RECURSO ESPECIAL Nº 1.796.874 - PE (2019/0037499-5)

RECORRENTE	:	ESTADO DE PERNAMBUCO
PROCURADOR	:	SABRINA PINHEIRO DOS PRASERES E OUTRO(S) - PE000921
RECORRIDO	:	PEDRO LUCAS DOMINGUES GADELHA DA SILVA
RECORRIDO	:	JACQUELINE VIEIRA DA SILVA DIAS
ADVOGADOS	:	MARCO AURÉLIO CARNEIRO DE MENEZES - PE022691 LUCAS DE ARAÚJO SARMENTO E OUTRO(S) - PE040805

DECISÃO

P.L.D.G.S. ajuizou ação contra o Estado de Pernambuco, objetivando o fornecimento do serviço de *Home Care* em regime de atendimento integral.

O Tribunal de Justiça Estadual anulou a sentença de improcedência dos pedidos, ante a ausência de intervenção ministerial na ação, nos termos da seguinte ementa (fls. 27-276):

> DIREITO CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. PARTE AUTORA INCAPAZ. INTERVENÇÃO OBRIGATÓRIA DO MINISTÉRIO PÚBLICO. AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO NO PRIMEIRO GRAU. SENTENÇA IMPROCEDENTE. OCORRÊNCIA DE PREJUÍZO ARGUIDA PELO PARQUET. NÃO DEFESA DE MÉRITO NO SEGUNGO GRAU. RECONHECIMENTO DE NULIDADE PROCESSUAL. RETORNO DOS AUTOS. À UNANIMIDADE.
>
> 1. Versa a lide em apreço acerca do custeio de tratamento de despesas necessárias para tratamento em de portadora de malformação congênitas, verificada no nascimento em 04 de home care criança novembro de 2011, que, conforme seu quadro clínico depende de assistência multidisciplinar, suporte técnico de enfermagem 24 horas e medicamentos diversos, de modo a proporcionar uma melhor qualidade de vida tendo em vista o risco de adquirir infecções se permanecer em hospital e que, segundo declaração médica assinada pelo Dr. José Roberto Alves de Souza, CRM-PE 6278, "necessita de assistência de home care, evitando dessa forma agravamento do seu quadro clínico, contribuindo para uma melhor qualidade fazendo-se necessária a assistência e medicação conforme laudo de ID 1850135. de vida"
>
> 2. Vê-se dos autos que o pleito formulado pelo Apelante, subscrito pelo médico assistente, foi negado na via administrativa, ID 1850137 dos autos.
>
> 3. O juízo de Piso negou a antecipação de tutela e, mantendo o mesmo entendimento, julgou improcedente o pedido (ID 1850114), fundamentando no sentido de não ser possível a concessão do referido tratamento com base no disposto no art. 26 da Portaria nº 963/2013 do Ministério da Saúde, descaracterizando a possibilidade de internação domiciliar.
>
> 4. Primeiramente, cumpre notar que não houve intervenção ministerial no primeiro grau, o que, por se tratar direito que envolve interesse de incapaz, seria imprescindível a sua oitiva (art. 178, II do CPC), gerando nulidade do processo por vício formal, pela não intervenção, inclusive por ter causado

> prejuízo à parte autora em razão do julgamento improcedente do seu pleito, nos moldes do art. 279 do CPC.
>
> 5. Não obstante a obrigatoriedade da manifestação do Parquet, o CPC possibilita que não seja declarada a nulidade de ato que não causou prejuízo à defesa das partes (art. 283, parágrafo único do CPC), também sendo de entendimento do Superior Tribunal de Justiça que possibilita que a sua manifestação em segundo grau supra a falta da intervenção no primeiro grau, desde que tenha se manifestado sobre o mérito naquela instância.
>
> 6. Contudo, no caso dos autos, o Ministério Público limitou sua manifestação ao pleito de nulidade da sentença, arguindo a existência de prejuízo à parte autora, pleiteando a nulidade do feito nos termos do art. 279, § 2º do CPC, não adentrando na defesa de mérito, impedindo esta Relatoria de proferir decisão meritória ao caso.
>
> 7. Destarte, ante o prejuízo causado ao interesse do menor, não suprida pela defesa de mérito através do parecer de ID 2143248, reconheço a preliminar de nulidade da sentença e a impossibilidade de análise do mérito.
>
> 8. Apelo prejudicado.
>
> 9. ACOLHIMENTO DA PRELIMINAR suscitada pelo Ministério Público, no sentido de decretar nula a sentença, determinando o retomo dos autos ao primeiro grau de jurisdição para regular processamento, devendo proceder à necessária intimação do Ministério Público para intervir no feito, nos termos do art. 178, II, do CPC.

Os embargos de declaração opostos foram rejeitados (fls. 310-311).

