

Coordenador
Caio Vinícius Sousa e Souza

Curso de
Peças e Pareceres
**ADVOCACIA
PÚBLICA**
Teoria e Prática

4.^a edição
.....
revista, atualizada
e ampliada

Ana Cléia Clímaco Rodrigues da Silva
Amanda Pinto Neves
Anderson Vieira da Costa
Bruno Menezes Soutinho
Caio Vinícius Sousa e Souza
Clarissa Abrantes Souza
Clarissa Pereira Borges
Davi Maia Castelo Branco Ferreira
Felipe Arruda Aguiar Sobreira da Silveira
Francimar Soares da Silva Júnior
Gabriela dos Santos Barros
José Américo da Costa Júnior
Maíra Mutti Araújo
Martha Jackson Franco de Sá Monteiro
Pablo Freire Romão
Sofia Ramos Sampaio
Victor Barbosa Santos
Wendel Nobre Piton Barreto

2020

DIREITO ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL

Proposta 1: Responsabilidade civil do Estado por suicídio de detento

Autor: Caio Vinícius Sousa e Souza

» ENUNCIADO

Bentinho, detento sob custódia do Estado do Mato Grosso, desiludido com o fim do relacionamento amoroso com Maria Capitu, que acabara de lhe comunicar a gravidez de um filho de Escobar, decide suicidar-se repentinamente na frente de sua companheira com uma arma branca que escondia sob o colchão de sua cela.

Ocorre que Dona Glória, mãe de Bentinho, não se conformou com a morte do filho, pelo que, representando o seu espólio, ajuizou ação indenizatória de danos morais e materiais por intermédio da Defensoria Pública do Estado do Mato Grosso.

Sustenta que o Estado teria o dever de garantir a vida e a integridade física de seu filho e que, se o recolheu em custódia, deve responder pela consecução do resultado danoso.

Afirma que Bentinho era arrimo de família e que a pensão por morte, decorrente da conversão de seu auxílio-reclusão, deixada para Ezequiel, seu filho menor de idade, não é suficiente para manter o mínimo de dignidade da família.

Pleiteou, assim: a) em sede de tutela de urgência e final, o recebimento de pensão no valor de 01 (um) salário mínimo, até a data em que Bentinho completaria 75 (setenta e cinco) anos de idade; b) indenização por danos morais, no importe de R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais); c) honorários advocatícios e demais ônus da sucumbência.

Havendo por bem se manifestar sobre o pleito de urgência após a angularização processual, o juízo da 2ª Vara dos Feitos da Fazenda Pública citou o Estado do Mato Grosso, que, após a audiência de conciliação, apresentou contestação, arguindo todas as razões de resistência possíveis.

O juízo responsável pelo feito proferiu, então, sentença de total procedência dos pedidos iniciais, condenando o Estado do Mato Grosso a pagar indenização por danos morais e materiais, ambos corrigidos e com aplicação de juros de mora desde o evento danoso, compreendidas nos últimos as despesas com o funeral de Bentinho e com o luto da família. Ademais, o eminente juízo, em sentença, antecipou os efeitos da tutela em relação ao pensionamento civil requerido.

O Estado do Mato Grosso foi intimado da sentença no dia 03/03/2020 (terça-feira) por remessa dos autos. Na qualidade de Procurador do Estado do Mato Grosso adote a medida processual cabível, datando-a no último dia de prazo (desconsidere a existência de feriados).

» COMENTÁRIOS

Pela leitura do enunciado, não é tarefa difícil identificar a peça cabível no caso narrado, pois, tendo sido o Estado intimado de sentença condenatória e não havendo na narrativa qualquer informação sobre omissão, obscuridade ou contradição, somente é possível o manejo de **Apelação**, com vistas a anular ou reformar a decisão de primeiro grau.

