



REVISTA
EMENTÁRIO DE
JURISPRUDÊNCIA
TRIMESTRAL

abr | mai | jun | 2021

Tribunal de Justiça do Espírito Santo

APRESENTAÇÃO

A disponibilização do presente volume da Revista Ementário de Jurisprudência Trimestral, referente aos meses de abril, maio e junho de 2021, ocorre em contexto diverso.

Com o avanço da vacinação mundial e conseqüente redução dos efeitos deletérios da pandemia da Covid-19, assistimos a gradual retomada das atividades do Poder Judiciário, de forma presencial, a indicar um convívio menos distante e, por conseguinte, compatível com a realidade humana, ainda que com toda a cautela e prudência necessárias.

Nesse cenário, em que revigorados o empenho e a determinação em proporcionar o mais amplo acesso ao pensamento jurídico do Tribunal de Justiça do Espírito Santo, fora realizada a pesquisa de aproximadamente 1.900 (mil e novecentos) acórdãos proferidos nesse período, ofertando-se aqui não apenas os que abordaram as mais diversas temáticas do direito, mas também aqueles que trataram da repercussão pandêmica sobre o Direito Processual Penal, a exemplo da prisão domiciliar de pessoa com comorbidade; o Direito Civil, relativamente aos alimentos e prisão por dívida alimentar; o Direito Administrativo, com discussões atinentes aos direitos dos servidores públicos, e sobre o Direito Constitucional, no que concerne aos diplomas legais editados nesse interregno.

Assim sendo, desejo a todos proveitosa leitura e exitoso trabalho de consulta.

Desembargador José Paulo Calmon Nogueira da Gama

Vice-Presidente do TJES

COMPOSIÇÃO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESPÍRITO SANTO

COMPOSIÇÃO DO PLENO (ANTIGUIDADE)

- DES. ADALTO DIAS TRISTÃO
- DES. MANOEL ALVES RABELO
- DES. PEDRO VALLS FEU ROSA
- DES. ANNIBAL DE REZENDE LIMA
- DES. RONALDO GONÇALVES DE SOUSA
- DES. FABIO CLEM DE OLIVEIRA
- DES. SAMUEL MEIRA BRASIL JUNIOR
- DES. NEY BATISTA COUTINHO
- DES. JOSÉ PAULO CALMON NOGUEIRA DA GAMA
- DES. CARLOS SIMÕES FONSECA
- DES. NAMYR CARLOS DE SOUZA FILHO
- DES. DAIR JOSÉ BREGUNCE DE OLIVEIRA
- DES. TELÊMACO ANTUNES DE ABREU FILHO
- DES. WILLIAN SILVA
- DES^a. ELIANA JUNQUEIRA MUNHOS FERREIRA
- DES^a. JANETE VARGAS SIMÕES
- DES. ROBSON LUIZ ALBANEZ
- DES. WALACE PANDOLPHO KIFFER
- DES. JORGE DO NASCIMENTO VIANA
- DES. FERNANDO ESTEVAM BRAVIN RUY
- DES. EWERTON SCHWAB PINTO JÚNIOR
- DES. FERNANDO ZARDINI ANTONIO
- DES. ARTHUR JOSÉ NEIVA DE ALMEIDA
- DES. JORGE HENRIQUE VALLE DOS SANTOS
- DES^a. ELISABETH LORDES
- DES. CONVOCADO RAIMUNDO SIQUEIRA RIBEIRO
- DES. CONVOCADO EZEQUIEL TURÍBIO
- DES. CONVOCADO GETÚLIO MARCOS PEREIRA NEVES

COMISSÃO DE REFORMA JUDICIÁRIA

- DES. CARLOS SIMÕES FONSECA - PRESIDENTE
- DES. ROBSON LUIZ ALBANEZ - MEMBRO
- DES. ARTHUR JOSÉ NEIVA DE ALMEIDA - MEMBRO

COMISSÃO DE REGIMENTO INTERNO

- DES. FERNANDO ZARDINI ANTONIO - PRESIDENTE
- DES. JORGE HENRIQUE VALLE DOS SANTOS - MEMBRO
- DES. ARTHUR JOSÉ NEIVA DE ALMEIDA - MEMBRO

CONSELHO DA MAGISTRATURA

- DES. RONALDO GONÇALVES DE SOUSA - PRESIDENTE
- DES. JOSÉ PAULO CALMON N. DA GAMA - VICE PRESIDENTE
- DES. NEY BATISTA COUTINHO - CORREGEDOR
- DES. ROBSON LUIZ ALBANEZ - MEMBRO
- DES. WALACE PANDOLPHO KIFFER - MEMBRO
- DES^a. JANETE VARGAS SIMÕES - SUPLENTE
- DES. JORGE DO NASCIMENTO VIANA - SUPLENTE

1ª CÂMARA CÍVEL

- DES. ANNIBAL DE REZENDE LIMA - PRESIDENTE
- DES. FABIO CLEM DE OLIVEIRA
- DES^a. JANETE VARGAS SIMÕES
- DES. EWERTON SCHWAB PINTO JÚNIOR

2ª CÂMARA CÍVEL

- DES. CARLOS SIMÕES FONSECA - PRESIDENTE
- DES. JOSÉ PAULO CALMON NOGUEIRA DA GAMA
- DES. NAMYR CARLOS DE SOUZA FILHO
- DES. FERNANDO ESTEVAM BRAVIN RUY
- DES. CONVOCADO RAIMUNDO SIQUEIRA RIBEIRO

3ª CÂMARA CÍVEL

- DES. SAMUEL MEIRA BRASIL JUNIOR - PRESIDENTE
- DES. DAIR JOSÉ BRAGUNCE DE OLIVEIRA
- DES. TELÊMACO ANTUNES DE ABREU FILHO
- DES^a. ELIANA JUNQUEIRA MUNHOS FERREIRA
- DES. JORGE HENRIQUE VALLE DOS SANTOS

4ª CÂMARA CÍVEL

- DES. MANOEL ALVES RABELO - PRESIDENTE
- DES. ROBSON LUIZ ALBANEZ
- DES. WALACE PANDOLPHO KIFFER
- DES. JORGE DO NASCIMENTO VIANA
- DES. ARTHUR JOSÉ NEIVA DE ALMEIDA

1º GRUPO CÍVEL

- DES. JOSÉ PAULO CALMON N. DA GAMA - PRESIDENTE
- DES. ANNIBAL DE REZENDE LIMA
- DES. FABIO CLEM DE OLIVEIRA
- DES. CARLOS SIMÕES FONSECA
- DES. NAMYR CARLOS DE SOUZA FILHO
- DES^a. JANETE VARGAS SIMÕES
- DES. FERNANDO ESTEVAM BRAVIN RUY
- DES. EWERTON SCHWAB PINTO JÚNIOR
- DES. CONVOCADO RAIMUNDO SIQUEIRA RIBEIRO

2º GRUPO CÍVEL

- DES. JOSÉ PAULO CALMON N. DA GAMA - PRESIDENTE
- DES. MANOEL ALVES RABELO
- DES. SAMUEL MEIRA BRASIL JUNIOR
- DES. DAIR JOSÉ BREGUNCE DE OLIVEIRA
- DES. TELÊMACO ANTUNES DE ABREU FILHO
- DES^a. ELIANA JUNQUEIRA MUNHOS FERREIRA
- DES. ROBSON LUIZ ALBANEZ
- DES. WALACE PANDOLPHO KIFFER
- DES. JORGE DO NASCIMENTO VIANA
- DES. ARTHUR JOSÉ NEIVA DE ALMEIDA
- DES. JORGE HENRIQUE VALLE DOS SANTOS

COMISSÃO DE JURISPRUDÊNCIA

- DES. JOSÉ PAULO CALMON N. DA GAMA - PRESIDENTE
- DES. DAIR JOSE BREGUNCE - MEMBRO
- DES. JORGE DO NASCIMENTO VIANA - MEMBRO

1ª CÂMARA CRIMINAL

- DES. PEDRO VALLS FEU ROSA - PRESIDENTE
- DES. WILLIAN SILVA
- DES^a. ELISABETH LORDES

2ª CÂMARA CRIMINAL

- DES. ADALTO DIAS TRISTÃO - PRESIDENTE
- DES. FERNANDO ZARDINI ANTONIO
- DES. CONVOCADO EZEQUIEL TURÍBIO
- DES. CONVOCADO GETÚLIO MARCOS PEREIRA NEVES

CÂMARAS CRIMINAIS REUNIDAS

- DES. JOSÉ PAULO CALMON NOGUEIRA DA GAMA - PRESIDENTE
- DES. ADALTO DIAS TRISTÃO
- DES. PEDRO VALLS FEU ROSA
- DES. WILLIAN SILVA
- DES. FERNANDO ZARDINI ANTONIO
- DES^a. ELISABETH LORDES
- DES. CONVOCADO EZEQUIEL TURÍBIO
- DES. CONVOCADO GETÚLIO MARCOS PEREIRA NEVES

SUMÁRIO

ADMINISTRATIVO

ATOS ADMINISTRATIVOS

ATOS ADMINISTRATIVOS – AÇÃO ANULATÓRIA – MULTA – PROCON.	28
ATOS ADMINISTRATIVOS – AÇÃO ANULATÓRIA – MULTA – PROCON.	28
ATOS ADMINISTRATIVOS – ANULAÇÃO – INFRAÇÃO DE TRÂNSITO – NECESSIDADE DE DUPLA NOTIFICAÇÃO DO INFRATOR.	29
ATOS ADMINISTRATIVOS – DEMOLIÇÃO DE IMÓVEL – ÁREA DE RISCO – AUSÊNCIA DE ABUSO NO EXERCÍCIO DO PODER DE POLÍCIA.	30
ATOS ADMINISTRATIVOS – DOAÇÃO COM ENCARGOS DE BEM PÚBLICO A PARTICULAR – IMPRESCINDIBILIDADE DE PROCEDIMENTO LICITATÓRIO – IMPOSSIBILIDADE DE CONVOCAÇÃO – NULIDADE.	30
ATOS ADMINISTRATIVOS – INFRAÇÃO DE TRÂNSITO – TRANSFERÊNCIA DE VEÍCULO NÃO REALIZADA – RESPONSABILIDADE DO ANTIGO PROPRIETÁRIO.	31
ATOS ADMINISTRATIVOS – REMATRÍCULA EM CURSO SUPERIOR – INDEFERIMENTO – ATRASO DE UM DIA – DESPROPORCIONALIDADE.	31

CONCURSO PÚBLICO

CONCURSO PÚBLICO – AVALIAÇÃO PSICOSSOMÁTICA – CONTRAINDICAÇÃO – NOVOS CRITÉRIOS – REPROVAÇÃO – LEGALIDADE.	32
CONCURSO PÚBLICO – CURSO DE ESPECIALIZAÇÃO – CURSO REGULAR DE LICENCIATURA.	32
CONCURSO PÚBLICO – CURSO DE FORMAÇÃO DE OFICIAIS – INVESTIGAÇÃO SOCIAL – AÇÃO PENAL EM CURSO – VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA.	33
CONCURSO PÚBLICO – CURSO DE FORMAÇÃO DE OFICIAIS DA POLÍCIA MILITAR – INVESTIGAÇÃO SOCIAL – CRITÉRIOS OBJETIVOS – AUSÊNCIA DE MOTIVAÇÃO DO ATO ADMINISTRATIVO.	33
CONCURSO PÚBLICO – DIREITO À NOMEAÇÃO – EXISTÊNCIA – APROVAÇÃO FORA DO NÚMERO DE VAGAS – PRETERIÇÃO ARBITRÁRIA E IMOTIVADA – EXISTÊNCIA DE VAGAS NÃO PREENCHIDAS – CONTRATAÇÃO DE SERVIDORES TEMPORÁRIOS – CONVOCAÇÃO DA EXPECTATIVA DE DIREITO EM DIREITO SUBJETIVO.	34
CONCURSO PÚBLICO – DIREITO À NOMEAÇÃO – INEXISTÊNCIA – APROVAÇÃO FORA DO NÚMERO DE VAGAS – STF – REPERCUSSÃO GERAL – CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA – PRETERIÇÃO ARBITRÁRIA – INSUFICIÊNCIA.	34
CONCURSO PÚBLICO – ELIMINAÇÃO – IMPOSSIBILIDADE DE MANUTENÇÃO DO CANDIDATO NO CERTAME.	36
CONCURSO PÚBLICO – EXAME DE APTIDÃO FÍSICA – DIREITO DE ACESSO ÀS IMAGENS – PREVISÃO EDITALÍCIA.	36
CONCURSO PÚBLICO – EXAME PSICOSSOMÁTICO – CRITÉRIOS – DESNECESSIDADE DE EXPLICITACÃO PORMENORIZADA NO EDITAL.	36
CONCURSO PÚBLICO – EXCLUSÃO DE CANDIDATO – CÂNCER – SAÚDE ATUAL ESTÁVEL – VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA, ISONOMIA, NÃO DISCRIMINAÇÃO E AMPLO ACESSO AOS CARGOS PÚBLICOS.	37
CONCURSO PÚBLICO – INCLUSÃO DE CANDIDATO POR FORÇA DE DECISÃO JUDICIAL – LEGALIDADE.	37
CONCURSO PÚBLICO – NOMEAÇÃO TARDIA – RETROATIVIDADE DOS EFEITOS FUNCIONAIS – IMPOSSIBILIDADE (TEMA 454 DO STF).	38
CONCURSO PÚBLICO – OFICIAL DE COMBATENTE DA POLÍCIA MILITAR – EXIGÊNCIA DE ALTURA MÍNIMA – PREVISÃO EM LEI – RAZOABILIDADE.	38
CONCURSO PÚBLICO – PRESCRIÇÃO – CONVOCAÇÃO – DIÁRIO OFICIAL – PRINCÍPIO DA ACTIO NATA.	39

CONCURSO PÚBLICO – PROCESSO SELETIVO SIMPLIFICADO – INSPETOR PENITENCIÁRIO – ELIMINAÇÃO – ANTERIOR RESCISÃO CONTRATUAL POR CONVENIÊNCIA ADMINISTRATIVA – PREVISÃO EDITALÍCIA – LEGALIDADE.	39
CONCURSO PÚBLICO – RETIFICAÇÃO EDITAL – PARÂMETROS DE AVALIAÇÃO – OBSERVÂNCIA AOS PRINCÍPIOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA.	40
CONCURSO PÚBLICO – SECRETARIA DE ESTADO DE EDUCAÇÃO – APRESENTAÇÃO DE DIPLOMA – MITIGAÇÃO – CERTIDÃO DE CONCLUSÃO DE CURSO.	40
<i>CONTRATO ADMINISTRATIVO</i>	
CONTRATO ADMINISTRATIVO – AÇÃO DE COBRANÇA – AUMENTO SALARIAL – CONVENÇÃO COLETIVA – REPERCUSSÃO – IMPOSSIBILIDADE – INAPLICABILIDADE DA TEORIA DA IMPREVISÃO.	41
CONTRATO ADMINISTRATIVO – AÇÃO DE COBRANÇA – FORNECIMENTO DE BENS E SERVIÇOS PELA EMPRESA VENCEDORA – COMPROVAÇÃO – AUSÊNCIA DE EMPENHO – DEVER DA ADMINISTRAÇÃO DE PAGAR OS DÉBITOS.	41
CONTRATO ADMINISTRATIVO – AÇÃO DE INDENIZAÇÃO – RESCISÃO UNILATERAL – PREJUÍZO – NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO.	42
CONTRATO ADMINISTRATIVO – AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITO – CONVÊNIO – INDEVIDA UTILIZAÇÃO DE SALDO DEVEDOR.	43
CONTRATO ADMINISTRATIVO – AÇÃO POPULAR – NULIDADE – VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA MORALIDADE ADMINISTRATIVA – INEXISTÊNCIA.	43
CONTRATO ADMINISTRATIVO – CONTRATO DE CONCESSÃO DE SERVIÇO PÚBLICO – PREVISÃO DE REAJUSTE TARIFÁRIO – INFLAÇÃO – FALHA NA PRESTAÇÃO DOS SERVIÇOS – PENALIDADES PRÓPRIAS.	44
<i>DESAPROPRIAÇÃO</i>	
DESAPROPRIAÇÃO – AÇÃO INDENIZATÓRIA POR DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA – JUSTA INDENIZAÇÃO – VALOR DA ÁREA EFETIVAMENTE EXPROPRIADA – JUROS COMPENSATÓRIOS – TERMO INICIAL – EFETIVA OCUPAÇÃO – 6% AO ANO – JUROS MORATÓRIOS – EXCLUSÃO – CORREÇÃO MONETÁRIA – TERMO INICIAL – DATA DA AVALIAÇÃO – IPCA.	45
DESAPROPRIAÇÃO – UTILIDADE PÚBLICA – OBRAS DO SISTEMA BRT – LAUDO PERICIAL – AUSÊNCIA DE NULIDADE.	47
<i>IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA</i>	
IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA – ATO ÍMPROBO – AUSÊNCIA DE PROVAS.	48
IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA – CUMPRIMENTO DE SENTENÇA – MULTA – JUROS DE MORA – TERMO INICIAL – EVENTO DANOSO.	49
IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA – MEDIDA CAUTELAR – CONSTRIÇÃO DE BENS – TUTELA DE EVIDÊNCIA – AUSÊNCIA DE INDÍCIOS DE LESÃO AO ERÁRIO.	49
IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA – MEDIDA CAUTELAR DE AFASTAMENTO DO CARGO, EMPREGO OU FUNÇÃO – POSSIBILIDADE DE INTERFERÊNCIA – ASCENDÊNCIA E INFLUÊNCIA SOBRE OS DEMAIS SERVIDORES.	50
IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA – RECEBIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL – PRESENÇA DE INDÍCIOS – SUFICIÊNCIA – PRINCÍPIO DO IN DUBIO PRO SOCIETATE.	51
IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA – SERVIÇOS DE TERRA PLANAGEM EM TERRENOS PARTICULARES – AUSÊNCIA DE INDÍCIOS DE FAVORECIMENTO.	52
<i>LICITAÇÃO</i>	
LICITAÇÃO – ILEGITIMIDADE PASSIVA DOS ENTES PÚBLICOS – SUBCONTRATAÇÃO DE TERCEIRA EMPRESA – AUSÊNCIA DE FORMALIZAÇÃO E ANUÊNCIA DO LICITANTE – EXIGÊNCIA CONTRATUAL – IMPERTINÊNCIA SUBJETIVA.	53

PRESCRIÇÃO

PRESCRIÇÃO – COBRANÇA DE FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DO SERVIÇO (FGTS) – CONTRATO TEMPORÁRIO – PRETENSÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE – APLICAÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL QUINQUENAL. 54

PROCESSO ADMINISTRATIVO

PROCESSO ADMINISTRATIVO – PENA DE DEMISSÃO – ABANDONO DO CARGO PÚBLICO – HIGIEZ DO PROCEDIMENTO. 54

PROCESSO ADMINISTRATIVO – POLICIAL MILITAR – NULIDADE – FERIMENTO AO PRINCÍPIO DA IMPESSOALIDADE – NÃO COMPROVAÇÃO. 55

PROCESSO ADMINISTRATIVO – RESCISÃO – CONTRATO DE CONCESSÃO DE USO DE BEM PÚBLICO – INADIMPLÊNCIA – CADUCIDADE – VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA – INEXISTÊNCIA. 56

PROCESSO ADMINISTRATIVO – SERVIDOR PÚBLICO – AFASTAMENTO CAUTELAR – CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE APOSENTADORIA. 56

RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO

RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO – ACIDENTE DE TRABALHO – SERVIDORA PÚBLICA – QUEDA DE ESCADA – RESPONSABILIDADE OBJETIVA – AUSÊNCIA DE ATO ILÍCITO IMPUTÁVEL AO ESTADO – NÃO DEMONSTRAÇÃO DE DANO. 57

RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO – APRENSÃO INDEVIDA DE VEÍCULO EM BLITZ POLICIAL – RESPONSABILIDADE OBJETIVA POR DANOS CAUSADOS POR AGENTES PÚBLICOS NO EXERCÍCIO DA FUNÇÃO – TEORIA DO RISCO ADMINISTRATIVO. 58

RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO – DEMORA NO AGENDAMENTO DE PROCEDIMENTO MÉDICO – ATO OMISSIVO – RESPONSABILIDADE SUBJETIVA. 59

RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO – ERRO MÉDICO – APONTADA FALHA NO ATENDIMENTO – CONDUTA OMISSIVA – RESPONSABILIDADE SUBJETIVA – NÃO DEMONSTRAÇÃO DE CULPA. 60

RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO – EVENTO DANOSO CAUSADO POR ATO REGISTRAL DE TABELIÃO – RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO ESTADO. 60

RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO – INDICAÇÃO DE REAL CONDUTOR – ASSINATURA FALSA – FRAUDE – RESPONSABILIDADE OBJETIVA PELA FALHA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO PÚBLICO – LESADO – MOTORISTA PROFISSIONAL – DANO MORAL RECONHECIDO. 61

RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO – LOTEAMENTO CLANDESTINO – OMISSÃO DO PODER PÚBLICO – RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DO MUNICÍPIO PELA REALIZAÇÃO DE OBRAS DE INFRAESTRUTURA BÁSICA. 62

RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO – MORTE DE ADOLESCENTE CUSTODIADO – RESPONSABILIDADE OBJETIVA – DANOS MORAIS E MATERIAIS DEVIDOS. 63

RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO – MORTE DE DETENTO – SUICÍDIO – DEVER ESPECÍFICO DE PROTEÇÃO – CUMPRIMENTO – COMPARTILHAMENTO POR POLICIAL DE FOTOGRAFIA DO CORPO DO FILHO DA AUTORA – RESPONSABILIDADE CIVIL ESTATAL CONFIGURADA – DANOS MORAIS RECONHECIDOS. 65

RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO – VÍTIMA ALVEJADA POR DISPAROS DE ARMA DE FOGO – POLICIAIS MILITARES – IMPRUDÊNCIA – DANOS MORAIS. 66

SERVIDOR PÚBLICO

SERVIDOR PÚBLICO – ACUMULAÇÃO TRÍPLICE REMUNERATÓRIA – IMPOSSIBILIDADE – EXTENSÃO AOS SERVIDORES INATIVOS. 67

SERVIDOR PÚBLICO – ADICIONAL DE INSALUBRIDADE – REGULAMENTAÇÃO – PREVISÃO NA LEGISLAÇÃO LOCAL.	67
SERVIDOR PÚBLICO – CESSÃO À ENTIDADE PRIVADA – REQUISITOS – AUTORIZAÇÃO LEGAL E ATO FORMAL – INEXISTÊNCIA – IMPOSSIBILIDADE.	69
SERVIDOR PÚBLICO – CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA – BURLA À REGRA DO CONCURSO PÚBLICO – NÃO VERIFICAÇÃO – AUSÊNCIA DE SUCESSIVAS RENOVAÇÕES CAPAZES DE DESNATURAR O CARÁTER TEMPORÁRIO.	69
SERVIDOR PÚBLICO – DESVIO DE FUNÇÃO – AUXILIAR ADMINISTRATIVA – EXERCÍCIO DE FUNÇÃO RELACIONADA AO CARGO DE ASSISTENTE SOCIAL – COMPROVAÇÃO – APLICAÇÃO DA SÚMULA 378 DO STJ.	70
SERVIDOR PÚBLICO – ESCRITURÁRIO – ATIVIDADES COMO DEFENSOR PÚBLICO – DESVIO DE FUNÇÃO – IMPOSSIBILIDADE – AUSÊNCIA DE CARGO PARADIGMA.	71
SERVIDOR PÚBLICO – FUNÇÃO GRATIFICADA – LIVRE NOMEAÇÃO E EXONERAÇÃO – SUPOSTA MOTIVAÇÃO PESSOAL – NÃO COMPROVAÇÃO.	72
SERVIDOR PÚBLICO – GRATIFICAÇÃO DE ASSIDUIDADE – FÉRIAS PRÊMIO – CONSTITUCIONALIDADE.	72
SERVIDOR PÚBLICO – GRATIFICAÇÃO DE REPRESENTAÇÃO – NECESSIDADE DE ADEQUAÇÃO À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98.	73
SERVIDOR PÚBLICO – HORAS EXTRAORDINÁRIAS – NECESSIDADE DE PROVA – ADICIONAL DE INSALUBRIDADE – EXTENSÃO POR FORÇA DO PRINCÍPIO DA ISONOMIA – IMPOSSIBILIDADE – APLICAÇÃO DA SÚMULA VINCULANTE 37.	73
SERVIDOR PÚBLICO – INSPETOR PENITENCIÁRIO – DIREITO À PROMOÇÃO – LIMITAÇÃO ORÇAMENTÁRIA – REQUISITO TEMPORAL – NÃO ATENDIMENTO.	74
SERVIDOR PÚBLICO – MAGISTÉRIO MUNICIPAL – PISO SALARIAL – REVISÃO ANUAL – INOBSERVÂNCIA – ILEGALIDADE.	74
SERVIDOR PÚBLICO – MAGISTÉRIO MUNICIPAL – REAJUSTE – VINCULAÇÃO AO ÍNDICE APLICADO AO PISO SALARIAL NACIONAL – IMPOSSIBILIDADE – SÚMULA VINCULANTE 42.	75
SERVIDOR PÚBLICO – MUNICÍPIO DE BARRA DE SÃO FRANCISCO – GRATIFICAÇÃO DE PRODUTIVIDADE – NATUREZA DE VENCIMENTO – SUSPENSÃO – ILEGALIDADE.	75
SERVIDOR PÚBLICO – PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR – DEMISSÃO – AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE CARGO PÚBLICO – PRESCRIÇÃO QUINQUENAL.	76
SERVIDOR PÚBLICO – PROMOÇÃO POR SELEÇÃO – NOVA METODOLOGIA – APLICAÇÃO RETROATIVA – IMPOSSIBILIDADE – ATO JURÍDICO PERFEITO.	77
SERVIDOR PÚBLICO – VERBA PROPTER LABOREM – REDUÇÃO TEMPORÁRIA – FUNDAMENTO – LEI DECLARADA INCONSTITUCIONAL – IMPOSSIBILIDADE.	77
SERVIDOR PÚBLICO – VÍNCULO PRECÁRIO – RESCISÃO CONTRATUAL – POSSIBILIDADE.	78

AMBIENTAL

INFRAÇÃO ADMINISTRATIVA

INFRAÇÃO ADMINISTRATIVA – DANO AMBIENTAL – AUTO DE INFRAÇÃO – HIGIEZ – MULTA DEVIDA.	79
INFRAÇÃO ADMINISTRATIVA – DANO AMBIENTAL – ELEMENTO SUBJETIVO – NECESSIDADE – NÃO COMPROVAÇÃO – MULTA INDEVIDA.	79
INFRAÇÃO ADMINISTRATIVA – INSTALAÇÃO DE REDE DE DISTRIBUIÇÃO DE ENERGIA ELÉTRICA – DISPENSA DE ESTUDO DE IMPACTO AMBIENTAL E DE IMPACTO DE VIZINHANÇA (EIV) – FAIXA DE SERVIDÃO RESPEITADA – AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES.	80

RESPONSABILIDADE CIVIL POR DANO AMBIENTAL

RESPONSABILIDADE CIVIL POR DANO AMBIENTAL – ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE – CONSTRUÇÃO – OMISSÃO DO ENTE PÚBLICO – DEVER DE FISCALIZAÇÃO – RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA – ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.	81
RESPONSABILIDADE CIVIL POR DANO AMBIENTAL – DESASTRE AMBIENTAL – IMPACTO NA COMUNIDADE DE REGÊNCIA – ATIVIDADE AGROPECUÁRIA – DANOS – NÃO COMPROVAÇÃO.	81
RESPONSABILIDADE CIVIL POR DANO AMBIENTAL – DESASTRE AMBIENTAL – INTERRUPTÃO DO FORNECIMENTO DE ÁGUA – DANOS MORAIS.	82
RESPONSABILIDADE CIVIL POR DANO AMBIENTAL – IMPLANTAÇÃO DE GASODUTO NO LITORAL CAPIXABA – DANO AMBIENTAL – INEXISTÊNCIA – AUSÊNCIA DE PROVAS DA PARALISAÇÃO DA ATIVIDADE PESQUEIRA.	83
RESPONSABILIDADE CIVIL POR DANO AMBIENTAL – RUPTURA DE BARRAGEM DE REJEITOS DE MÍNÉRIO – INTERRUPTÃO DO ABASTECIMENTO DE ÁGUA POTÁVEL – COMPROVAÇÃO PELO LESADO DA RESIDÊNCIA NO LOCAL AFETADO – DANOS MORAIS IN RE IPSA.	83

CIVIL

DIREITO DAS COISAS

DIREITO DAS COISAS – AÇÃO DE ALIENAÇÃO JUDICIAL DE COISA COMUM – EXTINÇÃO DE CONDOMÍNIO – VÍCIO DE CONSENTIMENTO NÃO COMPROVADO.	85
DIREITO DAS COISAS – AÇÃO DE IMISSÃO NA POSSE – ESCRITURA PÚBLICA DE COMPRA E VENDA – TÍTULO DEVIDAMENTE REGISTRADO NO RGI.	85
DIREITO DAS COISAS – AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER – DIREITO DE VIZINHANÇA – OBRAS NO APARTAMENTO DA COBERTURA – INFILTRAÇÃO – DEVER DE REPARAR – OBRIGAÇÃO PROPTER REM – RESPONSABILIDADE DO ATUAL PROPRIETÁRIO.	86
DIREITO DAS COISAS – AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE – CONFLITO ENTRE PARTICULARES – OPOSIÇÃO DO ENTE PÚBLICO – MERA DETENÇÃO DOS PARTICULARES.	88
DIREITO DAS COISAS – AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE – ESBULHO NÃO CONFIGURADO – PROMESSA DE COMPRA E VENDA – JUSTO TÍTULO – PRESUNÇÃO DE BOA-FÉ NÃO AFASTADA.	88
DIREITO DAS COISAS – AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE – OCUPAÇÃO INDEVIDA DE BEM PÚBLICO – REQUISITOS PRESENTES.	89
DIREITO DAS COISAS – AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE – POSSE ANTERIOR – NÃO COMPROVAÇÃO.	90
DIREITO DAS COISAS – AÇÃO DE USUCAPIÃO ESPECIAL URBANA – PLANTA DO LOTEAMENTO – AUSÊNCIA DE EXIGÊNCIA LEGAL.	90
DIREITO DAS COISAS – AÇÃO DE USUCAPIÃO EXTRAORDINÁRIA – AUSÊNCIA DO DECURSO DO PRAZO LEGAL.	91
DIREITO DAS COISAS – AÇÃO DEMARCATÓRIA C/C. POSSESSÓRIA – CONFUSÃO DE LIMITES – INVAÇÃO DO TERRENO – INEXISTÊNCIA – ESBULHO AFASTADO.	91
DIREITO DAS COISAS – AÇÃO REIVINDICATÓRIA – DIREITO DE SEQUELA – TUTELA ANTECIPATÓRIA – PRESENÇA DOS REQUISITOS.	92

DIREITO DE FAMÍLIA

DIREITO DE FAMÍLIA – AÇÃO DE ALIMENTOS – EX-CÔNJUGE – PRESUNÇÃO DE NECESSIDADE.	92
DIREITO DE FAMÍLIA – AÇÃO DE DISSOLUÇÃO DE UNIÃO ESTÁVEL – ALIMENTOS PROVISÓRIOS – POSSIBILIDADE E NECESSIDADE – COMPROVAÇÃO.	93

DIREITO DE FAMÍLIA – DÍVIDA ALIMENTAR – PANDEMIA DA COVID-19 – IMPOSSIBILIDADE DE DECRETAÇÃO DA PRISÃO CIVIL EM REGIME FECHADO – ENTENDIMENTO DO STJ – DIFERIMENTO DO CUMPRIMENTO DA PRISÃO PARA PERÍODO POSTERIOR AO ESTADO DE CALAMIDADE PÚBLICA.	93
<i>DIREITOS DA PERSONALIDADE</i>	
DIREITOS DA PERSONALIDADE – AÇÃO DE RETIFICAÇÃO DE REGISTRO CIVIL – SUPRESSÃO DE SOBRENOME DO AVÔ MATERNO – INCLUSÃO DE PATRONÍMICO DA AVÓ MATERNA. VEDAÇÃO LEGAL EXPRESSA.	94
DIREITOS DA PERSONALIDADE – PESSOA JURÍDICA – COMPATIBILIDADE COM A NATUREZA – DANOS MORAIS – HONRA OBJETIVA.	95
<i>NEGÓCIOS JURÍDICOS</i>	
NEGÓCIOS JURÍDICOS – AÇÃO DE COBRANÇA – EXCEÇÃO DE CONTRATO NÃO CUMPRIDO – INADIMPLEMENTO DEMONSTRADO.	95
NEGÓCIOS JURÍDICOS – CLAÚSULA PENAL MORATÓRIA – PRAZO – DESNECESSIDADE – NOTIFICAÇÃO EXTRAJUDICIAL – REDUÇÃO – EQUIDADE.	96
NEGÓCIOS JURÍDICOS – CONTRATO DE CONFISSÃO DE DÍVIDA – CLÁUSULA PENAL MORATÓRIA – REDUÇÃO – ADIMPLEMENTO PARCIAL.	97
NEGÓCIOS JURÍDICOS – CONTRATO DE EMPRÉSTIMO – PROBLEMAS PSIQUIÁTRICOS E NEUROLÓGICO – INCAPACIDADE – ANULAÇÃO.	97
NEGÓCIOS JURÍDICOS – CONTRATO DE PROMESSA DE COMPRA E VENDA – DESÍDIA DO CORRETOR – CONFIGURAÇÃO – DANOS MATERIAIS.	98
NEGÓCIOS JURÍDICOS – CONTRATO DE PROMESSA DE COMPRA E VENDA – RESCISÃO – DESÍDIA DA IMOBILIÁRIA QUE INTERMEDIOU O NEGÓCIO – NÃO DEMONSTRAÇÃO.	99
NEGÓCIOS JURÍDICOS – CONTRATOS – AÇÃO DE COBRANÇA DE MENSALIDADES – ENSINO SUPERIOR – ABANDONO DO CURSO – COBRANÇA DEVIDA PELOS SERVIÇOS CONTRATOS E DISPONIBILIZADOS AO ALUNO.	100
NEGÓCIOS JURÍDICOS – CONTRATOS – AÇÃO DE COBRANÇA DE MENSALIDADES – ENSINO SUPERIOR – PEDIDO DE REFORMULAÇÃO DE GRADE – VALOR NÃO DEVIDO.	100
NEGÓCIOS JURÍDICOS – CONTRATOS – AÇÃO REVISIONAL DE EMPRÉSTIMO CONSIGNADO – RE-PACTUAÇÃO PREVISTA NO REGULAMENTO DA ENTIDADE DE PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR FECHADA – REQUISITOS – NÃO DEMONSTRAÇÃO.	101
NEGÓCIOS JURÍDICOS – CONTRATOS – ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA – ADIMPLEMENTO SUBSTANCIAL – IMPOSSIBILIDADE.	101
NEGÓCIOS JURÍDICOS – CONTRATOS – ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA – BUSCA E APREENSÃO – VENDA EXTRAJUDICIAL – SALDO REMANESCENTE – AÇÃO DE EXIGIR/PRESTAR CONTAR – NECESSIDADE.	102
NEGÓCIOS JURÍDICOS – CONTRATOS – CESSÃO DE CRÉDITO – LEGITIMIDADE – CREDOR ORIGINÁRIO – AUSÊNCIA DE NOTIFICAÇÃO DO DEVEDOR.	102
NEGÓCIOS JURÍDICOS – CONTRATOS – CESSÃO DE DIREITOS/CRÉDITOS – AUSÊNCIA DE AGENTE CAPAZ – NULIDADE DO NEGÓCIO JURÍDICO.	103
NEGÓCIOS JURÍDICOS – CONTRATOS – CONTRATO DE PROMESSA DE COMPRA E VENDA – COMISSÃO DE CORRETAGEM – VALOR ESCAMOTEADO COMO SINAL DE PAGAMENTO.	104
NEGÓCIOS JURÍDICOS – CONTRATOS – DISTRATO DE CONTRATO DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL – INICIATIVA DO PROMITENTE COMPRADOR – JUROS DE MORA – TRÂNSITO EM JULGADO DA DECISÃO (TEMA 1002 DO STJ).	106
NEGÓCIOS JURÍDICOS – CONTRATOS – LOCAÇÃO – FIADOR QUE SE DECLARA PRINCIPAL PAGADOR DO CONTRATO – PRORROGAÇÃO DO CONTRATO POR TEMPO DETERMINADO – CONTRATO DE LOCAÇÃO GARANTIDO POR FIANÇA – AUSÊNCIA DE OUTORGA UXÓRIA.	106
NEGÓCIOS JURÍDICOS – CONTRATOS – PROMESSA DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL – ATRASO – DISTRATO – ALUGUEL – PAGAMENTO PELO PERÍODO DE ATRASO.	107
NEGÓCIOS JURÍDICOS – CONTRATOS – PROMESSA DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL – ATRASO EXCESSIVO – DANOS MORAIS – CONFIGURAÇÃO.	108

NEGÓCIOS JURÍDICOS – CONTRATOS – RESCISÃO DE CONTRATO DE COMPRA E VENDA – CULPA EXCLUSIVA DA COMPRADORA – RETENÇÃO DENTRO DOS LIMITES JURISPRUDENCIAIS – LEI Nº 13.786/2018 – IRRETROATIVIDADE.	108
NEGÓCIOS JURÍDICOS – CONTRATOS – SEGURO – DOENÇA PREEXISTENTE – NÃO COMPROVAÇÃO – RECUSA INDEVIDA – DANOS MORAIS – NÃO CONFIGURAÇÃO.	109
NEGÓCIOS JURÍDICOS – CONTRATOS – SEGURO DE VIDA – ACIDENTE AUTOMOBILÍSTICO – EMBRIAGUEZ DO CONDUTOR SEGURADO – CLÁUSULA ABUSIVA – APLICAÇÃO DA SÚMULA 620 DO STJ.	109
NEGÓCIOS JURÍDICOS – DOAÇÃO DE QUOTAS SOCIETÁRIAS – ANULAÇÃO – ERRO SUBSTANCIAL – INEXISTÊNCIA.	110
NEGÓCIOS JURÍDICOS – ESCRITURAS PÚBLICAS DE COMPRA E VENDA – NULIDADE – PRESUNÇÃO DE VERACIDADE – PROVAS CABAIS DA SIMULAÇÃO – AUSÊNCIA.	111
NEGÓCIOS JURÍDICOS – PROMESSA DE COMPRA E VENDA – COMISSÃO DE CORRETAGEM E SATI – PRESCRIÇÃO – CLÁUSULA DE TOLERÂNCIA – VALIDADE.	113

PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA

PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA – AÇÃO DE ANULAÇÃO DE PARTILHA – PRAZO DECADENCIAL DE 01 ANO DO TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA HOMOLOGATÓRIA DE PARTILHA.	114
PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA – AÇÃO DE COBRANÇA – ARRENDAMENTO MERCANTIL (LEASING) – PRESCRIÇÃO QUINQUENAL – TERMO INICIAL – VENCIMENTO PREVISTO NO CONTRATO.	114
PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA – AÇÃO DE COBRANÇA – CONDOMÍNIO – PRETENSÃO CONDENATÓRIA – DECADÊNCIA – INAPLICABILIDADE – PRESCRIÇÃO TRIENAL.	114
PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA – AÇÃO DE COBRANÇA – MENSALIDADES ESCOLARES – PRESCRIÇÃO QUINQUENAL.	115
PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA – AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE – NEGÓCIO JURÍDICO – INAPLICABILIDADE.	116
PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA – AÇÃO INDENIZATÓRIA – ACIDENTE DE TRÂNSITO – PRESCRIÇÃO TRIENAL.	116

RECUPERAÇÃO JUDICIAL

RECUPERAÇÃO JUDICIAL – HIPOTECA – DIVISIBILIDADE.	117
RECUPERAÇÃO JUDICIAL – IMPUGNAÇÃO AO CRÉDITO – PRAZO DO CAPUT DO ART. 8º DA LEI Nº 11.101/2005 – NÃO OBSERVADO.	117

RESPONSABILIDADE CIVIL

RESPONSABILIDADE CIVIL – AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER – MARCO CIVIL DA INTERNET – INDICAÇÃO DE URL – AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO POR PARTE DO AUTOR – IMPOSSIBILIDADE.	118
RESPONSABILIDADE CIVIL – AÇÃO DE RESSARCIMENTO DE DANOS – SEGURADORA – SUB-ROGAÇÃO.	118
RESPONSABILIDADE CIVIL – ACIDENTE DE TRÂNSITO – COLISÃO ENTRE VEÍCULO E ANIMAL NA PISTA – RESPONSABILIDADE OBJETIVA – CONCESSIONÁRIA QUE ADMINISTRA A RODOVIA.	119
RESPONSABILIDADE CIVIL – ACIDENTE DE TRÂNSITO – CULPA – NÃO DEMONSTRAÇÃO – BOLETIM DE ACIDENTE – PRESUNÇÃO RELATIVA DE VERACIDADE.	120
RESPONSABILIDADE CIVIL – ACIDENTE DE TRÂNSITO – EMBRIAGUEZ AO VOLANTE – AGRAVAMENTO DO RISCO DO CONTRATO DE SEGURO – EXCLUSÃO DO DEVER DA SEGURADORA.	121
RESPONSABILIDADE CIVIL – ACIDENTE DE TRÂNSITO – FALTA DE ADEQUADA SINALIZAÇÃO AO EFETUAR A MANOBRA – CULPA DO MOTORISTA DO VEÍCULO TRASEIRO – NÃO DEMONSTRAÇÃO.	121
RESPONSABILIDADE CIVIL – AGRESSÃO VERBAL E FÍSICA DE ADOLESCENTES NA SAÍDA DA ESCOLA – PUBLICAÇÃO DE POSTAGEM – CONTEÚDO OFENSIVO – AUTORIA – AUSÊNCIA DE PROVAS.	122
RESPONSABILIDADE CIVIL – ASSÉDIO MORAL NO LOCAL DE TRABALHO – DANOS MORAIS – COMPROVAÇÃO.	123
RESPONSABILIDADE CIVIL – IMÓVEIS FINANCIADOS PELO SFH – VÍCIOS CONSTRUTIVOS.	123

