



comf.
Madaleno

APELAÇÃO CÍVEL Nº 26.622

COMARCA DE BELO HORIZONTE

A C O R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 26.622, da Comarca de BELO HORIZONTE, sendo Apelante: DERLITA SILVA e Apelado: HOSPITAL SOFIA FELDMAN DO CONSELHO PARTICULAR DE SÃO BERNARDO.

A C O R D A, em Turma, a Terceira Câmara Civil do Tribunal de Alçada do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls., e sem divergência na votação, dar provi-
mento, pelos fundamentos constantes das inclusas NOTAS TAQUIGRÁFICAS, devidamente autenticadas, que ficam fazendo parte integrante desta decisão.

Custas, na forma da lei.

Belo Horizonte, 27 de novembro de 1984.

JUIZ FRANCISCO FIGUEIREDO, Presidente e Vogal.

JUIZ CUNHA CAMPOS, Relator.

JUIZ MOACIR PEDROSO, Revisor.

mja.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O SR. JUIZ CUNHA CAMPOS:

"a) O apelado move à recorrente ação de despejo por falta de pagamento, como se vê do relatório. Nele também se lê que o MM. Juiz acolheu o pedido ao singelo fundamento de ser intempestiva a contestação da ré, ora apelante. Esta recorreu a tempo e modo e passo ao exame de seu apelo.

b) Anotei, ao relatar o feito, que a inicial foi apresentada sem assinatura de qualquer dos advogados.

Este fato surge como incontroverso porque denunciado pela apelante (fls. 20 TA) foi reconhecido pelo apelado (fls. 23 TA). Incide o inciso II do artigo 334 do CPC.

Aliás o MM. Juiz à fls. 26 v. TA determina aos procuradores do recorrido que assinem a petição.

Dessarte a petição inicial torne-se válida após cumprido o despacho de fls. 26 v. TA, isto é muito depois de contestada a ação.

A petição inicial não assinada valor algum apresenta porque não contém um elemento essencial, a assinatura do advogado.

A hipótese é idêntica a de uma nota promissória sem assinatura do emitente.

Ademais a assinatura do procurador do demandante é prova essencial da existência da manifestação de vontade do mesmo.

Mesmo entre aqueles que reduzem ao mínimo os requisitos para a existência de um processo válido exige-se, como requisito essencial a petição inicial, a demanda do autor. 6



APELAÇÃO CÍVEL Nº 26.622 - BELO HORIZONTE - 27.11.84

"2"

J.J. Calmon de Passos assinalou: "como exclusivo pressuposto da existência da relação processual temos a petição de proteção jurídica do autor. Não basta o órgão; não basta o sujeito; exige-se postulação que vincule aquele a este". (Grifei. J.J. Calmon de Passos, A ação no ^{decreto} processo processual civil brasileiro Ed. Liv. Progresso n. 19 p. 49).

Vê-se que antes de atendido o despacho de 02/05/84 inexistia petição inicial válida e portanto inexistia processo válido antes desta data.

c) Ora, se o processo não apresentava qualquer validade, porque inexistente petição inicial válida, não há como falar em contestação tardia porque a ré não estava obrigada a contestar ação não proposta.

Se o MM. Juiz por equívoco despachou petição não assinada, e portanto petição nenhuma, este erro do Juiz não torna válido o ato e nem faz do inexistente um existente.

Já sustentei que a inexistência é falta de suporte material do próprio ato, a sua inexistência real (J. TA. MG. vol. 14 p. 52/54). É o caso dos autos porque materialmente inexistia assinatura, inexistia, no plano da própria realidade, a manifestação de vontade do autor, porque esta manifestação se traduz necessariamente no subscrever a petição. A sentença não assinada é tida como nenhuma e o mesmo se diga da petição inicial.

Concluo pois que o processo já adquiriu validade após a assinatura da petição e este ato é necessariamente ^{e t} posterior a 02/05/84 (fls. 26 TA).

Se o processo antes desta data validade não apresentava não posso ter como intempestiva a contestação.

Esta, a rigor foi apresentada antes do prazo, porque poderia perfeitamente vir após e somente após o ato que



APELAÇÃO CÍVEL Nº 26.622 - BELO HORIZONTE - 27.11.84

"3"

deu validade ao processo, ato este posterior ao dia 02/05/84.

Já por esta razão dou provimento para anular a sentença a fim de que o MM. Juiz receba a contestação e dê prosseguimento ao feito.

d) Ainda outra razão me leva a prover a apelação.

É que a citação não se completou.

A comunicação prevista no artigo 229 do CPC é obrigatória e indispensável à validade do ato. Esta a melhor doutrina.

Moniz de Aragão é incisivo: "A remessa de comunicação é obrigatória; não é dispensável. Incide a regra do art. 247" (Cm. do C.P.C. Forense, 4ª ed., Rio 1983, vol. II, n. 281 pág. 274).

Ora o artigo 247 preceve precisamente a nulida de da citação.

A jurisprudência deste Tribunal é neste sentido.