Para facilitação do entendimento, os comentários serão divididos nos tópicos abaixo:

I. RECURSO DE APELAÇÃO¹

A Apelação, como os demais recursos, deve guardar consonância com os pressupostos genéricos de admissibilidade. Seu cabimento está descrito

1. Na redação dos tópicos, não escreva qualquer pontuação após o texto, pois isso é considerado erro de morfossintaxe pelo CESPE. Veja como serão redigidos os tópicos destes comentários e tenha muito cuidado para não perder pontos em sua prova por isso!

no art. 1.009 do CPC, que define a possibilidade de sua interposição em face de sentença terminativa ou definitiva. O § 1º do mesmo dispositivo, por sua vez, erige a possibilidade de a apelação ser aviada contra decisões interlocutórias não agraváveis.

Art. 1.009. Da sentença cabe apelação.

§ 1º As questões resolvidas na fase de conhecimento, se a decisão a seu respeito não comportar agravo de instrumento, não são cobertas pela preclusão e devem ser suscitadas em preliminar de apelação, eventualmente interposta contra a decisão final, ou nas contrarrazões.

Segundo o princípio da congruência, o julgador está vinculado ao pedido formulado pela parte (art. 492 do CPC), ou seja, o Tribunal somente poderá alterar a decisão recorrida nos limites desta impugnação. Contudo, tal princípio não terá aplicação no que se refere a apreciação de matérias de ordem pública, como as condições da ação, decadência, prescrição, etc., bem como, todas as questões suscitadas e discutidas no processo, ainda que a sentença não as tenha julgado por inteiro (art. 1013 do CPC). Isso significa que poderá fazer parte do objeto do recurso os antecedentes jurídicos suscitados no processo que possam interferir em seu acolhimento. Inclusive, as questões de fato, não propostas no juízo inferior, desde que a parte recorrente comprove que deixou de fazê-lo por motivo de força maior (art. 1014 do CPC).

A Apelação terá o efeito devolutivo e suspensivo, de modo que as matérias discutidas no julgado são devolvidas para reanálise do Tribunal. Existem casos em que a Apelação somente terá efeito devolutivo, exatamente nas hipóteses do art. 1.012 do Código de Processo Civil.

O prazo para Fazenda Pública interpor o recurso de Apelação é de **30 dias** úteis, contados da **intimação pessoal** (art. 1.003, § 5º, art. 219 e 183, § 1º, do NCPC).

No Novo Código de Processo Civil, preservou-se a forma de interposição do recurso, **apenas se modificando o exame de admissibilidade**. Observe que o art. 1.010 disciplina que a apelação será interposta por petição dirigida ao juízo de primeiro grau, conterà:

Art. 1.010...

- I – os nomes e a qualificação das partes;
- II – a exposição do fato e do direito;
- III – as razões do pedido de reforma ou de decretação de nulidade;
- IV – o pedido de nova decisão.

§ 1º O apelado será intimado para apresentar contrarrazões no prazo de 15 (quinze) dias.

§ 2º Se o apelado interpuser apelação adesiva, o juiz intimará o apelante para apresentar contrarrazões.

§ 3º Após as formalidades previstas nos §§ 1º e 2º, os autos serão remetidos ao tribunal pelo juiz, **independentemente de juízo de admissibilidade.**

Desta forma, o juízo monocrático não fará o exame prévio de admissibilidade da Apelação, concentrando-se a totalidade do ato processual no próprio Tribunal.

CUIDADO! Todavia, a retirada do juízo de admissibilidade do juízo a quo não resulta no dever de ajuizar o apelo diretamente no Tribunal. Mesmo após o NCPC, o recurso de apelação deve ser interposto no juízo de primeira instância, para que este remeta os autos ao Tribunal. Assim, em caso de cobrança da peça, deve o candidato elaborar a chamada “petição de interposição”.

No que tange à extensão da apelação, registre-se cuidar de recurso de fundamentação livre e de devolutividade ampla. Assim, como restou consignado no enunciado que o Estado do Mato Grosso na contestação abordou “todas as razões de resistência possíveis”, o candidato deveria invocar, também nesta fase processual, todas as teses plausíveis de resistência, considerando-se que a procedência foi total.