RESPONSABILIDADE CIVIL – NEGATIVAÇÃO DO NOME DE SÓCIO – FIGURANTE NO CONTRATO COMO DEVEDOR SOLIDARIO – RETIRADA DA SOCIEDADE EM DATA POSTERIOR AO CONTRATO – LICITUDE.	124
RESPONSABILIDADE CIVIL – OFENSAS RECÍPROCAS – DANOS MORAIS E MATERIAIS – NÃO COMPROVAÇÃO.	124
RESPONSABILIDADE CIVIL – PENSÃO MENSAL – ART. 950 DO CÓDIGO CIVIL – NATUREZA INDENIZATÓRIA.	125
RESPONSABILIDADE CIVIL – ROMPIMENTO DE BARRAGEM EM PROPRIEDADE PRIVADA – ALAGAMENTO – FORTES CHUVAS – NEXO DE CAUSALIDADE – NÃO DEMONSTRAÇÃO.	126

SEGURO OBRIGATÓRIO DE DANOS PESSOAIS CAUSADOS POR VEÍCULOS AUTOMOTORES DE VIA TERRESTRE – SEGURO DPVAT

SEGURO DPVAT – AÇÃO DE COBRANÇA – AUTOR EM DÉBITO – CABIMENTO DA INDENIZAÇÃO – APLICAÇÃO DA SÚMULA 257 DO STJ.	126
SEGURO DPVAT – AÇÃO DE COBRANÇA – AUTOR EM DÉBITO – CABIMENTO DA INDENIZAÇÃO – APLICAÇÃO DA SÚMULA 257 DO STJ.	127
SEGURO DPVAT – AÇÃO DE COBRANÇA – IMPROCEDÊNCIA LIMINAR – PERÍCIA MÉDICA – NECESSIDADE – SENTENÇA ANULADA.	127
SEGURO DPVAT – AÇÃO DE COBRANÇA – IMPROCEDÊNCIA LIMINAR – POSSIBILIDADE – AUSÊNCIA DE JUNTADA PELO DEMANDANTE DE ELEMENTOS PROBATÓRIOS MÍNIMOS.	127
SEGURO DPVAT – AÇÃO DE COBRANÇA – PROVA PERICIAL – INVALIDEZ – DEMONSTRADA – PROCEDÊNCIA.	128

TÍTULOS DE CRÉDITO

TÍTULOS DE CRÉDITO – DUPLICATA MERCANTIL – AÇÃO ANULATÓRIA – DESISTÊNCIA NÃO COMPROVADA.	129
--	-----

CONSELHO DA MAGISTRATURA

PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR/SINDICÂNCIA

PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR – DELEGATÁRIO – DEVER DE APRESENTAR CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITOS MUNICIPAIS E FEDERAIS – INFRAÇÃO EVIDENCIADA.	130
PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR – OFICIAL DE JUSTIÇA – AUSÊNCIA DE ZELO – PENA DE ADVERTÊNCIA – FALTA FUNCIONAL NÃO EVIDENCIADA.	130
SINDICÂNCIA – ATIVIDADE CARTORÁRIA – PROCESSOS ATIVOS E PETIÇÕES SEM IDENTIFICAÇÃO E MOVIMENTAÇÃO – PRAZO PRESCRICIONAL – SUSPENSÃO – ATO NORMATIVO Nº 68/2020 DO TJES – PENA DE ADVERTÊNCIA – RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE.	131
SINDICÂNCIA – FRAUDE EM AÇÃO DE INVENTÁRIO – DESCUMPRIMENTO DE ORDEM JUDICIAL NÃO COMPROVADA.	131

SERVENTIAS EXTRAJUDICIAIS

SERVENTIAS EXTRAJUDICIAIS – FALECIMENTO DO DELEGATÁRIO – SUBSTITUTO MAIS ANTIGO – IMPEDIMENTO – DESIGNAÇÃO DE DELEGATÁRIO EM EXERCÍCIO NO MESMO MUNICÍPIO OU EM MUNICÍPIO CONTÍGUO – APLICAÇÃO DO PROVIMENTO Nº 77/2018 DO CNJ.	132
SERVENTIAS EXTRAJUDICIAIS – INTERINO – AGENTE ESTATAL – APLICABILIDADE DO TETO REMUNERATÓRIO – DEVER DE REPASSE DE VERBAS RELATIVAS AO SUPERAVIT EXTRAJUDICIAL – AUSÊNCIA DE BOA-FÉ.	132

SERVIDORES

SERVIDORES – AVALIAÇÃO ANUAL DE DESEMPENHO – REVISÃO – QUEBRA DA IMPESSOALIDADE NÃO COMPROVADA.	133
SERVIDORES – AVERBAÇÃO DE FÉRIAS-PRÊMIO – PANDEMIA DO NOVO CORONAVÍRUS – IMPOSSIBILIDADE.	134
SERVIDORES – COMISSÃO ESPECIAL DE PROMOÇÃO DOS SERVIDORES EFETIVOS DO PODER JUDICIÁRIO – DESMEMBRAMENTO DO SINDIJUDICIÁRIO/ES – OFICIAIS DE JUSTIÇA REPRESENTADOS PELO SINDIOFICIAIS – ANACRONISMO DA LEI ESTADUAL Nº 7.854/2007 – COMPATIBILIZAÇÃO COM A CONSTITUIÇÃO FEDERAL.	135
SERVIDORES – CORREIÇÃO PARCIAL – RECOLHIMENTO TARDIO DE CUSTAS – AUSÊNCIA DE ABUSO CAPAZ DE TUMULTUAR O PROCEDIMENTO – IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE EM SEDE ADMINISTRATIVA.	136
SERVIDORES – LICENÇA PARA DESEMPENHO DE MANDATO CLASSISTA – ASSOCIAÇÃO PROFISSIONAL – PREVALÊNCIA DO PRINCÍPIO DA UNICIDADE SINDICAL.	136
SERVIDORES – PERMUTA – REQUERIMENTO CONJUNTO – AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO AO EDITAL.	137
SERVIDORES – TRABALHO REMOTO – GRUPO DE RISCO – IMPOSSIBILIDADE OPERACIONAL.	137

CONSTITUCIONAL

AÇÕES CONSTITUCIONAIS

AÇÕES CONSTITUCIONAIS – HABEAS CORPUS COLETIVO – INFÂNCIA E JUVENTUDE – LIBERAÇÃO DE TODOS OS JOVENS INTERNADOS NAS UNIDADES SOCIOEDUCATIVAS DO ESTADO – COVID-19 – NÃO CABIMENTO – RECOMENDAÇÃO Nº 62/2020 DO CNJ.	139
AÇÕES CONSTITUCIONAIS – MANDADO DE INJUNÇÃO – REVISÃO GERAL ANUAL – SERVIDORES PÚBLICOS MUNICIPAIS DE COLATINA – PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES – APLICAÇÃO DA SÚMULA 339 DO STJ.	139
AÇÕES CONSTITUCIONAIS – MANDADO DE INJUNÇÃO – REVISÃO GERAL ANUAL – SERVIDORES PÚBLICOS MUNICIPAIS DE VITÓRIA – PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES.	140

CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – DECRETO LEGISLATIVO ESTADUAL – VÍCIO DE INICIATIVA – INTERFERÊNCIA NA ORGANIZAÇÃO ADMINISTRATIVA DO PODER JUDICIÁRIO – MEDIDA CAUTELAR DEFERIDA.	141
AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – LEI DO MUNICÍPIO DE CARIACICA – IMPLANTAÇÃO DO PROGRAMA DE INTEGRIDADE (COMPLIANCE) NAS EMPRESAS CONTRATADAS PELO MUNICÍPIO – VÍCIO DE INICIATIVA – VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DE SEPARAÇÃO DOS PODERES – INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA.	141
AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – LEI DO MUNICÍPIO DE CARIACICA – RELIZAÇÃO DE SEMINÁRIO ANTIDROGAS NO INÍCIO DE CADA ANO LETIVO NAS UNIDADES DE ENSINO MUNICIPAL – VÍCIO DE INICIATIVA – INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA.	143
AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – LEI DO MUNICÍPIO DE COLATINA – FLEXIBILIZAÇÃO DOS HORÁRIOS DE FUNCIONAMENTO DO COMÉRCIO NÃO ESSENCIAL – VÍCIO DE INICIATIVA – DESRESPEITO A NORMAS GERAIS EDITADAS PELO ENTE ESTADUAL – INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA.	143
AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – LEI DO MUNICÍPIO DE GUARAPARI – DENOMINAÇÃO DE VIA PÚBLICA E ATRIBUIÇÃO À FAMÍLIA DO HOMENAGEADO AS DESPESAS COM A CONFECÇÃO DA PLACA – VÍCIO DE INICIATIVA – VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA IMPESSOALIDADE – INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA.	144

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – LEI DO MUNICÍPIO DE GUARAPARI – GRATIFICAÇÃO TEMPORÁRIA AOS PROFISSIONAIS DE SAÚDE QUE ATUAM NA LINHA DE FRENTE DO COMBATE AO CORONAVÍRUS – MEDIDA CAUTELAR DEFERIDA.	145
AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – LEI DO MUNICÍPIO DE GUARAPARI – REVOGAÇÃO DE LEI QUE PERMITIA A COBRANÇA EXTRAJUDICIAL DE CRÉDITOS DO MUNICÍPIO – VÍCIO DE INICIATIVA – INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA.	146
AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – LEI DO MUNICÍPIO DE IRUPI – ORGANIZAÇÃO ADMINISTRATIVA E PESSOAL – VÍCIO DE INICIATIVA – INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA.	146
AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – LEI DO MUNICÍPIO DE LINHARES – ESTRUTURAÇÃO DO PLANO DE CARGOS, CARREIRAS E VENCIMENTOS DOS SERVIDORES DA CÂMARA MUNICIPAL – AFRONTA AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS QUE REGEM A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA – MEDIDA CAUTELAR DEFERIDA.	146
AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – LEI DO MUNICÍPIO DE LINHARES – NORMA URBANÍSTICA DE ZONEAMENTO – CONSTITUIÇÃO ASSEGURA PARTICIPAÇÃO DAS ENTIDADES COMUNITÁRIAS LEGAMENTE CONSTITUÍDA – INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA.	148
AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – LEI DO MUNICÍPIO DE PIÚMA – ISENÇÃO DE TARIFA DE ESGOTO E INSTALAÇÃO DE BLOQUEADORES DE AR NOS HIDRÔMETROS – VÍCIO DE INICIATIVA – MEDIDA CAUTELAR DEFERIDA.	148
AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – LEI DO MUNICÍPIO DE SERRA – ALTERAÇÃO DE NOMENCLATURA DO CARGO EFETIVO DE FISCAL MUNICIPAL – VÍCIO DE INICIATIVA – NÃO OCORRÊNCIA – INCONSTITUCIONALIDADE NÃO RECONHECIDA.	149
AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – LEI DO MUNICÍPIO DE SERRA – CONFERE GRATUIDADE DE ENTRADA PARA POLICIAIS MILITARES, POLICIAIS CIVIS, BOMBEIROS MILITARES E GUARDAS CIVIL MUNICIPAIS, AGENTES DA SECRETARIA DE ESTADO DA JUSTIÇA, AGENTES DE TRÂNSITO – VÍCIO DE INICIATIVA – VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DE SEPARAÇÃO DE PODERES – INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA.	149
AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – LEI DO MUNICÍPIO DE SERRA – CRITÉRIOS DE PRIORIDADE PARA PESSOA JURÍDICA PARTICIPANTE DE QUALQUER MODALIDADE DE CONCORRÊNCIA PÚBLICA – VÍCIO DE INICIATIVA – INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA.	150
AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – LEI DO MUNICÍPIO DE VILA VELHA – CONFORMISMO CONSTITUCIONAL – INCONSTITUCIONALIDADE NÃO RECONHECIDA.	151
AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – LEI DO MUNICÍPIO DE VILA VELHA – CRIA PROGRAMA DE CONTROLE DE USO DE DROGAS E BEBIDAS ALCOÓLICAS - REALIZAÇÃO OBRIGATÓRIA DE EXAME TOXICOLÓGICO AOS MOTORISTAS E OPERADORES DE EQUIPAMENTOS DO SERVIÇO PÚBLICO MUNICIPAL – VÍCIO DE INICIATIVA – INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA.	152
AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – LEI DO MUNICÍPIO DE VILA VELHA – DIMINUIÇÃO DE RECEITA – AUSÊNCIA DE PRÉVIA ESTIMATIVA DE IMPACTO FINANCEIRO-ORÇAMENTÁRIO – INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA.	152
AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – LEI DO MUNICÍPIO DE VILA VELHA – OBRIGAÇÃO A BARES, RESTAURANTES E SIMILARES DE FORNECER, SEMPRE QUE SOLICITADA, COMANDA INDIVIDUAL – VÍCIOS FORMAL E MATERIAL NÃO DEMONSTRADOS – INCONSTITUCIONALIDADE NÃO RECONHECIDA.	153
AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – LEI DO MUNICÍPIO DE VILA VELHA – OBRIGATORIEDADE DA PROGRAMAÇÃO DOS SEMÁFOROS – VÍCIO DE INICIATIVA – OFENSA AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES – INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA.	154
AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – LEI DO MUNICÍPIO DE VILA VELHA – PLANO MUNICIPAL DE SEGURANÇA PÚBLICA – VÍCIO DE INICIATIVA – VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES – INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA.	154
AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – LEI DO MUNICÍPIO DE VILA VELHA – REGULAMENTAÇÃO DO PROGRAMA DE EDUCAÇÃO INFANTIL PARA TODOS – VÍCIO DE INICIATIVA – VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES – INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA.	155
AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – LEI DO MUNICÍPIO DE VILA VELHA – REPASSE DE INCENTIVO FINANCEIRO A AGENTES MUNICIPAIS – VÍCIO DE INICIATIVA – INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA.	156

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – LEI DO MUNICÍPIO DE VITÓRIA – CRITÉRIOS PARA FIXAÇÃO DO PISO SALARIAL – VÍCIO DE INICIATIVA – AUSÊNCIA DE PRÉVIA DOTAÇÃO ORÇAMENTÁRIA – INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA.	156
AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – LEI DO MUNICÍPIO DE VITÓRIA – FLEXIBILIZAÇÃO DAS NORMAS DE CONTENÇÃO DA PANDEMIA DA COVID-19 – ATUAÇÃO QUE EXTRAPOLA O INTERESSE LOCAL – MEDIDA CAUTELAR DEFERIDA.	157
AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – LEI DO MUNICÍPIO DE VITÓRIA – USURPAÇÃO DE COMPETÊNCIA PRIVATIVA DO CHEFE DO PODER EXECUTIVO MUNICIPAL – MEDIDA CAUTELAR DEFERIDA.	158
AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – LEI MUNICIPAL Nº 2.597/2016 – CRIAÇÃO DE FUNÇÃO GRATIFICADA PARA SERVIDORES DE CARRREIRA PARA OCUPAR CARGOS DA CONTROLADORIA-GERAL DO MUNICÍPIO – AUSÊNCIA DE VÍCIO MATERIAL – MEDIDA CAUTELAR INDEFERIDA.	158
AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – LEI MUNICIPAL Nº 4.312/2020– VÍCIO DE INICIATIVA – VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES – INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA.	159
AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – RESOLUÇÃO Nº 1.919/2019 (REGIMENTO INTERNO DA CÂMARA DE VEREADORES DE VITÓRIA) – DESTITUIÇÃO DE MEMBRO DE MESA DIRETORA – MATÉRIA INTERNA CORPORIS – MEDIDA LIMINAR INDEFERIDA.	160
AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – VIOLAÇÃO À NORMA DE REPETIÇÃO OBRIGATÓRIA – INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA.	160
AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE POR OMISSÃO – REVISÃO GERAL ANUAL DOS VENCIMENTOS DOS SERVIDORES PÚBLICOS MUNICIPAIS DE VITÓRIA – OMISSÃO LEGISLATIVA – INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA.	161

DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS

DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS – DIREITO À SAÚDE – FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO – NÃO PADRONIZADO PELO SUS – TEMA 106 DO STJ – NÃO COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS.	161
DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS – DIREITO À SAÚDE – FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO – TUTELA DE URGÊNCIA – REQUISITOS – DEMONSTRAÇÃO.	162
DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS – DIREITO À SAÚDE – INTERNAÇÃO COMPULSÓRIA – LAUDO MÉDICO CIRCUNSTANCIADO – AUSÊNCIA.	163
DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS – DIREITO À SAÚDE – INTERNAÇÃO COMPULSÓRIA – SOLIDARIEDADE DOS ENTES FEDERADOS – LEGITIMIDADE DO MUNICÍPIO – MÍNIMO EXISTENCIAL – LAUDO MÉDICO CIRCUNSTANCIADO.	164
DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS – DIREITO À SAÚDE – INTERNAÇÃO HOSPITALAR – DIREITO LÍQUIDO E CERTO.	164
DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS – DIREITO À SAÚDE – MÉTODO THERASUIT – IMPRESCINDIBILIDADE – COMPROVAÇÃO.	165
DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS – DIREITO À SAÚDE – PRONTO ATENDIMENTO – POSSIBILIDADE DE ATUAÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO.	165
DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS – DIREITO À SAÚDE – TRANSFERÊNCIA URGENTE PARA HOSPITAL ESPECIALIZADO – NECESSIDADE – COMPROVAÇÃO.	166
DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS – DIREITO À SAÚDE – TRANSPORTE PARA TRATAMENTO DE HIDROTERAPIA – SERVIÇOS JÁ OFERECIDOS PELO MUNICÍPIO.	167
DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS – DIREITO À SAÚDE – TRATAMENTO – FORNECIMENTO DE LENTES – CEROTOCONE – TUTELA DE URGÊNCIA – REQUISITOS – DEMONSTRAÇÃO.	167
DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS – DIREITO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE – DESRESPEITO À FILA DE ADOÇÃO – COMPORTAMENTO REGULARIZADO EM JUÍZO – DEDICAÇÃO AO MENOR ADOTADO DESDE A GRAVIDEZ DA MÃE BIOLÓGICA – DANOS MORAIS COLETIVOS – NÃO CONFIGURAÇÃO.	168

DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS – DIREITO DE ASSOCIAÇÃO – COMPULSORIEDADE – INCOMPATIBILIDADE COM A CONSTITUIÇÃO FEDERAL – DESLIGAMENTO DO ASSOCIADO – DEVOLUÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES.	169
DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS – GARANTIA DE INVIOABILIDADE DO DOMICÍLIO – INGRESSO – TRÁFICO DE DROGAS – JUSTA CAUSA (RE 603.616-RO) – ELEMENTOS CONCRETOS – PRESENÇA.	170
DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS – LIBERDADE DE EXPRESSÃO E PENSAMENTO – COMENTÁRIO NO FACEBOOK – DIFAMAÇÃO – NÃO CONFIGURAÇÃO – MANIFESTAÇÃO OPINATIVA E COM CARÁTER DE INFORMAÇÃO – DANOS MORAIS – INEXISTÊNCIA.	170

CONSUMIDOR

(IN) APLICABILIDADE DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR

(IN) APLICABILIDADE DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR – CONTRATO DE EMPRÉSTIMO BANCÁRIO – PESSOA JURÍDICA – NÃO INCIDÊNCIA DO CDC.	172
(IN) APLICABILIDADE DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR – ENTIDADE DE PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR ABERTA – INCIDÊNCIA DO CDC – APLICAÇÃO DA SÚMULA 536 DO STJ.	172

CONCESSIONÁRIAS DE SERVIÇOS PÚBLICOS

CONCESSIONÁRIA DE SERVIÇOS PÚBLICOS – AÇÃO DE INDENIZAÇÃO – PASSAGEIRO EM FACE DE TRANSPORTADORA – FALHA NO SISTEMA DE ELEVADOR DO ÔNIBUS – QUEDA DO CADEIRANTE – RESPONSABILIDADE OBJETIVA – DANOS MORAIS IN RE IPSA.	174
CONCESSIONÁRIA DE SERVIÇOS PÚBLICOS – AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE NÃO FAZER – TARIFA DE ÁGUA E DE ESGOTO – HIDRÔMETRO ÚNICO – RESTITUIÇÃO EM DOBRO – DESCABIMENTO – AUSÊNCIA DE MÁ-FÉ DA CONCESSIONÁRIA DE SERVIÇO PÚBLICO DE SANEAMENTO NA COBRANÇA. ENGANO JUSTIFICÁVEL.	175
CONCESSIONÁRIA DE SERVIÇOS PÚBLICOS – AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO – HIDRÔMETRO ÚNICO – TARIFA MÍNIMA MULTIPLICADA PELO NÚMERO DE UNIDADES AUTÔNOMAS – COBRANÇA INDEVIDA – RESTITUIÇÃO EM DOBRO – MÁ-FÉ EVIDENCIADA.	175
CONCESSIONÁRIA DE SERVIÇOS PÚBLICOS – AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITO – MEDIDOR DE CONSUMO DE ENERGIA ELÉTRICA – ADULTERAÇÃO – NÃO COMPROVAÇÃO.	176
CONCESSIONÁRIA DE SERVIÇOS PÚBLICOS – AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITO C/C. INDENIZATÓRIA POR DANOS MORAIS – CONSUMIDOR EM FACE DE CONCESSIONÁRIA DE ENERGIA ELÉTRICA – SUPOSTA FRAUDE NO MEDIDOR CONSTATADA APÓS VISTORIA UNILATERAL – INSUFICIÊNCIA PROBATÓRIA – NECESSIDADE DE PERÍCIA TÉCNICA.	177
CONCESSIONÁRIA DE SERVIÇOS PÚBLICOS – AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE DÍVIDA C/C. INDENIZATÓRIA POR DANOS MORAIS – FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA – OBRIGAÇÃO DE NATUREZA PESSOAL.	178
CONCESSIONÁRIA DE SERVIÇOS PÚBLICOS – AÇÃO INDENIZATÓRIA – FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA – FALHA – PESSOA JURÍDICA – DANOS MORAIS E MATERIAIS COMPROVADOS.	178
CONCESSIONÁRIA DE SERVIÇOS PÚBLICOS – AÇÃO REGRESSIVA – SEGURADORA EM FACE DE CONCESSIONÁRIA DE ENERGIA ELÉTRICA – DANOS DECORRENTES DE VARIAÇÃO DE TENSÃO NA REDE – PRESSUPOSTOS (DANO E NEXO DE CAUSALIDADE) COMPROVADOS.	179
CONCESSIONÁRIA DE SERVIÇOS PÚBLICOS – APONTADA FRAUDE NO MEDIDOR DE ENERGIA ELÉTRICA – INSPEÇÃO UNILATERAL COM LAVRATURA DE TERMO DE OCORRÊNCIA DE INSPEÇÃO (TOI) – INSUFICIÊNCIA PROBATÓRIA – NECESSIDADE DE PERÍCIA TÉCNICA.	179

CONTRATOS BANCÁRIOS

CONTRATOS BANCÁRIOS – AÇÃO REVISIONAL – TARIFA DE TERCEIROS – TARIFA DE REGISTRO DE CONTRATO – ILEGALIDADE (TEMA 958 DO STJ) – TARIFA DE CADASTRO – VALOR EXCESSIVO – REDUÇÃO.	180
--	-----

CONTRATOS BANCÁRIOS – CARTÃO DE CRÉDITO – AUSÊNCIA DA JUNTADA DO CONTRATO – TAXA DE JUROS – CAPITALIZAÇÃO – ILEGAL – REDUÇÃO – MÉDIA DE MERCADO.	180
CONTRATOS BANCÁRIOS – CARTÃO DE CRÉDITO CONSIGNADO COMO CONDIÇÃO PARA OBTENÇÃO DE EMPRÉSTIMO – IMPOSIÇÃO ILEGAL – VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS CONSUMERISTAS – REPETIÇÃO EM DOBRO – CONDUTA CONTRÁRIA À BOA-FÉ OBJETIVA (STJ, EARESP Nº 676.608).	181
CONTRATOS BANCÁRIOS – CONTRATO DE CARTÃO DE CRÉDITO CONSIGNADO – FRAUDE NÃO COMPROVADA – NÃO DESINCUMBÊNCIA PELO AUTOR DO ÔNUS PROBATÓRIO.	182
CONTRATOS BANCÁRIOS – CONTRATO DE EMPRÉSTIMO COMUM – DESCONTOS EM CONTA CORRENTE PARA AMORIZATAÇÃO – LICITUDE.	183
CONTRATOS BANCÁRIOS – CONTRATO DE EMPRÉSTIMO PESSOAL – APLICAÇÃO DO CDC – TAXA DE JUROS – MÉDIA DO MERCADO – REPETIÇÃO SIMPLES.	184
CONTRATOS BANCÁRIOS – CONTRATO DE FINANCIAMENTO – PORTABILIDADE – TEORIA DA PERDA DE UMA CHANCE – COMPROVAÇÃO – NEGATIVAÇÃO INDEVIDA – DANOS MORAIS PRESUMIDOS.	184
<i>FALHA DO PRODUTO/SERVIÇO</i>	
FALHA DO PRODUTO/SERVIÇO – ACIDENTE DE CONSUMO – INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA – HIPOSSUFICIÊNCIA COMPROVADA.	185
FALHA DO PRODUTO/SERVIÇO – CANCELAMENTO DE BOLSA INTEGRAL DE ESTUDOS – PROMESSA VERBAL DA INSTITUIÇÃO DE ENSINO – DANOS MORAIS.	185
FALHA DO PRODUTO/SERVIÇO – DEMORA NO ESTORNO DE VALORES COBRADOS E PAGOS – DANOS MORAIS – CONFIGURADOS.	186
FALHA DO PRODUTO/SERVIÇO – EMPRESA DE TELEFONIA – COBRANÇA INDEVIDA DE ESCRITÓRIO DE ADVOCACIA – DANOS MORAIS – INEXISTÊNCIA – NÃO DEMONSTRAÇÃO DE VIOLAÇÃO À HONRA OBJETIVA DA PESSOA JURÍDICA.	186
FALHA DO PRODUTO/SERVIÇO – HOSPITAL – FURTO DE CARTÃO BANCÁRIO DE PACIENTE EM QUARTO – CONFISSÃO DE FUNCIONÁRIA – RESPONSABILIDADE OBJETIVA – DANO MATERIAL DEVIDO.	187
FALHA DO PRODUTO/SERVIÇO – HOSPITAL – ROMPIMENTO DE PRÓTESE ORTOPÉDICA IMPLANTADA NO FÊMUR – COMPROVAÇÃO DE EXCLUDENTE DE RESPONSABILIDADE DO § 3º DO ART. 14 DO CDC – ÔNUS DO FORNECEDOR DO SERVIÇO (NOSOCÔMIO) – NÃO DESINCUMBÊNCIA – RESPONSABILIDADE CIVIL CONFIGURADA.	188
FALHA DO PRODUTO/SERVIÇO – INSTITUIÇÃO FINANCEIRA – RESPONSABILIDADE OBJETIVA POR FRAUDE COMETIDA POR TERCEIROS – APLICAÇÃO DA SÚMULA 479 DO STJ.	189
FALHA DO PRODUTO/SERVIÇO – REVENDA DE PRODUTO USADO – SOLIDARIEDADE – RESPONSABILIZAÇÃO DO FABRICANTE – IMPOSSIBILIDADE.	189
FALHA DO PRODUTO/SERVIÇO – TRANSPORTE AÉREO – CANCELAMENTO DE VÔO – DANOS MORAIS IN RE IPSA – DANOS MATERIAIS REDUZIDOS.	190
FALHA DO PRODUTO/SERVIÇO – TRANSPORTE AÉREO – REMARCAÇÃO DE VÔO – DANOS MORAIS CONFIGURADOS.	190
FALHA DO PRODUTO/SERVIÇO – TRANSPORTE AÉREO INTERNACIONAL – EXTRAVIO DE BAGAGEM – DANOS MATERIAIS – REGULAMENTAÇÃO PELA CONVENÇÃO DE VARSÓVIA/MONTREAL – DANOS MORAIS IN RE IPSA.	191
FALHA DO PRODUTO/SERVIÇO – VEÍCULO USADO E ANTIGO – VÍCIOS OCULTOS – NÃO DEMONSTRAÇÃO – DESGASTE NATURAL.	192
<i>PLANOS DE SAÚDE</i>	
PLANOS DE SAÚDE – APLICAÇÃO DO CDC – RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA ENTRE AS COOPERATIVAS DE TRABALHO MÉDICO – MESMA REDE DE INTERCÂMBIO – PROCEDIMENTO DE URGÊNCIA/EMERGÊNCIA – NEGATIVA ILEGAL – DANOS MORAIS – CONFIGURADOS.	192
PLANOS DE SAÚDE – CIRURGIA DE MAMOPLASTIA REDUTORA – ROL DE PROCEDIMENTOS DA AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE – EXEMPLIFICATIVO – RECUSA INDEVIDA.	193

PLANOS DE SAÚDE – MÉTODO ABA – AUSÊNCIA DE EXCLUSÃO CONTRATUAL DA COBERTURA – TRATAMENTO DEVIDO – NEGATIVA ILEGAL – DANOS MORAIS – CONFIGURADOS – AUSÊNCIA DE DÚVIDA JUSTA.	194
PLANOS DE SAÚDE – MÉTODO ABA – AUSÊNCIA DE PREVISÃO NO ROL DE PROCEDIMENTOS MÉDICOS DA AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR (ANS) – IRRELEVÂNCIA – TRATAMENTO NECESSÁRIO E DEVIDO – NEGATIVA ILEGAL.	195
PLANOS DE SAÚDE – MODALIDADE INDIVIDUAL – REAJUSTE DE MENSALIDADE – MUDANÇA DE FAIXA ETÁRIA – TERMO DE AJUSTAMENTO DE CONDUTA (TAC) FIRMADO COM O MINISTÉRIO PÚBLICO FIXADOR DO PERCENTUAL – VALIDADE.	196
PLANOS DE SAÚDE – REAJUSTE POR FAIXA ETÁRIA – LEGALIDADE (TEMA 952 DO STJ) – INOBSERVÂNCIA DO PERCENTUAL CONTRATADO E DA NORMA DE REGÊNCIA.	196
PLANOS DE SAÚDE – URGÊNCIA – REEMBOLSO – LIMITAÇÃO À TABELA DE REFERÊNCIA – AUSÊNCIA DE PRESTADOR CREDENCIADO – INEXISTÊNCIA.	197

PROTEÇÃO AO CONSUMIDOR

PROTEÇÃO AO CONSUMIDOR – CONSÓRCIO – RESCISÃO POR ATO DA ADMINISTRADORA – DEVOLUÇÃO DAS QUANTIAS PAGAS DE FORMA IMEDIATA.	198
PROTEÇÃO AO CONSUMIDOR – ROUBO DE VEÍCULO – ESTACIONAMENTO DE SUPERMERCADO – TEORIA DO RISCO-PROVEITO – RAZOÁVEL EXPECTATIVA DE SEGURANÇA – NÃO DEMONSTRAÇÃO – AUSÊNCIA DE RESPONSABILIDADE.	199

PENAL

APLICAÇÃO DA PENA

APLICAÇÃO DA PENA – ATENUANTE DA CONFISSÃO – FRAÇÃO – NECESSIDADE DE FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA – CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS.	200
APLICAÇÃO DA PENA – ATENUANTE DA CONFISSÃO – FRAÇÃO DE 1/6 – MOTIVAÇÃO IDÔNEA E ESPECÍFICA – CRIME DE ROUBO MAJORADO.	200
APLICAÇÃO DA PENA – ATENUANTE DA MENORIDADE – FRAÇÃO DE 1/6 – MERA ORIENTAÇÃO – CRIME DE LATROCÍNIO.	201
APLICAÇÃO DA PENA – ATENUANTE – REDUÇÃO DA PENA-BASE AQUÉM DO MÍNIMO LEGAL – IMPOSSIBILIDADE – APLICAÇÃO DA SÚMULA 231 DO STJ.	202
APLICAÇÃO DA PENA – CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS – FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA – CRIME DE FURTO QUALIFICADO.	202
APLICAÇÃO DA PENA – CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS – FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA – CRIME DE HOMICÍDIO QUALIFICADO.	203
APLICAÇÃO DA PENA – CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS – FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA – CRIME DE ROUBO.	203
APLICAÇÃO DA PENA – CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS – MÍNIMO-LEGAL – IMPOSSIBILIDADE – CRIME DO ARTIGO 307 DO CTB.	203
APLICAÇÃO DA PENA – CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS – MOTIVAÇÃO IDÔNEA – CRIME DE HOMICÍDIO QUALIFICADO.	204
APLICAÇÃO DA PENA – CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS – MOTIVAÇÃO IDÔNEA – TRÁFICO DE DROGAS.	205
APLICAÇÃO DA PENA – CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS – MOTIVAÇÃO INIDÔNEA – DESPROPORCIONALIDADE – REDUÇÃO DA PENA-BASE – CRIME DO ARTIGO 14 DA LEI Nº 10.826/03.	205
APLICAÇÃO DA PENA – CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS – MOTIVAÇÃO INIDÔNEA – NECESSIDADE DE FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA – REDUÇÃO DA PENA-BASE – CRIME DE LESÃO CORPORAL.	206

APLICAÇÃO DA PENA – CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS – MOTIVAÇÃO INIDÔNEA – REDUÇÃO DA PENA-BASE PARA O MÍNIMO LEGAL – CRIMES DOS ARTIGOS 150, § 1º E 147, AMBOS DO CÓDIGO PENAL.	206
APLICAÇÃO DA PENA – DESCLASSIFICAÇÃO PARA FURTO – GRAVE AMEAÇA – COMPROVAÇÃO – PARTICIPAÇÃO DE MENOR IMPORTÂNCIA – REJEITADA – CRIME DE ROUBO.	207
APLICAÇÃO DA PENA – DUAS MAJORANTES – APLICAÇÃO DE UMA DELAS NA PRIMEIRA FASE DA DOSIMETRIA – BIS IN IDEM – INOCORRÊNCIA – CRIME DE ROUBO.	208
APLICAÇÃO DA PENA – INCIDÊNCIA DO PRINCÍPIO DA BAGATELA – IMPOSSIBILIDADE – CRIMES DE FURTO E RECEPÇÃO.	209
APLICAÇÃO DA PENA – MAJORANTE DO USO DE ARMA BRANCA – VALORAÇÃO TAMBÉM NA FIXAÇÃO DA PENA-BASE – BIS IN IDEM – OCORRÊNCIA – CRIME DE ROUBO.	209
APLICAÇÃO DA PENA – PARTICIPAÇÃO DE MENOR IMPORTÂNCIA – PAPEL FUNDAMENTAL E DECISIVO – REJEIÇÃO – CRIME DE ROUBO MAJORADO.	210

CRIMES EM ESPÉCIE (CÓDIGO PENAL)

CRIMES EM ESPÉCIE – AMEAÇA – ABSOLVIÇÃO – IMPOSSIBILIDADE – SUSPENSÃO CONDICIONAL DA PENA – POSSIBILIDADE.	211
CRIMES EM ESPÉCIE – ESTUPRO DE VULNERÁVEL – CONDENAÇÃO – POSSIBILIDADE – PRESUNÇÃO ABSOLUTA DE VIOLÊNCIA.	211
CRIMES EM ESPÉCIE – EXPLOSÃO COM LESÕES CORPORAIS – ABSOLVIÇÃO – IMPOSSIBILIDADE – MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS – DESCLASSIFICAÇÃO PARA MODALIDADE CULPOSA – DOLO EVENTUAL CARACTERIZADO.	211
CRIMES EM ESPÉCIE – FURTO – ABSOLVIÇÃO – IMPOSSIBILIDADE – MAJORANTE DO REPOUSO NOTURNO – APLICÁVEL TANTO AO FURTO SIMPLES QUANTO AO FURTO QUALIFICADO.	212
CRIMES EM ESPÉCIE – FURTO SIMPLES – FIXAÇÃO DA PENA-BASE – FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE.	213
CRIMES EM ESPÉCIE – HOMICÍDIO QUALIFICADO – DECISÃO CONTRÁRIA À PROVA DOS AUTOS – INOCORRÊNCIA.	213
CRIMES EM ESPÉCIE – HOMICÍDIO QUALIFICADO CONSUMADO E HOMICÍDIO QUALIFICADO TENTADO – PRIVILÉGIO – AFASTAMENTO PELOS JURADOS COM BASE NAS PROVAS DOS AUTOS.	214
CRIMES EM ESPÉCIE – LESÃO CORPORAL (§ 9º DO ART. 129 DO CP) – MOTIVAÇÃO DE GÊNERO – EX-COMPANHEIRA – ABSOLVIÇÃO – LEGÍTIMA DEFESA – INOCORRÊNCIA.	215
CRIMES EM ESPÉCIE – RECEPÇÃO – ADULTERAÇÃO DE SINAL DE VEÍCULO AUTOMOTOR – APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DO IN DUBIO PRO REO.	215
CRIMES EM ESPÉCIE – RECEPÇÃO SIMPLES – ABSOLVIÇÃO – DESCLASSIFICAÇÃO PARA MODALIDADE CULPOSA – IMPOSSIBILIDADE.	216
CRIMES EM ESPÉCIE – RECEPÇÃO SIMPLES – FIXAÇÃO DA PENA-BASE – FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE.	216
CRIMES EM ESPÉCIE – ROUBO QUALIFICADO – EMENDATIO LIBELLI – DESCLASSIFICAÇÃO PARA O CRIME DE EXERCÍCIO ARBITRÁRIO DAS PRÓPRIAS RAZÕES – PRECEDENTE DO STJ.	217
CRIMES EM ESPÉCIE – USO DE DOCUMENTO FALSO – AUTODEFESA – IMPOSSIBILIDADE – PRECEDENTE DO STJ.	217

(IN)IMPUTABILIDADE

(IN)IMPUTABILIDADE – CLEPTOMANIA – LAUDO PSQUIÁTRICO – CONDUTA SOB DOMÍNIO DA DOENÇA – NÃO DEMONSTRAÇÃO – SEMI-IMPUTABILIDADE – INOCORRÊNCIA.	219
---	-----

LEGISLAÇÃO ESPECIAL

LEGISLAÇÃO ESPECIAL – AMEAÇA – LEI MARIA DA PENHA – DEPOIMENTO DA VÍTIMA – CONDENAÇÃO.	219
--	-----

LEGISLAÇÃO ESPECIAL – ART. 305 DA LEI Nº 9.503/97 – TENTATIVA – IMPOSSIBILIDADE.	220
LEGISLAÇÃO ESPECIAL – CORRUPÇÃO DE MENOR – PALAVRA DA VÍTIMA – IMPOSSIBILIDADE.	220
LEGISLAÇÃO ESPECIAL – CRIME DE PESCA ILEGAL MEDIANTE UTILIZAÇÃO DE PETRECHOS NÃO PERMITIDOS – ABSOLVIÇÃO – IMPOSSIBILIDADE.	221
LEGISLAÇÃO ESPECIAL – CRIME DO ART. 14 DA LEI Nº 10.826/03 E ARTIGO 180, CAPUT, DO CÓDIGO PENAL – PRESCRIÇÃO NA MODALIDADE RETROATIVA – ACOLHIMENTO.	221
LEGISLAÇÃO ESPECIAL – HOMICÍDIO CULPOSO NA DIREÇÃO DE VEÍCULO AUTOMOTOR – ABSOLVIÇÃO – IMPOSSIBILIDADE.	221
LEGISLAÇÃO ESPECIAL – LESÃO CORPORAL – AMEAÇA – LEI MARIA DA PENHA – PALAVRA DA VÍTIMA – CONDENAÇÃO.	222
LEGISLAÇÃO ESPECIAL – PORTE DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO – ABSOLVIÇÃO – INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA – NÃO VERIFICAÇÃO.	223
LEGISLAÇÃO ESPECIAL – PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO – ESTADO DE NECESSIDADE – NÃO VERIFICAÇÃO – DESCLASSIFICAÇÃO PARA POSSE ILEGAL – VEÍCULO – NÃO CONSIDERADO EXTENSÃO DA CASA.	223
LEGISLAÇÃO ESPECIAL – POSSE DE DROGAS PARA CONSUMO – MATERIALIDADE – LAUDO DE EXAME QUÍMICO DEFINITIVO.	224
LEGISLAÇÃO ESPECIAL – SONEGAÇÃO FISCAL – INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA – INOCORRÊNCIA.	224
LEGISLAÇÃO ESPECIAL – TRÁFICO DE DROGAS – ABSOLVIÇÃO – DESCLASSIFICAÇÃO – PRIVILÉGIO – IMPOSSIBILIDADE.	224
LEGISLAÇÃO ESPECIAL – TRÁFICO DE DROGAS – CONDENAÇÃO – MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS.	225
LEGISLAÇÃO ESPECIAL – TRÁFICO DE DROGAS – DESCLASSIFICAÇÃO – IMPOSSIBILIDADE – CONDIÇÃO DE USUÁRIO – INSUFICIENTE, POR SI SÓ, PARA A ABSOLVIÇÃO POR TRÁFICO.	225
LEGISLAÇÃO ESPECIAL – TRÁFICO DE DROGAS – PRIVILEGIADO – ATOS INFRACIONAIS – QUANTIDADE DE ENTORPECENTES – IMPOSSIBILIDADE.	226
LEGISLAÇÃO ESPECIAL – TRÁFICO DE DROGAS – PRIVILEGIADO – CONDENAÇÃO PRETÉRITA POR TRÁFICO – IMPOSSIBILIDADE.	226

PREVIDENCIÁRIO

BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS

BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS – APOSENTADORIA POR INVALIDEZ – AUXÍLIO-DOENÇA ACIDENTÁRIO – AUSÊNCIA DE NEXO CAUSAL COM A ATIVIDADE LABORATIVA – IMPROCEDÊNCIA.	227
BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS – APOSENTADORIA POR INVALIDEZ – CONCESSÃO PELA VIA ADMINISTRATIVA – INTERESSE DE AGIR – SUBSISTENTE – PARCELAS PRETÉRITAS.	228
BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS – APOSENTADORIA POR INVALIDEZ – NEXO DE CAUSALIDADE.	229
BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS – APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PERMANENTE – SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL – PROVENTOS INTEGRAIS.	229
BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS – AUXÍLIO ACIDENTE – ACÓRDÃO EM DISSONÂNCIA COM O RESP 1.495.146/MG – DIVERGÊNCIA IDENTIFICADA – JUÍZO DE RETRATAÇÃO EXERCIDO.	230
BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS – AUXÍLIO ACIDENTE – INCAPACIDADE – NÃO DEMONSTRAÇÃO.	230
BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS – AUXÍLIOS ACIDENTÁRIOS – NEXO DE CAUSALIDADE – REABILITAÇÃO.	231
BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS – AUXÍLIO DOENÇA – A PARTIR DA INDEVIDA CESSAÇÃO – AUXÍLIO ACIDENTE – A PARTIR DA REABILITAÇÃO.	231
BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS – AUXÍLIO DOENÇA ACIDENTÁRIO – AUSÊNCIA DE CAPACIDADE PARCIAL E DEFINITIVA – POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO.	232
BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS – AUXÍLIO RECLUSÃO – REQUISITOS – COMPROVAÇÃO.	232

BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS – DOENÇA DEGENERATIVA – ACIDENTE DE TRABALHO – AUSÊNCIA DE NEXO DE CAUSALIDADE.	233
BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS – PRETENSÃO DE RESCISÃO DE ACÓRDÃO PROFERIDO EM AÇÃO ACIDENTÁRIA – OBRIGAÇÃO LEGAL DE PAGAMENTO DO AUXÍLIO-DOENÇA ATÉ O FINAL DA REABILITAÇÃO DO SEGURADO.	233
BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS – REQUISITOS – INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.	234
PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR	
PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR – NORMAS VIGENTES NO MOMENTO EM QUE PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA CONCESSÃO – AUSÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO.	235
PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR – PETROS – ALTERAÇÃO DO PATAMAR DE REMUNERAÇÃO – EXTENSÃO AOS INATIVOS – INEXISTÊNCIA DE PREVISÃO DE PARIDADE.	235
PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR – PETROS – PARIDADE COM TRABALHADORES DA ATIVA – IMPOSSIBILIDADE.	236
REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA	
REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA – AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO – ATIVIDADE INSALUBRE EXERCIDA NO REGIME CELETISTA – PERÍODO ANTERIOR À TRANSPOSIÇÃO PARA O REGIME ESTATUTÁRIO.	236
REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA – PENSÃO POR MORTE – PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NA VIA JUDICIAL – ADMISSÃO SEM PRÉVIO CONCURSO PÚBLICO – APLICAÇÃO DA TEORIA DO FATO CONSUMADO.	237
REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA – PENSÃO POR MORTE – RECONHECIMENTO DE UNIÃO ESTÁVEL COM COMPANHEIRO – INAPLICABILIDADE DA DECADÊNCIA ADMINISTRATIVA.	237
REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA – SERVIDOR PÚBLICO – APOSENTADORIA VOLUNTÁRIA PELO RGPS – VACÂNCIA DO CARGO PÚBLICO – PERMANÊNCIA APÓS A APOSENTAÇÃO – FUNCIONÁRIO DE FATO – RESTITUIÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS AO INSTITUTO DE PREVIDÊNCIA.	238
REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA – SERVIDORA PÚBLICA APOSENTADA – GRATIFICAÇÃO – NATUREZA PESSOAL – INCORPORAÇÃO AO VENCIMENTO.	240
PROCESSO CIVIL	
AÇÕES EM ESPÉCIE	
AÇÕES EM ESPÉCIE – AÇÃO CAUTELAR – JULGAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL – PERDA DO OBJETO.	241
AÇÕES EM ESPÉCIE – AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO – CONSTITUIÇÃO EM MORA – NOTIFICAÇÃO EXTRAJUDICIAL.	241
AÇÕES EM ESPÉCIE – AÇÃO DE INTERDITO PROIBITÓRIO – JUSTO RECEIO DE ESBULHO/TURBAÇÃO – NÃO COMPROVAÇÃO.	241
AÇÕES EM ESPÉCIE – AÇÃO DE NUNCIAÇÃO DE OBRA NOVA – EMBARGO LIMINAR – DESRESPEITO – ASTREINTES – CABIMENTO.	242
AÇÕES EM ESPÉCIE – AÇÃO MONITÓRIA – INSTRUMENTO PARTICULAR DE CONFISSÃO E COMPOSIÇÃO DE DÍVIDA – DOCUMENTO SUFICIENTE PARA EMBASAR A PRETENSÃO.	242
AÇÕES EM ESPÉCIE – AÇÃO MONITÓRIA – NOTAS FISCAIS, DUPLICATAS E NOTIFICAÇÃO EXTRAJUDICIAL – DOCUMENTOS SUFICIENTES PARA EMBASAR A PRETENSÃO.	243
AÇÕES EM ESPÉCIE – AÇÃO RESCISÓRIA – DEPÓSITO PRÉVIO – PRINCÍPIO DA PRIMAZIA DA DECISÃO DE MÉRITO.	243

AÇÕES EM ESPÉCIE – AÇÃO RESCISÓRIA – VIOLAÇÃO À NORMA JURÍDICA – MERO DESCONTENTAMENTO DO AUTOR COM O RESULTADO DO ACÓRDÃO RESCIDENDO.	244
AÇÕES EM ESPÉCIE – EMBARGOS DE TERCEIRO – AJUIZAMENTO DE FORMA PREVENTIVA – CABIMENTO – AVERBAÇÃO PREMONITÓRIA.	244
AÇÕES EM ESPÉCIE – EMBARGOS DE TERCEIRO – BEM DE FAMÍLIA – IMPENHORABILIDADE.	245
AÇÕES EM ESPÉCIE – MANDADO DE SEGURANÇA – ADEQUAÇÃO – ATO JUDICIAL – SITUAÇÕES EXCEPCIONAIS.	246

ADMISSIBILIDADE RECURSAL

ADMISSIBILIDADE RECURSAL – AGRAVO DE INSTRUMENTO – ART. 1.015 DO CPC – ROL TAXATIVO – URGÊNCIA – FIXAÇÃO DE PONTOS CONTROVERTIDOS E ESPECIFICAÇÃO DE PROVAS – NÃO CABIMENTO.	246
ADMISSIBILIDADE RECURSAL – AGRAVO DE INSTRUMENTO – ART. 1.015 DO CPC – ROL TAXATIVO – URGÊNCIA – INDEFERIMENTO DE PERÍCIA – NÃO CABIMENTO.	247
ADMISSIBILIDADE RECURSAL – MANDADO DE SEGURANÇA – SENTENÇA DE PRIMEIRO GRAU – CABIMENTO DE APELAÇÃO – INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ORDINÁRIO – INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE.	247
ADMISSIBILIDADE RECURSAL – NEGATIVA DE SEGUIMENTO A RECURSO EXCEPCIONAL – CABIMENTO DO AGRAVO INTERNO – INTERPOSIÇÃO DO AGRAVO PREVISTO NO ART. 1.042 DO CPC – INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE.	248
ADMISSIBILIDADE RECURSAL – PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO – NÃO SUSPENSÃO/INTERRUPÇÃO – INTEMPESTIVIDADE.	248
ADMISSIBILIDADE RECURSAL – PRINCÍPIO DA DIALETICIDADE – INOVAÇÃO RECURSAL – INOBSERVÂNCIA – NÃO CONHECIMENTO.	249
ADMISSIBILIDADE RECURSAL – PRINCÍPIO DA UNIRRECOBILIDADE – NÃO CONHECIMENTO.	249
ADMISSIBILIDADE RECURSAL – RETORNO DOS AUTOS – INCIDÊNCIA DO INC. II DO ART. 1.030 DO CPC – PRECEDENTE DO STF – TEMA 666 – INAPLICABILIDADE À HIPÓTESE DOS AUTOS.	250
ADMISSIBILIDADE RECURSAL – RETORNO DOS AUTOS – INCIDÊNCIA DO INC. II DO ART. 1.030 DO CPC – PRECEDENTE DO STF – TEMA 984 – CONTRARIEDADE INEXISTENTE.	251

COMPETÊNCIA

COMPETÊNCIA – CONFLITO NEGATIVO – AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO – ESSENCIALIDADE DO BEM – JUÍZO DA RECUPERAÇÃO JUDICIAL.	251
COMPETÊNCIA – CONFLITO NEGATIVO – CUMPRIMENTO DE SENTENÇA – JUIZADO ESPECIAL – COMPETÊNCIA DO JUÍZO QUE CONSTITUIU O TÍTULO JUDICIAL.	252
COMPETÊNCIA – CONFLITO NEGATIVO – EXECUÇÃO INDIVIDUAL – SENTENÇA COLETIVA – COMPETÊNCIA DO JUÍZO DO DOMICÍLIO DO EXEQUENTE.	253
COMPETÊNCIA – CONFLITO NEGATIVO – EXECUÇÃO INDIVIDUAL – SENTENÇA COLETIVA – EM FACE DE INSTITUIÇÃO BANCÁRIA – COMPETÊNCIA DO JUÍZO DA VARA CÍVEL.	253
COMPETÊNCIA – CONFLITO NEGATIVO – INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.	253
COMPETÊNCIA – CONFLITO NEGATIVO – INTERNAÇÃO COMPULSÓRIA – VALOR ATRIBUÍDO À CAUSA – JUIZADO ESPECIAL DA FAZENDA PÚBLICA.	254
COMPETÊNCIA – CONFLITO NEGATIVO – MUNICÍPIO – AUSÊNCIA DE FORO PRIVILEGIADO.	255
COMPETÊNCIA – MANDADO DE SEGURANÇA – TEORIA DA ENCAMPAÇÃO – IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO – AUSÊNCIA DE FORO ESPECIAL POR PRERROGATIVA DE FUNÇÃO.	255

EXECUÇÃO/CUMPRIMENTO DE SENTENÇA

EXECUÇÃO – AÇÃO DE EXECUÇÃO – INÉRCIA – INTIMAÇÃO PARA ANDAMENTO PROCESSUAL – INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 240 DO STJ.	256
EXECUÇÃO – CUMPRIMENTO DE SENTENÇA – HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS – IMPOSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO NA MESMA FASE E PARA O MESMO ADVOGADO – APLICAÇÃO DA SÚMULA 517 DO STJ.	256

EXECUÇÃO – CUMPRIMENTO DE SENTENÇA – PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE – NECESSIDADE DE SUSPENSÃO DO PROCESSO E TÉRMINO DO PRAZO DE UM ANO.	256
EXECUÇÃO – CUMPRIMENTO DE SENTENÇA COLETIVA – CRÉDITO ROTATIVO – POLICIAL MILITAR – AUSÊNCIA DE LIQUIDEZ E EXIGIBILIDADE – EMENTA À PETIÇÃO INICIAL – NECESSIDADE.	257
EXECUÇÃO – CUMPRIMENTO PROVISÓRIO DE DECISÃO – PENSÃO MENSAL.	258
EXECUÇÃO – EMBARGOS À EXECUÇÃO – TRÂNSITO EM JULGADO – MODIFICAÇÃO TÍTULO JUDICIAL – IMPOSSIBILIDADE.	258
EXECUÇÃO – EXECUÇÃO FISCAL – BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS ANTES DA CITAÇÃO – EMBARGOS RECEBIDOS COM EFEITO SUSPENSIVO.	258
EXECUÇÃO – IMÓVEL – PEQUENA PROPRIEDADE RURAL – IMPENHORABILIDADE – NÃO CONFIGURAÇÃO.	259
EXECUÇÃO – PENHORA DE COTAS SOCIAIS DE SÓCIO DA EMPRESA – EXCEPCIONALIDADE – ESGOTAMENTO DE MEIOS PARA LOCALIZAÇÃO DE BENS DO DEVEDOR – INOCORRÊNCIA.	260
EXECUÇÃO – TÍTULO EXTRAJUDICIAL – EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE – MEIO DE DEFESA – QUESTÕES DE ORDEM PÚBLICA.	260
EXECUÇÃO – TÍTULO EXTRAJUDICIAL – MEDIDAS COERCITIVAS – SUSPENSÃO CNH E CANCELAMENTO CARTÃO DE CRÉDITO – DESPROPORCIONALIDADE.	261
 <i>GRATUIDADE DA JUSTIÇA</i>	
GRATUIDADE DA JUSTIÇA – INDEFERIMENTO – SOMENTE APÓS PRÉVIA INTIMAÇÃO – COMPROVAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS.	262
GRATUIDADE DA JUSTIÇA – PESSOA FÍSICA – DECLARAÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA – PRESUNÇÃO JURIS TANTUM.	262
GRATUIDADE DA JUSTIÇA – PESSOA FÍSICA – DECLARAÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA – PRESUNÇÃO RELATIVA.	262
GRATUIDADE DA JUSTIÇA – PESSOA JURÍDICA – NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA SITUAÇÃO ECONÔMICA.	263
GRATUIDADE DA JUSTIÇA – PESSOA JURÍDICA – SINDICATO – NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE FINANCEIRA.	263
 <i>INCIDENTES PROCESSUAIS</i>	
INCIDENTE DE SUSPEIÇÃO – MAGISTRADO – REGULARIDADE DA CONDUTA.	264
 <i>NULIDADES PROCESSUAIS</i>	
NULIDADES PROCESSUAIS – ALEGAÇÃO – INÉRCIA ANTERIOR – NULIDADE DE ALGIBEIRA – DESCABIMENTO.	265
NULIDADES PROCESSUAIS – CONVERSÃO DE AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE EM DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA – REALIZAÇÃO NA SENTENÇA – VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO, AMPLA DEFESA E NÃO SURPRESA.	266
NULIDADES PROCESSUAIS – DECISÃO – AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO.	266
NULIDADES PROCESSUAIS – DEFENSOR PÚBLICO – PRERROGATIVA DE INTIMAÇÃO PESSOAL – AUSÊNCIA – NULIDADE RECONHECIDA.	267
NULIDADES PROCESSUAIS – DESÍDIA DO EXEQUENTE – AUSÊNCIA – SENTENÇA ANULADA.	267
NULIDADES PROCESSUAIS – DESISTÊNCIA – APÓS OFERECIMENTO DA CONTESTAÇÃO – CONSENTIMENTO DO RÉU – RECUSA LEGÍTIMA – SENTENÇA ANULADA.	268
NULIDADES PROCESSUAIS – INTERESSE DE CRIANÇA/ADOLESCENTE – INTIMAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO – AUSÊNCIA – NULIDADE ABSOLUTA.	268

NULIDADES PROCESSUAIS – JULGAMENTO ANTECIPADO – CERCEAMENTO DE DEFESA – RECONHECIMENTO.	269
NULIDADES PROCESSUAIS – PARENTESCO ENTRE MAGISTRADOS QUE ATUARAM NAS DEMANDAS – NULIDADE DA SENTENÇA – ARTIGO 147 DO CPC.	269
NULIDADES PROCESSUAIS – PRINCÍPIO DA NÃO SURPRESA – EXTINÇÃO DO FEITO SEM INTIMAÇÃO PRÉVIA – NULIDADE RECONHECIDA.	269
NULIDADES PROCESSUAIS – VÍCIO NA CITAÇÃO – CARGA DOS AUTOS POR PESSOA ESTRANHA AOS QUADROS DA PROCURADORIA.	271
<i>ÔNUS DA PROVA</i>	
ÔNUS DA PROVA – AUTOR – FATOS CONSTITUTIVOS DO SEU DIREITO – RÉU – FATOS MODIFICATIVOS, EXTINTIVOS OU IMPEDITIVOS DAQUELE DIREITO – DESCONTITUIÇÃO DA RELAÇÃO JURÍDICA – INCUMBÊNCIA DO DEMANDADO.	272
ÔNUS DA PROVA – DISTRIBUIÇÃO DINÂMICA DO ÔNUS PROBANTE – FATO CONSTITUTIVO DO DIREITO AUTORAL – DIFICULDADE EXCESSIVA.	272
ÔNUS DA PROVA – FATO DO SERVIÇO (ART. 14 DO CDC) – INVERSÃO OPE LEGIS.	273
ÔNUS DA PROVA – LIQUIDAÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA COLETIVA – REVELIA – INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.	273
<i>ÔNUS SUCUMBENCIAIS</i>	
ÔNUS SUCUMBENCIAIS – ESTADO DO ESPÍRITO SANTO – DESTINAÇÃO À ASSOCIAÇÃO DE PROCURADORES – IMPOSSIBILIDADE – AUSÊNCIA DE LEI.	274
ÔNUS SUCUMBENCIAIS – EXECUÇÃO FISCAL – NÃO LOCALIZAÇÃO DE BENS DO EXECUTADO – PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE – HONORÁRIOS – CONDENAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA EXEQUENTE – IMPOSSIBILIDADE.	274
ÔNUS SUCUMBENCIAIS – EXTINÇÃO POR DESISTÊNCIA – REDUÇÃO DA VERBA HONORÁRIA PELA METADE – IMPOSSIBILIDADE.	275
ÔNUS SUCUMBENCIAIS – GRATUIDADE DA JUSTIÇA – SUSPENSÃO DE EXIGIBILIDADE.	275
ÔNUS SUCUMBENCIAIS – HONORÁRIOS – ARBITRAMENTO POR EQUIDADE – HIPÓTESES PREVISTAS NO § 8º DO ARTIGO 85 DO CPC.	276
ÔNUS SUCUMBENCIAIS – HONORÁRIOS – ARBITRAMENTO POR EQUIDADE – IMPOSSIBILIDADE.	276
ÔNUS SUCUMBENCIAIS – HONORÁRIOS – ARBITRAMENTO POR EQUIDADE – IMPOSSIBILIDADE.	276
ÔNUS SUCUMBENCIAIS – HONORÁRIOS – DEFENSORIA PÚBLICA – ESTADO DO ESPÍRITO SANTO – CONDENAÇÃO – CONFUSÃO PATRIMONIAL – IMPOSSIBILIDADE – APLICAÇÃO DA SÚMULA 421 DO STJ.	277
ÔNUS SUCUMBENCIAIS – HONORÁRIOS – DEFENSORIA PÚBLICA – POSSIBILIDADE – EMENDA CONSTITUCIONAL 80/2014 – INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 421 DO STJ.	278
ÔNUS SUCUMBENCIAIS – LITISCONSÓRCIO PASSIVO FACULTATIVO – IMPROCEDÊNCIA EM RELAÇÃO A UM DOS RÉUS – HONORÁRIOS FIXADOS SOBRE O PROVEITO ECONÔMICO OBTIDO.	278
ÔNUS SUCUMBENCIAIS – SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA – CONSIDERAÇÃO DO QUANTITATIVO DE PEDIDOS ISOLADAMENTE.	279
<i>PRESSUPOSTOS PROCESSUAIS/CONDIÇÕES DA AÇÃO</i>	
PRESSUPOSTOS PROCESSUAIS/CONDIÇÕES DA AÇÃO – AÇÃO CIVIL PÚBLICA – ASSOCIAÇÃO – DESNECESSIDADE DE AUTORIZAÇÃO EXPRESSA DOS ASSOCIADOS – LEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM.	279
PRESSUPOSTOS PROCESSUAIS/CONDIÇÕES DA AÇÃO – CITAÇÃO POR EDITAL – CITAÇÃO PESSOAL FRUSTRADA – VALIDADE.	280
PRESSUPOSTOS PROCESSUAIS/CONDIÇÕES DA AÇÃO – CITAÇÃO POR EDITAL – ESGOTAMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS – NÃO COMUNICAÇÃO DA MUDANÇA DE ENDEREÇO – VALIDADE.	280

PRESSUPOSTOS PROCESSUAIS/CONDIÇÕES DA AÇÃO – CITAÇÃO POR HORA CERTA – FLUÊNCIA DO PRAZO APÓS JUNTADA DO AR.	281
PRESSUPOSTOS PROCESSUAIS/CONDIÇÕES DA AÇÃO – COISA JULGADA MATERIAL – ACORDO HOMOLOGADO NO JUIZADO ESPECIAL.	281
PRESSUPOSTOS PROCESSUAIS/CONDIÇÕES DA AÇÃO – INTERESSE DE AGIR – AÇÃO MONITÓRIA – OBRIGAÇÃO DE PAGAR – ADEQUAÇÃO.	282
PRESSUPOSTOS PROCESSUAIS/CONDIÇÕES DA AÇÃO – LEGITIMIDADE – DETRAN – LITISCONSÓRCIO AFASTADO – BAIXA DAS PENALIDADES DO PRONTUÁRIO.	283
PRESSUPOSTOS PROCESSUAIS/CONDIÇÕES DA AÇÃO – LITISPENDÊNCIA – CONFIGURAÇÃO.	283
<i>TRANSAÇÃO</i>	
TRANSAÇÃO – ACORDO PARCIAL – HOMOLOGAÇÃO – PROSSEGUIMENTO DA AÇÃO QUANTO AOS DEMAIS PEDIDOS.	284
TRANSAÇÃO – LITISCONSÓRCIO PASSIVO FACULTATIVO – ACORDO COM APENAS UM DOS RÉU – CONTRATOS AUTÔNOMOS – APROVEITAMENTO AOS DEMAIS RÉUS – IMPOSSIBILIDADE.	284
<i>TUTELA PROVISÓRIA</i>	
TUTELA PROVISÓRIA – TUTELA DE EVIDÊNCIA – ABUSO DO DIREITO DE DEFESA – TESES JÁ REFUTADAS EM OUTRO TRIBUNAL PÁTRIO.	285
TUTELA PROVISÓRIA – TUTELA DE URGÊNCIA – AUSÊNCIA DA PLAUSIBILIDADE DO DIREITO – DEPÓSITO – PURGAÇÃO DA MORA.	286
PROCESSO PENAL	
<i>COMPETÊNCIA</i>	
COMPETÊNCIA – CONFLITO – PREVENÇÃO – COMPETÊNCIA DO JÚRI.	287
COMPETÊNCIA – CONFLITO DE JURISDIÇÃO – CONEXÃO PROBATÓRIA – INEXISTÊNCIA.	287
COMPETÊNCIA – EXECUÇÃO DA PENA – ERRO MATERIAL – PROGRESSÃO DE REGIME – TRANSFERÊNCIA DE ESTABELECIMENTO PRISIONAL – INOCORRÊNCIA.	288
COMPETÊNCIA – FORO POR PRERROGATIVA DE FUNÇÃO – AÇÃO PENAL – JUIZ APOSENTADO – DESLOCAMENTO PARA O PRIMEIRO GRAU.	288
<i>DESAFORAMENTO</i>	
DESAFORAMENTO – DÚVIDA SOBRE A IMPARCIALIDADE DO JÚRI E DO MAGISTRADO – NÃO COMPROVAÇÃO.	289
DESAFORAMENTO – TRIBUNAL DO JÚRI – ENFOQUE MUDIÁTICO – INSUFICIÊNCIA.	290
<i>EXECUÇÃO PENAL</i>	
EXECUÇÃO PENAL – INDULTO – DECRETO PRESIDENCIAL Nº 8.615/2015 – PENA DE MULTA – PAGAMENTO INDEVIDO.	290
EXECUÇÃO PENAL – LIVRAMENTO CONDICIONAL – FALTA GRAVE – REQUISITO SUBJETIVO – AUSÊNCIA.	291
EXECUÇÃO PENAL – PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTÓRIA – MARCO INICIAL – TRÂNSITO EM JULGADO PARA A ACUSAÇÃO.	291
EXECUÇÃO PENAL – PRISÃO DOMICILIAR – COVID-19 – PACIENTE COM COMORBIDADES – IMPOSSIBILIDADE.	291
EXECUÇÃO PENAL – PRISÃO DOMICILIAR – DOENÇA GRAVE.	292

EXECUÇÃO PENAL – PROGRESSÃO DE REGIME – EXAME CRIMINOLÓGICO – CRIME GRAVE – NECESSIDADE.	292
EXECUÇÃO PENAL – PROGRESSÃO DE REGIME – FUGA – DATA-BASE – DATA DA RECAPTURA.	293
EXECUÇÃO PENAL – PROGRESSÃO DE REGIME – REINCIDÊNCIA – PACOTE ANTICRIME – APLICAÇÃO DE 60% DO CUMPRIMENTO DA PENA – EXIGÊNCIA DE REINCIDÊNCIA ESPECÍFICA.	293
EXECUÇÃO PENAL – RECLUSÃO E DETENÇÃO – UNIFICAÇÃO – REGIME DE CUMPRIMENTO DE PENAL.	294
EXECUÇÃO PENAL – RECONHECIMENTO DA REINCIDÊNCIA SOBRE A TOTALIDADE DAS PENAS – CARÁTER PESSOAL.	294
EXECUÇÃO PENAL – REGRESSÃO PARA REGIME FECHADO – FUGA – FALTA DISCIPLINAR DE NATUREZA GRAVE.	294
EXECUÇÃO PENAL – SAÍDA TEMPORÁRIA – TRABALHO EXTERNO – COMPATIBILIDADE.	295
<i>HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS (DATIVO)</i>	
HONORARIOSADVOCATÍCIOS(DATIVO)–MAJORAÇÃO–IMPOSSIBILIDADE–PROPORCIONALIDADE.	295
HONORARIOS ADVOCATÍCIOS (DATIVO) – NOMEAÇÃO – AUSÊNCIA DE DEFENSOR PÚBLICO – LEGALIDADE – VALOR – REDUÇÃO.	296
HONORARIOS ADVOCATÍCIOS (DATIVO) – VALOR – REDUÇÃO.	296
<i>NULIDADES PROCESSUAIS</i>	
NULIDADES PROCESSUAIS – NÃO COMPARECIMENTO DO ACUSADO EM AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO – NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DE PREJUÍZO.	296
NULIDADES PROCESSUAIS – PRISÃO PREVENTIVA – AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DA DECISÃO – MATÉRIA JÁ ENFRETADA.	297
NULIDADES PROCESSUAIS – TRIBUNAL DO JÚRI – DECISÃO DE PRONÚNCIA – ALEGAÇÃO APÓS O JULGAMENTO PELO CONSELHO DE SENTENÇA – PRECLUSÃO.	298
NULIDADES PROCESSUAIS – TRIBUNAL DO JÚRI – DECISÃO DE PRONÚNCIA – EXCESSO DE LINGUAGEM – NÃO DEMONSTRAÇÃO.	298
NULIDADES PROCESSUAIS – TRIBUNAL DO JÚRI – UTILIZAÇÃO DE TRECHOS DA DECISÃO DE PRONÚNCIA – ARGUMENTO DE AUTORIDADE – OCORRÊNCIA.	299
<i>PRISÕES E MEDIDAS CAUTELARES</i>	
PRISÕES E MEDIDAS CAUTELARES – PRISÃO PREVENTIVA – CONVERSÃO EM PRISÃO DOMICILIAR – COVID-19 – RECOMENDAÇÃO Nº 62/20 DO CNJ – INAPLICABILIDADE.	299
PRISÕES E MEDIDAS CAUTELARES – PRISÃO PREVENTIVA – EXCESSO DE PRAZO – CULPA DO JUDICIÁRIO – NÃO DEMONSTRAÇÃO.	299
PRISÕES E MEDIDAS CAUTELARES – PRISÃO PREVENTIVA – EXCESSO DE PRAZO – NÃO CONFIGURAÇÃO.	300
PRISÕES E MEDIDAS CAUTELARES – PRISÃO PREVENTIVA – PANDEMIA DA COVID-19 – INSUFICIÊNCIA – REQUISITOS DA PRISÃO PRESENTES.	300
PRISÕES E MEDIDAS CAUTELARES – PRISÃO PREVENTIVA – PANDEMIA DA COVID-19 – INSUFICIÊNCIA – REQUISITOS DA PRISÃO PRESENTES.	301
PRISÕES E MEDIDAS CAUTELARES – PRISÃO PREVENTIVA – RECURSO EM LIBERDADE – DESCABIMENTO.	301
PRISÕES E MEDIDAS CAUTELARES – PRISÃO PREVENTIVA – REGISTROS CRIMINAIS ANTERIORES – UTILIZAÇÃO – POSSIBILIDADE.	301
PRISÕES E MEDIDAS CAUTELARES – PRISÃO PREVENTIVA – REQUISITOS PRESENTES.	302
PRISÕES E MEDIDAS CAUTELARES – PRISÃO PREVENTIVA – SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA – IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE PELO TRIBUNAL.	302

PRISÕES E MEDIDAS CAUTELARES – PRISÃO TEMPORÁRIA – CONVERSÃO EM PRISÃO PREVENTIVA – NULIDADE – ALEGAÇÃO PREJUDICADA – NOVO TÍTULO. 302

PROVAS

PROVAS – ART. 129, § 9º DO CP – PALAVRA DA VÍTIMA – ESPECIAL RELEVÂNCIA – NECESSIDADE DE CONSONÂNCIA COM DEMAIS PROVAS – FRAGILIDADE DA PROVA TESTEMUNHAL – ABSOLVIÇÃO. 303

PROVAS – CORRUPÇÃO ATIVA E PASSIVA MAJORADA – INDEFERIMENTO DE PROVA – CERCEAMENTO DE DEFESA – INOCORRÊNCIA. 303

PROVAS – FURTO – FRAGILIDADE DO ARCABOUÇO PROBATÓRIO – APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DO IN DUBIO PRO REO. 305

PROVAS – FURTO QUALIFICADO – PROVA TESTEMUNHAL – SUFICIÊNCIA. 305

PROVAS – MANDADO DE SEGURANÇA – PEDIDO DE PROVA PERICIAL – AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. 305

PROVAS – POSSE DE ARMA DE FOGO DE USO RESTRITO – PROVA TESTEMUNHAL – DEPOIMENTO DE POLICIAIS – IDONEIDADE. 306

PROVAS – POSSE IRREGULAR DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO – AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. 306

PROVAS – ROUBO MAJORADO – APREENSÃO DA ARMA E REALIZAÇÃO DE PERÍCIA – DESNECESSIDADE – PROVA TESTEMUNHAL. 307

PROVAS – TRÁFICO DE DROGAS – ABSOLVIÇÃO – POSSIBILIDADE – INCERTEZA – APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DO IN DUBIO PRO REO. 307

REVISÃO CRIMINAL

REVISÃO CRIMINAL – AUSÊNCIA DAS HIPÓTESES DO ART. 621 DO CPP – NÃO CONHECIMENTO. 307

REVISÃO CRIMINAL – CONDENAÇÃO CONTRÁRIA À PROVA DOS AUTOS – NÃO DEMONSTRAÇÃO – IMPROCEDÊNCIA. 308

REVISÃO CRIMINAL – REVISÃO DE PROVAS – INVIABILIDADE – CONTEÚDO PROBATÓRIO DEVIDAMENTE ANALISADO. 308

REVISÃO CRIMINAL – REVISÃO DE PROVAS – INVIABILIDADE – CONTEÚDO PROBATÓRIO DEVIDAMENTE ANALISADO. 309

TRIBUNAL DO JÚRI

TRIBUNAL DO JÚRI – CONSELHO DE SENTENÇA – DECISÃO DE CONDENAÇÃO MANIFESTAMENTE CONTRÁRIA À PROVA DOS AUTOS – NÃO VERIFICAÇÃO. 309

TRIBUNAL DO JÚRI – DECISÃO DE IMPRONÚNCIA – EXISTÊNCIA DE INDÍCIOS DE AUTORIA – APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DO IN DUBIO PRO SOCIETATE. 310

TRIBUNAL DO JÚRI – DECISÃO DE PRONÚNCIA – ABSOLVIÇÃO – DESCLASSIFICAÇÃO – IMPOSSIBILIDADE – APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DO IN DUBIO PRO SOCIETATE. 311

TRIBUNAL DO JÚRI – DECISÃO DE PRONÚNCIA – TESE DE ABSOLVIÇÃO POR FALTA DE PROVAS – DÚVIDAS – DESNECESSIDADE DE JUÍZO DE CERTEZA. 311

TRIBUTÁRIO

BENEFÍCIOS FISCAIS

BENEFÍCIOS FISCAIS – IMUNIDADE TRIBUTÁRIA – RETORNO – INCIDÊNCIA DO INC. II DO ART. 1.030 DO CPC – CORRELAÇÃO AO JULGADO PARADIGMA DO STF (TEMA 342). 312

BENEFÍCIOS FISCAIS – IMUNIDADE TRIBUTÁRIA – RETORNO – INCIDÊNCIA DO INC. II DO ART. 1.030 DO CPC – INAPLICABILIDADE DO PRECEDENTE DO STF (TEMA 508).	312
BENEFÍCIOS FISCAIS – IMUNIDADE TRIBUTÁRIA – TEMPLOS DE QUALQUER CULTO – ATIVIDADE ESSENCIAL – PRESUNÇÃO RELATIVA.	313
BENEFÍCIOS FISCAIS – ISENÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA – POLICIAL MILITAR REFORMADO – TRANSTORNO AFETIVO BIPOLAR.	313
BENEFÍCIOS FISCAIS – SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA – INTERESSE E OPORTUNIDADE DA ADMINISTRAÇÃO FISCAL.	314
<i>CRÉDITO TRIBUTÁRIO</i>	
CRÉDITO TRIBUTÁRIO – AUTO DE INFRAÇÃO – COMPROVAÇÃO DA EFETIVA REALIZAÇÃO DO NEGÓCIO – ANULAÇÃO.	314
CRÉDITO TRIBUTÁRIO – CERTIDÃO NEGATIVA – SÓCIO – RECUSA ILEGÍTIMA – DÉBITO EXCLUSIVO DA PESSOA JURÍDICA.	315
CRÉDITO TRIBUTÁRIO – SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE – PLAUSIBILIDADE DAS ALEGAÇÕES AUTORAIS.	315
<i>MULTA TRIBUTÁRIA</i>	
MULTA TRIBUTÁRIA – NATUREZA JURÍDICA – PUNITIVA (E NÃO MORATÓRIA) – PERCENTUAL ADMITIDO.	316
<i>RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA</i>	
RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA – CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA – PRESUNÇÃO DE CERTEZA.	317
RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA – EXECUÇÃO FISCAL – NOME DA SÓCIA INCLUÍDO NA CDA – FIRMA INDIVIDUAL – RESPONSABILIDADE ILIMITADA DA PESSOA NATURAL.	317
RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA – IPTU – LEGITIMIDADE PASSIVA – CADASTRO IMOBILIÁRIO MUNICIPAL.	318
<i>TRIBUTOS ESTADUAIS</i>	
TRIBUTOS ESTADUAIS – ICMS – PRODUTOS AGRÍCOLAS – IMPEDIMENTO PARA UTILIZAÇÃO DE CRÉDITOS DE OPERAÇÕES ANTERIORES – VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA NÃO-CUMULATIVIDADE – INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA PELO TRIBUNAL PLENO.	318
<i>TRIBUTOS MUNICIPAIS</i>	
TRIBUTOS MUNICIPAIS – IPTU – IMÓVEL LOCALIZADO EM APP – ISENÇÃO – REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO – VALIDADE.	319
TRIBUTOS MUNICIPAIS – IPTU – PRESCRIÇÃO – TERMO INICIAL – DIA SEGUINTE DA DATA DO VENCIMENTO.	320
TRIBUTOS MUNICIPAIS – ISSQN – ATIVIDADE DE LOCAÇÃO – NÃO INCIDÊNCIA.	321
TRIBUTOS MUNICIPAIS – ISSQN – EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL – INCIDÊNCIA SOBRE ATOS COOPERATIVOS – DESCABIMENTO.	322
TRIBUTOS MUNICIPAIS – ISSQN – EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE – NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA.	322

ADMINISTRATIVO

ATOS ADMINISTRATIVOS

ATOS ADMINISTRATIVOS – AÇÃO ANULATÓRIA – MULTA – PROCON.

APELAÇÃO CÍVEL. ADMINISTRATIVO. AÇÃO ANULATÓRIA. PROCON MUNICIPAL. COMPETÊNCIA FISCALIZATÓRIA. APLICAÇÃO DE MULTA. RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE.

1. A sanção administrativa prevista no art. 57 do Código de Defesa do Consumidor tem como fundamento o Poder de Polícia que o PROCON detém para aplicar multas relacionadas à transgressão dos preceitos da Lei nº 8.078/1990, independentemente da reclamação ter sido apresentada por um ou vários consumidores. Precedentes do STJ.
2. A multa administrativa fixada no valor de R\$ 19.090,80 (dezenove mil e noventa reais e oitenta centavos), foge à razoabilidade, pois não guarda relação de coerência com o caso concreto, originado por uma reclamação de uma consumidora que permaneceu na fila de espera do banco por tempo superior ao previsto pela Lei Municipal nº 6.080/2003.
3. Embora o objetivo da punição neste caso não seja apenas reparar o dano, mas, também, educar e reprimir eventual reincidência, a multa não pode ser fonte de enriquecimento sem causa.
4. Não há que se falar em violação à cláusula da reserva de plenário quando a não aplicação do Decreto Municipal decorre de juízo de legalidade.
5. Recurso desprovido.

(TJES, Classe: Apelação / Remessa Necessária, 024170336929, Relator: FABIO CLEM DE OLIVEIRA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 06/04/2021, Data da Publicação no Diário: 14/05/2021)



ATOS ADMINISTRATIVOS – AÇÃO ANULATÓRIA – MULTA – PROCON.

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. RECURSO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ANULATÓRIA DE ATO ADMINISTRATIVO. MULTA ADMINISTRATIVA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. ALEGAÇÃO GENÉRICA DE AUSÊNCIA DE RAZOABILIDADE. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. A multa administrativa, positivada no artigo 56, inciso I, do Código de Defesa do Consumidor, por se tratar, a rigor, de sanção de caráter pedagógico e sancionatório, não visa a reparação do dano sofrido pelo Consumidor, mas, efetivamente, a punição pela prática de ato vedado por Lei, a fim de coibir sua reiteração, em típico exercício do poder de polícia administrativa, devendo ser fixada de acordo com os critérios básicos, previstos no artigo 57, parágrafo único, do Código de Defesa do Consumidor, em observância aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade.
2. Em análise aos autos, observa-se que os Processos Administrativos (nº 0414.037.914-4 e 0414-043.764-8) em comento foram instaurados com base nas reclamações formuladas por Consumidores, resultando, por conseguinte, na aplicação de penalidade de multa, cujo valor corresponderia ao total de R\$ 30.798,17 (trinta mil, setecentos e noventa e oito reais e dezessete centavos) e de R\$ 66.187,61 (sessenta e seis mil, cento e oitenta e sete reais e sessenta e um centavos), respectivamente.

3. Verifica-se, no caso, que é incontroversa a existência de violação aos direitos dos consumidores, tendo em vista que a Empresa Recorrente, em ambas as situações, deixou de prestar informações claras e adequadas sobre os diferentes produtos e serviços, bem como exigir do consumidor vantagem manifestamente excessiva (fl. 91-verso; fl. 148-verso), não havendo falar-se em ausência de prática infrativa com a finalidade de extirpar a penalidade aplicada pelo PROCON.

4. No que pertine ao valor da multa ser considerada excessiva, referida questão não pode ser enfrentada em Segundo Grau, neste momento, pois tal matéria ainda não foi deliberada pelo Juízo de Primeiro Grau, portanto, não pode ser enfrentada pelo Tribunal sob pena de configuração de supressão de instância, consoante jurisprudência deste Egrégio Tribunal de Justiça.

5. Não subsiste nas razões recursais qualquer alegação objetiva de que a Autarquia não tenha observado os limites e critérios objetivos para fins de cominação da multa, somente se verificando a alegação genérica de ausência de razoabilidade/proporcionalidade, o que não se afigura suficiente, ao menos nesse estágio de cognição, para afastar a sua incidência.

6. Recurso conhecido e desprovido.

(TJES, Classe: Agravo de Instrumento, 024199017104, Relator: NAMYR CARLOS DE SOUZA FILHO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 06/04/2021, Data da Publicação no Diário: 17/05/2021)

ATOS ADMINISTRATIVOS – ANULAÇÃO – INFRAÇÃO DE TRÂNSITO – NECESSIDADE DE DUPLA NOTIFICAÇÃO DO INFRATOR.

RECURSO DE APELAÇÃO. DIREITO ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. AÇÃO ANULATÓRIA DE ATO ADMINISTRATIVO. INFRAÇÃO DE TRÂNSITO. PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM REJEITADA. CANCELAMENTO DE CNH. NECESSIDADE DE DUPLA NOTIFICAÇÃO DO INFRATOR. CERCEAMENTO DE DEFESA. RECURSO DESPROVIDO.

1. A interpretação sistemática do Capítulo XVIII do Código de Trânsito Brasileiro (CTB) conduz à conclusão de que a imposição de penalidade por infração de trânsito exige a dupla notificação infrator: a primeira com a finalidade de lhe dar ciência a respeito da autuação, a fim de que exerça seu direito de defesa; e a segunda refere-se à comunicação da penalidade aplicada após a análise pela autoridade competente da consistência do auto lavrado.

2. Antes de ser aplicada a penalidade mister oportunizar à parte o exercício do direito de defesa, eis que a garantia da plena defesa implica a observância do rito, as certificações necessárias, a oportunidade de objetar a acusação desde o seu nascedouro, a produção de provas, o acompanhamento do caminho procedimental, bem como a utilização dos recursos cabíveis, sob pena de ofensa ao disposto no art. 5º, LV da CF.

3. Não há como presumir a validade da notificação da aplicação de penalidade enviada ao apelado e devolvida por circunstâncias alheias à sua vontade, mormente quando o real motivo da devolução informado foi de “endereço insuficiente”, ao passo que a notificação da instauração do processo administrativo no qual restou aplicada a penalidade foi enviada e recebida no mesmo endereço do apelado.

4. O ato de suspensão da CNH do apelado é nulo, pois praticado sem que lhe fosse assegurado o direito de defesa.

5. Recurso provido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 032160025964, Relator: FABIO CLEM DE OLIVEIRA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 06/04/2021, Data da Publicação no Diário: 13/05/2021)



ATOS ADMINISTRATIVOS – DEMOLIÇÃO DE IMÓVEL – ÁREA DE RISCO – AUSÊNCIA DE ABUSO NO EXERCÍCIO DO PODER DE POLÍCIA.

APELAÇÃO CÍVEL. DEMOLIÇÃO DE IMÓVEL. ÁREA DE RISCO. REGULAR PODER DE POLÍCIA. AUSÊNCIA DE ABUSOS. INDENIZAÇÃO INDEVIDA. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. O regular exercício do Poder de Polícia pela Administração Pública não gera obrigação de indenização ao particular, notadamente quando da demolição de imóvel em condição irregular e em comprovada situação de risco.
2. O laudo emitido pela Coordenadoria Municipal de Defesa Civil demonstra que o imóvel, além de se tratar de construção irregular, estava localizado em área restrita para edificação por ser considerada de risco em razão da alta declividade, justificando a demolição da casa pelo agravamento das condições do local em decorrência de chuvas, que gerou eminente risco seus aos habitantes.
3. Não há comprovação de que o imóvel oferecido pela municipalidade não estivesse em condições de habitabilidade ou acessibilidade necessárias à sua fruição, sendo descabida a exigência ao ente municipal de construir outro imóvel no mesmo terreno em que já foi constatada a instabilidade.
4. Recurso conhecido e improvido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 048110211660, Relator: JANETE VARGAS SIMÕES, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 01/06/2021, Data da Publicação no Diário: 21/06/2021)

ATOS ADMINISTRATIVOS – DOAÇÃO COM ENCARGOS DE BEM PÚBLICO A PARTICULAR – IMPRESCINDIBILIDADE DE PROCEDIMENTO LICITATÓRIO – IMPOSSIBILIDADE DE CONVOCAÇÃO – NULIDADE.

