

Desapropriação - Medida cautelar - Avaliação antecipada de bens - Litisconsórcio passivo - DER - Concessionária - Formação autorizada pelo Juízo - Litisconsorte - Supressão do direito de defesa - Impossibilidade - Departamento de Estradas de Rodagem do Estado de Minas Gerais - Autarquia estadual - Advocacia do Estado - Órgão próprio para a sua defesa - Patronos da concessionária - Impossibilidade de representação

Ementa: Administrativo. Processual civil. Desapropriação. Ação cautelar de avaliação antecipada de bens. Autorização pelo juízo de formação de litisconsórcio passivo. Supressão do direito de defesa de um litisconsorte pela manifestação do outro. Impossibilidade. DER/MG. Autarquia estadual. Advocacia do Estado. Órgão próprio para a sua defesa. Impossibilidade de representação excludente pelos patronos da concessionária a quem foi autorizada a promoção da desapropriação.

- Admitida pelo próprio juízo a configuração de um litisconsórcio passivo entre o DER e a concessionária por intermédio da qual foi autorizada a promoção da desapropriação no decreto expropriatório, que são pessoas jurídicas distintas, não há como atribuir à última legitimidade extraordinária para a defesa exclusiva dos interesses do primeiro, e em nome dele, apesar da postura ativa por ele adotada no feito através da Advocacia do Estado, que é o órgão próprio para a sua defesa.

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1.0261.08.057794-1/001 - Comarca de Formiga - Agravante: DER - Departamento de Estradas de Rodagem do Estado de Minas Gerais - Agravados: Lizandro Veloso Rodrigues e outro, Concessionária da Rodovia MG-050 S.A. - Relator: DES. ELIAS CAMILO

Acórdão

Vistos etc., acorda, em Turma, a 8ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls., na conformidade da ata dos julgamentos e das notas taquigráficas, à unanimidade de votos, EM DAR PROVIMENTO AO RECURSO.

Belo Horizonte, 30 de abril de 2009. - *Elias Camilo*
- Relator.

Notas taquigráficas

DES. ELIAS CAMILO - Trata-se de agravo de instrumento aviado contra a decisão de f. 256-TJ, que, nos autos da ação cautelar de avaliação antecipada de bens, promovida em desfavor do ora agravante, indeferiu o pedido de reabertura do prazo de vista do laudo pericial formulado pela procuradoria do Estado, em nome do DER/MG - Departamento de Estradas de Rodagem do Estado de Minas Gerais, determinando, na sequência, o desentranhamento da contestação por ela ofertada.

Fundamentando seu *decisum*, consignou o Juízo a quo que:

[...] verifico, pelas cópias dos decretos expropriatórios de f. 182/184, que o DER foi autorizado, por intermédio da Concessionária da Rodovia MG-050, a promover a desapropriação das áreas especificadas nos referidos decretos.

Assim, como a presente cautelar tem por escopo a produção de prova avaliatória para instruir a desapropriação em apenso, possui a Concessionária da Rodovia MG-050 legitimidade para atuar também neste feito, através dos procuradores constituídos à f. 174, razão por que indefiro o pedido de f. 246/247.

Doutra face, com a apresentação da peça de f. 175/176, o réu exerceu o direito de defesa, operando-se, desse modo, a preclusão consumativa do ato.

Posto isso, desentranhe-se a contestação de f. 220/223 e devolva-a ao signatário, mediante recibo nos autos (*sic*, f. 256-TJ).

Na peça recursal, rebela-se o agravante, sustentando que apenas os investidos no cargo de procurador do Estado têm competência para representar autarquia estadual em juízo ou extrajudicialmente (art. 4º, I, da Lei Complementar Estadual 81/2004), bem como que, nos termos do Decreto Estadual 43.809/04, apenas a Advocacia-Geral do Estado tem competência para representar o DER/MG em juízo, não podendo ser reco-

nhecidos aos advogados particulares, patronos da concessionária, poderes para fazê-lo.