Obs.: Caso o enunciado enumerasse os pontos arguidos em contestação, os recursos supervenientes restariam limitados às teses dessa peça de defesa, ressalvadas as matérias de ordem pública, pois não se pode inovar em grau recursal, sob pena de supressão de instância. Eis a importância da contestação para defesa da Fazenda Pública, que, em geral, figura como ré.

II. FORMALIDADES

Não é demais demonstrar ao examinador conhecimento acerca das formalidades que circundam o recurso. O alerta fica por conta da necessidade de o candidato fazê-lo em poucas linhas, pois a probabilidade de o ponto

aparecer no espelho é média ou baixa. Todavia, se aparecer, a cautela do candidato garantirá os pontos dispensados pela banca.

No recurso de apelação, é suficiente a exposição acerca do cabimento, tempestividade e desnecessidade de preparo.

a) *Cabimento*

Como dito, o cabimento da apelação tem fundamento no art. 1.009 do NCPD:

Art. 1.009. Da sentença cabe apelação.

Assim, como a decisão a ser reformada é uma sentença, resta incontestado o cabimento do recurso de apelação.

b) *Desnecessidade de preparo*

Quanto à desnecessidade do preparo recursal, em regra, o candidato não precisa abrir um tópico específico para tanto. Todavia, na folha de rosto, por perfeição, deve-se sempre mencionar a isenção do Estado em relação ao preparo recursal, na forma do art. 1.007, § 1º, do CPC.

c) *Tempestividade*

No que tange à tempestividade, já que foram fornecidos elementos no enunciado, é obrigatório abrir um tópico específico, de poucas linhas, afirmando que o recurso obedeceu ao prazo legal de **30 dias úteis para a fazenda pública**, tendo em vista a combinação dos artigos 183, 219 e 1003, § 5º.

Art. 183. A União, os *Estados*, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público gozarão de **prazo em dobro para todas as suas manifestações processuais**, cuja contagem terá início a partir da intimação pessoal.

Art. 219. Na contagem de prazo em dias, estabelecido por lei ou pelo juiz, computar-se-ão somente os **dias úteis**.

Art. 1.003. O prazo para interposição de recurso conta-se da data em que os advogados, a sociedade de advogados, a Advocacia Pública, a Defensoria Pública ou o Ministério Público são intimados da decisão.

§ 5º **Excetuados os embargos de declaração, o prazo para interpor os recursos e para responder-lhes é de 15 (quinze) dias.**

Como o enunciado exige o protocolo da peça recursal no último dia de prazo, o candidato deve contar detidamente o lapso recursal, reparando

se o termo *ad quem* cai ou não em dia útil. Ademais, para acertar a data correta, deve-se ter conhecimento de que, a partir da vigência do NCPC, as intimações das Fazendas Públicas estaduais e municipais passaram a ser pessoais, com remessa ou carga dos autos, tratando-se de processo físico; ou por meio eletrônico, se o feito tramitar virtualmente.

Art. 183. A União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público gozarão de prazo em dobro para todas as suas manifestações processuais, cuja contagem terá início a partir da ***intimação pessoal***.

§ 1º ***A intimação pessoal far-se-á por carga, remessa ou meio eletrônico.***

Desta feita, cotejando-se os dados da questão com as normas processuais sobreditas, tem-se que o termo inicial do prazo de 30 dias úteis é o dia da remessa dos autos – 03/03/2020.

Assim, excluindo-se o dia de início e incluindo-se o dia do vencimento, conforme acentua o art. 224 do NCPC, o último dia de prazo a ser assinado pelo candidato é dia **14/04/2020**, ressaltando-se que a questão foi expressa ao dispensar a existência de feriados.

Nesse passo, cumpre ao candidato afirmar que o recurso é tempestivo, eis que, sendo protocolado dia 18/10/2016, restou cumprido o prazo legal de 30 dias úteis, conforme os arts. 183, 219 e 1003, § 5º do NCPC.

