

MANDADO DE SEGURANÇA

ATO ADMINISTRATIVO

NÃO PREENCHIMENTO DO BIÊNIO LEGAL — HIPÓTESE DE IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO E NÃO DE CARÊNCIA DE AÇÃO

RESUMO

- Explica-se: as condições da ação deverão estar presentes, à evidência, no momento em que a petição inicial é despachada ou distribuída (CPC, art. 263), sob pena de puro e simples indeferimento (art. 295, I a III); recebida a petição inicial (v.g., a ilegitimidade da parte não era manifesta) e surgindo, em seguida, a condição faltante (v.g., ação investigatória ajuizada por filho adulterino antes de 05.10.1988, sendo a petição inicial recebida, no entanto, após aquela data, já revogado a essa altura, por força do art. 227, § 6.º, da CF, o triste art. 358 do CC), nada mais justificaria, à luz da instrumentalidade do processo e de seus escopos jurídico e de pacificação social, a pura e simples extinção do feito, pautada em uma carência já não mais existente, sabido que no mesmo dia o autor estaria habilitado a repropor a demanda em juízo. - Temos para nós, no entanto, que o preenchimento do biênio legal referido pelo art. 226, § 6.º, da Carta Maior, é dado que não se insere no campo do direito instrumental de ação, mas representa, isto sim, elemento integrante do direito material ao divórcio e pertinente, portanto, ao próprio mérito da causa. Por outras palavras, proposta a ação antes de consumado o biênio legal, impõe-se o decreto de improcedência, não a proclamação de carência; completado o prazo, nova ação (outra, pois diferente a causa de pedir) poderia ser proposta, desta feita com sucesso. - Em suma, uma coisa é o direito à tutela jurisdicional, outro à dissolução do vínculo matrimonial. - Aceitando-se como correto tal posicionamento ora exposto, é indeclinável a conclusão de que a r. sentença agora hostilizada encontra amparo no art. 462 do CPC, muito embora a ocorrência do fato constitutivo seja devida, neste caso, à inusitada atitude do representante do Ministério Público que primeiro atuou no feito e ao apoio dado pelo ilustre Magistrado processante. - O primeiro representante do Ministério Público a intervir no feito detectou, através do exame dos elementos constantes dos autos, a não implementação do biênio à época da propositura da ação. Diante disso, sugeriu a manutenção dos autos em arquivo até a integralização do prazo legal, no que foi atendido pelo ilustre Magistrado processante (f.). - Ainda que se admita, para argumentar, que tanto o ilustre curador oficiante quanto o douto Magistrado presidente do feito tenham errado, o fato é que a posição anteriormente assumida pelo representante do "Parquet" é incompatível, em princípio, com o interesse recursal que justificaria a interposição do presente recurso. - Realmente, a atuação do Ministério Público vem apoiada na unidade-indivisibilidade, o primeiro dos elementos do binômio representando a própria impessoalidade que deve nortear as atividades dos agentes da nobre instituição, pouco importando, assim, para o resultado final do processo, o pensamento ou posicionamento particular de cada um daqueles agentes. - Conseqüentemente, a manifestação de f. representou, bem ou mal, o posicionamento do Ministério Público (não de seu agente), que não poderia agora, diante da indivisibilidade da atuação, ser contrariado por aquele expresso no presente apelo. - Tendo em vista, no entanto, a singularidade do caso concreto, a importância do Ministério Público no contexto do processo civil e, principalmente, a elogiável combatividade do douto curador, nada impede que se conheça o presente recurso. - Por evidente equívoco da patrona dos recorridos, à época do ajuizamento da ação em pauta não estava implementado, ainda, o biênio legal permissivo da decretação do divórcio direto. - Segundo sustenta o ilustre apelante, tal circunstância denotaria a carência da ação proposta, por impossibilidade jurídica do pedido, impondo-se assim, a qualquer tempo e inclusive de ofício, a pura e simples extinção do processo, sem julgamento do mérito. - Finalizando, quer se admita a superveniência da condição faltante, quer do fato constitutivo do direito ao divórcio, o certo é que à época do sentenciamento estavam presentes o direito instrumental de ação e o direito material à

dissolução do vínculo, nada havendo, pois, a ser alterado neste grau. - Nego provimento ao recurso. Ac. de 24-06-1999 Revista dos Tribunais, Outubro de 1999, vol. 768 - pág. 203 EMENTÁRIO FORENSE. Março, 2001. Ano LIII. Nº 628 EMENTA: - Embora a função de d

EMENTA

O preenchimento do biênio legal referido pelo art. 226, § 6.º, da Carta Maior é dado que não se insere no campo do direito instrumental de ação, mas representa, isto sim, elemento integrante do direitomaterial ao divórcio e pertinente, portanto, ao próprio mérito da causa. Por outras palavras, proposta a ação antes de consumado o biênio legal, impõe-se o decreto de improcedência, não a proclamação de carência; completado o prazo, nova ação (outra, pois diferente a causa de pedir) poderá ser proposta, desta feita com sucesso. Em suma, uma coisa é o direito à tutela jurisdicional, outro à dissolução do vínculo matrimonial.

NOTA DA REDAÇÃO

Revista dos Tribunais