APELAÇÃO CÍVEL. ADMINISTRATIVO. PRESCRIÇÃO. BEM PÚBLICO. AQUISIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AÇÃO DE RESSARCIMENTO. TEMA 897 DO STF. AÇÃO IMPRESCRITÍVEL POR PARTE DO ESTADO. PREJUDICIAL DE MÉRITO REJEITADA. CONEXÃO. SÚMULA 235 DO STJ. PROCESSO JÁ JULGADO. CERCEAMENTO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA. ARCAVOÇO PROBATÓRIO SUFICIENTE A FORMAÇÃO DA CONVICÇÃO DO MAGISTRADO. DOAÇÃO DE BEM PÚBLICO. IRDR. NULIDADE DO ATO. PRECEDENTE VINCULANTE DESTA CORTE. LEI DE LICITAÇÃO ART.17, § 4º. AUSÊNCIA DE JUSTIFICAÇÃO PRÉVIA. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. O instituto da prescrição, conforme regramento legal, pertinente ao artigo 183, §3º, não alcança os bens públicos, no que fulmina a pretensão de ser aplicada ao caso presente. Ademais, as ações de cunho declaratórios, de conteúdo negativo, não se submetem ao prazo prescricional.
2. A súmula 235 do STJ dispõe que não se determina a reunião de processos se um deles já foi julgado.
3. Conforme pacífico entendimento desta corte e dos tribunais superiores, cabe ao magistrado o gerenciamento do processo, indeferindo as diligências probatórias irrelevantes, vinculado ao princípio da razoável duração do processo. Assim, no caso pertinente, sendo matéria eminentemente jurídica, cabível o julgamento antecipado da lide.
4. Sobre a questão atrelada a doação de bem público sem licitação, há precedente vinculante desta corte no sentido de que fixar entendimento no sentido de ser incabível a convalidação de ato administrativo resultante em doação, com encargos, de imóvel público a particulares, quando destituído do indispensável procedimento licitatório, (TJES, Classe: Incidente de Uniformização de Jurisprudência Ap, 35070182973, Relator Designado: NAMYR CARLOS DE SOUZA FILHO, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 14/07/2016, Data da Publicação no Diário: 19/08/2016).
5. Recurso conhecido.
6. Recurso improvido.



(TJES, Classe: Apelação Cível, 035170164202, Relator: WALACE PANDOLPHO KIFFER, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 17/05/2021, Data da Publicação no Diário: 31/05/2021)

ATOS ADMINISTRATIVOS – INFRAÇÃO DE TRÂNSITO – TRANSFERÊNCIA DE VEÍCULO NÃO REALIZADA – RESPONSABILIDADE DO ANTIGO PROPRIETÁRIO.

APELAÇÃO CÍVEL REMESSA NECESSÁRIA. MANDADO DE SEGURANÇA. TRANSFERÊNCIA DE VEÍCULO NÃO REALIZADA. RESPONSABILIDADE DO ANTIGO PROPRIETÁRIO. ART. 134 CTB. INTERPRETAÇÃO MITIGADA. COMPROVAÇÃO DA TRADIÇÃO. RESPONSABILIDADE DO COMPRADOR DO VEÍCULO. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. Não obstante a lavratura do auto de infração pelo DER/ES, o Departamento Estadual de Trânsito DE-TRAN/ES é o responsável pela análise e processamento de pontos na Carteira de Habilitação do direito de dirigir, conforme se depreende da leitura da Resolução 182/2005 do CONATRAN.
2. O Código de Trânsito Brasileiro em seu art. 132, §1º, estabelece a responsabilidade do comprador do veículo por sua transferência junto ao órgão de trânsito competente.
3. Mesmo após o veículo já ter sido vendido para um terceiro proprietário, não foi providenciada sua transferência junto ao DETRAN-ES e, citado para se manifestar na presente ação, o atual proprietário quedou-se inerte.
4. A infração que levou ao processo de suspensão e posteriormente, ao de cassação do direito de dirigir, ocorreu posteriormente à venda do veículo, devendo ser atribuída ao novo proprietário e não ao antigo dono.
5. A orientação seguida pelo Superior Tribunal de Justiça é de que a regra estampada no art. 134 do CTB deve ser interpretada de forma mitigada, afastando a responsabilidade do antigo proprietário quando houver comprovação de que as infrações foram cometidas após a tradição do veículo a terceiro.
6. Recurso conhecido e improvido.

(TJES, Classe: Apelação / Remessa Necessária, 012170114339, Relator: JORGE DO NASCIMENTO VIANA, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 03/05/2021, Data da Publicação no Diário: 09/06/2021)

ATOS ADMINISTRATIVOS – REMATRÍCULA EM CURSO SUPERIOR – INDEFERIMENTO – ATRASO DE UM DIA – DESPROPORCIONALIDADE.

ADMINISTRATIVO. REMESSA NECESSÁRIA. MANDADO DE SEGURANÇA. INDEFERIMENTO DE REMATRÍCULA EM CURSO SUPERIOR. ATRASO DE UM DIA. DESPROPORCIONALIDADE. SEGURANÇA CONCEDIDA. SENTENÇA CONFIRMADA.

1. Revela-se atentatório aos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade o ato que considera ocorrido o abandono de curso pelo aluno e o rompimento do vínculo com a respectiva instituição de ensino superior pelo atraso de apenas um dia útil no ato de matrícula, sobretudo quando se tratar de matrícula para o início do último dos cinco anos de frequência regular no curso.

(TJES, Classe: Remessa Necessária Cível, 030190074564, Relator: ANNIBAL DE REZENDE LIMA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 04/05/2021, Data da Publicação no Diário: 25/05/2021)



CONCURSO PÚBLICO

CONCURSO PÚBLICO – AVALIAÇÃO PSICOSSOMÁTICA – CONTRAINDICAÇÃO – NOVOS CRITÉRIOS – REPROVAÇÃO – LEGALIDADE.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ORDINÁRIA. CONCURSO PÚBLICO. AVALIAÇÃO PSICOSSOMÁTICA. CONTRAINDICADO. ESTABELECIMENTO DE NOVOS CRITÉRIOS DE ELIMINAÇÃO. ALARGAMENTO DAS HIPÓTESES DE APROVAÇÃO. NÃO INFLUÊNCIA NO CASO CONCRETO. CANDIDATO REPROVADO EM AMBAS AS SITUAÇÕES. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. DECISÃO REFORMADA.

1. A mudança promovida pelo réu/agravante nos critérios eliminatórios da quarta etapa exame psicossomático (item 14 do edital) em nada influenciou na reprovação da autora/agravada.
2. Isto porque, o 5º Termo de Retificação do Edital de Abertura n. 01/2018 CFSD/2018, de 20 de junho de 2018, tratou de abrandar as hipóteses de eliminação dos candidatos ao prever que o candidato será considerado CONTRAINDICADO se não atingir os percentis esperados em três, ou mais, características, pois até então uma única característica negativa era suficiente para reprovar o candidato. Portanto, se a autora estava eliminada do certame, ela poderia apenas ter sido beneficiada pela nova regra, jamais prejudicada como sustenta.
3. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça se firmou no sentido de que a realização de exames psicotécnicos em concursos públicos é legítima se houver previsão legal e editalícia, se forem objetivos os critérios adotados para a avaliação e se couber a interposição de recurso contra o resultado (REsp 1764088/ES, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 02/10/2018, DJe 28/11/2018).
4. No caso em apreço, além de haver lei em sentido estrito, o edital do certame prelecionou em seu item 9 que a quarta etapa seria composta pelo exame psicossomático, de modo que desde a deflagração do certame os concorrentes tinham a ciência inequívoca da necessidade de submissão ao referido exame de caráter unicamente eliminatório (14.2).
5. Ademais, a exigência de oportunidade de recurso ao candidato contraindicado foi respeitada pelo réu/agravante, conforme itens 14.9.1 e 16.1.8 do Edital n. 01/2018 CFSd-PMES, de 20 de junho de 2018.
6. Nesta mesma linha de raciocínio, as explicações ofertadas pelo laudo psicológico se mostram satisfatórias para a contraindicação da agravada
7. Recurso conhecido e provido.

(TJES, Classe: Agravo de Instrumento, 101190006128, Relator: FERNANDO ESTEVAM BRAVIN RUY, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 11/05/2021, Data da Publicação no Diário: 21/05/2021)

CONCURSO PÚBLICO – CURSO DE ESPECIALIZAÇÃO – CURSO REGULAR DE LICENCIATURA.

REMESSA NECESSÁRIA. CONCURSO PÚBLICO. DIPLOMAÇÃO. PROVA NOS AUTOS. FORNECIMENTO DE CURSO DE ESPECIALIZAÇÃO. CURSO REGULAR DE LICENCIATURA. PRECEDENTES DESTA CORTE. REMESSA CONHECIDA. SENTENÇA MANTIDA.

1. Os programas especiais de formação pedagógica são destinados aos portadores de diploma de nível superior que pretendem obter uma habilitação equivalente à licenciatura e podem ser ofertados independentemente de prévia autorização do MEC, desde que por instituições de ensino superior que ministrem cursos de licenciatura reconhecidos na mesma disciplina. Além disso, devem ser compatíveis com a formação do graduado e a habilitação pretendida, sendo inadmissível o reconhecimento do certificado de curso de complementação pedagógica quando a graduação do docente ocorrer em área diversa. (TJES, Classe: Apelação Cível, 024170027692, Relator: SAMUEL MEIRA BRASIL JUNIOR, Órgão



julgador: TERCEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 27/10/2020, Data da Publicação no Diário: 28/01/2021).

2. Das provas apresentadas, conforme verificado, a instituição de ensino certificadora da especialização da autora possui a nível de graduação a licenciatura da área específica.

3. Remessa conhecida.

4. Sentença mantida.

(TJES, Classe: Remessa Necessária Cível, 024180260085, Relator: WALACE PANDOLPHO KIFFER, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 24/05/2021, Data da Publicação no Diário: 09/06/2021)

CONCURSO PÚBLICO – CURSO DE FORMAÇÃO DE OFICIAIS – INVESTIGAÇÃO SOCIAL – AÇÃO PENAL EM CURSO – VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA.

REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO CÍVEL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. ADMISSÃO. CURSO DE FORMAÇÃO DE OFICIAIS (EDITAL Nº 03/2018). CONTRAINDICAÇÃO. FASE DE INVESTIGAÇÃO SOCIAL. SIMPLES FATO DE REPONDER À AÇÃO PENAL. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA. RECURSO IMPROVIDO. REMESSA ADMITIDA. SENTENÇA MANTIDA.

1. Conquanto seja louvável e necessário que a Administração Pública incursione sobre a vida progressa e a idoneidade dos candidatos, sobretudo para cargos sensíveis, tais como segurança pública, certo que tal conduta deve estar revestida de razoabilidade e proporcionalidade, sem olvidar do princípio constitucional da presunção de inocência que militam em favor dos candidatos que simplesmente respondem a inquérito ou processo judicial, tal como reafirmado pelo STF no RE 560.900.

2. Logo, a carência de elemento que denote conduta perniciosa e isolada da candidata no evento coletivo paredista de fevereiro de 2017, o qual inclusive já foi objeto de abrandamento pela própria Administração Pública Estadual (LCE nº 903/2019), revela que a imputação genérica e o simples fato de responder a mencionada ação penal, torna ilegal o ato administrativo de contraindicação na fase de investigação social, em razão da afronta aos princípios da razoabilidade, da proporcionalidade e, por óbvio, da presunção de inocência, sem deslustrar o princípio da moralidade administrativa.

3. Recurso improvido. Remessa admitida. Sentença confirmada.

(TJES, Classe: Apelação / Remessa Necessária, 024190259085, Relator: JANETE VARGAS SIMÕES, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 11/05/2021, Data da Publicação no Diário: 01/06/2021)

CONCURSO PÚBLICO – CURSO DE FORMAÇÃO DE OFICIAIS DA POLÍCIA MILITAR – INVESTIGAÇÃO SOCIAL – CRITÉRIOS OBJETIVOS – AUSÊNCIA DE MOTIVAÇÃO DO ATO ADMINISTRATIVO.

APELAÇÃO CÍVEL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. CURSO DE FORMAÇÃO DE OFICIAIS DA POLÍCIA MILITAR. ETAPA INVESTIGAÇÃO SOCIAL. CRITÉRIOS OBJETIVOS ESTABELECIDOS NO EDITAL. AUSÊNCIA DE MOTIVAÇÃO DO ATO. RECURSO IMPROVIDO.

1. O edital é lei a qual se vincula tanto a Administração quanto os candidatos. Estabelecidas as regras que regerão o certame e, em sendo públicas, devem ser obedecidas, tanto por quem as editou, quanto por quem a elas se submete, devendo, ainda, os termos do edital obedecerem à legislação vigente.



2. Tratando-se de critério objetivo constante do edital, a análise das hipóteses de convalidação ou não recomendação foge ao poder discricionário da administração pública, que deverá se ater aos critérios estabelecidos pelo instrumento convocatório.

3. Do exame das hipóteses previstas para a inabilitação do candidato, no tocante à etapa de investigação social, infere-se que a conduta do impetrante não desafia quaisquer dos critérios objetivos de convalidação previamente estabelecidos pelo instrumento convocatório, carecendo de motivação o ato administrativo.

4. Recurso improvido.

(TJES, Classe: Apelação / Remessa Necessária, 024190265157, Relator: MANOEL ALVES RABELO, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 21/06/2021, Data da Publicação no Diário: 29/06/2021)

CONCURSO PÚBLICO – DIREITO À NOMEAÇÃO – EXISTÊNCIA – APROVAÇÃO FORA DO NÚMERO DE VAGAS – PRETERIÇÃO ARBITRÁRIA E IMOTIVADA – EXISTÊNCIA DE VAGAS NÃO PREENCHIDAS – CONTRATAÇÃO DE SERVIDORES TEMPORÁRIOS – CONVOLAÇÃO DA EXPECTATIVA DE DIREITO EM DIREITO SUBJETIVO.

REEXAME NECESSÁRIO. APELAÇÃO. CONCURSO PÚBLICO. DIREITO À NOMEAÇÃO. PRETERIÇÃO IMOTIVADA E ARBITRÁRIA POR PARTE DA ADMINISTRAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO. REEXAME NECESSÁRIO CONHECIDO PARA CONFIRMAR A SENTENÇA.

1. O candidato aprovado em concurso público, mas classificado fora do número de vagas previstas no edital do certame, não é titular de direito subjetivo à nomeação, não bastando para a convolação da sua expectativa de direito o simples surgimento de vagas ou a abertura de novo concurso, antes exigindo-se ato imotivado e arbitrário da Administração Pública.

2. Hipótese em que a existência de vagas de cargo público não preenchidas, associada à contratação de servidores temporários para o desempenho das mesmas funções e posterior prorrogação desses contratos caracteriza a preterição arbitrária e imotivada que convola a expectativa de direito do candidato aprovado fora do número de vagas em direito subjetivo à nomeação.

3. Recurso desprovido. Reexame necessário julgado prejudicado.

(TJES, Classe: Apelação / Remessa Necessária, 038170057954, Relator: FABIO CLEM DE OLIVEIRA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 13/04/2021, Data da Publicação no Diário: 14/05/2021)

CONCURSO PÚBLICO – DIREITO À NOMEAÇÃO – INEXISTÊNCIA – APROVAÇÃO FORA DO NÚMERO DE VAGAS – STF – REPERCUSSÃO GERAL – CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA – PRETERIÇÃO ARBITRÁRIA – INSUFICIÊNCIA.

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO CÍVEL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. RECURSO INTERPOSTO PELO MUNICÍPIO DE SOORETAMA. CARGO DE PROFESSOR INFANTIL. CANDIDATA APROVADA FORA DO NÚMERO DAS VAGAS PREVISTAS NO EDITAL. INEXISTÊNCIA DE DIREITO SUBJETIVO À NOMEAÇÃO. REPERCUSSÃO GERAL. CONTRATAÇÃO DE TEMPORÁRIOS AUSÊNCIA DE PRETERIÇÃO ARBITRÁRIA E IMOTIVADA. MANIFESTAÇÃO EXPRESSA PELA AUSÊNCIA DE INTERESSE NA NOMEAÇÃO. PREVALÊNCIA SOBRE A PRESUNÇÃO DE NECESSIDADE. SENTENÇA REFORMADA. SEGURANÇA DENEGADA. RECURSO INTERPOSTO POR OUTRAS CANDIDATAS APROVADAS. PRETENSÃO EXTENSÃO DOS EFEITOS DA SEGURANÇA CONCEDIDA EM PRIMEIRO GRAU PREJUDICADO. INSTRUMENTO DE ACORDO. NÃO HOMOLOGAÇÃO. CONTEÚDO INCOMPATÍVEL COM TERMO DE AJUSTAMENTO DE CONDUTA PREVIAMENTE SUBSCRITO PELA MUNICIPALIDADE.



RECURSO INTERPOSTO PELO MUNICÍPIO CONHECIDO E PROVIDO. REEXAME NECESSÁRIO PREJUDICADO

1. A autora participou do concurso público no contexto das vagas destinadas à ampla concorrência, para o cargo MAE I, com previsão de 35 (trinta e cinco) vagas no edital para esse posto, tendo aquela alcançada a 99ª (nonagésima nona) colocação.
 2. O ente público exaure o concurso público ao nomear e empossar os candidatos aprovados dentro do número de vagas do edital, relegando ao juízo de conveniência e oportunidade a nomeação dos demais candidatos aprovados para além das vagas editalícias.
 3. Não cabe ao Poder Judiciário interpretar os atos da administração pública, tampouco proceder à análise da necessidade de contratação de candidato aprovado fora do número de vagas.
 4. Soa como contrassenso o Poder Judiciário se basear em uma presunção para afirmar categoricamente que o Estado tem necessidade e interesse de contratar profissionais para a área de enfermagem no mesmo instante em que o ente político afirma expressamente que não precisa tampouco possui condições financeiras de suportar este ônus. Há uma completa inversão de valores ao privilegiar a presunção em detrimento da manifestação de vontade expressa.
 5. O colendo Superior Tribunal de Justiça firmou que: a admissão de temporários, fundada no art. 37, IX, da Constituição Federal, atende necessidades transitórias da Administração e não concorre com a nomeação de efetivos, estes recrutados mediante concurso público (Art. 37, II e III da CF), para suprir necessidades permanentes do serviço. São institutos diversos, com fundamentos fáticos e jurídicos que não se confundem, pelo que também a presença de temporários nos quadros estatais não pode ser tida, só por si, como caracterizadora da preterição dos candidatos aprovados para provimento de cargos efetivos. (AgInt no RMS 51.806/ES, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 21/03/2017, DJe 30/03/2017).
 6. O precedente vinculante invocado pela recorrente, consubstanciado no julgamento do Recurso Extraordinário nº 837.311, com repercussão geral reconhecida, em nada ampara sua pretensão, uma vez que, ao reverso do que restou afirmado nas razões recursais, a mera contratação temporária por parte da Administração não foi considerada suficiente a caracterizar a preterição arbitrária e imotivada de candidatos, sendo necessária a prova de comportamento tácito ou expresso do Poder Público capaz de revelar a inequívoca necessidade de nomeação do aprovado durante o período de validade do certame, a ser demonstrada de forma cabal pelo candidato RE 837311, Relator (a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 09/12/2015, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL – MÉRITO DJe-072 DIVULG 15-04-2016 PUBLIC 18-04-2016).
 7. O termo de transação colacionado aos autos, em que a municipalidade obrigou-se a promover, até 31/12/2020, a nomeação dos candidatos subscritores do documento para o cargo de Professor MAE I, verifica-se que seu conteúdo vai de encontro ao Termo de Ajustamento de Conduta celebrado entre o MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO e o MUNICÍPIO DE SOORETAMA nos autos da ação civil pública registrada sob o nº 0006564-52.2013.8.08.0030, razão pela qual não merece homologação.
 8. Acolhidas as razões recursais deduzidas pelo MUNICÍPIO DE SOORETAMA, resta prejudicado o recurso de apelação interposto pelas demais candidatas. Prejudicado, também, o reexame necessário, vez que o mérito da demanda foi integralmente apreciado pelo conhecimento do recurso de apelação interposto pela municipalidade.
 9. Recurso interposto pela fazenda municipal conhecido e provido. Sentença reformada. Segurança denegada. Recurso interposto pelas demais candidatas e reexame necessário prejudicados.
- (TJES, Classe: Apelação / Remessa Necessária, 030130056242, Relator: FERNANDO ESTEVAM BRAVIN RUY, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 13/04/2021, Data da Publicação no Diário: 10/05/2021)



CONCURSO PÚBLICO – ELIMINAÇÃO – IMPOSSIBILIDADE DE MANUTENÇÃO DO CANDIDATO NO CERTAME.

APELAÇÃO CÍVEL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. CANDIDATO ELIMINADO. IMPOSSIBILIDADE DE SUA MANUTENÇÃO NO CERTAME. RECURSO DESPROVIDO.

1. Se o apelante restou eliminado do certame, por força de aplicação do disposto no artigo 12 do referido edital, segundo o qual “[...] será eliminado do concurso o candidato que:...b) não for classificado dentro do número de vagas estabelecidas para o Exame Intelectual, não pode ser convocado para as demais etapas, ainda que não preenchidas todas as vagas disponibilizadas, sob pena de ferimento do princípio da isonomia entre os candidatos e do princípio da legalidade e da vinculação ao edital.”

2. Ainda que circunstância semelhante à pleiteada pelo ora apelante tenha ocorrido em relação a outros editais (o que não restou devidamente demonstrado nestes autos), tal certamente se deu por conveniência e oportunidade da Administração, requisitos que não se fizeram presentes em relação ao edital do certame do qual participou o ora apelante.

3. Recurso desprovido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 024070062302, Relator: CARLOS SIMÕES FONSECA, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 25/05/2021, Data da Publicação no Diário: 31/05/2021)

CONCURSO PÚBLICO – EXAME DE APTIDÃO FÍSICA – DIREITO DE ACESSO ÀS IMAGENS – PREVISÃO EDITALÍCIA.

APELAÇÃO. SENTENÇA ULTRA PETITA. CONCURSO PÚBLICO. EXAME DE APTIDÃO FÍSICA. PREVISÃO DE FILMAGENS NO EDITAL. GRAVAÇÕES NÃO EXIBIDAS. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE DAS ALEGAÇÕES DA CANDIDATA. HONORÁRIOS. CONFUSÃO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A decisão que julga além dos limites da lide não precisa ser anulada, devendo ser eliminada a parte que constitui o excesso. Se a parte pretende tutela que lhe assegure a realização de todos os testes que compõem o exame de aptidão física, é ultra petita a decisão que declara que a candidata cumpriu integralmente essa etapa do certame.

2. Se o edital do concurso público prevê a realização de filmagens da realização dos testes do Exame de Aptidão Física, é direito do candidato eliminado nessa etapa ter acesso às gravações, para que lhe seja assegurado o pleno exercício de seu direito de defesa, mediante recurso contra o ato de eliminação.

3. Se a parte não apresenta a gravação cuja exibição foi determinada, o juiz admitirá como verdadeiros os fatos que, por meio da gravação, a outra parte pretendia provar.

4. Os honorários advocatícios não são devidos à Defensoria Pública quando ela atua contra a pessoa jurídica de direito público à qual pertença.

5. Recurso parcialmente provido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 012130245256, Relator: FABIO CLEM DE OLIVEIRA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 06/04/2021, Data da Publicação no Diário: 13/05/2021)

CONCURSO PÚBLICO – EXAME PSICOSSOMÁTICO – CRITÉRIOS – DESNECESSIDADE DE EXPLICITAÇÃO PORMENORIZADA NO EDITAL.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA PROVISÓRIA DE URGÊNCIA. EXAME PSICOSSOMÁTICO. EDITAL 01/2018 PMES. VALIDADE. CANDIDATO CONTRAINDICADO POR DUAS VEZES. RECURSO IMPROVIDO. DECISÃO MANTIDA.



1. O egrégio Plenário do TJES já fixou entendimento no sentido de não ser exigível que o edital de concurso público explicita, pormenorizadamente, todos os critérios que serão utilizados na realização do exame psicossomático, sendo suficiente a existência de um grau mínimo de objetividade, o que tem o intuito de preservar a própria finalidade da avaliação.

2. No caso, a análise dos itens 14.2.1. e 14.2.2., integrados pelo Anexo III do edital Perfil Profissiográfico Exigido no Exame Psicossomático (fls. 86), denotam o grau mínimo de objetividade exigido para regularidade do exame, que inclusive se reportam ao perfil profissiográfico do cargo.

3. Recurso improvido. Decisão mantida.

(TJES, Classe: Agravo de Instrumento, 024199013020, Relator: JANETE VARGAS SIMÕES, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 06/04/2021, Data da Publicação no Diário: 17/05/2021)

CONCURSO PÚBLICO – EXCLUSÃO DE CANDIDATO – CÂNCER – SAÚDE ATUAL ESTÁVEL – VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA, ISONOMIA, NÃO DISCRIMINAÇÃO E AMPLO ACESSO AOS CARGOS PÚBLICOS.

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. REMESSA NECESSÁRIA. CONCURSO PÚBLICO. EXAME MÉDICO. EXCLUSÃO DE CANDIDATO. CÂNCER. CRITÉRIO DE CURA. REMISSÃO. ILEGALIDADE DO ATO ADMINISTRATIVO. PERÍCIA JUDICIAL. CANDIDATA APTA AO EXERCÍCIO DO CARGO PÚBLICO. SENTENÇA CONFIRMADA.

1. Viola os princípios da dignidade humana, da isonomia, da não discriminação e do amplo acesso aos cargos públicos o ato administrativo que priva o indivíduo que se submeteu, no passado, a tratamento oncológico e possui, atualmente, saúde estável, do acesso a cargo público sob a justificativa da necessidade de comprovação de tempo mínimo de remissão, ou cura, da doença – o que deve ser analisado caso a caso.

2. Hipótese em que a perícia judicial atesta a plena capacidade do candidato para o exercício do cargo público para o qual foi aprovado e já o exerce há 13 (treze) anos, sem qualquer mácula informada nos autos.

(TJES, Classe: Remessa Necessária Cível, 024080046154, Relator: ANNIBAL DE REZENDE LIMA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 06/04/2021, Data da Publicação no Diário: 14/05/2021)

CONCURSO PÚBLICO – INCLUSÃO DE CANDIDATO POR FORÇA DE DECISÃO JUDICIAL – LEGALIDADE.

AGRAVO DE INSTRUMENTO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. SOLDADO DA POLÍCIA MILITAR. FORMAÇÃO DE LISTA DE CANDIDATOS. CUMPRIMENTO DE DECISÕES JUDICIAIS. RECURSO DESPROVIDO.

1. Se a inclusão de candidatos em classificações específicas se deu por força de decisões judiciais, aparentemente, não se pode falar em ilegalidade ou preterição do Agravante, uma vez que, nesta hipótese, não haveria margem para discricionariedade da Administração.

2. Também não se mostra razoável, nesta análise preliminar, que dois candidatos (um regular e outro sub júdice) ocupem a mesma posição classificatória.

3. Recurso desprovido.



(TJES, Classe: Agravo de Instrumento, 024209003565, Relator: ARTHUR JOSÉ NEIVA DE ALMEIDA, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 17/05/2021, Data da Publicação no Diário: 01/06/2021)

CONCURSO PÚBLICO – NOMEAÇÃO TARDIA – RETROATIVIDADE DOS EFEITOS FUNCIONAIS – IMPOSSIBILIDADE (TEMA 454 DO STF).

AGRAVODEINSTRUMENTO. AÇÃO ORDINÁRIA EM FASE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. CONCURSO PÚBLICO. NOMEAÇÃO TARDIA. RETROAÇÃO DOS EFEITOS FUNCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE EXERCÍCIO DO CARGO. RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO.

1. A decisão agravada encontra-se em consonância com o entendimento firmado pelo e. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE 629.392, submetido à sistemática da repercussão geral (Tema 454), segundo o qual A nomeação tardia de candidatos aprovados em concurso público, por meio de ato judicial, à qual atribuída eficácia retroativa, não gera direito às promoções ou progressões funcionais que alcançariam houvesse ocorrido, a tempo e modo, a nomeação.

2. Ainda que a recorrente tenha sido aprovada em concurso público e tenha tido sua nomeação definitiva tardiamente efetivada por força de decisão judicial, não tem direito à retroação dos efeitos funcionais, tal como pretendido, porque os referidos efeitos pressupõem o efetivo exercício do cargo, o que não ocorreu no período entre seu desligamento ocorrido em 11/11/2013, por força da sentença de improcedência, e sua reintegração realizada em 21/05/2018, após o trânsito em julgado do acórdão proferido pelo e. TJES.

3. Recurso conhecido e não provido.

(TJES, Classe: Agravo de Instrumento, 024199016155, Relator: JANETE VARGAS SIMÕES – Relator Substituto: MARCOS ANTONIO BARBOSA DE SOUZA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 06/04/2021, Data da Publicação no Diário: 11/05/2021)



CONCURSO PÚBLICO – OFICIAL DE COMBATENTE DA POLÍCIA MILITAR – EXIGÊNCIA DE ALTURA MÍNIMA – PREVISÃO EM LEI – RAZOABILIDADE.

APELAÇÃO CÍVEL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. OFICIAL COMBATENTE DA POLÍCIA MILITAR. EXIGÊNCIA DE ALTURA MÍNIMA. PREVISÃO EM LEI. RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. PERTINÊNCIA EM RELAÇÃO ÀS ATIVIDADES DESEMPENHADAS. POSSIBILIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

1. Hipótese em que a Polícia Militar do Estado do Espírito Santo abriu concurso público para o cargo de Oficial Combatente (QOC), conforme Edital nº 01/2018, publicado em 20/06/2018, no qual se exigiu a altura mínima de 1,60 m (um metro e sessenta centímetros) para as mulheres candidatas ao cargo, conforme item 3.1, alínea b) do referido documento editalício.

2. O c. Superior Tribunal de Justiça e este e. TJ/ES já firmaram entendimento no sentido da razoabilidade do critério de altura mínima quando relacionado às atividades típicas da carreira militar, desde que haja previsão legal específica.

3. In casu, a exigência de altura mínima para a investidura no cargo público encontra-se amparada pela Lei Estadual nº 3.196/78 (com redação dada pela Lei Complementar nº 667/12), que estabeleceu o requisito de altura mínima de 1,60 m (um metro e sessenta centímetros) para as mulheres.

4. Os documentos acostados aos autos demonstram que possui a apelante 1,56 m (um metro e cinquenta e seis centímetros) de altura. Nesse sentido, ainda que a diferença seja de apenas 4 cm (quatro centímetros), não se faz possível a sua relativização, como pretende a recorrente, uma vez que a estatura

exigida revela-se razoável e proporcional em relação às necessidades do desempenho do cargo pretendido e à média de altura da população feminina brasileira.

5. Recurso improvido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 024190270959, Relator: CARLOS SIMÕES FONSECA, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 15/06/2021, Data da Publicação no Diário: 22/06/2021)

CONCURSO PÚBLICO – PRESCRIÇÃO – CONVOCAÇÃO – DIÁRIO OFICIAL – PRINCÍPIO DA ACTIO NATA.

ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO CÍVEL. CONCURSO PÚBLICO. ATO DE CONVOCAÇÃO PARA CURSO DE FORMAÇÃO. DIÁRIO OFICIAL. ACTIO NATA. AUSÊNCIA DE NOTIFICAÇÃO PESSOAL. PRESCRIÇÃO RECONHECIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1. A prescrição é regida pelo princípio do actio nata, ou seja, o curso do prazo prescricional somente tem início com a consolidação da efetiva lesão ao direito tutelado, pois é nesse momento que nasce a pretensão a ser deduzida em juízo, acaso resistida, como preceitua o art. 189, do Código Civil de 2002.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 069200004534, Relator: ANNIBAL DE REZENDE LIMA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 06/04/2021, Data da Publicação no Diário: 14/05/2021)

CONCURSO PÚBLICO – PROCESSO SELETIVO SIMPLIFICADO – INSPETOR PENITENCIÁRIO – ELIMINAÇÃO – ANTERIOR RESCISÃO CONTRATUAL POR CONVENIÊNCIA ADMINISTRATIVA – PREVISÃO EDITALÍCIA – LEGALIDADE.

ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO. EDITAL SEJUS/2019. CANDIDATO EXCLUÍDO. APLICAÇÃO DO ITEM 11.8. DO EDITAL. ELIMINAÇÃO MOTIVADA POR EXISTIR ANTERIOR CONTRATO RESCINDIDO POR CONVENIÊNCIA ADMINISTRATIVA. PREVISÃO EDITALÍCIA ESPECÍFICA. LEGALIDADE. SEGURANÇA DENEGADA. AGRAVO INTERNO PREJUDICADO.

1. O objetivo precípuo da Impetrante é anular o ato administrativo que a excluiu do processo seletivo simplificado para a contratação de inspetores penitenciários, regido pelo Edital SEJUS nº 001/2019, com fulcro no item 11.8 do referido Edital, que assim estabelece, in verbis: “11.8. O Candidato que houver sido contratado ou nomeado anteriormente pela SEJUS e que tiver sido exonerado, ou teve contrato rescindido por: conveniência administrativa e/ou ato motivado pela Corregedoria e/ou por determinação judicial, será AUTOMATICAMENTE ELIMINADO do processo seletivo”.

2. A jurisprudência desta Egrégia Tribunal de Justiça já se pronunciou no sentido de que inexistente ilegalidade no apontado ato coator, sobretudo porque a própria Impetrante colacionou aos autos (fl. 30), informação acerca de anterior rescisão contratual “por conveniência da administração”, do vínculo administrativo mantido para o exercício do cargo de Inspetor Penitenciário, nos termos da Portaria nº 169-S, de 1º de fevereiro de 2019, o que se enquadra exatamente na situação que ensejaria a eliminação do candidato.

3. As provas colacionadas aos autos não se afiguram suficientes a corroborar a tese da Impetrante no sentido de que a sua exclusão do certame público fora motivada pelo fato de que, anteriormente, havia ingressado em Juízo buscando sustentar a nulidade de primitiva contratação temporária firmada com a Administração Pública, com o conseqüente pagamento de verbas de fundo de garantia.

4. A via mandamental exige a comprovação cabal de violação ao direito líquido e certo por meio de acervo documental pré-constituído, sobre o qual não pode haver controvérsia fática, já que, em mandado de segurança, não é cabível a dilação probatória (AgInt nos EDcl no RMS 47.433/GO, Rel. Minis-



tra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 29/3/2017). (STJ; RMS 49.947/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/02/2020, DJe 27/02/2020).

5. Segurança denegada. Agravo Interno prejudicado.

(TJES, Classe: Mandado de Segurança Cível, 100200010500, Relator: NAMYR CARLOS DE SOUZA FILHO, Órgão julgador: PRIMEIRO GRUPO CÂMARAS CÍVEIS REUNIDAS, Data de Julgamento: 05/04/2021, Data da Publicação no Diário: 20/04/2021)

CONCURSO PÚBLICO – RETIFICAÇÃO EDITAL – PARÂMETROS DE AVALIAÇÃO – OBSERVÂNCIA AOS PRINCÍPIOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA.

APELAÇÃO CÍVEL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. ALTERAÇÃO DO EDITAL APÓS RESULTADO DA PROVA PSICOLÓGICA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Hipótese em que o Corpo de Bombeiros do Estado do Espírito Santo (CBMES) abriu concurso público para o cargo de Soldado Combatente Bombeiro Militar (QPCBM), conforme Edital publicado em 22/06/2018, realizado pelo Instituto AOCP e, após a realização dos testes relativos à quarta etapa (avaliação psicológica), diante da reprovação massiva, optou-se por retificar o edital em comento para permitir a contraindicação do candidato somente se verificado o não atingimento dos percentis esperados em três ou mais características e não apenas em uma, como originalmente previsto.

2. O Supremo Tribunal Federal, o Superior Tribunal de Justiça e este eg. TJES já firmaram o entendimento de que a alteração de parâmetros de avaliação previstos originalmente no edital somente se admite se observados os princípios básicos administrativos.

3. In casu, os critérios de avaliação foram alterados pela banca examinadora após a realização dos testes e após o acesso ao resultado da referida avaliação, o que indica o ferimento a princípios básicos administrativos, como a segurança jurídica e o princípio da legalidade e afasta o poder de autotutela do Estado, que deve estar atrelado e respeitar a aplicação de tais princípios.

4. Considerando que não se está diante, como afirma o apelante, de hipótese semelhante à alteração de gabarito de prova, mas sim alteração de critério objetivo de avaliação, afasta-se a alegação de que, neste caso concreto, estaria o Poder Judiciário intervindo em critério de correção da banca examinadora, atitude refutada pelo Supremo Tribunal Federal.

5. Recurso desprovido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 024190203661, Relator: CARLOS SIMÕES FONSECA, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 06/04/2021, Data da Publicação no Diário: 07/05/2021)

CONCURSO PÚBLICO – SECRETARIA DE ESTADO DE EDUCAÇÃO – APRESENTAÇÃO DE DIPLOMA – MITIGAÇÃO – CERTIDÃO DE CONCLUSÃO DE CURSO.

REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO CÍVEL. MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO PARA SECRETARIA DE ESTADO DE EDUCAÇÃO. EXIGÊNCIA DE APRESENTAÇÃO DE DIPLOMA. MITIGAÇÃO. POSSIBILIDADE DE APRESENTAÇÃO DE CERTIDÃO DE CONCLUSÃO DE CURSO. IMPOSSIBILIDADE DE PREJUÍZO AO CANDIDATO POR SITUAÇÃO QUE ELE NÃO DEU CAUSA. PRECEDENTES DO STJ E DO TJES. REMESSA NECESSÁRIA E RECURSO CONHECIDOS. RECURSO DESPROVIDO. SENTENÇA CONFIRMADA.

1. Este Egrégio Tribunal de Justiça já se manifestou no sentido de que embora a exigência de apresentação de certificado ou diploma de escolaridade seja válida, “a limitação temporal pelo instrumento convocatório constitui um requisito desarrazoado e desproporcional, pois faz uma discriminação não positiva e colidente com o princípio da ampla concorrência aos candidatos que colaram grau há mais de



12 (doze) meses.” (TJES, Classe: Agravo de Instrumento, 001179000052, Relator: JORGE DO NASCIMENTO VIANA, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 09/10/2017, Data da Publicação no Diário: 19/10/2017)

2. No caso, a fim de evitar prejuízos a quem não deu causa, a previsão editalícia que exige a apresentação de diploma deve ser interpretada cum grano salis, de forma a autorizar que o candidato, desprovido de tal documento por razões alheias a sua vontade, possa comprovar a condição de formado por meio da apresentação de outros documentos, tais como declarações, certidões, histórico escolar etc.

3. Não se vislumbra violação ao princípio da separação dos poderes, porquanto os atos administrativos encontram-se sujeitos ao controle de legalidade pelo Poder Judiciário, inclusive no que concerne aos aspectos de razoabilidade e proporcionalidade. Precedentes.

4. Remessa necessária e recurso conhecidos. Recurso desprovido. Sentença confirmada.

(TJES, Classe: Apelação / Remessa Necessária, 035209001318, Relator: CONVOCADO – RAIMUNDO SIQUEIRA RIBEIRO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 01/06/2021, Data da Publicação no Diário: 11/06/2021)

CONTRATO ADMINISTRATIVO

CONTRATO ADMINISTRATIVO – AÇÃO DE COBRANÇA – AUMENTO SALARIAL – CONVENÇÃO COLETIVA – REPACTUAÇÃO – IMPOSSIBILIDADE – INAPLICABILIDADE DA TEORIA DA IMPREVISÃO.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE COBRANÇA. CONTRATO ADMINISTRATIVO. REPACTUAÇÃO EM VIRTUDE DO ADVENTO DE CONVENÇÃO COLETIVA DE TRABALHO. IMPOSSIBILIDADE. SITUAÇÃO PREVISÍVEL. STJ E TJES. RECURSO IMPROVIDO.

1. Segundo o STJ não se aplica a Teoria da Imprevisão para a recomposição do equilíbrio econômico-financeiro do contrato administrativo (Lei n. 8.666/1993, art. 65, II, “d”) na hipótese de aumento salarial dos empregados da contratada em decorrência de dissídio coletivo, pois constitui evento certo que deveria ser levado em conta quando da efetivação da proposta. (AgInt no REsp 1776360/AM).

2. No caso, 10 (dez) dias após a celebração do contrato, a contratada pugnou pela repactuação dos valores, em virtude dos acréscimos remuneratórios decorrentes do advento de convenção coletiva de trabalho da categoria, diga-se de passagem homologada antes de firmada a avença.

3. Logo, a hipótese não traduz imprevisibilidade apta a ensejar a repactuação (realinhamento) do valor estipulado para a avença.

4. Recurso improvido. Sentença mantida.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 024180216467, Relator: JANETE VARGAS SIMÕES, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 18/05/2021, Data da Publicação no Diário: 02/06/2021)

CONTRATO ADMINISTRATIVO – AÇÃO DE COBRANÇA – FORNECIMENTO DE BENS E SERVIÇOS PELA EMPRESA VENCEDORA – COMPROVAÇÃO – AUSÊNCIA DE EMPENHO – DEVER DA ADMINISTRAÇÃO DE PAGAR OS DÉBITOS.

REEXAME NECESSÁRIO. DIREITO ADMINISTRATIVO. AÇÃO DE COBRANÇA. COMPROVAÇÃO DE FORNECIMENTO DE BENS E SERVIÇOS. AUSÊNCIA DE EMPENHO. DEVER DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA DE QUITAR OS DÉBITOS. ADEQUAÇÃO DA ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS MORATÓRIOS. REEXAME CONHECIDO PARA REFORMAR EM PARTE A SENTENÇA. CONDENAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA REDUZIDA.



1. A falta de empenho não obsta o pagamento do fornecimento de bens e da prestação de serviços de empresa declarada como vencedora em ata de registro de preços, mormente quando há comprovação de requisições realizadas pelos órgãos do ente público, sob pena de enriquecimento sem causa da Fazenda Pública.

2. A Administração sequer pode se furtar à devida contraprestação pecuniária pelos bens ou serviços contratados que lhe foram efetivamente prestados ou disponibilizados de boa-fé nos casos de contratos administrativos nulos. Inteligência do artigo 59 da Lei nº 8.666/93.

3. Nas condenações administrativas em geral, relativas a períodos posteriores à Lei nº 11.960/09, o índice de correção monetária aplicável é o IPCA-E e os juros moratórios são regidos pela taxa remuneratória da caderneta de poupança. Precedente do STJ.

4. A condenação da Fazenda Pública deve ser revista para o patamar de, uma vez que o órgão a quem adotou os cálculos da parte requerente, que não se valeu do IPCA-E para a atualização monetária, e sim utilizou o INPC.

5. Reexame necessário conhecido para reformar em parte a sentença. Redução da condenação da Fazenda Pública.

(TJES, Classe: Remessa Necessária Cível, 064180017861, Relator: FERNANDO ESTEVAM BRAVIN RUY, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 18/05/2021, Data da Publicação no Diário: 28/05/2021)

CONTRATO ADMINISTRATIVO – AÇÃO DE INDENIZAÇÃO – RESCISÃO UNILATERAL – PREJUÍZO – NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO.