III. PRELIMINARES²

a) *Da ilegitimidade ativa do espólio*

O direito de ação está consagrado pela Constituição Federal de 1988 para que qualquer lesão ou ameaça de lesão não se furte à apreciação do

2. **Obs.:** Especialmente no recurso de apelação, não é rara a dúvida dos candidatos sobre o correto enquadramento de teses no gênero “preliminares” ou “mérito”. Existem basicamente duas formas de entender o tema: **1)** as preliminares recursais seriam teses externas à própria relação processual inicial, como, por exemplo, a perda superveniente do objeto; e o mérito recursal seria o capítulo destinado às teses de anulação (preliminares de mérito) ou reforma da sentença; **2)** as preliminares recursais se equivaleriam às de mérito, ou seja, as teses para extinguir o feito sem exame do pedido seriam enquadradas como preliminares; e o capítulo destinado ao mérito do recurso equivaleria ao mérito da causa, servindo para a reforma da sentença. Veja que o segundo estilo é similar à sistemática da contestação, sendo mais fácil, no entender deste autor, proceder dessa forma. Para fins de pontuação em concurso, o estilo adotado é irrelevante, bastando o acerto da tese esperada pelo examinador.

Judiciário. No entanto, para que seja exercido esse direito de forma plena, isto é, para que a sentença de mérito seja proferida, apreciando-se o pleito autoral, a ação deve necessariamente observar dois pressupostos: a legitimidade das partes e o interesse de agir.

Art. 17. Para postular em juízo é necessário ter interesse e legitimidade.

Conforme se depreende da narrativa, a presente demanda foi proposta pelo espólio do *de cuius*, que vindica indenização por danos morais e materiais alegadamente suportados por sua mãe, Dona Glória. E mais: pede ainda em favor desta pensão mensal.

Ocorre que, embora o espólio tenha legitimidade *ad processum* para figurar em ações judiciais relacionadas à sucessão hereditária, na espécie, não se configura sua legitimidade ativa *ad causam*. Isso porque **NÃO se reconhece legitimidade do espólio para pleitear indenização em favor de terceiros, pois, sendo uma massa patrimonial, NÃO pode, nem mesmo nos limites da teoria da asserção, sofrer dano moral. Dessa feita, sendo a mãe do *de cuius* a suposta vítima dos danos morais, deveria ela mesma ajuizar a presente demanda por *jure próprio*.**

Com efeito, os danos morais e materiais, acaso tivessem de fato ocorrido, teriam incidido diretamente sobre direito das pessoas próximas ao defunto falecido, pois seriam elas as vítimas dos abalos emocionais e financeiros decorrentes da morte do ente querido. Não incidiriam, portanto, sobre o espólio, que é apenas uma massa universal dos bens, direitos e obrigações contraídos pelo *de cuius* e em vias de serem partilhados entre os herdeiros.

Há de se consignar, ainda, que embora a suposta vítima tenha sido o *de cuius*, eventuais danos morais e materiais seriam suportados não por ele próprio, mas pelas pessoas que por sua morte amargaram os referidos prejuízos, o que torna patente a ilegitimidade do espólio.

Tal inteligência há muito se faz presente nos julgados do Superior Tribunal de Justiça, exceto em casos em que o próprio *de cuius* é o titular do direito, o que, repise-se, não é o que acontece no caso em comento. Nessa esteira de pensamento, colham-se os precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO CONTRA MUNICÍPIO. DANO MORAL DECORRENTE DE MORTE CAUSADA POR ACIDENTE DE TRABALHO. **ESPÓLIO. ILEGITIMIDADE. DIREITO PESSOAL DOS HERDEIROS.** SUPERVENIENTE ALTERAÇÃO DA COMPETÊNCIA PELA EC N.º 45/2004. PERPETUATIO JURIS-

