Inominada, tendo em vista a não propositura da ação principal dentro do prazo legal.

2- No que diz respeito a arguição de continência com ação em curso na Justiça Federal, existência de ação civil pública em trâmite na naquela justiça poderá abarcar a presente demanda, contudo tal aferição só será possível no decorrer da instrução processual, tendo em vista que cada município possui suas demandas específicas, as quais devem ser supridas através de ação judicial local. Preliminar rejeitada.

3- Quanto a preliminar de falta de interesse de agir da Defensoria pública a apelada aduziu a respeito da regularização dos serviços de telefonia celular no Município de Chaves, porém, nos autos não se evidencia de plano a supracitada regularização, que da mesma forma, será averiguada no decorrer do trâmite da ação principal. Preliminar rejeitada.

4- Quanto a preliminar de litisconsórcio passivo necessário da ANATEL: A participação da ANATEL em ações civis públicas não é automática, pois não será atingida diretamente pelo objeto da demanda, não sendo possível, nesse momento processual aferir a existência de interesse da agencia reguladora. Entender de outra forma, seria exigir que todas as ações civis, propostas com o intuito de melhorar serviços para a população deveriam exigir a participação de suas respectivas agências reguladoras, o que não se mostra razoável, não sendo possível presumir objetivamente, ao menos nesse



momento processual, a existência de interesse da ANATEL. Preliminar Afastada.

5- Quanto a inépcia da petição inicial: a inicial apresenta os elementos essenciais de fato e de direito para a compreensão da controvérsia e delimita, adequadamente, a pretensão autoral. Uma eventual aplicação de astreintes e, quanto a quem será cominada, somente será objeto de apreciação pelo juízo, se necessário dar efetividade a eventual provimento judicial que venha a ser descumprido. Preliminar Afastada.

6- Art. 806 do CPC/73 dispõe sobre o trintídio legal para o ajuizamento da ação principal, contado a partir da data da efetivação da medida cautelar.

7- Inviabilidade a aplicação do prazo de trinta (30) dias para interposição da ação principal, tendo em vista a não apreciação do pedido liminar e consequente efetivação da medida cautelar.

8- Audiência preliminar designada e realizada sem o comparecimento da Defensoria pública, em virtude da ausência de intimação pessoal da mesma. Art. 44 da Lei Complementar 80/94. Não caracterização de desídia.

9- Apelação conhecida e provida para cassar a sentença extintiva e devolver os autos para o Juízo a quo para análise da liminar.

10. À unanimidade.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam Excelentíssimos Senhores Desembargadores componentes da 1ª Turma de Direito Público, à unanimidade, CONHECER E DAR PROVIMENTO À APELAÇÃO para cassar a sentença, nos termos do voto da eminente Desembargadora Relatora.

25ª Sessão Ordinária – 1ª Turma de Direito Público, Tribunal de Justiça do Estado do Pará, aos 15 de julho de 2019. Julgamento presidido pela Exma. Des. Rosileide Maria da Costa Cunha.

ELVINA GEMAQUE TAVEIRA
Desembargadora Relatora

RELATÓRIO



Trata-se de Apelação Cível (processo n.º 0002566-19.2014.8.14.0016) interposta pela DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO PARÁ contra TIM CELULAR S.A., diante da sentença proferida pelo Juízo da Vara Única da Comarca de Chaves/PA, nos autos da Medida Cautelar Inominada com Pedido de Liminar, impetrada pelo Apelante contra o Apelado.

A decisão recorrida teve a seguinte conclusão (fls. 152/153):

(...) Ante o exposto e tudo o que dos autos consta, DETERMINO a extinção do presente feito, com arrimo no inciso IV, do art.267, do Código de Processo Civil.

Após o trânsito em julgado, proceda-se à baixa na distribuição e archive-se. (...) (SIC).

Inconformado, o impetrante interpôs a presente Apelação (fls. 154/162), aduzindo que embora tenha feito pedido de liminar, o juízo de 1º Grau não apreciou o referido pedido, determinando a citação da requerida, em ato contínuo, designou audiência de conciliação, a qual foi remarcada por mais duas vezes, sendo que da última, a Apelante não se fez presente, em virtude da ausência da ciência sobre a data da audiência. Informa que sobreveio decisão extinguindo o processo, sem resolução do mérito, com base no não ajuizamento da ação principal dentro do prazo estabelecido pelo art. 806 do CPC.

Aduz que a sentença de 1º Grau deve ser casada, pois a ação cautelar não poderia ser extinta, visto que o prazo para a propositura da ação principal somente se inicia a partir do cumprimento da medida liminar, o que não ocorreu no caso em tela.

O apelado apresentou contrarrazões (fls. 164/172), sustentando, em síntese, as seguintes preliminares: continência, a falta de interesse de agir da Defensoria pública, a existência de litisconsorte passivo necessário e a inépcia da petição inicial. Ao final pugnou pela manutenção da sentença recorrida em todos os seus termos e fundamentações.