Acrescenta que o fato de o Juízo *a quo* reconhecer a legitimidade da Concessionária “Nascentes Gerais” no polo passivo da lide não implica, necessariamente, que esta tenha poderes para representar o DER/MG, nos termos do art. 6º do CPC, inexistindo autorização legal ou contratual para que a concessionária represente o DER em juízo.

Arremata requerendo a atribuição de efeito suspensivo ao recurso, pugnando, ao final, pelo provimento do agravo.

Instrui o pedido com os documentos de f. 09/258-TJ.

Às f. 263/266-TJ, fora admitido o processamento do agravo sob a forma de instrumento e deferido o efeito suspensivo pleiteado, para que fosse permitido o regular prosseguimento do feito, mantendo-se a representação da autarquia estadual pela Advocacia-Geral do Estado, ao menos até o julgamento definitivo do agravo.

Requisitados informes, o ilustre Juízo *a quo* manifestou-se às f. 99/283-TJ, comunicando a manutenção da decisão prolatada e esclarecendo que

[...] este Juízo não determinou a exclusão, no registro do feito, da douda Procuradora do Estado (representante do DER). Determinou, de fato, o desentranhamento da contestação por ela apresentada, uma vez que fora anteriormente juntada defesa nos autos, subscrita por outro procurador constituído, o que gerou a preclusão consumativa daquele ato (*sic*, f. 283-TJ).

A Concessionária da Rodovia MG-050 S.A. manifestou-se às f. 274/276-TJ, aduzindo não se opor à participação direta do DER/MG no processo cautelar em curso.

Os autores, ora agravados, ofertaram as contrarrazões de f. 278/281-TJ, prestigiando o *decisum* guereado.

A douda Procuradoria-Geral de Justiça manifestou-se à f. 286-TJ, pela desnecessidade de sua intervenção no feito.

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conhecimento do agravo, porque próprio, tempestivo, regularmente processado, isento do preparo.

Com a devida vênua, tenho que de fato merece reforma a decisão interlocutória ora vergastada.

Do compulsar dos autos, vê-se que a ação cautelar de antecipação de provas originária, em que se pretende a avaliação dos bens antes que se iniciem as obras nas áreas expropriadas, fora ajuizada pelos autores em face do DER - Departamento Estadual de Estradas e Rodagens do Estado de Minas Gerais, ora agravante, tendo sido a este dirigida a citação.

Às f. 182/183-TJ, interveio no feito a Concessionária da Rodovia MG-050 S.A., sob o argu-

mento de que deve “figurar como assistente na presente ação cautelar para defender os direitos e legítimos interesses seus e do DERMG” (*sic*, f. 182), conforme o art. 3º do decreto publicado em 14.01.08, adiante transcrito:

Art. 3º O Departamento de Estradas e Rodagens do Estado de Minas Gerais - DER/MG, por intermédio da Concessionária da Rodovia MG-050, contrato Setop nº 007/2007, fica autorizado, na conformidade da legislação vigente, a promover a desapropriação de pleno domínio ou a constituição de servidão dos terrenos, descrito no art. 1º, e a proceder, se alegar urgência, de acordo com o disposto no art. 15 do Decreto-lei nº 3.365, de 21 de junho de 1941.

O Juízo da causa deferiu o requerimento da concessionária à f. 222-TJ, determinando a sua inclusão, no registro e autuação do feito, como litisconsorte passiva.

O DER/MG, por sua vez, ofertou às f. 227/230-TJ contestação, suscitando as preliminares de falta de interesse de agir e de ilegitimidade passiva, esta ao fundamento de que “a realização e o acompanhamento das desapropriações amigáveis e judiciais relativas aos imóveis declarados de utilidade pública para fins de desapropriação incumbe à Concessionária Nascente das Gerais, e não ao DER” (*sic*, f. 228); no mérito, indicou assistente técnico e formulou quesitos.

Realizada a prova pericial e aberta vista do laudo às partes, o DER manifestou-se às f. 253/254-TJ requerendo vista dos autos e contestando a renúncia feita em nome da autarquia pelo procurador da concessionária, alegando falta de poderes para tanto.