DICTIONES. ART. 114, VI, DA CF/88. SENTENÇA. EXISTÊNCIA. 1. Ação indenizatória intentada contra o Município de Teófilo Otoni – MG, na qual se pleiteia reparação por danos morais e materiais decorrentes da morte, em acidente de trabalho, de prestador de serviço. [...] 6. Controvérsia gravitante em torno da legitimidade ativa do espólio para pleitear a reparação por dano moral resultante do sofrimento causado à família do de cujus, em decorrência de seu abrupto falecimento em acidente de trabalho. 7. *O artigo 1.526, do Código Civil de 1916 (atual artigo 943, do CC-2002), ao estatuir que o direito de exigir reparação, bem como a obrigação de prestá-la, transmitem-se com a herança (droit de saisine), restringe-se aos casos em que o dever de indenizar tenha como titular o próprio de cujus ou sucessor, nos termos do artigo 43, do CPC. (...).* 9. *Deveras, cedejo que nem sempre há coincidência entre os sujeitos da lide e os sujeitos do processo, restando inequívoco que o dano moral pleiteado pela família do de cujus constitui direito pessoal dos herdeiros, ao qual fazem jus, não por herança, mas por direito próprio, deslegitimando-se o espólio, ente despersonalizado, nomine proprio, a pleiteá-lo, posto carecer de autorização legal para substituição extraordinária dos sucessores do falecido.* 10. *Recurso especial desprovido.* (REsp 697.141/MG, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/05/2006, DJ 29/05/2006, p. 167)

ADMINISTRATIVO E DIREITO CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. BURACOS NA VIA PÚBLICA. FALECIMENTO DE CONDUTOR DE MOTOCICLETA. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS SOFRIDOS PELOS HERDEIROS. ILEGITIMIDADE ATIVA DO ESPÓLIO. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL. DIVERGÊNCIA NÃO DEMONSTRADA. DECISÃO MANTIDA.

1. *O espólio não tem legitimidade ativa ad causam para pleitear indenização por danos morais sofridos pelos herdeiros em decorrência do óbito de seu genitor.* Precedente: EREsp 1.292.983/AL, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 1º/8/2013, DJe 12/8/2013. 2. É incognoscível o recurso especial pela divergência se o entendimento a quo está em conformidade com a orientação desta Corte. Aplicação da Súmula 83/STJ. Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 1396627/ES)

Aliado ao exposto, quando se analisa o pleito por indenização pelos danos morais a ilegitimidade do espólio se torna ainda mais evidente, uma vez que se trata de **direito de caráter personalíssimo, não transmissível.**

Pelo teor poético e esclarecedor, recorreremos às lições precisas de Wilson Melo da Silva³:

*“Os danos morais dizem respeito ao foro íntimo do lesado. Seu patrimônio ideal é marcadamente individual, e seu campo de incidência o mundo interior de cada um de nós. (...) Os bens morais são inerentes à pessoa, incapazes, por isso, de subsistir sozinhos. Desaparecem com o próprio indivíduo. **Podem os terceiros compartilhar de minha dor, sentindo, eles próprios, por eles mesmos, as mesmas angústias que eu. O que não se concebe, porém, é que as minhas dores, as minhas angústias, possam ser transferidas de mim para o terceiro. Isto seria atentatório da própria natureza das coisas e, materialmente, impossível. Não existe, pois, o jus hereditatis relativamente aos danos morais, tal como acontece com os danos puramente patrimoniais.** A personalidade morre com o indivíduo, arrastando atrás de si todo o seu patrimônio. Só os bens materiais sobrevivem ao seu titular.”*

(...) Na hipótese, os familiares, dependentes ou os que se sentiram de algum modo lesado poderão intentar ação jure próprio, com o propósito de obter a reparação do dano moral. Não agirão na condição de sucessores da vítima, mas como autores, em nome próprio, buscando a indenização cabível. O espólio, em tal circunstância, não tem legitimidade para postular a indenização do dano moral porque o eventual direito é dos indiretamente lesados (dano em ricochete) e não necessariamente dos herdeiros.”