APELAÇÃO CÍVEL. ADMINISTRATIVO E PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. DEVOUÇÃO DE MERCADORIAS ADQUIRIDAS POR MUNICÍPIO EM PROCEDIMENTO LICITATÓRIO. RESCISÃO UNILATERAL DO CONTRATO. ALEGAÇÃO DE PREJUÍZO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DOS FATOS CONSTITUTIVOS DO DIREITO. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. Rejeita-se preliminar de não conhecimento do recurso por intempestividade quando a apelação é interposta dentro do prazo legal.

2. Ação de indenização movida por pessoa jurídica em face de Município.

3. Alegação de prejuízo decorrente da rescisão unilateral de contrato administrativo firmado entre as partes.

4. Prejuízo que decorreria do recolhimento do tributo (ICMS) incidente sobre as mercadorias adquiridas e, depois, devolvidas pelo Ente municipal.

5. Ausência de comprovação do efetivo recolhimento do tributo, haja vista que a empresa juntou aos autos apenas a nota fiscal das mercadorias, sem a prova de pagamento do imposto (por exemplo, com a guia DAS – Documento de Arrecadação do Simples Nacional).

6. Se a parte autora não faz prova dos fatos constitutivos de seu direito, correto o Juiz ao, na Sentença, julgar improcedente o pedido. Precedentes do e. TJES.

7. Sentença mantida.

8. Recurso conhecido e desprovido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 053150006939, Relator: ARTHUR JOSÉ NEIVA DE ALMEIDA, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 17/05/2021, Data da Publicação no Diário: 01/06/2021)



CONTRATO ADMINISTRATIVO – AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITO – CONVÊNIO – INDEVIDA UTILIZAÇÃO DE SALDO DEVEDOR.

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO ADMINISTRATIVO. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITO. VERBAS REPASSADAS A ENTIDADE PRIVADA EM DECORRÊNCIA DE CONVÊNIO FIRMADO COM O ESTADO. UTILIZAÇÃO DO SALDO REMANESCENTE SEM PRÉVIA AUTORIZAÇÃO E SEM A EDIÇÃO DE TERMO ADITIVO. PROCEDIMENTO INCORRETO DA CONVENIENTE. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. Ação declaratória de inexistência de débito ajuizada por entidade privada (hospital filantrópico) em face do Estado do Espírito Santo.
2. Débito decorrente de convênio firmado entre as partes e relativo a indevida e incorreta utilização de saldo devedor remanescente.
3. Justificativa da conveniente com alegação de insuficiência dos recursos para cumprir o objeto do convênio e que sua conduta teria se revestido de legalidade.
4. Cláusula do convênio firmado entre as partes e normas legais pertinentes à espécie que impõe regra expressa no sentido de que a utilização do saldo remanescente deveria ser precedida de autorização do concedente (o Estado, no caso concreto) e de edição de termo aditivo.
5. Uso do saldo remanescente, na hipótese, sem a observância da prévia autorização e da edição do termo aditivo.
6. Sentença mantida.
7. Recurso conhecido e desprovido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 024160033189, Relator: ARTHUR JOSÉ NEIVA DE ALMEIDA, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 07/06/2021, Data da Publicação no Diário: 17/06/2021)



CONTRATO ADMINISTRATIVO – AÇÃO POPULAR – NULIDADE – VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA MORALIDADE ADMINISTRATIVA – INEXISTÊNCIA.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO POPULAR. VALOR DA CAUSA EM AÇÃO POPULAR. VALOR DA CAUSA DE DIFÍCIL DETERMINAÇÃO. ALEGAÇÃO DE NULIDADE DO CONTRATO FIRMADO PELO MUNICÍPIO PARA FORNECIMENTO DE SANEAMENTO E FORNECIMENTO DE ÁGUA. VIOLAÇÃO DA MORALIDADE ADMINISTRATIVA. NÃO DEMONSTRADA. RECURSO DESPROVIDO.

1. No tocante ao valor da causa, considerando que na presente demanda não é possível determinar o valor do proveito econômico perseguido, vez que se trata de ação popular para controle de ato administrativo, tem-se como correta a adequação promovida do valor da causa pelo Magistrado a quo, para o patamar de R\$ 1.000,00 (mil reais) para efeitos de alçada.
2. A singela afirmação acerca da inexistência de cláusula contratual dirigida à ampliação do serviço de fornecimento de água e coleta de esgoto não se revela o bastante para a pretensa anulação do contrato firmado entre a concessionária e o município, na medida em que se mostram ausentes a descrição de elementos objetivos e concretos que demonstram a violação à moralidade administrativa, revelada em suposto ato ilegal praticado pela administração pública, sobretudo se levarmos em conta a inexistência de demonstração acerca da prática do ato dissociado do interesse público.
3. A despeito da combatividade do Apelante, é preciso ter em vista que ao propor a ação, o autor popular age no interesse coletivo de fiscalização dos atos públicos para garantir uma administração pública pautada nos princípios da legalidade e moralidade-probidade. Assim, malgrado a Ação Popular possa ser empregada para a impugnação do ato lesivo ao patrimônio moral, pressupõe seja descrita conduta que, em concreto, viole a moralidade-probidade administrativa, o que não ocorreu no caso.

4. Recurso desprovido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 013170016557, Relator: JORGE DO NASCIMENTO VIANA, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 19/04/2021, Data da Publicação no Diário: 17/05/2021)

CONTRATO ADMINISTRATIVO – CONTRATO DE CONCESSÃO DE SERVIÇO PÚBLICO – PREVISÃO DE REAJUSTE TARIFÁRIO – INFLAÇÃO – FALHA NA PRESTAÇÃO DOS SERVIÇOS – PENALIDADES PRÓPRIAS.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ORDINÁRIA. CONTRATO DE CONCESSÃO DE SERVIÇO PÚBLICO. PREVISÃO DE REAJUSTE TARIFÁRIO. ART. 9º, CAPUT E § 2º, DA LEI Nº 8.987/1995. RECOMPOSIÇÃO DOS PREÇOS EM VIRTUDE DA INFLAÇÃO. INDEFERIMENTO ADMINISTRATIVO COM FUNDAMENTO EM SUPOSTA FALHA NA PRESTAÇÃO DOS SERVIÇOS. ILEGALIDADE. PREVISÃO DE PENALIDADES PRÓPRIAS EM CASO DE DESCUMPRIMENTO CONTRATUAL. VALOR PRETENDIDO QUE SE MOSTRA INCONTROVERSO. DIREITO SUBJETIVO AO REAJUSTE. MÉTODO DE ARREDONDAMENTO. APLICAÇÃO ANALÓGICA DA RESOLUÇÃO Nº 2.132 DA ANTT. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. A possibilidade de reajuste tarifário se encontra prevista no Art. 9º, caput e seu § 2º, da Lei nº 8.987/1995, sendo que o Art. 55, III, da Lei nº 8.666/1993 elenca como cláusula necessária dos contratos administrativos a previsão da periodicidade do reajuste de preços.

2. Enquanto o reajuste visa a recomposição dos preços em virtude da inflação, a revisão tem como fulcro o reestabelecimento da equação originária entre os encargos do concedente e os encargos da concessionária, quando ocorrem situações que afetem a citada equação.

3. No caso, o contrato firmado entre a concessionária de serviço público e a Municipalidade contém previsão expressa acerca do reajuste das tarifas a fim de resguardar o equilíbrio econômico-financeiro do contrato, competindo à Administração Pública a homologação do pedido de reajuste, nos termos do artigo 29, V, da Lei nº 8.987/95 e Cláusula XIX, f, da referida avença administrativa.

4. O indeferimento do pedido de reajuste com fundamento em suposta falha na prestação do serviço se revela ilegal, na medida em que o objetivo do reajuste é tão somente a recomposição dos preços em virtude da inflação, partindo de dados eminentemente objetivos, não podendo servir como sanção para eventual descumprimento das obrigações da concessionária.

5. Em caso de descumprimento parcial ou total do contrato administrativo e, desde que assegurado o direito à defesa, a concessionária está sujeita a determinadas sanções contratualmente previstas, que vão desde advertência até a extinção do contrato por caducidade, além disso, a empresa está sujeita as sanções previstas no Regulamento de Penalidades do Serviço de Transporte Coletivo de Passageiros.

6. Considerando que a Municipalidade não se opôs ao valor do reajuste apresentado pela concessionária, uma vez que a razão do indeferimento fora tão somente a suposta violação ao princípio da modicidade das tarifas pelas supostas falhas na prestação do serviço, têm-se que a empresa faz jus ao reajuste, na forma prevista no instrumento contratual. Precedentes do TJES.

7. Ante a ausência de previsão contratual acerca do arredondamento das tarifas, deve-se aplicar, por analogia, o disposto na Resolução nº 2.132 da Agência Nacional de Transportes Terrestres ANTT, razão pela qual a tarifa deverá ser fixada em R\$ 3,05 (três reais e cinco centavos).

8. Recurso conhecido e provido.

(TJES, Classe: Agravo de Instrumento, 047209000018, Relator: ÁLVARO MANOEL ROSINDO BOURGUIGNON – Relator Substituto: RAIMUNDO SIQUEIRA RIBEIRO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 01/06/2021, Data da Publicação no Diário: 11/06/2021)



DESAPROPRIAÇÃO

DESAPROPRIAÇÃO – AÇÃO INDENIZATÓRIA POR DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA – JUSTA INDENIZAÇÃO – VALOR DA ÁREA EFETIVAMENTE EXPROPRIADA – JUROS COMPENSATÓRIOS – TERMO INICIAL – EFETIVA OCUPAÇÃO – 6% AO ANO – JUROS MORATÓRIOS – EXCLUSÃO – CORREÇÃO MONETÁRIA – TERMO INICIAL – DATA DA AVALIAÇÃO – IPCA.

REMESSA NECESSÁRIA COM APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA. JUSTA INDENIZAÇÃO NO VALOR DA ÁREA EFETIVAMENTE EXPROPRIADA. JUROS COMPENSATÓRIOS. ADI Nº 2332/DF. 6% (SEIS POR CENTO) ANO. CORREÇÃO MONETÁRIA IPCA (§4º DO ART. 27 DO DECRETO-LEI Nº 3.365/41. MARCO INICIAL. DATA DA AVALIAÇÃO DO IMÓVEL PELO PERITO. JUROS MORATÓRIOS. IMPOSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO COM JUROS COMPENSATÓRIOS. APLICABILIDADE DA SÚMULA 12 DO STJ SOMENTE ÀS SITUAÇÕES HAVIDAS ATÉ 12/01/2000, DATA ANTERIOR À VIGÊNCIA DA MP 1.997-34, NOS TERMOS DO JULGAMENTO DA QUESTÃO DE ORDEM ARGUIDA NO RESP 1.328.993 E AUTUADA COMO PETIÇÃO Nº 12.344. RETIFICAÇÃO DE ERRO MATERIAL NO DISPOSITIVO DA SENTENÇA. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. OBSERVÂNCIA AOS CRITÉRIOS QUANTITATIVO E QUALITATIVO. CONFIGURADA A SUCUMBÊNCIA MÍNIMA DA AUTORA (ART. 86, PARÁGRAFO ÚNICO, CPC). SUCUMBÊNCIA ARBITRADA NESTA INSTÂNCIA EM DESFAVOR DA MUNICIPALIDADE. REFORMATIO IN PEJUS NÃO CONFIGURADA DADA A IRRESIGNAÇÃO RECURSAL DA PARTE AUTORA. RECURSO DO MUNICÍPIO CONHECIDO E PROVIDO. RECURSO DA CONSTRUTORA CONHECIDO E PROVIDO. REMESSA NECESSÁRIA CONHECIDA PARA REFORMAR EM PARTE A SENTENÇA.

1. A desapropriação indireta caracteriza-se quando o ente público, sem o devido processo de expropriação, toma efetiva posse do bem particular, em caráter irreversível, independentemente da destinação pública específica. A proteção ao proprietário, nesse caso, é restrita à indenização, pela via própria. (STJ, REsp 1195521/PR, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2018, DJe 25/09/2018, STJ).

2. Não estando fulminada a pretensão pela prescrição já que o desapossamento da área ocorreu em 09 de janeiro de 2007 (fls. 61/73), sobrevivendo o ajuizamento da ação pelo expropriado em 19 de janeiro de 2009 (fl. 02) e, portanto, a pretensão autoral somente estaria prescrita em 09/01/2017, em se adotando o prazo prescricional de 10 (dez) anos, nos termos do art. 1238, parágrafo único, do Código Civil (em analogia ao prazo prescricional do usucapião extraordinário) e sendo o caso de desapropriação indireta, promovida pelo ente municipal demandado, acertada a sentença ao considerar devida a indenização.

3. Relativamente ao quantum indenizatório (R\$ 333.000,00 trezentos e trinta e três mil reais), também não merece reparo a fixação do juízo a quo, na medida em que se baseou no laudo pericial elaborado pelo expert (fls. 310/380), o qual discriminou a área que foi efetivamente ocupada pela Administração pública municipal (de 1.288,87 m² um mil, duzentos e oitenta e oito e oitenta e sete metros quadrados), diferenciando-a da área total desapropriada pelo referido ente (de 4.306,35 m²), esclarecendo, ainda, à fl. 427, que a área de 1.288,87 (um mil, duzentos e oitenta e oito e oitenta e sete metros quadrados) foi levantada topograficamente na data da perícia, conforme documento de fl. 376.

4. In casu, o laudo pericial revela-se idôneo, lastreado em critérios eminentemente técnicos, revelando-se conclusivo, provido de cálculos objetivos e critérios suficientes para alcançar o valor da justa indenização, razão pela qual concluo que a sentença vergastada deve manter-se inalterada quanto a verba indenizatória arbitrada com fulcro na avaliação, qual seja, R\$ 333.000,00 (trezentos e trinta e três mil reais).

5. No tocante aos juros compensatórios, estes, de fato, são devidos em decorrência da perda antecipada da posse sofrida pelo proprietário e, nos termos da Súmula n.º 69/STJ, são cabíveis a partir da efetiva ocupação do bem na desapropriação indireta. (STJ, REsp 1718773/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2018, DJe 16/11/2018, STJ).



6. Todavia, entendo assistir razão à municipalidade no tocante ao equívoco do julgador sentenciante ao fixar o percentual de incidência dos juros compensatórios em 12% (doze por cento) ao ano.

7. Importa enfatizar que antes da publicação do decisum objurgado (10/07/2018) (fl. 452), sobreveio pronunciamento do Excelso Supremo Tribunal Federal, no acórdão proferido na ADI n.º 2332/DF cuja ata de julgamento foi divulgada no DJe de 25/05/2018, estabelecendo que os juros compensatórios incidentes sobre as desapropriações por necessidade ou utilidade pública e interesse social, no caso em que haja imissão prévia na posse pelo Poder Público e divergência entre o preço ofertado em juízo e o valor do bem, fixado em sentença judicial devem incidir à taxa de 6% (seis por cento) ao ano, e não mais de 12% (doze por cento). Frise-se, nesse ponto, que, no tocante à base de cálculo aplicável, por meio da ADI n.º 2332/DF, foi dada interpretação conforme a Constituição ao caput do artigo 15-A do Decreto-Lei 3.365/1941, de maneira a incidir juros compensatórios sobre a diferença entre 80% (oitenta por cento) do preço ofertado pelo ente público e o valor fixado na sentença judicial.

8. Ademais, em julgamento realizado em 28/10/2020 no âmbito da questão de ordem suscitada Ministro Relator OG Fernandes no REsp 1.328.993 e autuada como Petição n.º 12.344, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça realizou adequação na redação da Tese 126 (“Nas ações de desapropriação, os juros compensatórios incidentes após a Medida Provisória n. 1.577, de 11/06/1997, devem ser fixados em 6% ao ano até 13/09/2001 e, a partir de então, em 12% ao ano, na forma da Súmula n. 618 do Supremo Tribunal Federal.”) para a seguinte redação: O índice de juros compensatórios na desapropriação direta ou indireta é de 12% até 11/06/97, data anterior à publicação da MP 1577/97.

9. Nessa perspectiva, em consonância com o art. 15-A do Decreto-lei n. 3.365/41, com o acórdão proferido na ADI n.º 2332/DF, bem como com os termos do julgamento da questão de ordem suscitada pelo Ministro OG Fernandes no REsp 1.328.993 e autuada como Petição n.º 12.344 do STJ (cujo trânsito em julgado operou-se em 22/02/2021), conclui-se que os juros compensatórios deveriam ser arbitrados em 6% (seis por cento) ao ano.

10. Também compreendo que revela-se inadequada, na hipótese vertente, a fixação dos juros moratórios nos termos do art. 15-B do Decreto-lei n. 3.365/41, uma vez que o desapossamento do autor concretizou-se em 09/01/2007 (fls. 61/73) e que tal qual estabeleceu o STJ, no julgamento da questão de ordem autuada como Petição n.º 12.344, em que pese a súmula n.º 12 estabeleça a possibilidade da cumulação de juros compensatórios com juros moratórios, tal disposição somente se aplica às situações havidas até 12/01/2000, data anterior à vigência da MP 1.997-34. Assim, no caso em apreço, imperioso proceder a exclusão da incidência de juros moratórios.

11. Em relação à correção monetária, escorreita a sentença ao adotar o IPCA (§ 4º do art. 27 do Decreto-lei n.º 3.365/41) fixando como marco inicial a data de avaliação do imóvel pelo perito (STJ: REsp 1672191/SE, Segunda Turma, DJe 28/08/2017; TJES: Apelação / Remessa Necessária 009150005040, Terceira Câmara Cível, Data da Publicação no Diário: 22/02/2019).

12. Com efeito, conquanto a Instância Primeva tenha, de fato, tenha consignado o acolhimento da pretensão autoral no dispositivo sentencial (fl.451), cuida-se de erro material na medida em que o Juízo a quo, expressamente, no decorrer da fundamentação da sentença, esclareceu que [“] a autora faz jus ao recebimento de justa indenização tão somente no que se refere a área efetivamente utilizada pelo requerido, “isto é, uma área de 1.288,87 m², avaliada na importância de R\$ 333.000 (trezentos e trinta e três mil reais)” (fls. 449/449v.). Destaca-se que, da simples leitura da r. sentença hostilizada (fls. 446/451v.), é possível inferir, com clareza, que o julgador singular, na realidade, julgou parcialmente procedente o pedido inicial, uma vez que, na hipótese, a autora teve seu pedido de desapropriação acolhido, contudo, teve parcialmente acolhido o seu pedido de indenização. Dessa forma, impõe-se, nesta oportunidade, a retificação erro material mencionado, de modo que passe a constar na respeitável sentença, de modo expresso, que os pedidos formulados pela requerente foram parcialmente acolhidos pelo magistrado.

13. Imperioso realizar adequação na proporção dos encargos sucumbenciais estabelecidos pelo julgador da instância primeva qual seja, 50% (cinquenta por cento) para cada parte posto que a distribuição



dos ônus sucumbenciais deve observar tanto o aspecto jurídico (critério qualitativo), quanto o número (aspecto quantitativo) de pleitos acolhidos e rejeitados. Desse modo, em observância aos parâmetros do art. 85, §2º do CPC, conclui-se que, no caso sub examine, restou configurada a sucumbência mínima da requerente (art. 86, parágrafo único CPC/2015) e, via de consequência, deve o município suportar a integralidade das despesas e da verba honorária, sem que isso importe reformatio in pejus (súmula n.º 45, STJ) haja vista a irrisignação da autora sobre a matéria.

14. Quanto aos honorários advocatícios, arbitrados em 5% (cinco por cento) sobre a diferença entre o valor oferecido pelo expropriante e o definido na sentença, nenhuma alteração se faz necessária, porquanto respeitadas a base de cálculo e a faixa de 0,5% (zero vírgula cinco por cento) a 5% (cinco por cento) estabelecidos no § 1º do art. 27 do Decreto-lei n. 3.365/41 (Tema 184, STJ) revelando-se proporcional ao trabalho desempenhado pelo causídico na defesa dos interesses do expropriado.

15. Conhecer e dar provimento aos recursos de apelação interpostos pela Construtora e Incorporadora Saiter Ltda e pelo município de Serra. Conhecer da Remessa Necessária para reformar em parte a r. sentença.

(TJES, Classe: Apelação / Remessa Necessária, 048090010892, Relator: RONALDO GONÇALVES DE SOUSA, Órgão julgador: TERCEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 18/05/2021, Data da Publicação no Diário: 26/05/2021)

DESAPROPRIAÇÃO – UTILIDADE PÚBLICA – OBRAS DO SISTEMA BRT – LAUDO PERICIAL – AUSÊNCIA DE NULIDADE.

APELAÇÃO CÍVEL. DESAPROPRIAÇÃO. UTILIDADE PÚBLICA. OBRAS DO SISTEMA BUS RAPID TRANSIT (BRT). TRECHO BR 262 E TERMINAL CAMPO GRANDE. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE NULIDADE. INEXISTÊNCIA DE EQUÍVOCO. VALOR DA INDENIZAÇÃO APURADO DE ACORDO COM AS NORMAS DA ABNT. RECURSOS CONHECIDOS E IMPROVIDOS. SENTENÇA MANTIDA.

1. Para acolhimento da tese recursal de declaração de nulidade de perícia judicial por discordância do valor apurado, deve a parte necessariamente comprovar os requisitos do art. 23, § 1º e do art. 27, ambos do Decreto-Lei nº 3.365/41.

2. A perícia ao adotou critérios objetivos e confiáveis para se chegar ao resultado que refletiu o quantum justo a ser indenizado, especialmente porque o método comparativo direto de danos de mercado é suficiente para o fim aqui pretendido apuração do valor cabível à indenização, sobretudo porque atendidos os procedimentos gerais da ABNT NBR 14653 sobre a matéria.

3. Portanto, ainda que se tente desconstituir a perícia judicial, verifica-se que a discordância dos recorrentes recaem em elementos subjetivos de descontentamento, sobretudo porque, como reforço de argumentação, há cópia do laudo judicial realizado nos autos de inventário (012.08.016439-0) de Zeferino Bubach, onde consta a área herdada pelos mesmos como 1.500,00 m², a qual havia sido desmembrada anteriormente em razão da separação judicial desse. Confirma-se, assim, a coincidência de metragem do objeto dessa desapropriação daquela que consta no processo administrativo.

4. Não há amparo para acolher os pedidos recursais, notadamente porque não há como aplicar o art. 480, caput do CPC, uma vez que inexistem elementos objetivos de que área ao ser reduzida sofreu uma desvalorização ao argumento de que determinados empreendimentos poderiam ser edificados quando o imóvel integral, se tornou inviável com a redução. Isso porque este Tribunal de Justiça já consagrou entendimento de que a indenização para fins de expropriação tem que refletir a realidade atual e não partir de premissa acerca da possibilidade econômica de exploração.

5. Recursos conhecidos e improvidos.



(TJES, Classe: Apelação Cível, 024140081001, Relator: EWERTON SCHWAB PINTO JUNIOR, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 11/05/2021, Data da Publicação no Diário: 31/05/2021)

IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA

IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA – ATO ÍMPROBO – AUSÊNCIA DE PROVAS.

APELAÇÕES CÍVEIS. AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. PRECLUSÃO CONSUMATIVA E DESERÇÃO RECONHECIDAS. AUSÊNCIA DE MÁ-FÉ. IMPOSSIBILIDADE DE CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRESCRIÇÃO REJEITADA ANTERIORMENTE. PRECLUSÃO. AUSÊNCIA DE PROVA DA PRÁTICA DE ATO ÍMPROBO.

1. Não se conhece da segunda apelação interposta por HERCAR LOCAÇÃO DE VEÍCULOS LTDA. às fls. 1.565/1.583, em razão da preclusão consumativa, bem como das apelações interpostas por Vicente Santório Filo e Frederico Ângelo Ramaldes, em razão do reconhecimento de deserção.
2. Não demonstrada a má-fé, inviável a condenação dos réus ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 18 da Lei nº 7.347/1985.
3. A orientação jurisprudencial do C. STJ é no sentido de que as matérias de ordem pública, como a prescrição, podem ser apreciadas a qualquer tempo nas instâncias ordinárias, todavia, existindo decisão anterior, opera-se a preclusão caso não haja impugnação no momento processual oportuno.
4. A má-fé é premissa do ato ímprobo, o que significa dizer que a ilegalidade só adquire o status de improbidade quando a conduta antijurídica decorre da má intenção do administrador.
5. A despeito de a SUPPIN não ter guardado os deveres inerentes à lealdade contratual e à boa-fé objetiva, por ter firmado novo contrato de compra e venda do lote nº 28, quadra III, medindo 2.500 m², localizado no CIVIT II com Hecar Locação de Veículos Ltda., tal fato não induz à prática de ato de improbidade administrativa pela empresa e seus sócios.
6. Não há prova de atuação dolosa dos apelantes Carlos Alberto Cavate e Hernandes Henrique da Silva, sócios da HERCAR, porquanto à época da aquisição do lote por esta empresa constava na escritura pública do imóvel apenas informação de que o primeiro contrato de compra e venda entre a SUPPIN e a empresa ART DECO havia sido anulado, não havendo informação sobre o segundo contrato de compra e venda válido firmado com a ART DECO.
7. O fato de não terem sido encontrados os documentos referentes à negociação envolvendo a SUPPIN e a HERCAR acarreta sanções administrativas em face da negligência interna dos servidores da autarquia estadual, não podendo tal fato ser imputado a particulares.
8. As transcrições das interceptações telefônicas apontam esquema fraudulento envolvendo pessoas alheias a HERCAR, a Carlos Alberto Cavate e a Hernandes Henrique da Silva, que serviram de embasamento para outras ações de improbidade administrativa ajuizadas pelo Ministério Público.
9. Os recorrentes HERCAR, Carlos Alberto Cavate e a Hernandes Henrique da Silva não foram condenados anteriormente por atos de improbidade administrativa referentes a vendas de lotes da SUPPIN de forma irregular, como já o foram os réus Vicente Santório Filo e Frederico Ângelo Ramaldes, Davidson Ribeiro e Ricardo Moreira Barboza nas ações por ato de improbidade administrativa nº 0032562-79.2009.8.08.0024, nº 0024928-32.2009.8.08.0024, nº 0025009-78.2009.8.08.0024, nº 0032466-64.2009.8.08.0024, nº 0019874-85.2009.8.08.0024, nº 0031880-27.2009.8.08.0024 e nº 0025035-76.2009.8.08.0024. Em tais ações, observa-se que as fraudes na compra e venda de lotes da autarquia estadual cingiam-se ao pagamento de preço significativamente inferior ao valor estabelecido nas normas internas da SUPPIN ou até mesmo o não repasse dos valores à autarquia, razão pela qual não é possível generalizar todos os negócios jurídicos de venda de lotes envolvendo a SUPPIN e seus dirigen-



tes à época como fraudulentas, não se podendo afirmar que foi utilizado o mesmo modus operandi na presente hipótese.

10. Não há que se falar em dano ao erário, eis que a empresa HERCAR sequer tomou posse do imóvel, sendo que o contrato de compra e venda do lote foi anulado nos autos da ação anulatória nº 0009047-11.2007.8.08.0048 ajuizada pela empresa ART DECO contra a HERCAR e a SUPPIN.

11. Ausente prova cabal de má-fé, prejuízo aos cofres públicos, enriquecimento ilícito ou violação a preceitos da administração pública, descabe cogitar-se de aplicação da lei de improbidade administrativa, cujo escopo essencial é a responsabilização do agente público (e do particular envolvido) desonesto, corrupto, e não o sancionamento de toda e qualquer conduta funcional que se apresente irregular ou reprovável.

12. É despiciendo o comando judicial de perda do lote objeto dos autos em favor da SUPPIN, eis que o contrato firmado entre a autarquia estadual e a empresa HERCAR foi anteriormente anulado judicialmente na ação autuada sob nº 0009047-11.2007.8.08.0048

13. Segundo recurso de HERCAR LOCAÇÃO DE VEÍCULOS LTDA. e recursos de Vicente Santório Filo e Frederico Ângelo Ramaldes não conhecidos. Recurso de SUPERINTENDÊNCIA DE PROJETOS DE POLARIZAÇÃO INDUSTRIAL SUPPIN desprovido. Recursos de Carlos Alberto Cavate, Hernandes Henrique da Silva e Hercar Locação de Veículos Ltda. providos.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 024090324849, Relator: FABIO CLEM DE OLIVEIRA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 01/06/2021, Data da Publicação no Diário: 21/06/2021)

IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA – CUMPRIMENTO DE SENTENÇA – MULTA – JUROS DE MORA – TERMO INICIAL – EVENTO DANOSO.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. MULTA CIVIL PELA PRÁTICA DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. JUROS DE MORA. TERMO INICIAL. DATA DO EVENTO DANOSO. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. A correção monetária e os juros da multa civil têm, como dies a quo de incidência, a data do evento danoso (o ato ímprobo), nos termos das Súmulas 43 (“Incide correção monetária sobre dívida por ato ilícito a partir da data do efetivo prejuízo”) e 54 (“Os juros moratórios fluem a partir do evento danoso, em caso de responsabilidade extracontratual”) do STJ e do art. 398 do Código Civil (REsp 1645642/MS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/03/2017, DJe 19/04/2017).

2. Recurso conhecido e provido.

(TJES, Classe: Agravo de Instrumento, 024209000520, Relator: ARTHUR JOSÉ NEIVA DE ALMEIDA, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 24/05/2021, Data da Publicação no Diário: 02/06/2021)

IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA – MEDIDA CAUTELAR – CONSTRIÇÃO DE BENS – TUTELA DE EVIDÊNCIA – AUSÊNCIA DE INDÍCIOS DE LESÃO AO ERÁRIO.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. MEDIDA CAUTELAR DE CONSTRIÇÃO DE BENS. TUTELA DE EVIDÊNCIA. AUSÊNCIA DE INDÍCIOS DE LESÃO AO ERÁRIO OU LOCUPLETAMENTO ILÍCITO. RELEVÂNCIA ARGUMENTATIVA NÃO CONFIGURADA. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. Conforme orientação do Superior Tribunal de Justiça, a decretação da indisponibilidade de bens, apesar da excepcionalidade legal expressa da desnecessidade da demonstração do risco de dilapidação do patrimônio, não é uma medida de adoção automática, devendo ser adequadamente fundamentada



pelo magistrado, sob pena de nulidade (art. 93, IX, da Constituição Federal), sobretudo por se tratar de constrição patrimonial. (REsp 1319515/ES, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/08/2012, DJe 21/09/2012).

2. Com efeito, não basta, para decretação da indisponibilidade de bens, que a conduta descrita na exordial esteja tipificada como ato de improbidade administrativa, exigindo-se, também, que haja indícios de lesão ao erário ou enriquecimento ilícito, a teor do artigo 7º, caput, da Lei Federal nº 8.429/1992.

3. Na hipótese dos autos, conquanto tenham sido identificados, na origem, sinais da prática de ato reputado ímprobo, não houve pronta demonstração de efetivo prejuízo dele advindo, eis que o alegado emprego de preços superiores aos de mercado depende de prova a ser produzida ao longo da instrução da demanda.

4. Ademais, a decisão recorrida faz menção à falta de evidências de locupletamento ilícito, visto que, segundo o douto Juízo da causa, decorridos mais de 7 (sete) anos desde a contratação objeto da demanda, não há notícia de que tenha sido alterada substancialmente a situação econômica e patrimonial dos réus. (fl. 150), não havendo o recorrente tecido consideração alguma a esse respeito.

5. Recurso conhecido e desprovido.

(TJES, Classe: Agravo de Instrumento, 024199013319, Relator: ÁLVARO MANOEL ROSINDO BOURGUIGNON – Relator Substituto: RAIMUNDO SIQUEIRA RIBEIRO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 01/06/2021, Data da Publicação no Diário: 22/06/2021)

IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA – MEDIDA CAUTELAR DE AFASTAMENTO DO CARGO, EMPREGO OU FUNÇÃO – POSSIBILIDADE DE INTERFERÊNCIA – ASCENDÊNCIA E INFLUÊNCIA SOBRE OS DEMAIS SERVIDORES.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. PRELIMINAR DE NULIDADE POR AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO REJEITADA. MÉRITO. AFASTAMENTO CAUTELAR DO CARGO, EMPREGO OU FUNÇÃO ASSEGURA A APURAÇÃO DOS ATOS ÍMPROBOS. POSSIBILIDADE DA INTERFERÊNCIA DO AGENTE PÚBLICO ANTE EVENTUAL ASCENDÊNCIA E INFLUÊNCIA AOS DEMAIS SERVIDORES SE REVELA SUFICIENTE AO DEFERIMENTO DA CAUTELAR. PRELIMINAR REJEITADA E RECURSO IMPROVIDO.

1. Assente nesta e Segunda Câmara Cível que o afastamento do agente público como medida acautelatória para a correta instrução processual não exige, no caso, a efetiva coação de testemunhas ou ocultação de provas, mas mera possibilidade de sua realização, sob pena de inocuidade da própria medida, que visa justamente impedir que se torne inviável a coleta de elementos probatórios, razão pela qual o momento de seu exame é após o ingresso da inicial, e não após a instauração da fase probatória.

2. Também o Superior Tribunal de Justiça tem entendido que o afastamento cautelar do agente público não pode ser indefinido e deve respeitar um limite temporal, mas aceita que, em situações peculiares, que serão, por certo, melhor analisadas pelo juízo natural da causa, é possível a extensão do tempo de afastamento do réu da ação civil pública.

3. A contextualizar as normas em análise, acerca do tema, o art. 37, §4º, da Constituição da República de 1988, estabelece que os atos de improbidade administrativa importarão a suspensão dos direitos políticos, a perda da função pública, a indisponibilidade dos bens e o ressarcimento ao erário, na forma e gradação previstas em lei, sem prejuízo da ação penal cabível.

4. Por sua vez, a Lei nº 8.429/1992 prevê no parágrafo único do art. 20 quanto ao afastamento cautelar, na medida que estabelece que a autoridade judicial ou administrativa competente poderá determinar o afastamento do agente público do exercício do cargo, emprego ou função, sem prejuízo da remuneração, quando a medida se fizer necessária à instrução processual.



5. O afastamento do agente público do exercício do cargo, sem prejuízo de sua remuneração, consiste em medida acautelatória, que, a propósito, não se confunde com a penalidade final de perda de função pública, imposta quando a gravidade da conduta assim exigir. De outro turno, a previsão cautelar visa, com acerto, assegurar a apuração dos atos ímprobos que são atribuídos ao agente público, afastando eventual interferência na averiguação.

6. No caso concreto, o Ministério Público autor argumentou que os requeridos, inclusive o agravante, agiram em suposto conluio a fraudar documentação para favorecer a também requerida Katia Guastti da Rós em processos que objetivavam à contratação de agentes de segurança municipal. Além de ocupante de cargo de gerência na secretaria, o agravante figurava também como Presidente da Comissão do Processo Seletivo. Portanto, a irregular documentação teve a aprovação do agravante, o que neste momento embrionário não se aduziu dolosa, na medida em que ocupante de cargo de relevância na estrutura hierárquica da secretaria, bem como figurava como o detentor da responsabilidade de supervisão ao processo seletivo em comento.

7. Como se depreende da argumentação ministerial, o agravante é titular de cargo efetivo no âmbito da segurança municipal, sendo um dos servidores mais antigos da área (ingresso em 03.02.1992), tendo pleno aceso aos meandros da administração pública com grande influência e conhecimento junto aos demais servidores, destacando-se exercer forte ascendência sobre o corpo funcional da Prefeitura de Aracruz, evidenciando que sua manutenção no exercício ativo das funções se mostra deletéria à instrução do feito.

8. As alegações de que o agravante não participou e não tinha conhecimento do suposto conluio perpetrado para beneficiar candidatos ao processo seletivo simplificado para contratação de Agentes de Segurança Municipal demandam dilação probatória, incompatível, portanto com esta modalidade recursal.

9. Verifica-se que a decisão recorrida afastou o agravante tão somente de forma temporária da função pública, ante a previsão legal existente, especialmente porque vislumbrou eventual prejuízo à instrução processual, que deve ser privilegiada neste momento embrionário e probatório, de maneira que, superada a fase instrutória, nada impede que o magistrado reintegre os agentes públicos aos seus respectivos cargos.

10. Recurso improvido.

(TJES, Classe: Agravo de Instrumento, 006199002988, Relator: CARLOS SIMÕES FONSECA, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 11/05/2021, Data da Publicação no Diário: 14/05/2021)

IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA – RECEBIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL – PRESENÇA DE INDÍCIOS – SUFICIÊNCIA – PRINCÍPIO DO IN DUBIO PRO SOCIETATE.

APELAÇÃO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. REJEIÇÃO DA INICIAL. RECURSO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. REGULARIZAÇÃO DE EDIFICAÇÃO E REDUÇÃO DE MULTA SEM RESPALDO LEGAL. PROVA INDICIÁRIA PRESENTE NO INQUÉRITO CIVIL. IN DUBIO PRO SOCIETATE. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.

1. O juízo negativo de admissibilidade da inicial da ação de improbidade administrativa, com previsão no artigo 17, §8º, da Lei nº 8.429/92, pressupõe patente demonstração da inexistência do ato de improbidade, capaz de conduzir ao julgamento antecipado da lide, ao passo que, o recebimento da exordial exige, tão somente, a existência de indícios da prática do ato ímprobo, à luz do princípio do in dubio pro societate.

2. No caso sub judice, o Ministério Público do Estado do Espírito Santo imputa aos apelados, a prática de atos de improbidade que importam prejuízo ao erário e que atentam contra o princípio da legalidade



administrativa, na medida em que, procederam à regularização da obra do Edifício Veleiros e reduziram as multas aplicadas à Construtora Versática, durante a construção do edifício, sem observância dos critérios legais, incidindo, assim, nas condutas descritas no artigo 10, caput e no artigo 11, inciso 1º, da Lei nº 8.429/92.

3. A fase investigativa preliminar instaurada e conduzida pelo apelante colheu documentos que, em tese, podem justificar a responsabilização dos apelados nos supostos atos de improbidade administrativa apurado nos autos. Os documentos indicam, em princípio, que os apelados propiciaram a realização dos atos que culminaram em prejuízo ao erário ao negligenciarem a arrecadação da multa apurada, fixando-a em valor aleatório e em descompasso com a legislação municipal.

4. Os documentos indicam que o segundo réu regularizou ilegalmente o empreendimento, mesmo tendo indeferido em outras oportunidades o projeto para construção da 5ª (quinta) coluna no edifício apontado. Ainda, apontou a possibilidade de redução da multa, sem nenhuma lei que o amparasse, apenas com base no princípio da proporcionalidade, aduzindo razões absolutamente distorcidas e distantes da realidade, demonstrando uma negligência no trato com a coisa pública, uma vez que sua conduta culminou em verdade renúncia de receita. Relativamente ao primeiro réu, nota-se que na qualidade de Prefeito, era também o ordenador das despesas do Município e firmou o Termo de Acordo, parcelou o débito e dispôs dos valores em prejuízo ao erário. Os 3º e 4º requeridos, consoante se extrai dos documentos colacionados aos autos, eram servidores atuantes na Procuradoria do Município e chancelaram a prática ilegal. Em verdade, como conhecedores da lei, ao deixarem de analisar a legalidade da manobra que importou na redução da multa, foram negligentes no trato da coisa pública.

5. Deve prosseguir a ação de improbidade administrativa em face dos requeridos pois somente a instrução processual poderá esclarecer o elemento volitivo, as circunstâncias em que a obra foi regularizada e a redução da multa restou propiciada e deferida, em especial diante dos pareceres contrários anteriormente exarados. Neste momento, analisando a exordial, há elementos suficientes a demonstrar que, ainda que os apelados não tenha agido com dolo de enriquecimento ilícito, agiram, ao menos, com culpa grave ao renunciar receita proveniente do recolhimento da multa, que teve como efeito, no caso concreto, prejuízo ao erário.

6. Presentes elementos suficientes à formação do convencimento necessário à admissibilidade da petição inicial da ação de improbidade administrativa, merece reforma a sentença recorrida.

7. Recurso conhecido e provido para admitir a petição inicial da ação de improbidade de administrativa e, assim, reformar a sentença e, com determinação do regular prosseguimento do feito na instância originária.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 021130104462, Relator: FERNANDO ESTEVAM BRAVIN RUY, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 06/04/2021, Data da Publicação no Diário: 10/05/2021)

IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA – SERVIÇOS DE TERRA PLANAGEM EM TERRENOS PARTICULARES – AUSÊNCIA DE INDÍCIOS DE FAVORECIMENTO.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. PRELIMINAR DE AUSÊNCIA DE DIALETICIDADE REJEITADA. REALIZAÇÃO DE SERVIÇOS DE TERRAPLENAGEM E OUTROS EM TERRENOS PARTICULARES. AUSÊNCIA DE INDÍCIO DE FAVORECIMENTO A PESSOAS ESPECÍFICAS. ILEGALIDADE CONSTATADA. INDEVIDO USO DE BENS DO ENTE PÚBLICO. AUSÊNCIA DO ELEMENTO SUBJETIVO. CONDENAÇÃO AFASTADA.

1. Se as razões recursais da apelação são suficientes para impugnar os fundamentos contidos na sentença, não há como reconhecer violação ao princípio da dialeticidade, ou irregularidade formal do recurso, por ausência de fundamentos. Preliminar de irregularidade formal por ausência de dialeticidade rejeitada.



2. Constitui ato de improbidade administrativa qualquer ação ou omissão, dolosa ou culposa, que enseje perda patrimonial, desvio, apropriação, malbaratamento ou dilapidação dos bens ou haveres dos entes públicos, sendo necessária, ainda, a presença do elemento subjetivo, consistente no dolo, para os atos tipificados nos arts. 9 e 11 da Lei nº 8.429/1992, e ao menos a culpa grave, nas hipóteses do art. 10.

3. Conquanto os ex-gestores autorizassem a realização de serviços de terraplenagem e reforma de estradas em terras particulares dos munícipes de Irupi, como vinha sendo feito em gestões anteriores, tais serviços eram prestados indiscriminadamente a todos que fizessem requerimentos para a Administração, sem privilégio para pessoas específicas, beneficiando, inclusive, adversários políticos do ex-Prefeito.

4. Ausente prova cabal de má-fé, prejuízo aos cofres públicos, enriquecimento ilícito ou violação a preceitos da administração pública, descabe cogitar-se de aplicação da lei de improbidade administrativa, cujo escopo essencial é a responsabilização do agente público (e do particular envolvido) desonesto, corrupto, e não o sancionamento de toda e qualquer conduta funcional que se apresente irregular ou reprovável.