O Estado de Pernambuco interpôs recurso especial, com fundamento no art. 105, III, *a*, da Constituição Federal, alegando, em síntese, violação dos arts. 9º, 10, 493 e 933, do CPC/2015, sob o fundamento de que não foi intimado para se manifestar sobre a nulidade acolhida pelo Tribunal de origem.

Defende, ainda, não demonstrado efetivo prejuízo pela ausência de intervenção do Ministério Público nos autos.

Sem contrarrazões (fls. 327).

Apresentado parecer do Ministério Público Federal pelo improvimento do recurso (fls. 343-347).

É o relatório. Decido.

Em relação à alegada violação dos arts. 9º, 10, 493 e 933, do CPC/2015, verifica-se que o Tribunal recorrido, assentando-se no acervo probatório dos autos, assim deliberou (fl. 271):

> [...]
>
> Não obstante a obrigatoriedade da manifestação do Parquet, o CPC possibilita que não seja declarada a nulidade de ato que não causou prejuízo à defesa das partes (art. 283, parágrafo único do CPC), também sendo de entendimento do Superior Tribunal de Justiça que possibilita que a sua manifestação em segundo grau supra a falta da intervenção no primeiro grau, desde que tenha se manifestado sobre o mérito naquela instância.

> (...)
>
> No caso dos autos, contudo, o Ministério Público limitou sua manifestação ao pleito de nulidade da sentença, arguindo a existência de prejuízo à parte autora, pleiteando a nulidade do feito nos termos do art. 279, § 2º do CPC, não adentrando na defesa de mérito, impedindo esta Relatoria de proferir decisão meritória ao caso.
>
> (...)
>
> Destarte, ante o prejuízo causado ao interesse do menor, não suprida pela defesa de mérito através do parecer de ID 2143248, reconheço a preliminar de nulidade da sentença e a impossibilidade de análise do mérito.
>
> [...]

Quando do julgamento dos aclaratórios, o Tribunal vergastado consignou ainda que (fls. 306-308):

> [...]
>
> No que concerne à omissão alegada em relação a não observância do princípio da não surpresa, em razão da não ouvida do Estado apelante quanto à nulidade da sentença de primeiro grau pela não intervenção do Ministério Público, quando sua atuação era obrigatória sob pena de nulidade do processo, entendo que não merece prosperar.
>
> Inicialmente, vale mencionar que, trata-se de demanda que envolve o direito à vida de criança menor, a qual teve seu pedido de liminar negado pelo juízo de piso (ID 1850109 e 1850141), o que gerou a interposição do agravo de Instrumento n° 454611-2 (autos físicos) e documento de ID 1850096 e 1850128.
>
> Durante a instrução do referido agravo, o Estado de Pernambuco apresentou contrarrazões comunicando a prolação da sentença em 07 de outubro de 2016.
>
> Nesses termos, foi dada oportunidade à parte agravante, ora embargada, para se manifestar sobre a comunicação da perda de objeto, tendo deixado correr o prazo sem que apresentasse resposta.
>
> Em ato contínuo, foi proferida decisão terminativa por essa Relatoria naquele Agravo de Instrumento, onde o conteúdo do recurso sequer foi analisado, prevalecendo a sentença, que teve por dispositivo a improcedência do pedido inicial.
>
> Desse modo, é bastante claro que a não intervenção ministerial no primeiro grau gerou prejuízo à parte autora, sendo certo que, como bem determinou o acórdão embargado, a intervenção do MP no segundo grau se limitou ao pedido de nulidade, não adentrando no mérito, impedindo decisão meritória no caso.
>
> O pleito dos presentes embargos é de que haja a anulação do acórdão em razão da não observância do princípio da não surpresa, sendo certo que, existindo conflito entre princípios, é evidente o prejuízo causado ao autor com a anulação do acórdão, por vício formal.
>
> Cumpre notar que o princípio da não surpresa tem como objetivo a possibilidade de debate prévio, de contraditório, dando oportunidade de discussão sobre a matéria para que o juiz possa então decidir.
>
> Nos presentes autos, está se analisando a legalidade de todo um procedimento no qual era necessária a presença do órgão do Ministério Público

> em defesa de direito do menor envolvido, sendo certo que a não ouvida do embargante sobre tal pedido, não gera, de qualquer modo, decisão diferente do que a nulidade absoluta de todo procedimento.
>
> (...)
>
> Ademais, não há qualquer decisão surpresa quando o acórdão julgou nula a sentença e determinou o retorno dos autos ao primeiro grau, tendo em vista que processualmente carecia de nulidade clara e absoluta pela ausência do Parquet, nos termos do art. 178, II e 279 do CPC.
>
> (...)
>
> Contrariamente ao que alegou em seus embargos, de que a nulidade só pode ser decretada após a intimação do Ministério Público, que se manifestará sobre a existência ou não de prejuízo, não havendo demonstrado efetivo prejuízo diante de suposta ausência de intimação do MP, está descabida quando, o próprio órgão ministerial em documento de ID 2143248, pleiteia a preliminar de nulidade ante o prejuízo causado a parte adversa.
>
> Desse modo, a parte autora, ora embargada, em momento algum teve em seu favor a manifestação ministerial no processo do seu início ao fim, ficando claro que processualmente fazia-se necessária a sua intervenção e a ausência gera, por conseguinte, a nulidade do processo nos termos do art. 178, II do CPC.
>
> [...]