O Ministério Público, na qualidade de fiscal da ordem jurídica, manifestou-se no sentido do conhecimento e provimento da Apelação, para que seja reformada a sentença do Juízo a quo. (fls. 181/183).

Coube-me a relatoria do feito por distribuição (fl. 177).

É o relato do essencial.

VOTO



À luz do CPC/73, conheço do Apelo por estarem preenchidos os pressupostos de admissibilidade.

A questão cinge-se quanto a extinção, sem resolução do mérito, da Medida Cautelar Inominada, em virtude da não propositura da ação principal dentro de prazo de 30 (trinta) dias.

Contudo, de início, passo a análise das preliminares em sede de contrarrazões.

No que diz respeito a arguição de continência com a Ação em curso na Justiça Federal, entendo que por ser ampla, ao discutir a qualidade dos serviços de telefonia em todo o Estado, poderá sim, abarcar a presente demanda, contudo tal aferição só será possível no decorrer da instrução processual, tendo em vista que cada município possui demandas específicas que podem e devem ser supridas através de ação judicial local, caso verificada eventual ilegalidade por parte da empresa prestadora de serviço. Assim, Rejeito a preliminar.

Quanto a preliminar de falta de interesse de agir da Defensoria, a apelada aduz que os seus serviços no município de Chaves/PA estão dentro dos parâmetros de qualidade exigidos pela ANATEL, porém, nos autos não se evidencia de plano a supracitada regularização, que da mesma forma, será averiguada no decorrer do trâmite da ação principal. Preliminar rejeitada.

Quanto a preliminar de litisconsórcio passivo necessário da ANATEL: É cediço que a Anatel é a agência regularizadora competente para fiscalizar a qualidade dos serviços de telefonia, contudo a sua participação em ações civis públicas não é automática, pois não é atingida diretamente pelo objeto da demanda, não tendo como se presumir o seu interesse nestas causas. Entender de outra forma, seria exigir que todas as ações civis, propostas com o intuito de melhorar serviços para a população deveriam exigir a participação de suas respectivas agências reguladoras, o que não se mostra razoável, não sendo possível presumir objetivamente, ao menos nesse momento processual, a existência de interesse da ANATEL. Preliminar Afastada.

A última preliminar, diz respeito a suposta inépcia da petição inicial, contudo a análise da procedência dos pedidos não se confunde com a os requisitos para o recebimento da inicial, dispostos no art. 319 do CPC, quais sejam:

Art. 319. A petição inicial indicará:



- I - o juízo a que é dirigida;
 - II - os nomes, os prenomes, o estado civil, a existência de união estável, a profissão, o número de inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas ou no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica, o endereço eletrônico, o domicílio e a residência do autor e do réu;
 - III - o fato e os fundamentos jurídicos do pedido;
 - IV - o pedido com as suas especificações;
 - V - o valor da causa;
 - VI - as provas com que o autor pretende demonstrar a verdade dos fatos alegados;
 - VII - a opção do autor pela realização ou não de audiência de conciliação ou de mediação.
- § 1º Caso não disponha das informações previstas no inciso II, poderá o autor, na petição inicial, requerer ao juiz diligências necessárias a sua obtenção.
- § 2º A petição inicial não será indeferida se, a despeito da falta de informações a que se refere o inciso II, for possível a citação do réu.
- § 3º A petição inicial não será indeferida pelo não atendimento ao disposto no inciso II deste artigo se a obtenção de tais informações tornar impossível ou excessivamente oneroso o acesso à justiça.

Como se vê inicial apresenta os elementos essenciais de fato e de direito para a compreensão da controvérsia tendo sido delimitado, adequadamente, a pretensão autoral.

Assim, a eventual aplicação de astreintes e, quanto a quem será cominada, somente será objeto de apreciação pelo juízo, se necessário dar efetividade a eventual provimento judicial que venha a ser descumprido. Preliminar Afastada.

Ultrapassada as preliminares passo ao mérito do apelo, qual seja, a extinção da Cautelar Preparatória.

No caso em análise o Apelante pretende que seja restabelecido o serviço de telefonia móvel, mantido pela Apelada no Município de Chaves, bem como compelir a operadora à manutenção regular do serviço até decisão final em sede de Ação Civil Pública.

O art. 806 do CPC/73 assim dispõe sobre o trintídio legal para ajuizamento da ação principal:

Art. 806. Cabe à parte propor a ação, no prazo de 30 (trinta) dias, contados da data da efetivação da medida cautelar, quando esta for concedida em procedimento preparatório.

Da leitura do supracitado artigo, tem-se que o prazo para o ajuizamento da ação principal começa a partir da efetivação da medida liminar deferida.

Analisando os presentes autos, verifica-se que o Juízo a quo, ao receber a Ação Cautelar, determinou a citação da Apaleada (fls. 32)



para contestar a ação, sem analisar a liminar pleiteada, sendo que em audiência realizada no dia 23/06/2015, o Magistrado determinou a certificação sobre a propositura da ação principal no prazo legal, o que foi feito negativamente (fls. 151v) e em ato contínuo foi prolatada sentença que extinguiu o processo sem resolução do mérito.