5. Recurso provido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 028080018501, Relator: FABIO CLEM DE OLIVEIRA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 11/05/2021, Data da Publicação no Diário: 28/05/2021)

LICITAÇÃO

LICITAÇÃO – ILEGITIMIDADE PASSIVA DOS ENTES PÚBLICOS – SUBCONTRATAÇÃO DE TERCEIRA EMPRESA – AUSÊNCIA DE FORMALIZAÇÃO E ANUÊNCIA DO LICITANTE – EXIGÊNCIA CONTRATUAL – IMPERTINÊNCIA SUBJETIVA.

DIREITO ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO EXTINTIVA PARCIAL DA DEMANDA ORIGINÁRIA. EXCLUSÃO DA LIDE DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO E MUNICÍPIO DE ARACRUZ. SUBCONTRATAÇÃO DE TERCEIRA EMPRESA POR VENCEDORA DE LICITAÇÃO. AUSÊNCIA DE FORMALIZAÇÃO DE SUBCONTRATAÇÃO. EXIGÊNCIA CONTRATUAL. AUSÊNCIA DE ANUÊNCIA DO LICITANTE MUNICÍPIO DE ARACRUZ. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. Na hipótese, afigura-se incontroverso dos autos que a Recorrente estabeleceu contrato verbal com a Recorrida ECOPAVI ENGENHARIA LTDA para execução de serviços que lhe foram conferidos através de um Contrato Administrativo firmando entre esta última e o MUNICÍPIO DE ARACRUZ, no âmbito de obra de duplicação da Avenida Guaxindiba.

2. A despeito de legislação de regência admitir a possibilidade de subcontratação nos Contratos firmados entre a vencedora do pleito licitatório e a Administração Pública (Artigo 72, da Lei de Licitações), tal circunstância não significa que a contratação de outras empresas para a prestação dos serviços possa se dar de forma indiscriminada, sem o preenchimento dos requisitos e a expressa anuência da Administração, conforme preconizado no próprio Contrato Administrativo (fls. 64/65), especialmente em sua Cláusula Nona.

3. Nesse sentido, inexistindo vínculo de subcontratação com o MUNICÍPIO DE ARACRUZ e, por sua vez, com o ESTADO DO ESPÍRITO SANTO, não se afigura qualquer pertinência subjetiva do pedido voltado aos Entes Públicos mencionados, de modo a descortinar o acerto da Decisão que reconheceu a ilegitimidade, declinou da competência para uma das Varas Cíveis da Comarca de Aracruz, eis que remanescente no polo passivo da ação originária somente a Empresa ECOPAVI ENGENHARIA LTDA.

4. Recurso conhecido e desprovido.



(TJES, Classe: Agravo de Instrumento, 006209000147, Relator: NAMYR CARLOS DE SOUZA FILHO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 25/05/2021, Data da Publicação no Diário: 01/06/2021)

PRESCRIÇÃO

PRESCRIÇÃO – COBRANÇA DE FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DO SERVIÇO (FGTS) – CONTRATO TEMPORÁRIO – PRETENSÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE – APLICAÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL QUINQUENAL.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ORDINÁRIA. CONTRATO TEMPORÁRIO. PRETENSÃO DE DECLARAÇÃO DE NULIDADE. COBRANÇA DE FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DO SERVIÇO (FGTS). RECONHECIMENTO DE PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO AUTURAL PELA SENTENÇA. PRAZO PRESCRICIONAL QUINQUENAL. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS FIXADOS DE OFÍCIO.

1. Os efeitos da discussão travada na Corte Constitucional por ocasião do ARE 709.212, bem como a mitigação do princípio da nulidade da lei inconstitucional com a consequente modulação dos efeitos da decisão são aplicáveis apenas às postulações de empregados celetistas em face dos empregadores do setor privado, uma vez que há muito se entende que para as relações jurídicas entre os particulares e a administração pública incide o prazo prescricional quinquenal do Decreto-lei n. 20.910, de 06 de janeiro de 1932, por ser disposição de lei especial que prevalece sobre a norma geral.

2. O reconhecimento do direito ao FGTS por força do art. 19-A da Lei nº 8.036 <https://www.jusbrasil.com.br/legislacao/104148/lei-do-fgts-lei-8036-90/90> não transmuda a relação do servidor com a Administração Pública em relação trabalhista, mormente considerando que o direito ao FGTS surge com a declaração de nulidade da contratação. Na esteira desse entendimento, o colendo Superior Tribunal de Justiça tem entendido que nas ações de cobrança de qualquer verba, inclusive do FGTS, em face da Fazenda Pública da União, Estados e Municípios, o prazo prescricional é quinquenal, nos termos do Decreto 20.910/32. Precedentes.

3. A jurisprudência deste egrégio Tribunal de Justiça, por sua vez, é assente no sentido de que a tese fixada em repercussão geral pelo colendo Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do ARE 709.212 aplica-se apenas as pretensões referentes a empregados privados, prevalecendo nas pretensões em face da Fazenda Pública, o prazo quinquenal. Precedentes.

4. Como a ação foi proposta em 30 de abril de 2019, todas as dívidas pleiteadas antes de 30 de abril de 2014 estão atingidas pela prescrição. In casu, como a rescisão contratual da autora ocorreu em 31 de outubro de 2012, impõe-se reconhecer que a pretensão autoral foi fulminada pela prescrição.

5. Necessária a fixação de honorários sucumbenciais, ainda que a parte sucumbente litigue sob o pálio da justiça gratuita.

6. Recurso conhecido e improvido. Honorários sucumbenciais fixados de ofício.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 003190002802, Relator: FERNANDO ESTEVAM BRAVIN RUY, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 20/04/2021, Data da Publicação no Diário: 12/05/2021)

PROCESSO ADMINISTRATIVO

PROCESSO ADMINISTRATIVO – PENA DE DEMISSÃO – ABANDONO DO CARGO PÚBLICO – HIGIDEZ DO PROCEDIMENTO.



APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO A CARGO PÚBLICO. PRELIMINAR DE VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA DIALETICIDADE REJEITADA. INOVAÇÃO RECURSAL. CONHECIMENTO PARCIAL DO RECURSO. PROCESSO ADMINISTRATIVO. APLICAÇÃO DA PENALIDADE DE DEMISSÃO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADES OU IRREGULARIDADES. ABANDONO DE CARGO PÚBLICO. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. De acordo com o princípio da dialeticidade recursal, não basta ao juízo de admissibilidade a apresentação de razões pelo recorrente, sendo imprescindível que estas sejam congruentes com a decisão atacada, prestando-se, assim, a contrariá-la, tal como ocorreu no presente caso. Preliminar rejeitada.

2. Do cotejo entre a petição inicial e as razões recursais verifica-se que as teses relativas às supostas irregularidades formais do processo administrativo disciplinar, que abrangeria sua instauração por autoridade incompetente, violação ao prazo de conclusão e suposta dúvida quanto à capacidade laboral do servidor, apenas foram ventiladas por ocasião da interposição do recurso de apelação, evidenciando a ocorrência de indevida inovação recursal, o que impede o conhecimento do recurso nesse ponto.

3. O controle judicial dos atos administrativos deve se limitar ao exame da sua legalidade, sendo vedado ao Judiciário ir além dessa análise, sob pena de ofensa ao princípio da separação dos poderes, salvo situações amplamente excepcionais, não configuradas no presente caso.

4. Apesar de ter ciência de que os médicos do trabalho o consideravam apto ao trabalho, bem como de haver sido orientado a procurar um médico para ajudá-lo a reverter a situação do abandono do cargo, de ter reconhecido os prejuízos que suas faltas poderiam ensejar e de haver se comprometido a retornar ao trabalho, o recorrente nada fez, permanecendo inerte e faltoso até o mês de dezembro de 2012, não demonstrando sequer que tentou justificar as faltas que tiveram início em junho de 2011, evidenciando sua intenção de abandonar o cargo.

5. Recurso conhecido em parte e não provido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 024170203756, Relator: JANETE VARGAS SIMÕES, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 18/05/2021, Data da Publicação no Diário: 02/06/2021)



PROCESSO ADMINISTRATIVO – POLICIAL MILITAR – NULIDADE – FERIMENTO AO PRINCÍPIO DA IMPESSOALIDADE – NÃO COMPROVAÇÃO.

APELAÇÃO CÍVEL. PROCESSO ADMINISTRATIVO. POLICIAL MILITAR. NULIDADE DOS PADS (PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR). FERIMENTO AO PRINCÍPIO DA IMPESSOALIDADE. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. RECURSO IMPROVIDO.

1. O controle judicial do processo administrativo disciplinar restringe-se à verificação da regularidade do procedimento e da legalidade do ato, sendo vedada a incursão no mérito para se aferir a conveniência e oportunidade da sanção, sob pena de afronta ao princípio constitucional da separação dos poderes. [...]. (TJES, Classe: Apelação, 024050122704, Relator: CARLOS ROBERTO MIGNONE, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 16/05/2011, Data da Publicação no Diário: 27/05/2011).

2. Inexistindo elementos produzidos que permitam transparecer que houve ferimento ao princípio da impessoalidade, sobretudo porque não há na condução dos PADS conduta parcial, especialmente porque as punições aplicadas se enquadram dentro do princípio da legalidade, conforme previsão do art. 40, da Lei nº 3.196/78 e dos artigos 13, 15 e 24, do Decreto nº 254-R – Regulamento Disciplinar dos Militares Estaduais (RDME), não como acolher o pedido de declaração de nulidade dos PADS.

3. A autoridade competente – Comandante não está adstrito ao parecer da Comissão Processante, podendo concluir de forma, desde que tal decisão esteja devidamente fundamentada, nos termos do art. 5º, LIV e LV da Constituição Federal.

4. Recurso improvido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 024170181283, Relator: EWERTON SCHWAB PINTO JUNIOR, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 04/05/2021, Data da Publicação no Diário: 26/05/2021)

PROCESSO ADMINISTRATIVO – RESCISÃO – CONTRATO DE CONCESSÃO DE USO DE BEM PÚBLICO – INADIMPLÊNCIA – CADUCIDADE – VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA – INEXISTÊNCIA.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE. CONCESSÃO DE USO DE BEM PÚBLICO. AUSÊNCIA DE PAGAMENTO PELO USO MENSAL DO IMÓVEL. DECLARAÇÃO DE CADUCIDADE E RESCISÃO DO CONTRATO. AUSENTE VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Caso concreto em que a rescisão contratual operada embasou-se na legislação vigente, transcorrendo sob procedimento administrativo garantidor da possibilidade de manifestação por ambas as partes, com evidências de que a Agravante recebeu todas as notificações apontando suas irregularidades, sendo-lhe ainda concedido prazo para oferecimento de defesa e recursos.

2. Acervo probatório que afasta as assertivas elencadas pela Agravante quanto à ausência de prévia verificação da inadimplência e supressão do direito de corrigir a transgressão, evidenciando que lhe foi oportunizado, inclusive, o pagamento do débito de maneira parcelada, bem como inviabiliza a constatação de ocorrência de abuso, por excesso ou desvio de poder ou relegação dos princípios gerais do direito, por ausência de um processo administrativo válido por parte da Agravada.

3. Recurso conhecido e desprovido.

(TJES, Classe: Agravo de Instrumento, 024199017450, Relator: ARTHUR JOSÉ NEIVA DE ALMEIDA, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 26/04/2021, Data da Publicação no Diário: 13/05/2021)



PROCESSO ADMINISTRATIVO – SERVIDOR PÚBLICO – AFASTAMENTO CAUTELAR – CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE APOSENTADORIA.

AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AÇÃO ORDINÁRIA. SERVIDOR PÚBLICO. AFASTAMENTO CAUTELAR. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE APOSENTADORIA. LEI COMPLEMENTAR N.º 46/94. RECURSO DESPROVIDO.

1. Embora a decisão de afastamento do Agravante faça menção ao andamento de Processo Administrativo Disciplinar, tal pedido não foi feito pela Administração, mas pelo Ministério Público para garantir a instrução processual e este informou que foi proposta a Ação Civil Pública n.º 0000629-78.2005.8.08.008, na qual o Agravante figura entre os diversos réus.

2. De qualquer forma, o longo período de afastamento, sem prejuízo da remuneração, no qual houve contribuição para a previdência estadual, parece ter sido suficiente para que o Agravante completasse o tempo de contribuição necessário para sua aposentadoria.

3. Contudo, havendo Ação Civil Pública relativa aos fatos que ensejaram o afastamento do Agravante em tramitação, a aplicação do disposto no artigo 166, XIV, da Lei Complementar n.º 46, em sede de medida liminar, não se mostra possível.

4. Recurso desprovido.

(TJES, Classe: Agravo de Instrumento, 024199003658, Relator: ARTHUR JOSÉ NEIVA DE ALMEIDA, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 14/06/2021, Data da Publicação no Diário: 22/06/2021)

RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO

RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO – ACIDENTE DE TRABALHO – SERVIDORA PÚBLICA – QUEDA DE ESCADA – RESPONSABILIDADE OBJETIVA – AUSÊNCIA DE ATO ILÍCITO IMPUTÁVEL AO ESTADO – NÃO DEMONSTRAÇÃO DE DANO.

ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. ACIDENTE DE TRABALHO. SERVIDORA PÚBLICA. QUEDA DE ESCADA. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO ATO ILÍCITO DO ENTE PÚBLICO E DO DANO DEVER DE INDENIZAR. INEXISTENTE DANO MORAL RECONHECIDO NA SENTENÇA. PROIBIÇÃO DE REFORMATIO IN PEJUS. MANUTENÇÃO DO VALOR. INCORPORAÇÃO DA GRATIFICAÇÃO POR FUNÇÃO. DESCABIMENTO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DA CONDENAÇÃO POR DANOS MORAIS. CONDENAÇÃO EM DESFAVOR DA FAZENDA. JUROS MORATÓRIOS SEGUNDO O ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA, DESDE O EVENTO DANOSO (20/09/2011) E CORREÇÃO MONETÁRIA COM BASE NO IPCA-E (RESP 1.492.221/PR E RE Nº 870.947/SE), A PARTIR DO ARBITRAMENTO REVISÃO DOS ÔNUS SUCUMBENCIAIS DE OFÍCIO. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

1. As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos, por força do art. 37, §6º, da Constituição Federal, possuem responsabilidade civil objetiva, de modo que cumpre ao interessado comprovar a ação, o dano e o nexo de causalidade, dispensada a comprovação de culpa do ente público.

2. Na hipótese dos autos, compulsando as provas coligidas aos autos, nota-se que, de fato, a autora sofreu um acidente de trabalho em 20/09/2011 quando escorreu em uma escada no local de serviço, vindo a sofrer uma queda. No entanto, para que seja reconhecido o dever de reparar os danos decorrentes desse acidente de trabalho é imprescindível a verificação de uma ação ou omissão do ente público.

3. De uma leitura atenta de todas as provas, não se verifica a demonstração do ato ilícito do recorrido, tampouco, o nexo de causalidade entre alguma conduta do apelado e o dano. Relativamente a alegada omissão do ente público no fornecimento de EPI's, o laudo pericial às fls. 219/237 é assente no sentido de que: A autora laborava no Setor de Licitação do Hospital desde o ano de 2003, portanto não havia indicação do uso de EPI's equipamento de proteção individual para o exercício das suas atividades laborativas.

4. Ainda, não se verifica que o recorrido tenha impingido à autora uma situação que causou o agravamento da doença como pretende fazer crer na exordial, em que afirma que lhe foi imposto o retorno ao trabalho em condições desfavoráveis a sua condição de saúde. Isto porque, o laudo pericial produzido esclarece que desde o acidente, a autora retornou ao trabalho por um curto período de tempo e, logo após, foi afastada.

5. Ademais, é imperioso ainda salientar que o laudo pericial produzido nos autos é conclusivo no sentido de que embora apresente limitações de movimentos, podemos concluir que a autora não apresenta incapacidade laborativa e encontra-se APTA para realizar atividades tais como as que realizava na instituição reclamada (no setor de licitação ou outro similar). Vê-se, pois, que mesmo a aventada incapacidade e limitação funcional aventada pela autora em sua exordial, não se sustenta diante das provas coligidas nos autos. Ou seja, não fora comprovado que a lesão decorrente do acidente de trabalho tenha causado danos materiais à autora.

6. Seja pela ausência de prova do ato ilícito do Estado praticado pelo Estado, seja pelo fato do alegado dano ter sido infirmado pelo laudo pericial, a sentença de improcedência em relação ao dano material, ainda que por fundamento diverso daquele utilizado pelo magistrado de singela instância, deve ser mantida.

7. Quanto ao pedido de majoração dos danos morais, ausente a prova do dano e do ato ilícito, não seria nem mesmo o caso de indenizar a recorrente, porque ausentes os danos morais. Porém, a proibição da



reformatio in pejus impede a modificação da sentença nesse aspecto, devendo, assim, ser mantido o valor fixado pelo magistrado de singela instância.

8. A gratificação por exercício de função gratificada consiste em rubrica propter laborem, ou seja, de natureza transitória, que é paga ao servidor apenas enquanto perdurar o exercício do cargo. Tal rubrica, não se incorpora à remuneração do servidor.

9. A sentença não fixou a incidência de juros de mora em relação a condenação por danos morais e, também não especificou os índices dos juros e da correção. Assim, cabe a reforma para determinar que sobre o valor da condenação por danos morais incidirão juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, desde o evento danoso (20/09/2011) e correção monetária com base no IPCA-E (Resp 1.492.221/PR e RE nº 870.947/SE) a partir do arbitramento.

10. Por se tratar de matéria de ordem pública, de ofício, reconhece-se a sucumbência recíproca entre as partes, determinando a distribuição da condenação das partes litigantes no pagamento das custas processuais e honorários advocatícios sucumbenciais, fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, na proporção de 65% (setenta e cinco por cento) para a autora e 35% (trinta por cento) para o réu. Mantida a suspensão da exigibilidade em relação a autora, nos termos do artigo 98, §3º, do Código de Processo Civil, porque encontra-se amparada pelo benefício da assistência judiciária gratuita.

11. Recurso conhecido e parcialmente provido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 024140365016, Relator: FERNANDO ESTEVAM BRAVIN RUY, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 06/04/2021, Data da Publicação no Diário: 10/05/2021)

RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO – APRENSÃO INDEVIDA DE VEÍCULO EM BLITZ POLICIAL – RESPONSABILIDADE OBJETIVA POR DANOS CAUSADOS POR AGENTES PÚBLICOS NO EXERCÍCIO DA FUNÇÃO – TEORIA DO RISCO ADMINISTRATIVO.



REPARAÇÃO POR DANO MATERIAL E MORAL. APRENSÃO INDEVIDA DE VEÍCULO EM BLITZ POLICIAL. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO ESTADO PELOS DANOS CAUSADOS POR SEUS AGENTES NO EXERCÍCIO DA FUNÇÃO. COMPROVAÇÃO DOS FATOS CONSTITUTIVOS DO DIREITO DO AUTOR. ALTERAÇÃO DE OFÍCIO DOS ÍNDICES DE JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. As condições da ação são aferidas com base na teoria da asserção, razão pela qual para que se reconheça a legitimidade passiva ad causam, basta que os argumentos deduzidos na inicial permitam a verificação, em exame puramente abstrato, de que o réu pode ser o sujeito responsável pela violação do direito subjetivo alegado pelo autor.

2. A Constituição Federal adotou a Teoria do Risco Administrativo ao dispor no art. 37, §6º, que as pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros.

3. A responsabilidade civil do Estado é objetiva, sendo necessário para a sua configuração a existência do nexo causal entre a conduta comissiva ou omissiva praticada e a lesão dela decorrente.

4. Comprovado o nexo de causalidade entre a ação dos Policiais Militares de apreender arbitrariamente o veículo do apelado sob a acusação de adulteração de cor que comprovadamente não ocorreu, conforme verificação feita pelo DETRAN/ES, deverá o Estado ressarcir os prejuízos por ele sofridos.

5. O valor do dano material, comprovado pelas despesas tidas com a liberação do veículo, deverá ser corrigido monetariamente desde a data do efetivo prejuízo, com base no IPCA-E, e acrescido de juros moratórios a contar do evento danoso, com base no índice de remuneração básica da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009).

6. A apreensão indevida do veículo por um período de doze dias, aliada aos transtornos sofridos pelo apelado para conseguir a sua liberação após comprovar que ele não havia sido adulterado, ultrapassou os limites do mero aborrecimento, caracterizando o dano moral.

7. Considerando as circunstâncias do caso concreto, o valor de R\$ 2.000,00 (dois mil reais) fixado na sentença, é razoável e proporcional ao dano e suficiente para coibir a reincidência, sem caracterizar o enriquecimento sem causa do apelado.

8. Sobre o valor da indenização por dano moral deverá incidir juros de mora a partir da data do evento danoso pelo índice de remuneração básica da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009), e correção monetária a contar do arbitramento com base no IPCA-E (STJ, súmulas nº 54 e 362).

9. Recurso desprovido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 049160021678, Relator: FABIO CLEM DE OLIVEIRA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 13/04/2021, Data da Publicação no Diário: 14/05/2021)

RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO – DEMORA NO AGENDAMENTO DE PROCEDIMENTO MÉDICO – ATO OMISSIVO – RESPONSABILIDADE SUBJETIVA.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. DANOS MORAIS. DEMORA NO AGENDAMENTO DE PROCEDIMENTO MÉDICO. AGRAVAMENTO DE ENFERMIDADE. PERDA QUASE TOTAL DE VISÃO DO OLHO ESQUERDO. MAJORAÇÃO DO MONTANTE ARBITRADO NA R. SENTENÇA. RECURSO PRINCIPAL CONHECIDO E DESPROVIDO. RECURSO ADESIVO CONHECIDO E PROVIDO.

1. O C.STJ já definiu que nos danos causados por omissão do Poder Público, a responsabilidade civil é subjetiva, exigindo a comprovação de dolo ou culpa (negligência, imperícia e imprudência).

2. As alegações da apelante adesiva convergem com o entendimento alcançado pelo expert, no sentido de que a demora na realização do procedimento de Angiofluoresceinografia contribuiu para o agravamento da enfermidade, que conseqüentemente, gerou a perda quase total da visão do olho esquerdo da requerente/apelante adesiva.

3. Conforme disposto no Art. 479 do CPC, o magistrado não está adstrito às conclusões da perícia judicial, devendo indicar os motivos que levaram a deixar de considerar as conclusões do laudo. Contudo, diante da complexidade técnica do caso em apreço, agiu com acerto o juiz a quo em prestigiar a conclusão alcançada pelo expert e conseqüentemente julgar procedente a pretensão autoral.

4. Restando devidamente configurado onexo causal entre a conduta omissiva e o dano causado à apelante adesiva, exsurge a responsabilidade do ente público e o seu dever de indenizar.

5. Registre-se ainda, que o apelante principal, em suas razões recursais não se insurge contra o resultado da perícia judicial, limitando-se a alegar genericamente que as provas constantes dos autos não demonstram que a sua conduta gerou os danos sofridos pela apelante adesiva.

6. Este Egrégio Tribunal, igualmente, já definiu que: A indenização por danos morais têm como objetivo compensar a dor causada a vítima e desestimular o ofensor a cometer atos de mesma natureza. Não é razoável o arbitramento que importe em uma indenização irrisória, de pouco significado para o ofendido, nem uma indenização excessiva, de gravame demasiado para o ofensor. (TJES, AP 38150034460, Relator: FABIO CLEM DE OLIVEIRA, Primeira Câmara Cível, Data Julg.: 25/05/2018).

7. Analisando a condição do ofensor e a condição da ofendida, bem como as peculiaridades da demanda, entende-se que o valor arbitrado na r. sentença, qual seja, R\$ 10.000,00 (dez mil reais) revela-se irrisório e não serve como compensação ao dano experimentado pela apelante adesiva, razão pela qual, majoro a condenação a título de danos morais para o valor de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais).

8. Apelo principal conhecido e desprovido. Apelo adesivo conhecido e provido.



(TJES, Classe: Apelação Cível, 035160070690, Relator: CONVOCADO – RAIMUNDO SIQUEIRA RIBEIRO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 06/04/2021, Data da Publicação no Diário: 06/05/2021)

RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO – ERRO MÉDICO – APONTADA FALHA NO ATENDIMENTO – CONDUTA OMISSIVA – RESPONSABILIDADE SUBJETIVA – NÃO DEMONSTRAÇÃO DE CULPA.

APELAÇÃO. DIREITO ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL SUBJETIVA DO ENTE PÚBLICO. ERRO MÉDICO. AUSÊNCIA DE FALHA NO ATENDIMENTO. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. HONORÁRIOS RECURSAIS.

1. Os casos de responsabilidade civil do Estado decorrentes de erros médicos, em regra, se inserem nas hipóteses de condutas omissivas do ente público e, logo, pressupõem a demonstração da conduta culposa da equipe médica vinculada à rede pública de saúde.
2. A prova técnica foi devidamente valorada com base no princípio da persuasão racional e não foi infirmada pelas provas documentais e testemunhais, sendo que o arcabouço probatório denota a ausência de erro médico.
3. Não há que se falar em atuar culposo da equipe médica do nosocômio estadual, e sim que as sequelas do sucedido constituem desdobramento lógico das circunstâncias do acidente.
4. Recurso conhecido e improvido. Condenação dos apelantes ao pagamento de honorários recursais.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 047140080681, Relator: FERNANDO ESTEVAM BRAVIN RUY, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 25/05/2021, Data da Publicação no Diário: 01/06/2021)



RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO – EVENTO DANOSO CAUSADO POR ATO REGISTRAL DE TABELIÃO – RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO ESTADO.

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO NA APELAÇÃO CÍVEL. OMISSÃO. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. EVENTO DANOSO CAUSADO POR ATO REGISTRAL TABELIÃO. RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA DO ESTADO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS SUCUMBENCIAIS. AUSÊNCIA DE FIXAÇÃO E ARBITRAMENTO. OMISSÕES SUPRIDAS. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Constatada a ausência de fixação de juros de mora e de correção monetária e de arbitramento de honorários advocatícios sucumbenciais pelo Acórdão recorrido em demandas que exigem a sua imposição, como ocorre nestes autos, tem-se por configurada omissão a ser suprida por meio de Embargos de Declaração.
2. No tocante à correção monetária, a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça tem assentado que em se tratando de condenação para reparação de danos morais em sede responsabilidade extracontratual, efetivamente, os juros de mora devem incidir a partir do evento danoso. Ademais, o Superior Tribunal de Justiça possui interativa jurisprudência no sentido de que a correção monetária, nos casos de indenização por danos morais, deve incidir a partir da data do arbitramento. Assim, o acórdão de origem julgou a causa em consonância com o entendimento desta Corte de Justiça no que tange aos termos iniciais dos juros de mora e da correção monetária, fixados, respectivamente, a partir do evento danoso (Súmula 54/STJ) e da publicação do acórdão (Súmula 362/STJ) (STJ – AgInt no AREsp 1366803/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/05/2019, DJe 28/05/2019).

3. No que se refere aos índices de tais consectários, é certo que após a apreciação da constitucionalidade do art. 1o.-F da Lei 9.494/1997 pela egrégia Suprema Corte, o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Recursos Especiais 1.495.146/MG, 1.495.144/RS e 1.492.221/PR, de relatoria do Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, sob o rito previsto no art. 543-C do CPC/1973, DJe 20.3.2018, definiu os parâmetros caso a caso. Nesses autos, por se tratar de responsabilidade civil do Estado (condenações judiciais de natureza administrativa em geral), sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até dezembro/2002: juros de mora de 0,5% ao mês; correção monetária de acordo com os índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) no período posterior à vigência do CC/2002 e anterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora correspondentes à taxa SELIC, vedada a cumulação com qualquer outro índice; (c) período posterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança; correção monetária com base no IPCA-E (STJ – EDcl no REsp 1662248/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/10/2018, DJe 18/10/2018).

4. Quanto aos honorários advocatícios de sucumbência em virtude de condenação da Fazenda Pública imposta em Sentença líquida, seu arbitramento deve observar os critérios elencados no artigo 85, § 2º e 3º, incisos I a V, do Código de Processo Civil.

5. Na espécie, considerando que o Recorrido foi condenado ao pagamento de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais) a título de danos morais, impõe-se a aplicação do inciso I, do § 3º, do citado artigo 85, do Código de Processo Civil, sendo razoável e adequada às especificidades do caso a fixação do percentual de 15% (quinze por cento) de honorários advocatícios sobre o valor da condenação, máxime porque o Advogado dos Recorrentes tem atuado nesta demanda há quase 07 (sete) anos, com a apresentação de múltiplas peças, tendo, inclusive, interposto Recurso Extraordinário que, ao conduzir ao rejuízo da causa, conferiu-lhe êxito na procedência do pedido inaugural.

6. Recurso conhecido e parcialmente provido para (i) sanar as apontadas omissões; e, por conseguinte, (ii) fixar que a condenação a título de danos morais deverá ser atualizada com a incidência de correção monetária com base no IPCA-E a partir do arbitramento (04/08/2020) e juros de mora, segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, desde o evento danoso (06/06/2012); e (iii) arbitrar os honorários advocatícios sucumbenciais devidos pelo Recorrido em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação.

(TJES, Classe: Embargos de Declaração Cível Ap, 045140027124, Relator: NAMYR CARLOS DE SOUZA FILHO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 06/04/2021, Data da Publicação no Diário: 17/05/2021)

RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO – INDICAÇÃO DE REAL CONDUTOR – ASSINATURA FALSA – FRAUDE – RESPONSABILIDADE OBJETIVA PELA FALHA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO PÚBLICO – LESADO – MOTORISTA PROFISSIONAL – DANO MORAL RECONHECIDO.

APELAÇÃO CÍVEL. CONSTITUCIONAL. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. INDICAÇÃO FRAUDULENTA DE REAL CONDUTOR. FALSIFICAÇÃO DE ASSINATURA. FALHA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO PÚBLICO. MOTORISTA PROFISSIONAL. DANO MORAL. FIXAÇÃO DA VERBA INDENIZATÓRIA. RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A responsabilidade civil que se imputa à Administração Pública é de ordem objetiva (37, § 6º, CF), bastando, para sua configuração, a existência do nexu causal, isto é, a relação de causa e efeito entre a conduta do seu preposto, ainda que omissiva, e o dano dela resultante.

2. No caso em apreço, denota-se da prova adunada nos autos, em especial do laudo produzido pelos peritos encarregados do exame grafotécnico, que as assinaturas do autor, aqui apelado, foram falsifica-



das em indicações de real condutor submetidas à apreciação da autoridade de trânsito. Em decorrência da admissão das declarações fraudulentas, a parte recorrida foi penalizada com a suspensão do seu direito de dirigir, redundando em grave prejuízo à sua atuação como motorista profissional, o que, a toda evidência, ultrapassa o mero dissabor cotidiano e dá ensejo à configuração de dano moral indenizável.

3. Nesse contexto, desvela-se a responsabilidade civil da autarquia estadual, não havendo que se falar, na espécie, em exclusão do nexos causal por fato de terceiro, visto que, ainda que não fosse possível ao agente público identificar a fraude na assinatura do pretense condutor, por falta de conhecimento técnico especializado, persiste a falha na prestação do serviço público decorrente do mau uso das informações que estavam à sua disposição.

4. No que se refere ao valor devido a título de indenização, percebe-se do inteiro teor do provimento hostilizado que o douto Juízo da causa fez expressa menção a duas rubricas distintas, incorrendo em contradição que merece ser sanada nesta oportunidade.

5. Sem perder de vista o escopo da indenização, qual seja amenizar o sofrimento da vítima e desestimular a reiteração do ato pelo ofensor, impõe-se reconhecer que a importância de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) atende à finalidade da condenação, encontrando-se em harmonia com a jurisprudência desta Corte.

6. Recurso conhecido e parcialmente provido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 024110375714, Relator: CONVOCADO – RAIMUNDO SIQUEIRA RIBEIRO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 25/05/2021, Data da Publicação no Diário: 08/06/2021)

RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO – LOTEAMENTO CLANDESTINO – OMISSÃO DO PODER PÚBLICO – RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DO MUNICÍPIO PELA REALIZAÇÃO DE OBRAS DE INFRAESTRUTURA BÁSICA.



RECURSOS DE APELAÇÃO CÍVEL E REMESSA NECESSÁRIA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LOTEAMENTO CLANDESTINO. PRELIMINAR DE DESERÇÃO DO RECURSO DOS LOTEADORES REQUERIDOS. GRATUIDADE DA JUSTIÇA INDEFERIDA. INÉRCIA NO RECOLHIMENTO DO PREPARO. RECURSO NÃO CONHECIDO. LEGITIMIDADE PASSIVA DO MUNICÍPIO. PODER-DEVER DE AGIR PARA FISCALIZAR E REGULARIZAR LOTEAMENTO IRREGULAR. AUSÊNCIA DE PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. SOLICITAÇÃO ADMINISTRATIVA DE REGULARIZAÇÃO DESACOMPANHADA DA EFETIVA COMPROVAÇÃO. NECESSIDADE E UTILIDADE DO PROVIMENTO JURISDICIONAL BUSCADO. OMISSÃO DO PODER PÚBLICO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DO MUNICÍPIO PELA REALIZAÇÃO DAS OBRAS DE INFRAESTRUTURA BÁSICAS. OBSERVÂNCIA DA LEI Nº 6.766/1979. RECURSO DA MUNICIPALIDADE CONHECIDO E DESPROVIDO. REMESSA NECESSÁRIA PREJUDICADA.

1.1. Em regra, o recorrente deve comprovar o preparo do recurso no ato da sua interposição, porém, nos casos em que o pedido de concessão do benefício da gratuidade de justiça é formulado em grau recursal, está dispensado do recolhimento das custas até a análise preliminar do relator acerca da presença dos pressupostos para o deferimento do benefício, após a qual, se indeferido o pedido, deve recolher o preparo no prazo concedido, sob pena de deserção.

1.2. Os loteadores requeridos, cientes do indeferimento da gratuidade da justiça, deixaram transcorrer o prazo concedido para o preparo.

1.3. Recurso dos loteadores requeridos não conhecido.

1.4. Inaplicável o disposto no artigo 85, §11, do CPC, posto que não houve condenação em honorários advocatícios na origem.

2.1. A municipalidade apelante é legítima para figurar no polo passivo de ação civil pública que objetiva a regularização de loteamento clandestino, diante do poder-dever de agir para fiscalizar e regularizar loteamento irregular. Precedentes do STJ.

2.2. A mera notícia de solicitação administrativa do loteador para regularização do empreendimento, sem nenhuma comprovação da efetiva sanção das pendências identificadas, não obstante o lapso temporal decorrido até a prolação da sentença (superior ao prazo de suspensão solicitado na origem), confirma a necessidade/utilidade do provimento jurisdicional, não havendo que se falar em perda superveniente do objeto.

2.3. A sentença atacada, seguindo orientação da jurisprudência do C. STJ, limitou a responsabilidade do município às obras de infraestrutura necessárias à habitabilidade do cidadão que adquiriu lote no loteamento clandestino objeto da presente demanda e aos demais que, por ventura, estejam sendo implementados no Município.

2.4. Apesar de a Lei nº 6.766/1979 estabelecer que constitui crime contra a Administração Pública dar início, de qualquer modo, ou efetuar loteamento ou desmembramento do solo para fins urbanos, sem autorização do órgão público competente, ou em desacordo com as disposições legais aplicáveis à espécie (artigo 50, I), também estabelece a responsabilidade do Município pela regularização do loteamento ou desmembramento, quando desatendida pelo loteador a notificação para esse fim, justamente para evitar lesão aos seus padrões de desenvolvimento urbano e na defesa dos direitos dos adquirentes de lotes (artigo 40, caput).

2.5. Ficou evidenciado e incontroverso nos autos que, nos idos de 1993, os loteadores requeridos deram início ao loteamento de solo para fins urbanos, situado na zona rural do Município, promovendo a venda de lotes, sem que tivesse registro, assim como autorização dos órgãos públicos competentes, em desacordo com as disposições legais e em condições precárias de habitabilidade. Em razão da omissão da municipalidade no seu dever de fiscalização e adoção das medidas previstas em lei para solução das pendências, foi necessário o ajuizamento de ação, cuja sentença observou a normatização regente e jurisprudência sobre a matéria.

2.6. Recurso da municipalidade conhecido e desprovido.

2.7. Inaplicável o disposto no artigo 85, §11, do CPC, diante da ausência de condenação em honorários advocatícios na origem.

3.1. Exaurido o exame da matéria em sede de recurso voluntário da municipalidade, fica prejudicada a remessa necessária.

3.2. Remessa prejudicada.

(TJES, Classe: Apelação / Remessa Necessária, 052130009799, Relator: FERNANDO ESTEVAM BRAVIN RUY, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 25/05/2021, Data da Publicação no Diário: 01/06/2021)

RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO – MORTE DE ADOLESCENTE CUSTODIADO – RESPONSABILIDADE OBJETIVA – DANOS MORAIS E MATERIAIS DEVIDOS.

PROCESSUAL CIVIL. REMESSA E APELAÇÕES. AÇÃO ORDINÁRIA. MORTE DE MENOR CUSTODIADO. PRELIMINAMENTE. DO NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO DE FLS. 364 E SS, EM RAZÃO DE TER SIDO DIRIGIDO A ÓRGÃO DIVERSO, NOTADAMENTE O TRF 2ª REGIÃO (fls. 391/v). REJEITADA. DA ALEGADA ILEGITIMIDADE PASSIVA DO ESTADO (FLS. 379 E SS). REJEITADA. MÉRITO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO ENTE ESTATAL RECONHECIDA. DANOS MATERIAIS E MORAIS DEVIDOS. REMESSA CONHECIDA PARA REFORMAR A SENTENÇA SOMENTE PARA REDUZIR O VALOR ARBITRADO A TÍTULO DE DANOS MORAIS PARA R\$20.000,00 (VINTE MIL REAIS) PARA CADA, TOTALIZANDO R\$80.000,00 (OITENTA MIL REAIS), MANTIDOS OS DEMAIS TERMOS DA SENTENÇA. RECURSO DOS AUTORES



CONHECIDO PARA REJEITAR A PRELIMINAR ARGUIDA E, NO MÉRITO, NEGAR-LHE PROVIMENTO. RECURSO DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO CONHECIDO PARA REJEITAR A PRELIMINAR ARGUIDA E, NO MÉRITO, DAR-LHE PARCIAL PROVIMENTO PARA, NA LINHA DO DECIDIDO NA REMESSA NECESSÁRIA, PARA REDUZIR OS DANOS MORAIS, BEM COMO PARA REFORMAR A PARTE DA SENTENÇA QUE CONDENOU O ENTE EM QUESTÃO A PAGAR HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EM PROL DA DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO. RECURSO DO IASES CONHECIDO PARA DAR-LHE PARCIAL PROVIMENTO SOMENTE PARA, NA LINHA DO DECIDIDO NA REMESSA NECESSÁRIA, REDUZIR OS DANOS MORAIS.

1. PRELIMINAMENTE.

1.1. DO NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO DE FLS. 364 E SS, EM RAZÃO DE TER SIDO DIRIGIDO A ÓRGÃO DIVERSO, NOTADAMENTE O TRF 2ª REGIÃO (fls391/v).

1.1.1. Apesar do erro material constante da fundamentação do recurso, tal circunstância não impossibilita o seu conhecimento. (TJ-PE ED: 185707 PE 0185707001, Relator: Francisco Manoel Tenório dos Santos, Data de Julgamento: 10/12/2009, 4ª Câmara Cível, Data de Publicação: 8) 1.1.2. Preliminar rejeitada. 1.2. DA ALEGADA ILEGITIMIDADE PASSIVA DO ESTADO (fls. 379 e ss.). 1.2.1. A jurisprudência do STJ considera que, muito embora a autarquia seja responsável pela preservação das estradas estaduais, e pelos danos causados a terceiros em decorrência de sua má conservação, o Estado possui responsabilidade subsidiária. Assim, possui esta legitimidade para figurar no polo passivo da demanda. 1.2.2. Preliminar rejeitada.

2. MÉRITO. 2.1. É cediço que a responsabilidade civil do Estado por morte de preso sob sua custódia é objetiva como preceitua o artigo 37, § 6º da Carta Constitucional. (TJ-RJ APL: 00021737820178190007, Relator: Des(a). JDS ISABELA PESSANHA CHAGAS, Data de Julgamento: 27/01/2021, VIGÉSIMA QUINTA CÂMARA CÍVEL, Data de Publicação: 28/01/2021)

2.2. DANOS MATERIAIS.

2.2.1. Em nosso sistema, o ente estatal está obrigado a garantir a integridade física dos presos sob sua custódia, pois, segundo o art. 5º, inciso XLIX, da Constituição Federal, é assegurado aos presos o respeito à integridade física e moral e, nesse mesmo sentido, o artigo 38 do Código Penal, preconiza que o preso conserva todos os direitos não atingidos pela perda da liberdade, impondo-se a todas as autoridades o respeito à sua integridade física e moral. 2.2.2. No caso, além de ser previsível, o ato infracional praticado também é plenamente evitável, seja pela possibilidade de separação entre indivíduos de alta periculosidade dentro do sistema socioeducativo, seja pela possibilidade de monitoramento remoto das galerias e alojamentos, permitindo que, mesmo nos períodos de descanso, as ações dos adolescentes internados sejam acompanhadas, evitando-se atos de violência entre os internos, ou, no pior dos cenários, as suas consequências fatais. Portanto, o ato omissivo (falha genérica), no caso, consistiu na confiança dos agentes socioeducativos na palavra dos adolescentes e da própria vítima, que mesmo com a afirmação de que não existiam problemas pessoais entre os internos, não fora suficiente para evitar a agressão física à Jadson Alves Machado e a sua consequente morte

2.2.3. Uma vez observada a presença da conduta e do nexo de causalidade, surge para o Estado requerido a obrigação de reparar os danos causados pela morte de Jadson Alves Machado.

2.2.4. Deve o pensionamento ser pago a partir da data do ato ilícito (23.11.2015) e corresponder a 2/3 (dois terços) do salário-mínimo, até a data de 26.08.2022, quando completaria 25 anos de idade. A partir da referida data, o pensionamento deve ser reduzido para 1/3 (um terço) do salário-mínimo, até a data em que o falecido completaria a idade de 65 (setenta) anos, ou seja, 26.08.2062.

2.3. DANOS MORAIS.

2.3.1. A falha no sistema carcerário do Estado, na situação posta, restou configurada por força da ocorrência da morte do filho e irmão dos autores, e consequente, não há dúvida da ocorrência de dano moral, pois o fato em questão não gerou apenas meros aborrecimentos aos envolvidos, em razão de ir além do dissabor cotidiano, impondo-se, com isso, o dever de reparar à ofensa.



2.3.2. Ao analisar a documentação acostada, bem como os fatos ocorridos, verifiquei ser tal valor desarrazoado e desproporcional em relação ao dano narrado, razão pela qual verifico oportuno, neste momento, REDUZIR tal montante de R\$25.000,00 (vinte e cinco mil) para cada um dos quatro autores para R\$20.000,00 (vinte mil reais) para cada autor, o que perfaz uma indenização por danos morais no valor total de R\$80.000,00 (oitenta mil reais).