A decisão vergastada, sob o fundamento de que o DER foi autorizado, por intermédio da Concessionária da Rodovia MG-050, a promover a desapropriação das áreas especificadas no referido decreto expropriatório, indeferiu tal pedido do DER, determinando, em ato contínuo, o desentranhamento da contestação ofertada por aquela autarquia, em face de preclusão consumativa.

Ora, sobre a preclusão e sua modalidade consumativa, leciona a doutrina:

A preclusão indica perda da faculdade processual, pelo seu não uso dentro do prazo peremptório previsto pela lei (preclusão temporal), ou pelo fato de já havê-la exercido (preclusão consumativa), ou ainda pela prática de ato incompatível com aquele que se pretenda exercitar no processo (preclusão lógica) (NERY JÚNIOR, Nelson. *Código de Processo Civil anotado e legislação extravagante*. 7. ed. São Paulo: RT, p. 809).

Dessa forma, depreende-se da decisão hostilizada que o Juízo de origem entendeu que a contestação apresentada pela concessionária supriria a contestação do DER, como se aquela representasse este. Da mesma maneira, entendeu ser dispensada a abertura de vista ao DER sobre o laudo, por já ter tido oportunidade de se manifestar sobre ele a concessionária, ocasião em que autorizou expressamente a retirada dos autos pelos autores.

Entretanto, diante da posição do DER como réu no processo, com a intervenção, em paralelo, da concessionária, que ingressou no processo, passando também a ser parte, além da apresentação de contestação pelo DER em que é expressamente levantada sua ilegitimidade passiva, matéria, aliás, que ainda nem sequer foi tratada expressamente pelo Juízo *a quo*, não há como vedar a participação separada de cada um deles no feito, com os seus respectivos procuradores constituídos.

Ora, com a devida vênia do Juízo *a quo*, cuidando-se de ação em que foi autorizada pelo próprio juízo a configuração de um "litisconsórcio passivo" entre a Concessionária da Rodovia MG-050 S.A. e o DER, pessoas jurídicas distintas, não há como atribuir àquela legitimidade extraordinária para a defesa exclusiva dos interesses da autarquia, e em nome desta, ainda que adote postura ativa, de maneira a sobrepor-se inclusive às manifestações por ela feitas através da Advocacia do Estado, que é o órgão próprio para a sua defesa. A autorização contida no decreto expropriatório, *data maxima venia*, não teria esse efeito, mesmo porque, nos termos do art. 4º da Lei Complementar Estadual,

[...] é atribuição do Procurador do Estado da carreira da Advocacia Pública do Estado representar judicial e extrajudicialmente os órgãos e as entidades da Administração Pública direta, autárquica e fundacional do Estado, mediante delegação de poderes do Advogado-Geral do Estado.

Com efeito, na hipótese, entendendo o Juízo *a quo* até então pela colegitimação da concessionária, autorizando a formação de um "litisconsórcio", que, na hipótese, seria unitário, tendo em vista que a sentença deverá ser uniforme para todas as partes, tem-se que, muito embora as condutas alternativas (como é o caso da contestação e manifestação na produção de provas) eventualmente praticadas por um dos litisconsortes, nesses casos, aproveitem ao outro que tenha sido omissos, o que não se pode é cercear o direito de participação no feito de um deles, sob o argumento de que o outro já se manifestou. Vê-se que foi requerida pela concessionária a sua intervenção no processo na qualidade de assistente, para vir em auxílio do DER em sua defesa nos autos, e não para suprimir o direito desse de também participar por sua própria conta no feito.

Em outros termos, existindo, até o momento, duas partes figurando no polo passivo do processo, cada qual representada por seus patronos, não se admite, definitivamente, que a manifestação de uma delas implique a vedação à participação da outra.

À luz de tais considerações, dou provimento ao agravo de instrumento interposto, para, nos moldes do que foi requerido, manter a representação da autarquia estadual pela Advocacia-Geral do Estado.

Custas recursais, pelos autores.

Votaram de acordo com o Relator os DESEMBARGADORES BITENCOURT MARCONDES e FERNANDO BOTELHO.

Súmula - DERAM PROVIMENTO AO RECURSO.

...