Assim, o reexame do acórdão recorrido, em confronto com as razões do recurso especial, revela que os fundamentos apresentados naquele julgado, acerca da inexistência de demonstração de efetivo prejuízo do recorrente, pois reconhecida nulidade absoluta de todo procedimento instrutório, bem como que a manifestação do Ministério Público foi insuficiente à supressão da ausência de intervenção anterior, na medida em que apenas suscitado o prejuízo causado ao menor, utilizados de forma suficiente para manter a decisão proferida no Tribunal *a quo*, não foram rebatidos no apelo nobre, o que atrai os óbices das Súmulas n. 283 e 284, ambas do STF, *in verbis*:

> Súmula n. 283.
>
> É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles.
>
> Súmula n. 284
>
> É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia.

De todo modo, para se concluir de modo diverso do acórdão vergastado, seria necessário o revolvimento do acervo fático-probatório delineado nos autos, procedimento esse vedado no âmbito do recurso especial, por óbice da Súmula n. 7/STJ

Acerca do assunto, destaco os seguintes precedentes:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. AÇÃO AJUIZADA PELO MUNICÍPIO LESADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO, EM 1º GRAU, PARA ATUAR COMO FISCAL DA LEI. NULIDADE. ART. 17, § 4º, DA LEI 8.429/92. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

I. Agravo interno aviado contra decisão publicada em 19/09/2018, que julgara Recurso Especial interposto contra acórdão publicado na vigência do CPC/2015.

II. Na origem, o Município de Marcação/PB ajuizou Ação Civil Pública, postulando a condenação do ora agravante, ex-Prefeito, pela prática de ato de improbidade administrativa. A sentença, em julgamento antecipado da lide, decidiu pela improcedência do pedido. No acórdão objeto do Recurso Especial, o Tribunal de origem anulou o feito, a partir da sentença, por ausência de intimação do Ministério Público para atuar no feito.

III. Nos termos do art. 17, § 4º, da Lei 8.429/92, "o Ministério Público, se não intervier no processo como parte, atuará, obrigatoriamente, como fiscal da lei, sob pena de nulidade". Interpretando o referido dispositivo legal, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça orienta-se no sentido de que "o Órgão Ministerial deve ser intimado de todos os atos processuais, sendo que a ausência de tal providência é causa de nulidade absoluta" (STJ, AgInt no REsp 1.697.728/PB, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 27/06/2018).

IV. Ademais, infirmar os fundamentos do acórdão recorrido - no sentido de ser "manifesto o prejuízo, visto que a ação foi julgada improcedente e ao Ministério Público não foi dada a oportunidade de participar da fase probatória indicando as provas ou diligências que porventura entendesse necessárias" - demandaria o reexame de matéria fática, o que é vedado, em Recurso Especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

V. Agravo interno improvido.

(AgInt no REsp 1749583/PB, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/12/2018, DJe 12/12/2018)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. AUSÊNCIA DE INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. NULIDADE. ARTIGOS 82, I E 246 DO CPC. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA DOS PEDIDOS. EXISTÊNCIA DE PREJUÍZO AO MENOR. INVERSÃO DO JULGADO. NOVO EXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. Verifica-se, inicialmente, não ter ocorrido ofensa ao art. 535 do CPC, na medida em que o Tribunal de origem dirimiu, fundamentadamente, as questões que lhe foram submetidas, apreciando integralmente a controvérsia posta nos presentes autos, não se podendo, ademais, confundir julgamento desfavorável ao interesse da parte com negativa ou ausência de prestação jurisdicional.

2. A Corte local, acolhendo parecer da Procuradoria-Geral de Justiça,

declarou a nulidade do feito, por compreender que a falta de intimação do Ministério Público para intervir no feito importou em prejuízo ao menor, prejuízo este evidenciado pela sentença de improcedência dos pedidos inicialmente formulados.

3. O acórdão recorrido não comporta reparos, pois não destoa da jurisprudência desta Corte, no sentido de que, nos termos dos artigos artigos 82, I e 246 do CPC, o Ministério Público deve intervir nos casos em que há interesse de menor, sob pena de nulidade.

4. A alteração das conclusões adotadas pela Corte de origem, tal como colocada a questão nas razões recursais, demandaria, necessariamente, novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência vedada em recurso especial, conforme o óbice previsto na Súmula 7/STJ.

5. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 614.022/MG, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/06/2016, DJe 30/06/2016)

Ante o exposto, com fundamento no art. 255, § 4º, I e II, do RI/STJ, não conheço do recurso especial.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 30 de maio de 2019.

MINISTRO FRANCISCO FALCÃO
Relator