Desse modo, tem-se que o direito ao recebimento da indenização por danos morais constitui **direito personalíssimo, absoluto, intransferível**, não tendo o espólio legitimidade para postular a pretendida reparação.

Destarte, forçosa se faz a declaração da ilegitimidade do espólio para postular a indenização por danos morais e materiais, o que, via de consequência, implica a extinção o feito sem resolução do mérito, com supedâneo nos arts. 17 e 485, VI, do Código de Processo Civil.

b) Vício de representação do espólio

Mesmo que se admitisse a legitimidade ativa do espólio para a causa, no caso narrado, houve vício de representação, pois tal ente despersonalizado deve ser representado pelo inventariante, a teor do art. 75, VII, do NCPC:

3. O dano moral e sua reparação, 3ª Ed., Rio de Janeiro, Forense, 1999, p. 648-649.

Art. 75. Serão representados em juízo, ativa e passivamente:

VII – o espólio, pelo inventariante;

O enunciado não informa se Dona Glória seria ou não a inventariante dos bens do *de cujus*. Assim, no silêncio da narrativa e para não articular fatos inexistentes na questão, não pode o candidato concluir que a mãe de Bentinho seja inventariante dos seus bens, mesmo que se admita a hipótese em tese.

Desta feita, deve o candidato postular a extinção do feito sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, IV, do NCPC, acentuando não ser possível a regularização da representação processual em fase recursal.

c) *Julgamento extra petita*

Dispõem os arts. 141 e 492 do NCPC:

Art. 141. O juiz decidirá o mérito nos limites propostos pelas partes, sendo-lhe vedado conhecer de questões não suscitadas a cujo respeito a lei exige iniciativa da parte.

Art. 492. É vedado ao juiz proferir decisão de natureza diversa da pedida, bem como condenar a parte em quantidade superior ou em objeto diverso do que lhe foi demandado.

Os dois artigos sobreditos fundamentam o chamado “**princípio da congruência**”, que limita a cognição do juiz ao quanto pedido pelo autor.

Na espécie, verifica-se que, embora o direito ao pagamento pelas despesas com funeral do defunto e luto da família seja garantido no art. 948, I, do CC, não foi declinado pedido nesse sentido.

Com efeito, o enunciado é claro ao delimitar os limites objetivos da lide:

“Pleiteou, assim: a) em sede de tutela de urgência e final, o recebimento de pensão no valor de 01 (um) salário mínimo, até a data em que Bentinho completaria 75 (setenta e cinco) anos de idade; b) indenização por danos morais, no importe de R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais); d) honorários advocatícios e demais ônus da sucumbência”.

Assim, **não poderia o juiz deferir pretensão não articulada pelo autor, sobre a qual o ente réu sequer teve a oportunidade de contestar.** A vedação ao julgamento *extra petita*, portanto, está relacionada à impossibilidade de se colher o réu em surpresa, sob pena de **cerceamento de defesa e afronta ao devido processo legal.**

Destarte, no que toca à condenação no pagamento das despesas acima referidas, a sentença de piso merece anulação, por ter extrapolado os limites objetivos da demanda.

IV. MÉRITO

a) *Irresponsabilidade civil do Estado por suicídio REPENTINO de detento*

Narra o enunciado que Bentinho “decide suicidar-se **repentinamente** na frente de sua companheira com uma arma branca que escondia sob o colchão de sua cela”.

Até pouco tempo, o advérbio em destaque não possuía importância para fins de definição da responsabilidade civil do Estado em caso de morte de detento, pois a jurisprudência do STF e STJ era pacífica em afirmá-la sem distinção de hipótese:

STJ, 2ª Turma: *A Administração Pública está obrigada ao pagamento de pensão e indenização por danos morais no caso de morte por suicídio de detento ocorrido dentro de estabelecimento prisional mantido pelo Estado. Nessas hipóteses não é necessário perquirir eventual culpa da Administração Pública. Na verdade, a responsabilidade civil estatal pela integridade dos presidiários é objetiva.* (AgRg no REsp 1.305.259-SC, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2/4/2013, noticiado no informativo 520).