Decidiu a Primeira Câmara desta Corte: "Se o escrivão, após a citação com hora certa, deix^e de dar ciência ao réu, inobservando o preceituado no art. 229 do CPC, anula-se o processo, pois a falta de regularidade na citação constitui nulida de, independentemente da prova de prejuízo" (Ap. 12.179 in J. T.A. M.G. vol. 8, pág. 96/97).

No julgamento da Apelação Cível 11.845 o eminente Vogal, hoje Desembargador Paulo Gonçalves, observ^{ou}ada, como uma das nul^{idades} ocorrentes a seguinte: "Ademais a citação por ^{hora} certa exige a expedição de carta do Escrivão ao citando, dando-lhe ciência do ocorrido (art. 229 do CPC) e tal não ocorreu no caso" (Ap. 11.845 in Repertório de Jurisprudência do Código de Processo Civil, por Edson Prata, vol. 26 - Suplemento 6 - nº 6.535 pág. 8.500/8.501).



APELAÇÃO CÍVEL Nº 26.622 - BELO HORIZONTE - 27.11.84

"4"

No mesmo sentido, e endossando o pronunciamento de Moniz de Aragão a decisão unânime do Eg. 1º Tribunal de Alçada Civil, onde se estabelece a nulidade da citação por hora certa se a carta não se envia (Rev. Trib. vol. 488 pág. 121/122), reproduzi do também em J.T.A.C.S.P. vol. 38 pág. 53).

O Primeiro Grupo de Câmaras do Segundo Tribunal de Alçada Civil de S. Paulo, ao julgar os Embargos Infringentes na Apelação 52.363, estabeleceu também ser nula a citação por hora certa se a comunicação prevista no art. 229, do CPC não se fez. (J.T.A.C.S.P. vol. 52 pág. 227/228).

Esta, a meu sentir, a correta orientação.

e) Dos autos não se vê a expedição de carta ou comunicação pelo escrivão. Este também outro fato aqui incontrover so.

Tenho que nula a citação porque descumprida for malidade essencial (CPC 229, 247) não há que se falar em intempes tividade de contestação.

f) Outro argumento milita ainda a favor da ape lante. É que, se dúvida existe quanto a ocorrência dos pressupostos materiais (suportes ráticos) indispensáveis a incidência de regra que determine perda de prazo, não é de se aplicar a norma.

Humberto Theodoro Júnior já assinalou "quando da aplicação de uma norma de prazo sobre uma situação fáctica, surgir' dúvida fundada sobre a efetiva perda da faculdade processual, o critério a seguir será o de não considerar incidente a norma restri tiva".

A seguir pondera que a incidência de norma exige a constatação indubidosa de que se encontram reunidos todos os ele mentos constitutivos do suporte fáctico. (Rev. Bras. de Direito Pro cessual vol. 15 pág. 63).



Acrescenta que a norma a prever perda de prazo é norma restritiva de direito e daí sua aplicação não pode se dar "em situação de ^{crise} imprevisão ou insuficiência do suporte fático da norma jurídica". (ob. ed. - vol. loc. cit.).

Alinha o processualista referida^o várias decisões do Egrégio S.T.F. nesta linha. Assim se refere às decisões contidas em RTJ 55/465; RTJ, 57/408^o; RTJ. 64/273, (ob. ed. cit. pág. 63).

No caso dos autos há mais que simples dúvida quanto a regularidade do ato. Há certeza de que a comunicação prevista no artigo 229 do CPC não foi obedecida.

g) Com estas razões de decidir dou provimento à apelação para anular a sentença e determinar ao MM. Juiz que, recebendo a contestação, dê ao feito o prosseguimento normal.

Custas do recurso pelo apelado, as do processo a final."

SR. JUIZ MOACIR PEDROSO:

"Os advogados do autor-apelado não assinaram a inicial. O Juiz, talvez por uma inadvertência, despachou-a em 10.02.1984, ordenando a citação.

A ré-apelante acusou a aludida omissão e o autor, ao impugnar a contestação, não só confessou a omissão como pediu oportunidade para saná-la.

Essa pretensão foi deferida pelo Juiz² através de despacho publicado no Diário da Justiça do dia 08/05/1984 (fls. 26 v^o). Logo, a assinatura da inicial só pode ter sido lançada a partir da referida data.

Ora, se até então a inicial era desvalida, é evidente que a contestação, apresentada que foi em 10.04.1984 (fls. 20), não podia ter sido tida como serôdia.

Daí, decorre, portanto, a nulidade da sentença.



APELAÇÃO CÍVEL Nº 26.622 - BELO HORIZONTE - 27.11.84

"6"

Além disso, se válida fosse a inicial não assinada, a citação não havia sido completada, pois, não que não atendido o disposto do art. 229, do C.P.C..

Assim sendo, oportuna fora^a a contestação.

Diante do exposto, anulo a sentença recorrida e dou minha adesão ao voto do eminente Relator. Dou provimento."

O SR. JUIZ FRANCISCO FIGUEIR^EDO:

"De acordo."

O SR. JUIZ PRESIDENTE:

"DERAM PROVIMENTO."