Assim, fácil perceber que o processo foi extinto sem a devida análise da liminar requerida e consequente efetivação da medida cautelar, o que tornaria indevido a aplicação do prazo decadencial de 30 dias para a supracitada extinção.

Para melhor entendimento colaciono julgados desta E. Corte e de E. STJ:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO CAUTELAR DE ARRESTO C/C LIMINAR DE PENHORA DE BENS. SENTENÇA TERMINATIVA. NECESSIDADE DE AJUIZAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL NO PRAZO DE 30 (TRINTA) DIAS APÓS EFETIVAÇÃO DA MEDIDA CAUTELAR (grifo nosso). EXIGÊNCIA INOBSERVADA. PRAZO DECADENCIAL DO ART. 806 DO CPC/1973 EXAURIDO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE ERRO MATERIAL NA CERTIDÃO EMITIDA POR OFICIAL DE JUSTIÇA. DOCUMENTO DOTADO DE FÉ PÚBLICA. EFICÁCIA DA MEDIDA CAUTELAR CESSADA. ÔNUS SUCUMBENCIAIS INCIDENTES. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO À UNANIMIDADE.

(2018.02554814-72, 192.976, Rel. MARIA DE NAZARE SAAVEDRA GUIMARAES, Órgão Julgador 2ª TURMA DE DIREITO PRIVADO, Julgado em 2018-06-19, Publicado em 2018-06-28).

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA Nº 7/STJ. CAUTELAR. AÇÃO PRINCIPAL. PROPOSITURA. PRAZO. LIMINAR EFETIVADA. 1. A determinação da realização de provas, a qualquer tempo e sob o livre convencimento do magistrado, é uma faculdade deste, incumbindo-lhe sopesar sua necessidade e indeferir diligências inúteis, protelatórias ou desnecessárias. 2. O prazo decadencial para a propositura da ação principal somente se inicia com a efetivação da medida liminar. Precedentes. 3. Na hipótese, a Corte local afirmou a não ocorrência da efetivação da medida cautelar (grifo nosso). 4. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 898.521/SP, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 13/12/2016, DJe 01/02/2017)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. CAUTELAR PREPARATÓRIA. PRAZO PARA AJUIZAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL. DATA DA EFETIVAÇÃO DA LIMINAR. PRECEDENTES. 1. O prazo para a propositura da ação principal conta-se a partir da efetivação da medida cautelar preparatória pleiteada e não da respectiva intimação (grifo nosso). 2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1410830/PR, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/05/2015, DJe 02/06/2015)

Com efeito é imperioso afastar a decadência e a consequente extinção do processo, posto que, o marco inicial para a contagem do prazo dar-se-ia com a concessão da Liminar pleiteada, onde o pedido não



foi apreciado.

Em outra senda, não se vislumbra nos autos a intimação pessoal da Defensoria Pública para comparecimento a audiência do dia 23/06/15, em conformidade com o art. 44 da Lei Complementar 80/94, afastando-se eventual desídia do referido órgão, verbis:

Art. 44. São prerrogativas dos membros da Defensoria Pública da União:

I – receber, inclusive quando necessário, mediante entrega dos autos com vista, intimação pessoal em qualquer processo e grau de jurisdição ou instância administrativa, contando-se-lhes em dobro todos os prazos;

Neste sentido, destaca-se o julgado:

AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. DIREITO SANCIONATÓRIO E PROCESSUAL CIVIL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. INTIMAÇÃO PESSOAL DA DEFENSORIA PÚBLICA, COM VISTA PESSOAL DOS AUTOS. ART. 44, I DA LC 80/1994. PRERROGATIVA NÃO OBSERVADA NA HIPÓTESE DOS AUTOS.

IMPREScindIBILIDADE. RECONHECIMENTO DA NULIDADE QUE SE IMPÕE. AGRAVO INTERNO DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

(...)

4. O art. 44 da LC 80/1994 especifica as prerrogativas da Defensoria Pública da União, estabelecendo o inciso I, com redação dada pela LC 132/2009, ser prerrogativa dos membros da DPU receber, inclusive quando necessário, mediante entrega dos autos com vista, intimação pessoal em qualquer processo e grau de jurisdição ou instância administrativa, contando-se-lhes em dobro todos os prazos (grifo nosso).

(...)

8. Agravo Interno do MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL ao qual se nega provimento.

(AgInt no REsp 1425353/PB, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/03/2019, DJe 20/03/2019)

Assim, merece guarida o presente apelo, para anulação da sentença extintiva da Medida Cautelar Inominada, em virtude da impossibilidade de se aferir o prazo trintídio do art. 806 do CPC/73 pelo não deferimento da Medida Liminar.

Sem sucumbência recíproca e sem custas.

Ante o exposto e, na esteira do parecer do Ministério Público, CONHEÇO E DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO para anular a sentença extintiva e determinar a remessa dos autos ao Juízo a quo para análise do pedido liminar.

É o voto.

P.R.I.

Belém (PA), 15 de julho de 2019.

ELVINA GEMAQUE TAVEIRA
Desembargadora Relatora