2.4. DOS HONORÁRIOS EM DESFAVOR DO ESTADO.

2.4.1. Apesar do precedente isolado do STF, que entendeu cabíveis os honorários em casos que tais, após as Emendas Constitucionais nº 45/2004, 74/2013 e 80/2014, que ensejaram também a alteração do Art. 4º, XXI, da LC nº 80/1994 (AR 1937 AgR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 30/06/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-175 DIVULG 08-08-2017 PUBLIC 09-08-2017), de acordo com o STJ, órgão constitucionalmente incumbido de zelar pela correta interpretação das normas infraconstitucionais, a atual redação do Art. 4º, XXI, da LC 80/1994 não produz qualquer alteração no quadro analisado por esta Corte Superior, pois, desde o momento da criação do mencionado verbete sumular, teve-se em conta a autonomia funcional e administrativa do órgão. Além disso, o custeio de suas atividades continua sendo efetuado com recursos do Estado-membro ao qual pertence". (AgInt no REsp 1.516.751/AM, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 23.2.2017) (REsp 1703192/AM, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/12/2017, DJe 19/12/2017).

2.4.2. O fato de o Art. 134 da Constituição Federal assegurar autonomia e independência à Defensoria Pública não retira desta instituição a sua natureza jurídica de órgão do ente que integra, de forma que não é possível condenar este último ao pagamento de honorários àquela instituição, nem mesmo havendo fundo próprio, sob pena de confusão patrimonial.

3. TESE VENCIDA:

3.1. CONFERIR parcial provimento ao recurso de JOÃO ALVES e outros, reformando a sentença para condenar os recorridos ao pagamento de 200 (duzentos salários-mínimos) vigentes à época do acidente.

4. CONCLUSÃO.

4.1. Remessa conhecida para reformar a sentença para reduzir o valor arbitrado a título de danos morais de R\$ 25.000,00(vinte e cinco mil reais) para R\$20.000,00 (vinte mil reais) para cada, totalizando R\$80.000,00 (oitenta mil reais), mantidos os demais termos da sentença.

4.2. Recurso dos autores conhecido para rejeitar a preliminar arguida e, no mérito, negar-lhe provimento.

4.3. Recurso do estado do espírito santo conhecido para rejeitar a preliminar arguida e, no mérito, na linha do decidido na remessa necessária, dar-lhe parcial provimento para reduzir os danos morais, bem como para reformar a parte da sentença que condenou o ente estatal a pagar honorários advocatícios em prol da defensoria pública do estado do espírito santo.

4.4. Recurso do IASES conhecido para dar-lhe parcial provimento para, na linha do decidido na remessa necessária, reduzir os danos morais.

(TJES, Classe: Apelação / Remessa Necessária, 048160216130, Relator: CONVOCADO – RAIMUNDO SIQUEIRA RIBEIRO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 08/06/2021, Data da Publicação no Diário: 22/06/2021)

RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO – MORTE DE DETENTO – SUICÍDIO – DEVER ESPECÍFICO DE PROTEÇÃO – CUMPRIMENTO – COMPARTILHAMENTO POR POLICIAL DE FOTOGRAFIA DO CORPO DO FILHO DA AUTORA – RESPONSABILIDADE CIVIL ESTATAL CONFIGURADA – DANOS MORAIS RECONHECIDOS.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. MORTE DE DETENTO. SUICÍDIO. AUSÊNCIA DE RESPONSABILIDADE DO ESTADO. DANO MORAL. COMPARTILHAMENTO DE FOTOS EM REDES



SOCIAIS. CONFIGURAÇÃO. REDUÇÃO DO VALOR DA INDENIZAÇÃO. RECURSO DA REQUERENTE CONHECIDO E NÃO PROVIDO. RECURSO DO REQUERIDO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O e. STF fixou a tese, em repercussão geral, de que em caso de inobservância do seu dever específico de proteção previsto no artigo 5º, inciso XLIX, da Constituição Federal, o Estado é responsável pela morte do detento (RE 841526, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 30/03/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL – MÉRITO DJe-159 DIVULG 29-07-2016 PUBLIC 01-08-2016).
2. Diante do quadro de alteração comportamental do filho da requerente, provavelmente provocado pelo uso de droga, os policiais adotaram medidas para preservar sua integridade física, mantendo-o apenas de cueca em cela individual, não sendo razoável impor, dentro das possibilidades que a estrutura policial permite, a adoção de comportamento diverso.
3. Obrigação de indenizar em razão do compartilhamento de fotografia do corpo do filho da requerente, na posição em que foi encontrado na cela, com sinais de enforcamento, em grupo de “whatsapp”.
4. Devidamente comprovado que a foto foi tirada por um policial militar e por ele compartilhada em grupo de whatsapp, sendo razoável presumir-se a viralização nos meios sociais, como, de fato, ocorreu, bem como o sofrimento suportado por sua mãe pela circulação indevida da imagem de seu filho em tal lamentável circunstância, a responsabilização civil do Estado é medida que se impõe.
5. Redução do valor da indenização. Termo inicial dos juros de mora conforme Súmula 54 STJ.
6. Recurso da requerente conhecido e não provido. Recurso do requerido conhecido e parcialmente provido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 021180049336, Relator: JANETE VARGAS SIMÕES, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 18/05/2021, Data da Publicação no Diário: 02/06/2021)

RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO – VÍTIMA ALVEJADA POR DISPAROS DE ARMA DE FOGO – POLICIAIS MILITARES – IMPRUDÊNCIA – DANOS MORAIS.

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE REPARAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. VÍTIMA ALVEJADA POR DISPAROS DE ARMA DE FOGO. POLICIAIS MILITARES. IMPRUDÊNCIA NA AÇÃO POLICIAL CARACTERIZADA. DANOS MORAIS DEVIDOS. REDUÇÃO DO QUANTUM INDENIZATÓRIO. JUROS DE MORA. RESPONSABILIDADE EXTRA CONTRATUAL. INCIDÊNCIA DESDE O EVENTO DANOSO. SÚMULA 54 DO STJ. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A Constituição Federal estabelece, em seu artigo 37, parágrafo 6º que os Entes Públicos responderão pelos danos causados por seus agentes. Dessa forma, o Estado está sujeito à responsabilidade objetiva, na qual diante da demonstração do dano causado e do nexos causal entre o prejuízo sofrido e a conduta do agente público cabe ao Ente Público a reparação do dano produzido.
2. Conforme bem assinalado na sentença, as provas colacionadas aos autos demonstram que a abordagem policial ocorreu de forma imprudente e precipitada, não havendo qualquer participação da vítima no desfecho desastroso da ação policial, demonstrando que a atuação policial provocou danos materiais e morais passíveis de indenização pelo ente público e seus agentes, devendo ser mantida a procedência do pleito.
3. Quanto aos danos morais, verifico que a vítima, em função dos vários disparos de arma de fogo, sofreu lesões no braço direito e na perna esquerda, tendo o osso de seu braço quebrado, devendo ser submetido a cirurgia para colocação de haste metálica entre as duas extremidades, ficando incapacitado por mais de 08 (oito) meses, tendo que realizar várias sessões de fisioterapia para recuperar o movimento de seus membros.
4. Contudo, entendo que o valor arbitrado se mostra excessivo, se comparado a situações que trazem consequências mais graves como a morte da vítima ou amputação de algum membro, razão pela qual



entendo razoável e proporcional a fixação dos danos morais no valor de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais).

5. Em relação ao termo inicial de incidência dos juros moratórios, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento de que na reparação por dano moral, no caso de responsabilidade extracontratual, os juros de mora incidem desde o evento danoso, conforme estabelecido no enunciado de súmula nº 54 do STJ.

6. Recurso conhecido e parcialmente provido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 006199002434, Relator: JORGE DO NASCIMENTO VIANA, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 07/06/2021, Data da Publicação no Diário: 22/06/2021)

SERVIDOR PÚBLICO

SERVIDOR PÚBLICO – ACUMULAÇÃO TRÍPLICE REMUNERATÓRIA – IMPOSSIBILIDADE – EXTENSÃO AOS SERVIDORES INATIVOS.

APELAÇÃO. DIREITO ADMINISTRATIVO. ARTIGO 36 DA LEI MUNICIPAL Nº 3.356/10. CONSTITUCIONALIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE ACUMULAÇÃO. TRÍPLICE REMUNERATÓRIA. EXTENSÃO AOS SERVIDORES INATIVOS. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. HONORÁRIOS RECURSAIS.

1. O artigo 36 da Lei Municipal nº 3.356/10 é constitucional, pois obstou a vedada acumulação tríplice remunerada de cargos, empregos e funções no bojo da Administração Pública de Aracruz.

2. Somente não há óbice para o exercício tríplice de cargos, empregos e funções, se um deles não for remunerado, sendo que a lei municipal também prezou pelos princípios constitucionais da eficiência e moralidade, ao desestimular o exercício das árduas funções gratificadas de coordenação e direção escolar por servidores do magistério que acumulam significativas jornadas de trabalho.

3. A vedação da acumulação tríplice se estende aos servidores inativos, logo, a percepção simultânea de proventos e remuneração apenas é possível se os cargos, empregos ou funções forem acumuláveis na ativa.

4. Recurso conhecido e improvido. Condenação das apelantes ao pagamento de honorários recursais.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 006160014590, Relator: FERNANDO ESTEVAM BRAVIN RUY, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 20/04/2021, Data da Publicação no Diário: 12/05/2021)

SERVIDOR PÚBLICO – ADICIONAL DE INSALUBRIDADE – REGULAMENTAÇÃO – PREVISÃO NA LEGISLAÇÃO LOCAL.

APELAÇÃO CÍVEL E REMESSA NECESSÁRIA. DIREITO ADMINISTRATIVO. ADICIONAL INSALUBRIDADE ARTS. 7º, INCISO XXIII, E 39, §3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. DIREITO SOCIAL QUE DEPENDE DE REGULAMENTAÇÃO PELO ENTE PÚBLICO PARA SER ASSEGURADO AO SERVIDOR PÚBLICO MUNICÍPIO DE LARANJA DA TERRA/ES PREVISÃO DE ADICIONAL INSALUBRIDADE NA LEGISLAÇÃO LOCAL PROVA PERICIAL ATESTANDO O LABOR DA AUTORA EM AMBIENTE COM GRAU MÉDIO DE INSALUBRIDADE PROVA INCAPAZ DE ATESTAR QUE O EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL (EPI) ELIMINA O CONTATO COM OS AGENTES INSALUBRES. CONDENAÇÃO MANTIDA. ADICIONAL DEVIDO A PARTIR DA PERÍCIA. IMPOSSIBILIDADE DE ATESTAR INSALUBRIDADE EM PERÍODO ANTERIOR À PERÍCIA. RECURSO VOLUNTÁRIO DESPROVIDO. SENTENÇA REFORMADA EM REMESSA NECESSÁRIA.



1. A Constituição Federal, no art. 7º, inciso XXIII, assegurou aos trabalhadores o recebimento de adicional de remuneração para as atividades penosas, insalubres ou perigosas, na forma da lei. Tal garantia não foi estendida constitucionalmente aos servidores, na medida em que o art. 39, §3º, da Constituição Federal, com redação pela Emenda Constitucional nº 19/98, ao disciplinar quais das garantias asseguradas aos trabalhadores no artigo 7º se aplicam aos servidores públicos, não incluiu no rol o inciso XXIII, portanto, trata-se de norma não autoaplicável aos servidores.
2. Os Entes Federativos, dentro das respectivas normas organizacionais e da competência para disciplinar o funcionalismo local, podem contemplar os servidores públicos sob sua gestão com o recebimento das verbas previstas no art. 7º, inciso XXIII, da Constituição Federal, a exemplo do adicional insalubridade.
3. No caso, a Lei Municipal nº 184/97, do Município de Laranja da Terra/ES, prevê em seu artigo 55, alínea l, e no artigo 143, que o adicional insalubridade será assegurado aos servidores públicos municipais, nos termos da legislação federal.
4. Nesses casos em que a Legislação Municipal assegura o recebimento do adicional e remete a disciplina da matéria à legislação federal, entende-se, ao menos no âmbito da concessão de adicional insalubridade, que a garantia será regida pela Norma Regulamentadora nº 15 da Portaria nº 3.214/78 do Ministério do Trabalho e Emprego.
5. No caso vertente, no curso da instrução foi produzida prova técnica que atestou o labor da apelada com agentes biológicos em grau médio, de maneira permanente.
6. O Magistrado, a teor dos arts. 371 e 479, do Código de Processo Civil, não está adstrito à conclusão contida na prova pericial, não obstante está-se diante de assunto técnico a respeito do qual o Magistrado prolator da sentença, assim como este Colegiado não contam com conhecimentos científicos para aprofundar o debate, razão pela qual, em que pese não vincular o Juízo, a prova técnica, nestes casos, assume especial relevância no deslinde do Feito, sobretudo em casos como o vertente, em que o recorrente não designou assistente técnico para acompanhar a perícia e não trouxe aos autos evidências capazes de desconstruírem a conclusão pericial no sentido de que a autora da demanda tem contato permanente com agentes biológicos em grau médio.
7. Acerca da utilização de Equipamento de Proteção Individual (EPI) como instrumento capaz de eliminar o contato da autora com agentes insalubres e, por isso, dispensar o pagamento do adicional, orienta o c. STJ: “[...] O STJ mantém posicionamento de que o simples fornecimento de EPI, ainda que tal equipamento seja efetivamente utilizado, não afasta, por si só, a caracterização da atividade especial. [...]” (REsp 1573551/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/02/2016, DJe 19/05/2016). É preciso restar comprovado que o EPI elimina o contato com os agentes insalubres, sendo que, na hipótese vertente, o que se tem do acervo probatório são duas manifestações da perita no sentido de que o EPI geralmente não conseguem eliminar a atuação dos agentes insalubres (fl. 87) e o uso do EPI é obrigatório sim, mas minimiza o risco mas não isenta o contato direto com o paciente ou agentes nocivos (fezes, urina, escarro, vômitos, sangue (fl. 102). Com efeito, apesar de a autora admitir o uso de EPI durante o trabalho, a prova judicializada não demonstrou a capacidade de eliminar o contato com os agentes insalubres, razão pela qual mantém-se a condenação ao pagamento do adicional insalubridade.
8. A sentença condenatória merece reparo na extensão da obrigação pecuniária atribuída ao Município recorrente, notadamente porque o c. STJ já definiu a impossibilidade de presumir a insalubridade em épocas passadas, anteriores à prova técnica, razão pela qual a obrigação surge a partir da análise técnica sobre a situação insalubre do trabalho. A Primeira Seção da Corte Superior, inclusive, recentemente assentou tese a esse respeito: “[...] A Primeira Seção desta Corte Superior, ao julgar o Pedido de Unificação de Interpretação de Lei (PUIL) n. 413/RS, pacificou o entendimento de que o pagamento do adicional de insalubridade está condicionado ao laudo que prova efetivamente as condições insalubres a que estão submetidos os servidores. Assim, não cabe seu pagamento pelo período que antecedeu



a perícia e a formalização do laudo comprobatório, devendo ser afastada a possibilidade de presumir insalubridade em épocas passadas, emprestando-se efeitos retroativos a laudo pericial atual.[...]” (AgInt nos EDcl nos EDcl no REsp 1714081/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/10/2020, DJe 28/10/2020). Com efeito, a condenação ao pagamento de adicional insalubridade à apelada deve ter como marco inicial a data da perícia, isto é, a data em que a expert analisou e constatou a situação insalubre enfrentada pela autora no seu local de trabalho.

9. Recurso voluntário desprovido. Em remessa necessária, reforma-se a sentença para limitar a condenação do Município ao pagamento de adicional insalubridade a partir da perícia. Reconhecida a sucumbência recíproca das partes.

(TJES, Classe: Apelação / Remessa Necessária, 063150004792, Relator: CARLOS SIMÕES FONSECA, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 04/05/2021, Data da Publicação no Diário: 21/05/2021)

SERVIDOR PÚBLICO – CESSÃO À ENTIDADE PRIVADA – REQUISITOS – AUTORIZAÇÃO LEGAL E ATO FORMAL – INEXISTÊNCIA – IMPOSSIBILIDADE.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE RESSARCIMENTO DE DANOS. CESSÃO DE SERVIDOR PÚBLICO A ENTIDADE PRIVADA. SINDICATO. ILEGALIDADE. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. A cessão de servidor público a entidade privada, sobretudo com ônus para a municipalidade, é medida excepcionalíssima, devendo haver expressa previsão autorizativa em lei e confecção de ato formal, haja vista que o princípio da legalidade é baliza fundamental da atuação do gestor público. 2. In casu, o Apelante não logrou demonstrar a existência de lei autorizativa para a referida cessão. Ademais, revela-se imprescindível a apresentação formal da justificativa da necessidade e da possibilidade da referida cessão sem prejuízo do serviço público, além de se citar o amparo legal respectivo.

3. Recurso conhecido e improvido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 013080011458, Relator: WALACE PANDOLPHO KIFFER, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 26/04/2021, Data da Publicação no Diário: 18/05/2021)

SERVIDOR PÚBLICO – CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA – BURLA À REGRA DO CONCURSO PÚBLICO – NÃO VERIFICAÇÃO – AUSÊNCIA DE SUCESSIVAS RENOVAÇÕES CAPAZES DE DESNATURAR O CARÁTER TEMPORÁRIO.

APELAÇÃO. DIREITO ADMINISTRATIVO. CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA NÃO VERIFICADA. BURLA À REGRA DO CONCURSO PÚBLICO. AUSÊNCIA DE SUCESSIVAS RENOVAÇÕES CAPAZES DE DESNATURAR O CARÁTER TEMPORÁRIO DO VÍNCULO. AUSÊNCIA DE NULIDADE DOS CONTRATOS. INDEVIDO O PAGAMENTO DO FGTS. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. ÔNUS SUCUMBENCIAIS INVERTIDOS.

1. É assente na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e desta egrégia Corte que o pagamento do FGTS é devido quando o contrato temporário celebrado entre o particular e a administração pública é declarado nulo. Inteligência da Súmula nº 22 deste Tribunal.

2. A nulidade dos contratos temporários é reconhecida quando a Administração Pública se vale da regra excepcional do artigo 37, inciso IX, da Constituição Federal, para contratar profissionais, por exemplo, para áreas de saúde e educação, por lapso temporal considerável que descaracterize a precariedade que justificaria a contratação por tempo determinado, mormente por violar o princípio do concurso público (art. 37, inciso II, da CF).

3. No caso concreto, não foram efetivadas sucessivas renovações capazes de desnaturar o caráter temporário do vínculo que a recorrida possuía com o Município de Ibatiba, a justificar o reconhecimento



de nulidade do contrato celebrado entre as partes e, por via de consequência, o direito ao pagamento do FGTS.

4. O acervo probatório evidencia que a recorrida sequer laborou por mais de 02 (dois) anos letivos consecutivos. A ausência de nulidade dos negócios jurídicos em questão se torna ainda mais evidente quando não se tem notícias da existência de outros vínculos temporários entre as partes que, mesmo que atingidos pela prescrição, poderiam descaracterizar a precariedade que justificaria a contratação por tempo determinado.

5. Enfatiza-se que, no caso, também não há como aferir se as três contratações de aproximadamente dez meses cada, que não foram contínuas, referiam-se às mesmas atividades na estrutura da Administração Municipal.

6. Voto vencido: Patente a nulidade da contratação temporária e o direito ao recebimento do FGTS no caso em apreço.

7. Recurso conhecido e provido. Ônus sucumbenciais invertidos.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 064190005948, Relator: FERNANDO ESTEVAM BRAVIN RUY – Relator Substituto: RAIMUNDO SIQUEIRA RIBEIRO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 04/05/2021, Data da Publicação no Diário: 21/05/2021)

SERVIDOR PÚBLICO – DESVIO DE FUNÇÃO – AUXILIAR ADMINISTRATIVA – EXERCÍCIO DE FUNÇÃO RELACIONADA AO CARGO DE ASSISTENTE SOCIAL – COMPROVAÇÃO – APLICAÇÃO DA SÚMULA 378 DO STJ.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ORDINÁRIA. DESVIO DE FUNÇÃO. SÚMULA Nº 378 DO STJ. AUXILIAR ADMINISTRATIVA. EXERCÍCIO DE FUNÇÕES RELACIONADAS AO CARGO DE ASSISTENTE SOCIAL. COMPROVAÇÃO. DIFERENÇAS REMUNERATÓRIAS DEVIDAS. INCIDÊNCIA SOBRE PERÍODO DE FÉRIAS E AFASTAMENTOS. PRECEDENTES DO TJES. JUROS NA FORMA DO ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/1997. CORREÇÃO MONETÁRIA PELO IPCA-E. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO. POSSIBILIDADE. REMESSA NECESSÁRIA E RECURSO CONHECIDO. RECURSO DESPROVIDO. SENTENÇA CONFIRMADA.

1. O Colendo Superior Tribunal de Justiça, consoante súmula nº 378, possui entendimento de que, uma vez reconhecido o desvio de função, o servidor tem direito de receber as diferenças salariais.

2. O conjunto probatório acostado aos autos demonstra que restou configurado o desvio de função, de modo que a servidora faz jus à percepção das diferenças de vencimentos entre o cargo de auxiliar administrativo e o de assistente social, consoante entendimento sumulado do STJ.

3. Não merece subsistir o pleito subsidiário do ente público de que sejam excluídas das diferenças devidas os períodos de afastamento da servidora, eis que as verbas relativas aos períodos de férias e demais afastamentos têm como base de cálculo justamente o valor recebido pelo servidor no período de atividade, o que, no caso do desvio de função, deve considerar a diferença remuneratória decorrente da prática ilegal constatada, motivo pelo qual não devem tais períodos serem descontados. (TJES, Classe: Apelação, 024151402369, Relator: ELIANA JUNQUEIRA MUNHOS FERREIRA, Órgão julgador: TERCEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 15/10/2019, Data da Publicação no Diário: 23/10/2019).

4. Não merece reparos o capítulo da sentença que fixou a incidência de juros na forma do Art. 1º-F da Lei nº 9.494/1997, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009, desde a citação e correção monetária pelo IPCA-E, a partir dos vencimentos da obrigação, tendo em vista que está consonância com a jurisprudência sobre o tema. Precedentes do TJES.

5. Ante o desprovimento do recurso do ente público, com fulcro no Art. 85, §11, do Código de Processo Civil, majora-se os honorários advocatícios em 2% (dois por cento), sendo que o fato de a fixação dos honorários advocatícios ter sido diferida para a fase de liquidação, não afasta a possibilidade de majoração.



ração dos honorários em grau recursal (REsp 1741829/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 20/11/2018).

6. Remessa necessária e recurso conhecidos. Recurso desprovido. Sentença confirmada.

(TJES, Classe: Apelação / Remessa Necessária, 024160170650, Relator: CONVOCADO – RAIMUNDO SIQUEIRA RIBEIRO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 25/05/2021, Data da Publicação no Diário: 08/06/2021)

SERVIDOR PÚBLICO – ESCRITURÁRIO – ATIVIDADES COMO DEFENSOR PÚBLICO – DESVIO DE FUNÇÃO – IMPOSSIBILIDADE – AUSÊNCIA DE CARGO PARADIGMA.

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. ESCRITURÁRIO. ATIVIDADES COMO DEFENSOR PÚBLICO. DESVIO DE FUNÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO. AUSÊNCIA DE CARGO. PARADIGMA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE INERENTE AO CARGO DE PROCURADOR MUNICIPAL. OBSERVÂNCIA DE FORMA AMPLA DO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. PRECEDENTES. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. ALTERAÇÃO DOS HONORÁRIOS DECORRENTES DA SUCUMBÊNCIA. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS EM RAZÃO DO INSUCESSO NO RECURSO.

1. A possibilidade de reconhecimento do desvio de função e seus reflexos (Súmula 378 do Superior Tribunal de Justiça), não se concretiza de forma invariável e sem a devida comprovação de determinados fatores, tais como a existência do cargo paradigma e o efetivo exercício das funções deste cargo. Isso se deve em razão da conhecida Constitucionalização que se irradia para todos os ramos do direito, e, sabemos, quanto ao direito administrativo não é diferente, devendo os Poderes Executivo e Judiciário nortear seus atos, invariavelmente, à luz do Princípio da Legalidade (art. 37 da Constituição Federal).

2. O apelante, a pedido do Poder Judiciário, fora colocado à disposição pelo Município para atuar na Defensoria Pública e Juizados de Pequenas Causas, conforme afirma, como defensor público Municipal, destacando que as funções por ele exercidas de todo se assemelham com as funções desenvolvidas por Procurador Municipal. Ocorre que não há, no quadro de cargos do Município de Guaçuí, o cargo de defensor público a fim de estabelecer a exata diferença de valores que poderia ser perceptíveis sendo certo, ainda, que: A. Não houve a devida comprovação nos autos de que o apelante teria atuado como Procurador Municipal; B. Não há comprovação incontestada de que as funções por ele desempenhadas se assemelhavam com as funções de um Procurador do Município e isso se reforça, inclusive, pelo fato de que o apelante ajuizou ação judicial em face do Município, representando hipossuficiente, o que destoa das funções de um Procurador Municipal; C. O apelante jamais contestou o Decreto que o colocou a disposição do Poder Judiciário em nome da cooperação –, tampouco se insurgiu quanto as funções por ele exercidas; D. O próprio apelante afirmou, na inicial, que o pedido de correção do DESVIO DE FUNÇÃO somente pode ser feito quando a empresa que emprega possui quadro de carreira homologado. É compreensível que assim seja porque o empregado tem que alegar que fora contratado para uma função, que está prevista neste quadro, e para a qual o patrão estabeleceu determinado salário, mas executa outra função, também prevista no quadro de carreira da empresa, para a qual o patrão estabeleceu salário maior. No caso, com base nas próprias alegações do recorrente, inexistindo o cargo de defensor junto a Municipalidade, e inexistindo provas incontestes acerca do exercício das funções de Procurador Municipal, a improcedência do pleito era mesmo medida a ser imposta.

3. A sentença fora fundamentada com base em entendimento emanado desta Corte, sendo certo que a reflexão, perflhada pelo Órgão Fracionário, é adotada por outros Tribunais da Federação. Repita-se, é com a finalidade de se impedir práticas contrárias ao ordenamento que o Administrador está imanentemente ligado ao Princípio da Legalidade, em concepção ampla e de forma intensamente aprofundada. Como norteador pelo Colendo STJ Cabe ao Poder Judiciário, no Estado Democrático de Direito, zelar, quando provocado, para que o administrador atue nos limites da juridicidade, competência que não se



resume ao exame dos aspectos formais do ato, mas vai além, abrangendo a aferição da compatibilidade de seu conteúdo com os princípios constitucionais, como proporcionalidade e razoabilidade. (RECURSO ESPECIAL Nº 1.001.673 – DF – RELATOR: MINISTRO ARNALDO ESTEVES LIMA).

4. Recurso conhecido e desprovido.

5. A jurisprudência admite, em caráter excepcional, a alteração do valor fixado a título de honorários advocatícios, caso se mostrem irrisórios ou exorbitantes, em clara afronta aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade (AgInt no AREsp 1.152.448/GO, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe 07/11/2018). Honorários revistos por se tratar de matéria de ordem pública, também à luz do efeito translativo, e majorados em razão do insucesso no recurso, suspensa a exigibilidade da sua cobrança, nos termos do art. 98, §3º, do CPC/15. Unânime.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 020190008324, Relator: WALACE PANDOLPHO KIFFER, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 19/04/2021, Data da Publicação no Diário: 14/05/2021)

SERVIDOR PÚBLICO – FUNÇÃO GRATIFICADA – LIVRE NOMEAÇÃO E EXONERAÇÃO – SUPOSTA MOTIVAÇÃO PESSOAL – NÃO COMPROVAÇÃO.

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR EFETIVO. FUNÇÃO GRATIFICADA. LIVRE NOMEAÇÃO E EXONERAÇÃO. PROCESSO SELETIVO ANTERIOR. IRRELEVÂNCIA. SUPOSTA MOTIVAÇÃO PESSOAL DA EXONERAÇÃO. NÃO COMPROVAÇÃO. SEGURANÇA DENEGADA.

1. Como já decidido pelo Egrégio Tribunal de Justiça do Espírito Santo, a função gratificada, assim como o cargo em comissão, é de livre designação, ou nomeação, e nomeação ou exoneração, possuindo natureza transitória e não assegura estabilidade ao servidor, o que não é alterado pelo fato de ter havido prévio processo de seleção para o seu provimento, de modo que não se exige, para sua dispensa, prévia instauração de processo administrativo.

2. Conquanto a escolha para o preenchimento de funções gratificadas e cargos comissionados esteja sujeita a um critério de oportunidade e conveniência do gestor público, deve este se pautar pelo princípio da impessoalidade, buscando praticar o ato sem pretensão de atender a interesses pessoais, pena de incorrer em desvio de finalidade e macular o ato de nulidade.

3. Considerando a presunção de legitimidade e veracidade dos atos administrativos, a alegação de vício do ato por desvio de finalidade deve ser cabalmente demonstrada por quem afirme ter sido prejudicado, o que não se observa no caso vertente.

(TJES, Classe: Mandado de Segurança Cível, 100200059887, Relator: ANNIBAL DE REZENDE LIMA, Órgão julgador: PRIMEIRO GRUPO CÂMARAS CÍVEIS REUNIDAS, Data de Julgamento: 03/05/2021, Data da Publicação no Diário: 10/05/2021)

SERVIDOR PÚBLICO – GRATIFICAÇÃO DE ASSIDUIDADE – FÉRIAS PRÊMIO – CONSTITUCIONALIDADE.

REMESSA NECESSÁRIA. GRATIFICAÇÃO DE ASSIDUIDADE. FÉRIAS PRÊMIO. LEI N. 1.440/1992 DO MUNICÍPIO DE CASTELO. CONSTITUCIONALIDADE. REGIME JURÍDICO. SENTENÇA MANTIDA.

1. A jurisprudência deste Egrégio Tribunal de Justiça assentou que o art. 77, da Lei 1.440/1992, do Município de Castelo, não apresentou inconstitucionalidade enquanto permaneceu vigente.

2. Da análise sistêmica do parágrafo único do artigo 77 e dos artigos 82 e 149 da Lei n. 1.440/1992, do município de Castelo, extrai-se a conclusão de que faz jus ao adicional de assiduidade o servidor que



completar 10 (dez) anos em efetivo exercício prestado ao ente público municipal, independentemente do regime jurídico, e que optar por recebê-lo em detrimento do benefício de férias prêmio.

3. Sentença mantida.

(TJES, Classe: Remessa Necessária Cível, 013190000359, Relator: DAIR JOSÉ BREGUNCE DE OLIVEIRA, Órgão julgador: TERCEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 11/05/2021, Data da Publicação no Diário: 02/06/2021)

SERVIDOR PÚBLICO – GRATIFICAÇÃO DE REPRESENTAÇÃO – NECESSIDADE DE ADEQUAÇÃO À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98.

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO CÍVEL E REEXAME NECESSÁRIO. SERVIDOR PÚBLICO. GRATIFICAÇÃO DE REPRESENTAÇÃO. MUNICÍPIO DE VITÓRIA. LEI MUNICIPAL Nº 2.994/1982. NECESSIDADE DE ADEQUAÇÃO À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98. AUSÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO SOBRE A VERBA. IMPOSSIBILIDADE DE INCORPORAÇÃO AOS PROVENTOS DE APOSENTADORIA. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. REEXAME OBRIGATÓRIO PREJUDICADO.

1. O servidor se aposentou no cargo de Técnico de Contabilidade II, enquadrando-se na exceção disposta na parte final do §2º do art. 158, que afasta a fixação do provento de aposentadoria com o vencimento do cargo comissionado, caso lhe seja assegurada a aposentadoria em outro cargo.

2. Ademais, a Lei nº 2.994/82 que dispõe sobre o Estatuto dos Funcionários Públicos do Município de Vitória, estabelece em seu art. 122, § 2º, alínea a, que a gratificação de representação não será incorporada aos vencimentos dos servidores.

3. A verba a qual o servidor aposentado pretende seja incorporada nos cálculos de seus proventos de aposentadoria não está prevista na base de cálculo da contribuição previdenciária, conforme se depreende da regra prevista no art.36, §1º, alínea k da Lei Municipal 4.399/97.

4. A verba aqui discutida não incorpora o vencimento do servidor, possuindo caráter transitório, somente sendo devidas enquanto a função no cargo em comissão era desempenhada. Assim, diante de seu caráter precário e de natureza propter laborem, não há direito à manutenção do pagamento dessas verbas na aposentadoria do servidor.

5. Recurso provido. Reexame obrigatório prejudicado.

(TJES, Classe: Apelação / Remessa Necessária, 024180313926, Relator: JORGE DO NASCIMENTO VIANA, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 03/05/2021, Data da Publicação no Diário: 09/06/2021)

SERVIDOR PÚBLICO – HORAS EXTRAORDINÁRIAS – NECESSIDADE DE PROVA – ADICIONAL DE INSALUBRIDADE – EXTENSÃO POR FORÇA DO PRINCÍPIO DA ISONOMIA – IMPOSSIBILIDADE – APLICAÇÃO DA SÚMULA VINCULANTE 37.

APELAÇÃO CÍVEL EM AÇÃO ORDINÁRIA. SERVIDOR PÚBLICO. PAGAMENTO DE HORAS EXTRAORDINÁRIAS. AUSÊNCIA DE PROVAS. EXTENSÃO DE ADICIONAL EM RAZÃO DA APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA ISONOMIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO. HONORÁRIOS RECURSAIS.

1. Segundo as regras processuais, a pessoa responsável por uma determinada afirmação é também aquela que deve oferecer as provas necessárias a sustentá-la. Se tais provas não são oferecidas, essa afirmação não tem valor argumentativo e deve ser desconsiderada.

2. Não foram produzidas provas aptas a comprovar que foram realizadas horas extraordinárias além daquelas que foram pagas pelo Município/Apelado.



3. Não há se falar em concessão do adicional de insalubridade com fundamento em suposta ofensa ao princípio da isonomia, haja vista que, de acordo com a Súmula Vinculante nº 37 não cabe ao Poder Judiciário, que não tem função legislativa, aumentar vencimentos de servidores públicos sob o fundamento de isonomia (TJES, Apelação, 024140158643).

4. Embora seja desejável que o Município/Apelado adote o regime de controle eletrônico da jornada de trabalho, não se afigura possível obrigá-lo a fazê-lo, com fundamento no Princípio da Isonomia. 5. Recurso desprovido. Honorários recursais.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 034170005077, Relator: ARTHUR JOSÉ NEIVA DE ALMEIDA, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 19/04/2021, Data da Publicação no Diário: 12/05/2021)

SERVIDOR PÚBLICO – INSPETOR PENITENCIÁRIO – DIREITO À PROMOÇÃO – LIMITAÇÃO ORÇAMENTÁRIA – REQUISITO TEMPORAL – NÃO ATENDIMENTO.

MANDADO DE SEGURANÇA. CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. INSPETOR PENITENCIÁRIO. DIREITO À PROMOÇÃO. EDITAL 034/2019. LIMITE ORÇAMENTÁRIO. INTERSTÍCIO DE CINCO ANOS NÃO CUMPRIDO. DIREITO À PARTICIPAÇÃO NÃO COMPROVADO. SEGURANÇA DENEGADA AGRADO INTERNO PREJUDICADO.

1. Segundo o Edital nº 34/2019, para além do preenchimento dos requisitos positivos e negativos para fins de aferição da aptidão do servidor para participar do processo de promoção, existe uma limitação de ordem orçamentária, que restringe a ascensão na carreira aos servidores com melhor desempenho dentre aqueles que atendem as exigências básicas.

2. A concessão da segurança almejada pelo impetrante exige a comprovação de que o mesmo obteve melhor classificação, segundo a pontuação estabelecida pelo item 4, do Edital, do que aqueles que figuraram na lista que integra o Anexo I, o que ocorreu no caso concreto.

3. De acordo com o artigo 14, caput, da Lei Complementar Estadual nº 743/2013, norma que reorganiza o plano de cargos e carreiras dos Agentes Penitenciários e dos Agentes de Escolta e Vigilância Penitenciária, com redação conferida pela Lei Complementar nº 873/2017, a verificação do interstício mínimo de cinco anos para fins de participação da promoção deve ocorrer em 30 de junho.

4. O impetrante possui vínculo desde 09/07/2014, ou seja, em 30/06/2019 ainda não possuía o requisito temporal exigido pela legislação, razão pela qual descabe a sua participação no processo de promoção regulamentado pelo Edital nº 034/2019.

5. Segurança denegada. Prejudicado o agravo interno.

(TJES, Classe: Mandado de Segurança Cível, 100200018164, Relator: FERNANDO ESTEVAM BRAVIN RUY, Órgão julgador: PRIMEIRO GRUPO CÂMARAS CÍVEIS REUNIDAS, Data de Julgamento: 05/04/2021, Data da Publicação no Diário: 20/04/2021)

SERVIDOR PÚBLICO – MAGISTÉRIO MUNICIPAL – PISO SALARIAL – REVISÃO ANUAL – INOBSERVÂNCIA – ILEGALIDADE.

APELAÇÃO CÍVEL. PISO SALARIAL DO MAGISTÉRIO NACIONAL. DESCUMPRIMENTO PELO MUNICÍPIO DE BOM JESUS DO NORTE. DIFERENÇAS NOS ANOS DE 2015 E 2016. COMPLEMENTAÇÃO DEVIDA. REFLEXOS NAS DEMAIS VANTAGENS. LEI MUNICIPAL Nº 41/97. READEQUAÇÃO DOS ÔNUS SUCUMBENCIAIS.

1. A nossa Constituição Federal, em seu artigo 206, VIII, prevê a existência do chamado piso salarial nacional para os profissionais da educação escolar pública, nos termos da lei federal.



2. Regulamentando a questão, sobreveio a lei federal nº 11.738/2008 estabelecendo o valor mínimo a ser observado pela União, Estados, Distrito Federal e Municípios, quando da fixação do vencimento inicial das carreiras dos profissionais do magistério público da educação básica, quantia esta que deve ser revisada anualmente para preservar o poder aquisitivo destes servidores públicos (art. 5º).

3. As fichas financeiras apresentadas pela autora, em cotejo com o piso nacional do magistério, demonstram que nos anos de 2015 e 2016 houve o recebimento de montante inferior ao mínimo legal.

4. Merece provimento o recurso, também, para fazer incidir o novo piso sobre as vantagens, gratificações, férias e 13º salário, relativas aos citados anos de 2015 e 2016. Afinal, tendo como base de cálculo justamente o vencimento básico inicial, sendo este reajustado haverá a proporcional retificação dos valores (Lei Municipal nº 041/97).

5. Com o julgamento do apelo, a parte autora decaiu de parte mínima do pedido, razão pela qual o Município de Bom Jesus do Norte deve arcar integralmente com os ônus sucumbenciais.

6. Recurso conhecido e provido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 010180006826, Relator: MANOEL ALVES RABELO, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 17/05/2021, Data da Publicação no Diário: 25/05/2021)

SERVIDOR PÚBLICO – MAGISTÉRIO MUNICIPAL – REAJUSTE – VINCULAÇÃO AO ÍNDICE APLICADO AO PISO SALARIAL NACIONAL – IMPOSSIBILIDADE – SÚMULA VINCULANTE 42.

REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER C/C COBRANÇA. PRELIMINARES DE LITISPENDÊNCIA E DE COISA JULGADA REJEITADAS. REAJUSTES DOS PROFISSIONAIS DO MAGISTÉRIO MUNICIPAL DE ARACRUZ. VINCULAÇÃO AOS ÍNDICES DO PISO NACIONAL. IMPOSSIBILIDADE.

1. A jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento de que não há litispendência entre a demanda de natureza coletiva e a ação individual ajuizada para a defesa dos mesmos interesses, bem como que não ofende o instituto da coisa julgada a propositura de ação individual, ainda que exista sentença imutável de improcedência proferida em sede de ação coletiva. Preliminares de litispendência e de coisa julgada rejeitadas.

2. A Súmula Vinculante nº 42, replicada na jurisprudência consolidada no âmbito deste Egrégio Tribunal de Justiça, veda a vinculação do reajuste anual de vencimentos de servidores municipais do magistério ao índice aplicado ao piso salarial nacional do magistério, estabelecido pela Lei Federal nº 11.738/2008.

3. Recurso parcialmente provido. Reexame necessário prejudicado.

(TJES, Classe: Apelação / Remessa Necessária, 006170001611, Relator: FABIO CLEM DE OLIVEIRA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 06/04/2021, Data da Publicação no Diário: 13/05/2021)

SERVIDOR PÚBLICO – MUNICÍPIO DE BARRA DE SÃO FRANCISCO – GRATIFICAÇÃO DE PRODUTIVIDADE – NATUREZA DE VENCIMENTO – SUSPENSÃO – ILEGALIDADE.

APELAÇÃO CÍVEL. PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA POR JULGAMENTO EXTRA PETITA REJEITADA. SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL. COBRANÇA DE GRATIFICAÇÃO DE PRODUTIVIDADE. VERBA PAGA EM RAZÃO DO EXERCÍCIO DAS ATRIBUIÇÕES HABITUAIS DO CARGO DE AUDITOR-FISCAL. NATUREZA DE VENCIMENTO. SUSPENSÃO DO PAGAMENTO. ILEGALIDADE. RECURSO PROVIDO.