STF – voto vencedor do Min. Gilmar Mendes: *“o Estado tem o dever objetivo de zelar pela integridade física e moral do preso sob sua custódia, atraindo, então, a responsabilidade civil objetiva, em razão de sua conduta omissiva, motivo pelo qual é devida a indenização decorrente da morte do detento, ainda que em caso de suicídio.”* (ARE 700927 AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 28/08/2012)

Ocorre que, no RE 841526/RS, julgado em 30/3/2016, com repercussão geral reconhecida (Info 819), o Ministro Luiz Fux imprimiu novas luzes sobre o tema em seu voto vencedor.

Márcio André Lopes Cavalcante (Blog Dizer o Direito) expõe bem a tese a ser levantada pelo candidato à advocacia pública:

“É importante ressaltar que o Ministro assentou que como se adota a teoria do risco administrativo, o Estado poderá provar alguma causa



PARTE III

MODELOS

Modelo 1: Contestação

Autora: Clarissa Abrantes Souza

» ENUNCIADO

Maria das Graças dirigiu ação ordinária de responsabilização civil contra a Maternidade Municipal de Porto Alegre – órgão vinculado à Secretaria Municipal de Saúde –, narrando, em sua petição inicial, que teria sido vítima de erro médico, quando do parto do seu primeiro filho, Marcos Aparecido.

Aduz que, no dia do parto, mesmo após insistir em se submeter a um parto normal, a equipe médica responsável, contrariando-a, realizou cirurgia cesárea.

Segue afirmando que após a realização do parto, os médicos procederam à retirada do seu útero, sem sequer lhe consultar.

Sustenta, ademais, que seu filho, em razão da demora para nascer, sofreu graves lesões no cérebro, que resultaram em posterior diagnóstico de paralisia cerebral.

Alega, por fim, que em razão da retirada do seu útero e da doença de seu filho, tem despendido recursos financeiros de elevada monta, estimando-os em R\$ 3.000,00 (três mil reais) por mês, para custear o tratamento de ambos.

Em razão disso e sustentando seus fundamentos em responsabilidade objetiva do Município de Porto Alegre, Maria das Graças pleiteia, inclusive em sede de antecipação de tutela: a) indenização por danos morais, decorrentes do sofrimento físico e psíquico que suportou; b) indenização por danos estéticos, por conta da retirada do seu útero; c) indenização por danos materiais, para ser ressarcida dos gastos com o seu tratamento e o de seu filho; d) pensão de valor equivalente a um salário mínimo, até que Marcos Aparecido complete 16 (dezesesseis) anos de idade, quando, presumidamente, poderia ingressar no mercado de trabalho; e) custas e honorários advocatícios no índice legal máximo.

A Secretaria Municipal de Saúde, ao receber a citação, encaminhou-a junto com a cópia da inicial, para a Procuradoria-Geral do Município de Porto Alegre, informando, após consultar a direção da maternidade: a) que Maria das Graças chegou à Maternidade Municipal de Porto Alegre com fortes dores abdominais, decorrentes de hemorragia interna; b) que o quadro clínico era de risco, notadamente por conta da demora da paciente em ter se dirigido a um hospital; c) que a cirurgia cesárea foi realizada em regime de urgência; d) que os médicos responsáveis não tiveram outra alternativa senão retirar o útero da paciente, que se encontrava necrosado em razão da hemorragia; e) que as sequelas neurológicas do seu filho decorreram de lesões perinatais, causadas pela demora do nascimento do feto.

De posse dessas informações e sabendo que a petição inicial veio acompanhada dos documentos de identificação da autora e dos laudos médicos pertinentes, na qualidade de Procurador do Município de Porto Alegre, responsável pelo processo em comento, proceda à redação da peça processual que entender adequada à defesa do ente público em juízo, utilizando todos os argumentos que entender cabíveis.

