



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
GAB. DES. ABRAHAM LINCOLN DA CUNHA RAMOS

APELAÇÃO CÍVEL nº 0000429-83.2010.815.0531

ORIGEM: Comarca de Malta
RELATOR: Aluizio Bezerra Filho, Juiz de Direito convocado para substituir o Des. Abraham Lincoln da Cunha Ramos
APELANTE: Francisca Janes de Araújo
ADVOGADA: Maria Tereza Alves de Oliveira
APELADA: Maria de Fátima Jocas Rufino
ADVOGADO: Antônio Carlos de Lira Campos

PROCESSUAL CIVIL – Apelação – Extinção do processo sem resolução de mérito – Desistência do pedido – Decisão fundamentada no art. 267, VIII, do CPC – Ausência da autora à audiência de instrução e julgamento – Presunção da desistência – Descabimento – Inexistência da hipótese no Código de Ritos – Nulidade da sentença – Remessa dos autos ao juízo “a quo” – Provimento.

- Inexistindo previsão no Código de Processo Civil de que a ausência da parte autora na audiência de instrução e julgamento no rito ordinário implique na sua desistência da ação, ou mesmo caracterize falta de interesse processual, descabe a extinção do feito sem julgamento de mérito.

- “A desistência da ação exige manifestação expressa do autor, sob pena de não ser considerada”. (TJPB - ACÓRDÃO/DECISÃO do Processo Nº 20020080349679001, TRIBUNAL PLENO, Relator José Ricardo Porto , j. em 09-02-2011).

- “Se a decisão recorrida estiver em

manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.” (art. 557, §1º-A, do CPC).

Vistos, etc.

Cuidam os autos de apelação cível, interposta por **Francisca Janes de Araújo**, contra a sentença de fls. 137/138, de lavra do Juízo da Comarca de Malta, que, na “ação de anulação de doação de imóvel c/c cancelamento de registro”, ajuizada pela apelante contra **Maria de Fátima Jocas Rufino e Município de Condado**, julgou extinto o processo sem resolução de mérito, por desistência da ação, com base no art. 267, VIII, do CPC, ante a ausência da autora à audiência de instrução e julgamento.

Irresignada, **Francisca Janes de Araújo** defende, em síntese, o equívoco da magistrada, já que a ora recorrente não fora devidamente intimada para audiência, circunstância que não ensejaria a extinção da ação.

Registra a apelante que inexistente nos autos pedido de desistência da ação, bem como sua intimação pessoal para que desse andamento ao feito no prazo de 48 (quarenta e oito) horas.

Por fim, requer o provimento do recurso, para que seja anulada, ou mesmo reformada, a sentença proferida.

Contrarrazões às fls. 153/156, pelo desprovimento do apelo.

A douta Procuradoria de Justiça, em parecer de fls. 163, opina pelo prosseguimento do recurso sem manifestação de mérito.

É o relatório.

Decido

Conheço o recurso apelatório, porque presentes os seus pressupostos de admissibilidade.

Francisca Janes de Araújo ajuizou “ação de anulação de doação de imóvel c/c cancelamento de registro” em face de

Maria de Fátima Jocas Rufino e do Município de Condado, narrando, em suma, ilícito cometido pelos postulados na escrituração de imóvel objeto da ação.

A MM. Juíza de primeiro grau julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, VIII, do CPC, em razão da desistência da ação, já que a autora, ora apelante, não compareceu à audiência de instrução e julgamento.

Com isso, pretende a recorrente a cassação da sentença, alegando que o processo não poderia ser extinto por desistência da ação em razão da sua ausência na audiência de instrução e julgamento.

Também registrou a apelante que não fora devidamente intimada para tanto, apesar de ter informado seu endereço correto, tudo conforme se afere da correspondência com aviso de recebimento.

Sobre a questão, não há previsão no Código de Processo Civil de que a ausência da parte autora na audiência de instrução e julgamento no rito ordinário, como no caso, implica em sua desistência da ação ou mesmo caracterize a falta de interesse processual.

O legislador não estabeleceu tal sanção à hipótese dos autos, não podendo a Magistrada assim arbitrá-la, em evidente prejuízo à parte promovente.

O fato inadmite presunção de que houve desistência da ação, ainda mais quando não se abriu prazo para que a autora justificasse a sua ausência, quando poderia ser adiada, com base no art. 453, II, do CPC.

Sobre a questão, colhe-se do colendo Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - PEDIDO DE DESISTÊNCIA DA AÇÃO - DISCORDÂNCIA DA PARTE CONTRÁRIA COM FUNDAMENTO NO ART. 3º DA LEI 9.469/97 - JUSTO MOTIVO.

1. A desistência da ação é instituto de natureza eminentemente processual, que possibilita a extinção do processo, sem julgamento do mérito, até a prolação da sentença. Após a citação, o pedido somente pode ser deferido com a anuência do réu ou, a critério do magistrado, se a parte contrária deixar de anuir sem motivo justificado.

2. A falta de anuência da União com fundamento no art. 3º da Lei 9.469/97, que pressupõe a renúncia expressa do autor ao direito sobre que se funda a ação, constitui motivo suficiente para obstar a homologação do pedido de desistência.

3. Recurso especial provido.

(REsp 1173663/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/03/2010, DJe 08/04/2010)

Afere-se, ainda, dos Tribunais Estaduais, onde se observa que a desistência da ação não pode ser presumida:

APELAÇÃO CÍVEL. RESPONSABILIDADE CIVIL EM ACIDENTE DE TRÂNSITO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO COM PEDIDO DE DANOS MATERIAIS E MORAIS EM VIRTUDE DE ACIDENTE E TRÂNSITO. EXTINÇÃO DO PROCESSO, SEM JULGAMENTO DE MÉRITO, COM BASE NO ART. 267, VIII, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, PORQUANTO PRESUMIDA A DESISTÊNCIA DA AÇÃO POR PARTE DO AUTOR. IMPOSSIBILIDADE. A desistência da ação não poderá ser presumida pela simples ausência da parte autora e de seu procurador à audiência de instrução e a extinção do processo em virtude da falta de impulso processual deve ser antecedida da providência prevista no art. 267, §1º, do diploma processual. Desconstituição da sentença extintiva do processo, determinando-se o prosseguimento do feito, reabrindo-se a fase de instrução e intimando-se o autor para que se manifeste sobre as certidões negativas do oficial de justiça. APELO PROVIDO. (Apelação Cível Nº 70037624269, Décima Segunda Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Ana Lúcia Carvalho Pinto Vieira Rebout, Julgado em 08/11/2012)

CIVIL E PROCESSO CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO. AUTOR. AUSÊNCIA. EXTINÇÃO DO PROCESSO. ABANDONO. INOCORRÊNCIA. SENTENÇA CASSADA. APELO PRINCIPAL PROVIDO. APELO ADESIVO PREJUDICADO. - Não há previsão no Código de Processo Civil de que a ausência da parte autora na audiência de instrução e julgamento no rito ordinário implica em contumácia ou caracterize a situação de abandono da causa. Assim, a ausência do mandatário do autor em audiência de instrução e julgamento, apesar de regularmente intimado, não tem o condão de propiciar a extinção do processo com fulcro na desistência da ação ou no abandono da causa (...) (TJMG - Apelação Cível 1.0384.07.056704-3/001 - Rel. Des. Sebastião Pereira de Souza - Julgamento em 14/07/2010 - Publicação no DJe em 01/10/2010).

No atinente à necessidade de pedido expresso da parte para a desistência, este egrégio Tribunal de Justiça da Paraíba já se manifestou, "in verbis":

PRELIMINAR. SUPOSTA DESISTÊNCIA DA AÇÃO. AUSÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO. NECESSIDADE. REJEIÇÃO. **A desistência da ação exige manifestação expressa do autor, sob pena de não ser considerada.** PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. DESNECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVAS. DEVER DO MAGISTRADO. ARE 330, I, DO CPC. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF . REJEIÇÃO. Compete , ao magistrado que preside o processo determinar as provas que devem ser produzidas, prestigiando, sempre que possível, o julgamento antecipado da lide, . numa clara apologia aos princípios da economia e celeridade processuais Art. 330. 1, do CPC. Não cabe a decretação de nulidade processual sem que seja demonstrado o efetivo prejuízo pas de nullité sans grief . APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. DIREITO FUNDAMENTAL À SAÚDE. NECESSIDADE COMPROVADA. HIPOSSUFICIÊNCIA. DEVER DO ESTADO. ARTS.S , CAPUT, O; 196, DA CF/88. PRECEDENTES DO STF, STJ E DESTA CORTE ESTADUAL. MULTA PESSOAL. SECRETÁRIO DE SAÚDE. FALTA DE INTERESSE RECURSAL DO MUNICÍPIO. RECURSO MANIFESTAMENTE INADMISSÍVEL. ART. 557 DO CPC. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. Mostra-se desnecessária a realização de análise do quadro clínico da enferma por parte do Ente Público, haja vista que a consulta realizada junto a seu médico, com a emissão de receituário e relatórios, são elementos suficientes para comprovar o estado em que se encontra (TJPB - ACÓRDÃO/DECISÃO do Processo Nº 20020080349679001, TRIBUNAL PLENO, Relator José Ricardo Porto , j. em 09-02-2011) (Destaques inexistentes nas redações originais).

Com estas considerações, estando a sentença de encontro com a jurisprudência dominante de Tribunal Superior, amparado no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO AO APELO**, para desconstituir a decisão de fls. 137/138 e determinar o prosseguimento do feito, reabrindo-se a fase de instrução.

Publique-se e intimem-se.

João Pessoa, 24 de novembro de 2014.

Aluízio Bezerra Filho
Juiz de Direito Convocado - Relator