» MODELO

EXCELENTÍSSIMO SENHOR JUIZ DE DIREITO DA VARA DA FAZENDA PÚBLICA DA COMARCA DE PORTO ALEGRE/RS¹

O Município de Porto Alegre, pessoa jurídica de direito público interno, por seu procurador abaixo assinado, vem respeitosamente, à presença de Vossa Excelência, apresentar CONTESTAÇÃO à pretensão deduzida pela parte autora nos autos em epígrafe, de acordo com as razões fáticas e fundamentos de direito a seguir expostos.

1. **Dica (Caio Souza):** observe que o enunciado não traz a informação sobre o juízo em que tramita a ação inicial. Como a questão põe em juízo o Município de Porto Alegre, não há maiores dúvidas em relação à comarca. Todavia, se a situação envolvesse o Estado do Rio Grande do Sul, por exemplo, e não houvesse dados sobre a comarca, não estaria incorreto o seguinte direcionamento: “Excelentíssimo Senhor Juiz de Direito titular da X Vara da comarca de X”. Nesse caso, não se identificou a comarca, muito menos a sua especialidade em fazenda pública, pois não se sabe se na cidade X há esse tipo de juízo. Na PGE/AM-2017, após os recursos dos candidatos, o CESPE acatou a ideia acima registrada.

I. DOS FATOS²

Trata-se de ação de reparação de danos, na qual alega a parte autora que foi contrariada pela equipe médica no dia da realização do seu parto, uma vez que, ainda que tivesse optado por realizar parto normal, o corpo médico responsável realizou cirurgia cesárea, retirando o seu útero durante o procedimento sem a consultar previamente. Sustenta, ademais, que seu filho sofreu graves lesões no cérebro em razão da demora para nascer, que resultou em posterior diagnóstico de paralisia cerebral. Pontuou, finalmente, que os fatos acima narrados lhe causaram danos materiais estimados em R\$ 3.000,00 (três mil reais) por mês, para custear o tratamento de ambos.

Diante disso, a autora requer a indenização por danos morais e materiais, além do reconhecimento de danos estéticos, bem como o arbitramento de pensão mensal no valor de um salário mínimo, até que seu filho complete 16 anos de idade.

Ocorre que, conforme será demonstrado a seguir, as pretensões deduzidas na inicial não merecem acolhida.

II. DAS PRELIMINARES

a) Da nulidade da citação e consequente vício de legitimidade passiva

Inicialmente, vale destacar que a ação de responsabilização civil foi proposta contra a Maternidade Municipal de Porto Alegre, órgão vinculado à Secretaria Municipal de Saúde.

Assim, insta suscitar a nulidade da citação da Fazenda Pública Municipal, pois, nos termos do art. 242, § 3º, do NCPC, o ente deveria ter sido citado por sua PGM, órgão responsável por sua representação judicial.

2. **Dica (Caio Souza):** em provas CESPE, geralmente, é dispensado o relatório fático, devendo o candidato estar atento a essa informação para não perder linhas preciosas com um texto que será inútil para fins de pontuação. Caso os fatos não sejam dispensados, em um contexto de poucas linhas ou de propensão a escrever muito, seja o mais sucinto possível nesse tópico, que certamente não constará do espelho de correção, uma vez que se cuida da própria narrativa exposta pelo examinador. Segue exemplo de relatório extremamente conciso e que serve ao seu papel em uma prova de concurso: "Trata-se de ação indenizatória ajuizada por Maria das Graças, em razão de suposta atividade médica ilícita. A autora postula compensação por danos morais, materiais e estéticos, porém sem razão, como se passa a demonstrar". A ressalva em relação a esta estratégia diz respeito à narrativa fática do Pedido de Suspensão e das ações iniciais, pois o sucesso destas medidas processuais depende muito da correta identificação fática às hipóteses normativas. Apenas para essas peças, aconselha-se um esforço maior na exposição dos fatos.