1. No sistema processual vigente, regido pelo princípio da adstrição ou da congruência, o juiz decidirá a lide nos limites em que foi proposta, sendo-lhe defeso conhecer de questões não suscitadas pelas partes, bem como proferir decisão aquém (citra petita), fora (extra petita) ou além (ultra petita) do que foi pedido (CPC, arts. 141 e 492).
2. Constatado que a sentença decidiu a lide nos limites em que foi proposta, não há que se cogitar a sua nulidade por julgamento extra petita.
3. A gratificação de produtividade instituída pela Lei nº 76/1993, do Município de Barra de São Francisco, tem natureza de vencimento, pois é devida em razão do exercício das atribuições habituais do cargo de Auditor-Fiscal e paga inclusive nos períodos de férias e afastamento por licenças, não estando condicionada à assunção de funções especiais, ao desempenho de atividades diferenciadas, nem ao exercício de serviços comuns em condições extraordinárias.
4. Em situações similares, enfrentando o tema das denominadas gratificações de produtividade devidas a servidores públicos, o Supremo Tribunal Federal decidiu que tais vantagens, quando devidas em razão do exercício normal das atividades inerentes ao cargo, possuem natureza de vencimento, ainda que pagas em valores variáveis.
5. O exame da jurisprudência deste Egrégio Tribunal e dos Tribunais Superiores permite que se identifique casos em que o ente público fixa o vencimento padrão do cargo em valor aquém daquele que seria compatível com suas atribuições e, ao mesmo tempo, estabelece uma denominada vantagem pelo exercício normal das funções inerentes àquele cargo, com o propósito de complementar a remuneração do servidor.
6. Tal fórmula de fixação dos vencimentos, ao contrário de representar um privilégio ao servidor público, provoca, no mais das vezes, efeitos que lhes são danosos. Isso porque a lei que regula essas denominadas gratificações ou adicionais, embora estabeleça seu pagamento habitual como verdadeiro vencimento, exclui a possibilidade de que sobre elas incidam as vantagens pessoais ou que ela se incorporem aos proventos de aposentadoria.
7. Nessas hipóteses, os Tribunais não apenas reconhecem a legitimidade dessas parcelas remuneratórias denominadas por lei como adicionais ou gratificações, mas também reconhecem o direito a sua incorporação nos proventos de aposentadoria e que sobre elas incidam as vantagens pessoais.
8. Comprovado que a apelante sempre recebeu a gratificação de produtividade em razão do simples cumprimento das atribuições habituais do seu cargo, é indevida a suspensão do pagamento determinada pelo apelado no período de 16/12/2012 a 15/10/2013.
9. Os valores que a apelante deixou de receber deverão ser ressarcidos com a incidência de correção monetária pelo IPCA-E desde a data em que o pagamento deveria ter sido realizado e acrescido de juros de mora a partir da citação com base no índice previsto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/1997, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
10. Recurso provido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 008140004006, Relator: FABIO CLEM DE OLIVEIRA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 06/04/2021, Data da Publicação no Diário: 13/05/2021)

SERVIDOR PÚBLICO – PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR – DEMISSÃO – AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE CARGO PÚBLICO – PRESCRIÇÃO QUINQUENAL.

CONSTITUCIONAL, CIVIL E ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO CÍVEL. SERVIDOR PÚBLICO. AÇÃO ORDINÁRIA. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR (PAD). DEMISSÃO REINTEGRAÇÃO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. LAPSO PRESCRICIONAL ULTRAPASSADO. DECRETO FEDERAL Nº 20.910/1932. RECURSO PROVIDO.



1. O prazo para a propositura de ação de reintegração de cargo público é de 05 (cinco) anos, a contar do ato que tenha excluído o servidor público, ainda que se alegue a nulidade do respectivo ato administrativo.

(TJES, Classe: Apelação / Remessa Necessária, 018170007464, Relator: ANNIBAL DE REZENDE LIMA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 06/04/2021, Data da Publicação no Diário: 14/05/2021)

SERVIDOR PÚBLICO – PROMOÇÃO POR SELEÇÃO – NOVA METODOLOGIA – APLICAÇÃO RETROATIVA – IMPOSSIBILIDADE – ATO JURÍDICO PERFEITO.

APELAÇÃO CÍVEL. SERVIDOR PÚBLICO. PROMOÇÃO POR SELEÇÃO. AUDITORES DO TESOIRO ESTADUAL. NORMAS DE PROMOÇÃO. HOMOLOGAÇÃO. NOVAS REGRAS. IMPOSSIBILIDADE DE RETROAGIR. ATO JURÍDICO PERFEITO. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. Diferentemente das alegações da Associação Apelante, inexistente qualquer possibilidade de aplicação da nova metodologia de cálculo para a promoção dos Consultores do Tesouro, uma vez que, o processo de promoção desses servidores, referente ao ciclo de 2016, já havia se esgotado, encerrado e homologado quando da edição das novas regras.

2. Conforme disposto na Súmula 473/STF a administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial. Na hipótese, os atos jurídicos promoção dos servidores foram consolidados antes da edição da Portaria n.º 292-S, encontrando-se perfeitos e acabados, não podendo ser modificados, ainda que lhe sejam mais favoráveis.

3. Considerando que a nova metodologia de cálculo para promoção de servidores foi editada em data posterior à data de homologação do Processo Promocional do Ciclo de 2016 dos Consultores do Tesouro Estadual, estes representados pela Associação Apelante, e tendo em vista que seus efeitos se deram a partir de sua publicação, os cálculos com a metodologia mais recente, não pode retroagir para alcançar processo de promoção encerrado, homologado, esgotado. Em outras palavras, as novas regras de metodologia alcançam apenas processos de promoção em abertos ou os processos iniciados após a sua publicação.

4. Sentença mantida. Recurso desprovido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 024180040990, Relator: ARTHUR JOSÉ NEIVA DE ALMEIDA, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 24/05/2021, Data da Publicação no Diário: 02/06/2021)

SERVIDOR PÚBLICO – VERBA PROPTER LABOREM – REDUÇÃO TEMPORÁRIA – FUNDAMENTO – LEI DECLARADA INCONSTITUCIONAL – IMPOSSIBILIDADE.

APELAÇÃO. REEXAME NECESSÁRIO. DIREITO CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DO ARTIGO 1º DA LEI MUNICIPAL Nº 4.443/15. IMPOSSIBILIDADE DE REDUÇÃO TEMPORÁRIA DE VERBA PROPTER LABOREM COM BASE EM LEI DECLARADA INCONSTITUCIONAL. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. SENTENÇA CONFIRMADA.

1. O egrégio Tribunal Pleno, no julgamento de incidente de inconstitucionalidade, reconheceu a inconstitucionalidade formal do artigo 1º da Lei Municipal nº 4.443/15, ante a violação ao artigo 29, inciso V, da Constituição Federal e ao artigo 26, inciso I, da Constituição Federal.



2. O dispositivo eivado de vício nomodinâmico de inconstitucionalidade previa a redução temporária dos subsídios do Prefeito e do Vice-Prefeito da Serra, porém, indiretamente, impactou na esfera jurídica dos advogados municipais, que tiveram a redução da base de cálculo da gratificação de produtividade.
3. Mesmo que a Lei Municipal nº 4.443/15 não tenha violado o princípio da irredutibilidade de vencimentos, uma vez que a gratificação de produtividade dos advogados municipais da Serra ostenta caráter propter laborem, não é cabível a sua redução exclusivamente com base na norma reconhecida como inconstitucional.
4. A autoridade coatora não reduziu temporariamente a gratificação de produtividade dos apelados com fundamento no artigo 11, §1º, da Lei Municipal nº 3.782/1, que descreve as atividades que os causídicos municipais devem desempenhar para fazer jus à referida rubrica, e sim calcado no artigo 1º da Lei Municipal nº 4.443/15.
5. Recurso conhecido e improvido. Sentença confirmada em sede de reexame necessário.
(TJES, Classe: Apelação Cível, 048150240132, Relator: FERNANDO ESTEVAM BRAVIN RUY – Relator Substituto: RAIMUNDO SIQUEIRA RIBEIRO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 06/04/2021, Data da Publicação no Diário: 10/05/2021)

SERVIDOR PÚBLICO – VÍNCULO PRECÁRIO – RESCISÃO CONTRATUAL – POSSIBILIDADE.

MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO. VÍNCULO PRECÁRIO. RESCISÃO CONTRATUAL. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ESTABILIDADE. SEGURANÇA DENEGADA.

1. Os contratos precários firmados entre o candidato e a Administração Pública decorrentes de processos seletivos por ela realizados não conferem qualquer estabilidade, estando a nomeação e exoneração vinculadas a discricionariedade do Gestor Público.
2. Tendo realizado pedido de declaração de nulidade de contratos precários anteriores, não pode o servidor pugnar pela permanência do vínculo de idêntica natureza por ele exercido atualmente, uma vez que tal conduta afigura-se contraditória.
3. Segurança denegada.

(TJES, Classe: Mandado de Segurança Cível, 100200040564, Relator: ROBSON LUIZ ALBANEZ, Órgão julgador: SEGUNDO GRUPO CÂMARAS CÍVEIS REUNIDAS, Data de Julgamento: 09/06/2021, Data da Publicação no Diário: 14/06/2021)



AMBIENTAL

INFRAÇÃO ADMINISTRATIVA

INFRAÇÃO ADMINISTRATIVA – DANO AMBIENTAL – AUTO DE INFRAÇÃO – HIGIEZ – MULTA DEVIDA.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE RITO ORDINÁRIO. SUSPENSÃO DE INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA RELATIVA A MULTAS APLICADAS PELA SECRETARIA MUNICIPAL DO MEIO AMBIENTE. IRREGULARIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO NÃO DEMONSTRADA. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. O Egrégio Superior Tribunal de Justiça possui entendimento pacífico no sentido de que o auto de infração é ato administrativo que, enquanto tal, goza de presunção de veracidade e legitimidade, cabendo ao particular o ônus de demonstrar o que entende por vício. (STJ – REsp 1108111/PB, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 03/12/2009).

2. Na hipótese, não se vislumbra qualquer irregularidade no Auto de Infração objeto da lide, pois, a despeito de a Recorrente insistir na tese de que este teria sido lavrado em inobservância ao que disciplinado no artigo 166, da Lei Municipal nº 5/2000, identifica-se facilmente no seu inteiro teor que a autuação não restou imposta sem a descrição do fato constitutivo da infração e a descrição do fundamento legal da autuação, enfatizado no Auto de Infração que as condicionantes do Termo de Compromisso Ambiente não foram cumpridas, restando preservada a presunção de regularidade do Ato de Infração.

3. O Termo de Compromisso Ambiente TCA, firmado pela Recorrente, demonstra que as suas atividades, sem o cumprimento das condicionantes, degradam o meio ambiente, logo, a previsão contida no Decreto nº 177/2002, alusiva à aplicação de multa simples para quem não cumprir as suas obrigações guarda simetria com o disposto no artigo 166, § 2º, da Lei Municipal nº 5/2000.

4. Recurso conhecido e desprovido.

(TJES, Classe: Agravo de Instrumento, 012199002630, Relator: NAMYR CARLOS DE SOUZA FILHO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 06/04/2021, Data da Publicação no Diário: 17/05/2021)

INFRAÇÃO ADMINISTRATIVA – DANO AMBIENTAL – ELEMENTO SUBJETIVO – NECESSIDADE – NÃO COMPROVAÇÃO – MULTA INDEVIDA.

APELAÇÃO CÍVEL. DANO AMBIENTAL. RESPONSABILIDADE ADMINISTRATIVA. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO ELEMENTO SUBJETIVO. DERRAMAMENTO DE POLUENTE EM DECORRÊNCIA DE ACIDENTE RODOVIÁRIO. AUSÊNCIA DE DOLO OU CULPA. DANO REPARADO. MULTA APLICADA INDEVIDAMENTE. RECURSO PROVIDO.

1. Prevalece na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que a aplicação de penalidades administrativas não obedece à lógica da responsabilidade objetiva da esfera cível (para reparação dos danos causados), mas deve obedecer à sistemática da teoria da culpabilidade, ou seja, a conduta deve ser cometida pelo alegado transgressor, com demonstração de seu elemento subjetivo, e com demonstração do nexos causal entre a conduta e o dano. Precedente STJ EREsp 1.318.051/RJ.

2. Hipótese de derramamento de asfalto diluído de petróleo em área verde ocorrido em consequência de um acidente rodoviário sem a comprovação de qualquer conduta imprudente ou negligente pra-



ticado pelo preposto da transportadora do produto e que, imediatamente após a ocorrência do fato, adotou as medidas necessárias para a remoção do poluente e a recuperação da área afetada.

3. Não comprovado o elemento subjetivo necessário para a configuração da responsabilidade administrativa ambiental da apelante e demonstrada a adoção das medidas necessárias para a reparação dos danos advindos do acidente, é indevida a aplicação de multa pelos órgãos ambientais.

4. Recurso provido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 012150110166, Relator: FABIO CLEM DE OLIVEIRA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 13/04/2021, Data da Publicação no Diário: 14/05/2021)

INFRAÇÃO ADMINISTRATIVA – INSTALAÇÃO DE REDE DE DISTRIBUIÇÃO DE ENERGIA ELÉTRICA – DISPENSA DE ESTUDO DE IMPACTO AMBIENTAL E DE IMPACTO DE VIZINHANÇA (EIV) – FAIXA DE SERVIDÃO RESPEITADA – AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. MATÉRIA AMBIENTAL. INSTALAÇÃO DE REDE DE DISTRIBUIÇÃO DE ENERGIA ELÉTRICA. PRELIMINAR DE NULIDADE DE AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO REJEITADA. PROVA PERICIAL IMPRESCINDÍVEL PARA O DESLINDE DA QUESTÃO. REALIZAÇÃO DE AUDIÊNCIA PÚBLICA. DISPENSA DE ESTUDO DE IMPACTO AMBIENTAL E DE IMPACTO DE VIZINHANÇA (EIV). FAIXA DE SERVIDÃO RESPEITADA. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. Preliminar de Nulidade da Sentença por Ausência de Fundamentação:

1.1. O Art. 93, IX da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 45/2004, prevê que todas as decisões devem ser fundamentadas, sob pena de nulidade. Por sua vez, o Art. 489, caput, II do CPC, dispõe que os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito, são elementos essenciais da sentença. Já o § 1º do aludido dispositivo, destaca as hipóteses em que qualquer decisão, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão não será considerada fundamentada.

1.2. Considerando que não há óbice para que o julgador primevo adote as conclusões do laudo pericial em suas razões recursais, bem como que não é obrigado a rebater todos os argumentos invocados pelas partes, não há o que se falar em nulidade da sentença por violação do Art. 489, II e § 1º do CPC e Art. 93, IX da Constituição Federal.

2. Mérito:

2.1. Os fatos narrados nos autos demonstram que no caso em tela, a prova pericial revela-se imprescindível para dirimir a controvérsia, tendo em vista a necessidade de conhecimento técnico sobre tema.

2.2. Segundo o C. STJ: A jurisprudência valoriza a atuação técnica e científica dos peritos, ressaltando sempre o indispensável exercício imparcial de suas funções como agentes de estrita confiança do juízo, cuja atividade ocorre não em prol de interesses obscuros e tendenciosos mas sim como verdadeiros auxiliares da justiça. (REsp 1420543/MT, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 12/12/2017, DJe 18/12/2017).

2.3. O Art. 2º, VI da Resolução CONAMA nº 001/86, estabelece o estudo de impacto ambiental nas hipóteses de linhas de transmissão de energia elétrica acima de 230 KV. Ocorre que a linha de transmissão de energia elétrica objeto da lide é de 138 KV (cento e trinta e oito quilovolts), ou seja, o estudo de impacto ambiental torna-se prescindível, eis que inferior ao exigido pelo Art. 2º, VI da Resolução CONAMA nº 001/86.

2.4. Audiências públicas sobre a instalação da rede transmissão foram realizadas na Assembleia Legislativa Estadual e no Ministério Público Estadual, conforme consta na resposta ao item 06 do laudo pericial (fl. 2.706), com as respectivas atas colacionadas.



2.5. A Lei Federal nº 10.257/2001 (Estatuto da Cidade), em seu artigo 136 estabelece que Lei Municipal definirá os empreendimentos e atividades privadas ou públicas que dependerão de elaboração de estudo de impacto de vizinhança (EIV), para fins de obtenção de licenças ou autorizações de construção.

2.6. Depreende-se que o empreendimento objeto da presente lide não se enquadra em nenhuma das hipóteses elencadas no Art. 125 da Lei Municipal nº 4.575/2007 Plano Diretor Municipal PDM, vigente à época dos fatos, uma vez que possui área de extensão de 4,48 KM, razão pela qual, escoreita a conclusão no sentido de não ser necessário o Estudo de Impacto de Vizinhança.

2.7. Na Resolução Autorizativa da ANEEL nº 2.297, publicada no Diário Oficial da União de 10 de março de 2010 (documento de fl. 2.897, volume 12) consta que a faixa de servidão estabelecida para o empreendimento é de 08 (oito) metros, sendo 04 metros (quatro) de cada lado, a partir do eixo central. Já no laudo pericial consta que a faixa de servidão no menor trecho é de 6,25 (seis vírgula vinte cinco metros) entre as residências e o eixo central (fl. 2.698), ou seja, foram atendidos os parâmetros determinados na ANEEL.

2.8. Ainda que o Parquet sustente, que não foram observadas as disposições do Art. 4º, III da Lei nº 6.776/1979, com as alterações introduzidas pela Lei nº 10.932/2004, é preciso destacar que tal dispositivo não se aplica ao caso em tela, uma vez que não se trata de uma rodovia.

3. Preliminar REJEITADA. Recurso CONHECIDO e DESPROVIDO.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 035101010219, Relator: CONVOCADO – RAIMUNDO SIQUEIRA RIBEIRO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 18/05/2021, Data da Publicação no Diário: 29/05/2021)

RESPONSABILIDADE CIVIL POR DANO AMBIENTAL

RESPONSABILIDADE CIVIL POR DANO AMBIENTAL – ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE – CONSTRUÇÃO – OMISSÃO DO ENTE PÚBLICO – DEVER DE FISCALIZAÇÃO – RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA – ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

AMBIENTAL E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. CONSTRUÇÃO EM ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE (APP). DEVER DE FISCALIZAÇÃO. OMISSÃO DO ENTE PÚBLICO. MUNICÍPIO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA ART. 225, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1. O ente público, nos termos do art. 225, da Carta Federal, é solidariamente responsável por dano ambiental em decorrência de sua omissão no dever de fiscalização.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 044090021435, Relator: ANNIBAL DE REZENDE LIMA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 06/04/2021, Data da Publicação no Diário: 14/05/2021)

RESPONSABILIDADE CIVIL POR DANO AMBIENTAL – DESASTRE AMBIENTAL – IMPACTO NA COMUNIDADE DE REGÊNCIA – ATIVIDADE AGROPECUÁRIA – DANOS – NÃO COMPROVAÇÃO.

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. DESASTRE AMBIENTAL. IMPACTO NA COMUNIDADE DE REGÊNCIA. AUTOR QUE MANTINHA ATIVIDADE AGROPECUÁRIA. DESASTRE DE CARÁTER PÚBLICO E NOTÓRIO. ÔNUS DA PROVA ATRIBUÍDO AO AUTOR EM DECISÃO NÃO IMPUGNADA POR RECURSO (PRECLUSÃO). RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA DA SAMARCO MINERAÇÃO S/A. TEORIA DO



RISCO INTEGRAL. AUSÊNCIA DE PROVAS CONCLUSIVAS DOS DANOS SUPOSTOS PELO AUTOR. DEMANDA JULGADA IMPROCEDENTE. RECURSO DESPROVIDO.

1. O desastre ambiental consistente no rompimento da barragem da mineradora Samarco que contaminou o Rio Doce, e impactou no ecossistema regional inclusive na comunidade de Regência, é de conhecimento público e notório, dispensando prova a seu respeito, a teor do art. 374, inciso I, do CPC. Precedente.

2. A possibilidade de inversão do ônus da prova, seja por força do reconhecimento de uma relação de consumo (consumidor por equiparação art. 17, CDC), seja em razão dos princípios que regem o trato da matéria em sede de Direito Ambiental (notadamente, a prevenção e a precaução) transfere para o fornecedor de serviços/produtos e causador do dano ambiental o encargo de provar que sua conduta não ensejou riscos para o meio ambiente e, por consequência, aos pescadores/moradores/exploradores da região e eventuais lesados. No caso, foi atribuído ao autor, em decisão não impugnada por recurso, o ônus da prova, atraindo os efeitos da preclusão.

3. A responsabilidade civil da apelada, na espécie, e apesar da sua insurgência recursal, é objetiva, pautada na teoria do risco integral, dispensando provas de sua culpa no evento danoso. O fundamento da responsabilidade civil está no artigo 225, §3º, da Constituição Federal, e no artigo 14, §1º, da Lei nº 6.938/1981, contando com respaldo do c. STJ, que assim orienta: “É firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, nos danos ambientais, incide a teoria do risco integral, advindo daí o caráter objetivo da responsabilidade, com expressa previsão constitucional (art. 225, § 3º, da CF) e legal (art. 14, § 1º, da Lei n.6.938/1981), sendo, por conseguinte, descabida a alegação de excludentes de responsabilidade, bastando, para tanto, a ocorrência de resultado prejudicial ao homem e ao ambiente advindo de uma ação ou omissão do responsável. Precedentes.” (AgInt no AREsp 1515490/RJ, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 17/12/2019, DJe 04/02/2020).

4. Hipótese em que o autor não comprova os danos que teria sofrido relacionados ao desastre provocado pela apelada. Demanda julgada improcedente.

5. Recurso desprovido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 030160092547, Relator: CARLOS SIMÕES FONSECA, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 22/06/2021, Data da Publicação no Diário: 29/06/2021)



RESPONSABILIDADE CIVIL POR DANO AMBIENTAL – DESASTRE AMBIENTAL – INTERRUÇÃO DO FORNECIMENTO DE ÁGUA – DANOS MORAIS.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE ATIVA REJEITADA. MÉRITO. DESASTRE AMBIENTAL. INTERRUÇÃO DO FORNECIMENTO DE ÁGUA. DEMONSTRADO DANO MORAL INDIVIDUALIZADO NO CASO CONCRETO. PROCEDÊNCIA MANTIDA. DANOS MORAIS REDUZIDOS. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Preliminar de ilegitimidade ativa. 1.1. Rejeita-se a preliminar de ilegitimidade ativa, posto que esta Corte possui entendimento de que os residentes em regiões em que foi suspenso o abastecimento de água em razão do desastre de Mariana/MG., a exemplo do Município de Colatina/ES., possuem legitimidade ativa para pleitear danos morais individuais decorrentes de um mesmo dano ambiental coletivo.

2. Mérito. 2.2. A interrupção do fornecimento de água, por si só, configura o dano moral (in re ipsa), recaindo as provas apenas e tão somente na comprovação de residência no local da interrupção, o que não foi objeto de questionamento pela requerida, bem como a realização de captação de água do Rio Doce naquela residência, o que no caso vertente restou demonstrado. 2.3. Diante das peculiaridades do caso e sem descuidar a capacidade econômica de grande monta da Samarco, uma das maiores mineradoras do país, e das condições de vida da parte autora, adequado o quantum indenizatório a título de danos morais no valor de R\$ 1.000,00 (mil reais).

3. Recurso conhecido. Preliminar de ilegitimidade ativa rejeitada e parcialmente provido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 014190060849, Relator: CONVOCADO – RAIMUNDO SIQUEIRA RIBEIRO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 15/06/2021, Data da Publicação no Diário: 22/06/2021)

RESPONSABILIDADE CIVIL POR DANO AMBIENTAL – IMPLANTAÇÃO DE GASODUTO NO LITORAL CAPIXABA – DANO AMBIENTAL – INEXISTÊNCIA – AUSÊNCIA DE PROVAS DA PARALISAÇÃO DA ATIVIDADE PESQUEIRA.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE REPARAÇÃO DE DANOS MATERIAIS E MORAIS. IMPLANTAÇÃO DE GASODUTO NO LITORAL CAPIXABA. DANO AMBIENTAL. INEXISTÊNCIA. AUSÊNCIA DE PROVAS DA PARALISAÇÃO DA ATIVIDADE PESQUEIRA E DE DIMINUIÇÃO DE RENDA NO PERÍODO. ÔNUS DO AUTOR. ART. 373, INCISO I, DO CPC. RECURSO DESPROVIDO.

1. O Relatório de Impacto Ambiental Rima, que aponta possíveis e eventuais danos à atividade pesqueira decorrente da instalação do Gasoduto Sul Norte Capixaba, de forma isolada, assim como reconhecido pelo Magistrado Singular, não é capaz de comprovar a existência de dano efetivo ao meio ambiente.

2. Invertido o ônus da prova, recaiu sobre a PETROBRÁS, ora apelada, o ônus de provar a inexistência de danos ao meio ambiente decorrente da instalação do citado Gasoduto, tendo acostado aos autos toda a documentação relativa ao empreendimento em questão, tais como todas as licenças e autorizações ambientais conferidas pelos órgãos responsáveis, apontando a regularidade da sua atuação.

3. Não foi denotado nos autos nenhum evento relevante, decorrente da instalação do gasoduto no litoral capixaba, capaz de interferir ou mesmo impossibilitar o desempenho da atividade pesqueira realizada pelo apelante.

4. Nesse contexto, correta a conclusão alcançada pelo Magistrado Singular no sentido de que apesar da magnitude e complexidade do empreendimento, não restou demonstrada a degradação, ao ponto de gerar obrigação em indenizar a parte autora.

5. Por outro lado, o ônus de comprovar os danos sofridos em decorrência do referido empreendimento recaiu sobre o próprio requerente, ora apelante, nos termos do caput do art. 373 do Código de Processo Civil, ante a impossibilidade de a apelada produzir o que se denomina de prova diabólica, ou seja, a prova de que o apelante não sofreu os danos que alega em sua ação reparatória.

6. Não tendo o apelante se desincumbido do ônus que lhe compete, porquanto ausente nos autos elementos suficientes à conclusão de que sua atividade pesqueira foi diretamente impactada pela instalação do gasoduto, indevida a indenização perseguida.

7. Recurso desprovido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 004110021328, Relator: CARLOS SIMÕES FONSECA, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 15/06/2021, Data da Publicação no Diário: 22/06/2021)

RESPONSABILIDADE CIVIL POR DANO AMBIENTAL – RUPTURA DE BARRAGEM DE REJEITOS DE MINÉRIO – INTERRUPTÃO DO ABASTECIMENTO DE ÁGUA POTÁVEL – COMPROVAÇÃO PELO LESADO DA RESIDÊNCIA NO LOCAL AFETADO – DANOS MORAIS IN RE IPSA.

APELAÇÃO CÍVEL. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM REJEITADA. RUPTURA DE BARRAGEM DE REJEITOS DE MINÉRIO. DANO MORAL POR LESÃO AO MEIO AMBIENTE. INEXISTÊNCIA DE PROVA DE DANO ESPECÍFICO. INTERRUPTÃO ILEGAL



NO FORNECIMENTO DE ÁGUA POTÁVEL. SERVIÇO ESSENCIAL. DANO MORAL IN RE IPSA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Consolidou-se na jurisprudência do STJ o entendimento de que a presença das condições da ação deve ser aferida de acordo com a teoria da asserção, ou seja, a partir das afirmações deduzidas na petição inicial, dispensando-se qualquer atividade instrutória. Como a inicial demonstrou a relação jurídica material entre a apelada e as apelantes, eis que atingida pelos danos ambientais decorrentes do rompimento da barragem de Funda, Mariana, MG, operada pelas apeladas, tem a apelada legitimidade ativa para pleitear indenização por danos morais. Preliminar de ilegitimidade ativa ad causam rejeitada.

2. É fato notório e incontroverso que o rompimento da barragem de Fundão, no Município de Mariana, MG, onde as mineradoras Samarco S.A. e Vale S.A. lançavam rejeitos de minério, contaminou a água do Rio Doce e interrompeu o abastecimento de água do Município de Colatina/ES, no ano de 2015, onde reside a apelante.

3. A interrupção do fornecimento de água potável, bem essencial, em virtude de fato de responsabilidade da apelada, enseja dano moral in re ipsa, cabendo à parte tão somente comprovar que reside no local afetado pela suspensão e que a água utilizada em sua residência é captada do Rio Doce.

4. Hipótese em que a apelante comprovou residir em Colatina, um dos municípios da bacia do Rio Doce e que dele capta água e a distribui para a sua população, circunstâncias que ensejam o reconhecido do seu direito à reparação pelos danos morais sofridos em razão do corte no fornecimento de água em sua residência.

5. A despeito de a apelante ser parte legítima para pleitear a compensação por dano moral decorrente de lesão ambiental de caráter individual, não comprovou que o dano que a atingiu especificamente é diferente de eventual pretensão a ser deduzida em demanda com alcance coletivo.

6. Ante as peculiaridades do caso e sem descuidar que a capacidade econômica da empresa apelada é de grande monta e das condições de vida da apelante, fixa-se o quantum indenizatório devido a título de danos morais no valor de R\$ 1.000,00(um mil reais), acrescido de juros de mora pela taxa SELIC a partir do evento danoso, vedada sua cumulação com correção monetária, sob pena de bis in idem. Precedentes.

7. A despeito de a Vale S. A. figurar como acionista da Samarco Mineração S. A, não há prova de que tenha contribuído para o rompimento da barragem de propriedade desta última, não havendo razão para reconhecer sua responsabilidade solidária.

8. O acionamento da Vale S. A. somente se justificaria numa eventual desconsideração da personalidade jurídica da Samarco Mineração S. A., proprietária e responsável pela operação e conservação da barragem rompida.

9. Recurso provido parcialmente.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 014160392131, Relator: FABIO CLEM DE OLIVEIRA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 06/04/2021, Data da Publicação no Diário: 13/05/2021)



CIVIL

DIREITO DAS COISAS

DIREITO DAS COISAS – AÇÃO DE ALIENAÇÃO JUDICIAL DE COISA COMUM – EXTINÇÃO DE CONDOMÍNIO – VÍCIO DE CONSENTIMENTO NÃO COMPROVADO.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE ALIENAÇÃO JUDICIAL DE COISA COMUM. PRELIMINAR DE GRATUIDADE DA JUSTIÇA ACOLHIDA. EXTINÇÃO DE CONDOMÍNIO. POSSIBILIDADE. ART. 1.322 DO CC. VÍCIO DE CONSENTIMENTO NÃO COMPROVADO. CUSTAS PROCESSUAIS E HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS SOB CONDIÇÃO SUSPENSIVA DE EXIGIBILIDADE. ART. 98, § 3º DO CPC. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. Preliminar de Gratuidade da Justiça:

1.1. No caso em tela, os apelantes, além de acostaram de declaração de hipossuficiência (fls. 170/172), também anexaram cópia de contracheques recentes, onde é possível constatar que não possui condições financeiras de arcar com as custas processuais, sem prejudicar seu sustento e de sua família, razão pela qual a benesse deve ser deferida.

1.2. Embora os apelados aleguem, em sede de contrarrazões, que os apelantes não fazem jus a benesse, entende-se que tal alegação não merece prosperar. Isso porque, conforme já definido pelo C. STJ, o impugnante tem o ônus de comprovar que o beneficiário da gratuidade da justiça não preenche os requisitos para sua concessão, o que não restou satisfeito na hipótese dos autos.

1.3. Preliminar ACOLHIDA.

2. Mérito:

2.1. Embora os apelados sejam contrários à pretensão autoral, é preciso ressaltar que o Art. 1.322, caput, do Código Civil dispõe que, o condômino poderá requerer, a qualquer tempo, a alienação da coisa comum, a fim de repartir o produto na proporção de cada quinhão, quando, por circunstância de fato ou por desacordo, não for possível o uso e gozo em conjunto do imóvel indivisível, resguardando-se o direito de preferência.

2.2. é necessária a comprovação do vício de vontade alegado, não tendo os apelantes se desincumbido do ônus probatório que lhes competiam, a teor do Art. 373, inc. II do CPC.

2.3. A concessão da gratuidade da justiça não exclui a condenação dos beneficiários, caso sejam vencidos na demanda, ao pagamento de custas processuais e honorários sucumbenciais, mas tão somente que tais condenações ficarão sob condição suspensiva, conforme disposto no Art. 98, § 3º do CPC.

2.4. Recurso conhecido e desprovido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 014140052433, Relator: CONVOCADO – RAIMUNDO SIQUEIRA RIBEIRO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 20/04/2021, Data da Publicação no Diário: 11/05/2021)

DIREITO DAS COISAS – AÇÃO DE IMISSÃO NA POSSE – ESCRITURA PÚBLICA DE COMPRA E VENDA – TÍTULO DEVIDAMENTE REGISTRADO NO RGI.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE IMISSÃO NA POSSE. IMÓVEL ADQUIRIDO DIRETAMENTE JUNTO A CREDORA FIDUCIÁRIA. ESCRITURA DE COMPRA E VENDA. TÍTULO DEVIDAMENTE REGISTRADO NO



RGI. IMPOSSIBILIDADE DE DISCUSSÃO DE VÍCIOS DO PROCEDIMENTO DE EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. AÇÃO ANULATÓRIA POSTERIOR. INEXISTÊNCIA DE PREJUDICIALIDADE. DIREITO DE IMISSÃO RECONHECIDO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA REFORMADA. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. Os autores ajuizaram a presente Ação de Imissão na Posse pretendendo exercer a posse sobre o imóvel por eles adquirido junto à credora fiduciária.
2. Tratando-se de aquisição de bem imóvel diretamente junto ao credor fiduciário, conforme já destacado, descabida a tese de prejudicialidade externa entre a ação anulatória do procedimento de execução extrajudicial e a presente demanda. Precedentes.
3. Demonstrada a transcrição do título aquisitivo junto ao Registro Geral de Imóveis, imperioso reconhecer aos novos proprietários, ora recorrentes, o direito de consolidar-se na posse do imóvel, independentemente da discussão travada na demanda anulatória, quanto às alegadas nulidades ocorridas no procedimento de execução extrajudicial ocorrido antes da adjudicação do imóvel ao banco e sua alienação particular.
4. Sentença reformada para julgar PROCEDENTE o pedido autoral. Recurso conhecido e provido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 048170115702, Relator: EWERTON SCHWAB PINTO JUNIOR, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 04/05/2021, Data da Publicação no Diário: 26/05/2021)

DIREITO DAS COISAS – AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER – DIREITO DE VIZINHANÇA – OBRAS NO APARTAMENTO DA COBERTURA – INFILTRAÇÃO – DEVER DE REPARAR – OBRIGAÇÃO PROPTER REM – RESPONSABILIDADE DO ATUAL PROPRIETÁRIO.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER C/C DANOS MORAIS E MATERIAIS. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO AUTORAL AFASTADA. SENTENÇA REFORMADA. ANÁLISE DO MÉRITO. DIREITO DE VIZINHANÇA. OBRAS NO APARTAMENTO DE COBERTURA. INFILTRAÇÕES NOS APARTAMENTOS DO PAVIMENTO INFERIOR. OBRIGAÇÃO DE REPARAR AS INFILTRAÇÕES DEFINITIVAMENTE. NATUREZA PROPTER REM. RESPONSABILIDADE. ATUAL PROPRIETÁRIO E ANTIGO DONO QUE REALIZOU AS OBRAS. ASSUNÇÃO DA OBRIGAÇÃO. DANOS MORAIS TAMBÉM VERIFICADOS EM RELAÇÃO À EMPRESA CONTRATADA À ÉPOCA PELA MÁ EXECUÇÃO DO SERVIÇO. DANOS MATERIAIS NÃO COMPROVADOS. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

1. As infiltrações permanecem produzindo prejuízos aos autores de maneira contínua. Desta forma, o dano se protraí no tempo, e não se consumou em uma ocasião específica e delimitada. Tratando-se de dano de caráter contínuo e permanente, é possível o ajuizamento de ação indenizatória enquanto este perdurar, pois o prazo prescricional se renova diariamente. Precedentes STJ, TJSP e TJRJ.
2. Logo, deve ser afastada a prescrição no caso concreto, pois se o dano decorre de causa que se protraí no tempo e somente a partir da cessação da causa que passa a fluir o prazo prescricional, quando do ajuizamento da demanda, o prazo prescricional ainda não havia sido deflagrado. Na sequência, por força do disposto no artigo 1.013, § 4º, do CPC, e considerando que os autos encontram-se devidamente instruídos, sobretudo pela oportunidade de produção antecipada de prova mediante processo cautelar especificamente ajuizado para tal finalidade, o que afasta inclusive a pretensão de anulação da sentença por cerceamento de defesa, passa-se a análise das demais questões controvertidas na lide.
3. Foi devidamente comprovada a existência das infiltrações nos apartamentos dos apelantes. Quanto à sua origem, resta inequívoco que decorreram de obras realizadas no apartamento de cobertura. Nota-se, nesse sentido, que apesar de o laudo pericial inicial produzido nos autos da ação cautelar de produção antecipada de provas (nº 0025937-92.2010.8.08.0024), haver sido complementado (fls. 544/592) e indicado que WYLDSON, anteriormente às obras de reforma realizadas no apartamento de cobertura no ano de 2001, havia realizado obras para modificação do pavimento, entre os anos de 1994 e 1996, as quais devem ter causado parte das patologias que o obrigou a contratar a ALICERCE ENGENHARIA



E PROJETOS para resolver os problemas em 12 de julho de 2001, não infirma a conclusão já explicitada pelo expert anteriormente de que foi da realização de obras no pavimento superior que derivaram as infiltrações verificadas nos apartamentos dos apelantes e que ainda hoje os apartamentos continuam recebendo muita água infiltrada a partir da cobertura.

4. Não obstante a transferência de domínio ocorrida ao longo dos anos entre parte dos requeridos, as infiltrações jamais foram sanadas. Sobre o tema, estabelece o Código Civil, no caput do artigo 1.277 que: O proprietário ou o possuidor de um prédio tem o direito de fazer cessar as interferências prejudiciais à segurança, ao sossego e à saúde dos que o habitam, provocadas pela utilização de propriedade vizinha. Referido direito de vizinhança estabelece uma obrigação propter rem, uma vez que esta obrigação decorre da propriedade da coisa. Precedentes TJES e TJSP.

5. Em outras palavras, a obrigação adere à propriedade, e se transfere de titular para titular, de modo que cada um a seu tempo deve prestá-la ainda que não tenha sido o autor da degradação, sendo que se extingue para o transmitente ao mesmo tempo em que passa, com a titularidade da coisa, a obrigar o adquirente, o novo proprietário. Dessa forma, na hipótese, a responsabilidade pela obrigação de fazer concernente ao reparo definitivo das infiltrações nos apartamentos dos apelantes, que originou-se com o proprietário WYLDSON, por se vincular ao imóvel, deve recair sobre o atual proprietário, JUBERTO, excluindo-se a responsabilidade dos antigos proprietários (NOVA CIDADE e ITAMAR). Subsiste, porém, a responsabilidade de WYLDSON, por haver assumido tal obrigação perante os dois próximos adquirentes mediante o compromisso de fls. 68/69, através de seu procurador.

6. Quanto ao pleito dos apelantes, contido na exordial, de indenização por danos morais, o conjunto probatório, ao demonstrar que as infiltrações existem e foram provocadas pelo uso anormal da propriedade vizinha, bem como que os apelantes estão há anos suportando a situação sem que os antigos proprietários ou o atual tenham solucionado definitivamente o problema, demonstra que a angústia e o sofrimento enfrentados superaram o mero dissabor. Ambos os apelantes são idosos, sendo que a apelante ALDINA conta com mais de 90 (noventa) anos de idade e as fotografias demonstram as condições insalubres e precárias dos apartamentos prejudicados pelas infiltrações.

7. Nesse particular, apesar de a causa de pedir se encontrar ligada ao direito de vizinhança, o que afasta a responsabilidade dos proprietários anteriores que não assumiram, voluntariamente, a obrigação pela reparação dos danos em face dos adquirentes, não é capaz de desnaturar o ato ilícito praticado pela empresa ALICERCE. Os documentos acostados aos autos denotam que a mencionada empresa fora contratada pelo antigo proprietário WYLDSON para sanar as infiltrações nos imóveis vizinhos, que eram do conhecimento do dono do imóvel cobertura à época, bem como, a seu tempo, pela antiga proprietária NOVA CIDADE com o mesmo objetivo. Todavia, ALICERCE jamais solucionou o problema, sendo que esse fato desembocou no ajuizamento do processo judicial nº 024020024315 pelo então proprietário do bem, WYLDSON, em face da mencionada empresa, o qual, embora em sede de apelação tenha sido extinto por falta de interesse superveniente quanto ao pedido de que a empresa fosse condenada à realização de reformas no apartamento cobertura e nos imóveis vizinhos, em razão da transmissão da propriedade, apreciando o pedido de indenização por danos morais, esta Corte apontou a existência de infiltrações decorrentes da obra e que a má execução do serviço afetou outros condôminos. Dessa forma, se revela patente que a conduta da empresa contribuiu para a perpetuação dos danos experimentados pelos apelantes, sendo inafastável sua responsabilidade quanto a esse ponto.

8. Merece acolhimento o pedido de indenização por danos morais, o qual, considerando as especificidades de cada um dos apelantes, assim como a duração dos danos experimentados por cada um deles, visto que ALDINA adquiriu o imóvel prejudicado pelas infiltrações (apt. 901) antes do início dos prejuízos (22.12.1995) e WANDER somente adquiriu o seu imóvel (apt. 902) em 24.05.2010, deve ser fixado em R\$ 9.000,00 (nove mil reais) em favor de ALDINA e R\$ 4.500,00 (quatro mil e quinhentos reais) em favor de WANDER, cabendo o pagamento de 1/3 de tais importâncias respectivamente a cada um dos recorridos WYLDSON, JUBERTO e ALICERCE.



9. Em relação aos danos materiais, contudo, os apelantes não lograram êxito em demonstrá-los, eis que, embora tenham comprovado a existência de danos em seus respectivos apartamentos em decorrência das infiltrações, pelo laudo pericial e pelo relatório fotográfico, não fora colacionada qualquer nota fiscal ou comprovante de gastos com materiais e outras despesas diretamente relacionadas às infiltrações provocadas pelo imóvel vizinho. O dano material apenas pode ser indenizado mediante prova efetiva e inequívoca do prejuízo patrimonial. Precedentes TJES e TJDF.

10. Recurso conhecido e parcialmente provido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 024160083630, Relator: FERNANDO ESTEVAM BRAVIN RUY, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 25/05/2021, Data da Publicação no Diário: 01/06/2021)

DIREITO DAS COISAS – AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE – CONFLITO ENTRE PARTICULARES – OPOSIÇÃO DO ENTE PÚBLICO – MERA DETENÇÃO DOS PARTICULARES.

APELAÇÃO CÍVEL. POSSESSÓRIA ENTRE PARTICULARES. OPOSIÇÃO PELO ENTE PÚBLICO. BEM PÚBLICO. POSSIBILIDADE. OCUPAÇÃO DE BEM PÚBLICO. MERA DETENÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Inobstante a lide principal apresente conflito possessório entre particulares, possui como objeto área pública, circunstância que autoriza a intervenção do Município na condição de oponente, buscando demonstrar o seu domínio e, conseqüentemente, a posse, por se tratar de bem dominial. Precedentes.

2. Sendo o bem pertencente ao Município de Nova Venécia, não há que se falar em direitos possessórios por parte dos particulares, havendo mera detenção de natureza precária.

3. Sob tal enfoque, os argumentos levantados pelo apelante não merecem guarida, vez que, como explicitado, inviável o reconhecimento da posse sobre bem público.

4. Recurso conhecido e desprovido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 038130006208, Relator: MANOEL ALVES RABELO, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 31/05/2021, Data da Publicação no Diário: 08/06/2021)

DIREITO DAS COISAS – AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE – ESBULHO NÃO CONFIGURADO – PROMESSA DE COMPRA E VENDA – JUSTO TÍTULO – PRESUNÇÃO DE BOA-FÉ NÃO AFASTADA.

APELAÇÃO CÍVEL. PRELIMINAR ILEGITIMIDADE PASSIVA REJEITADA. MÉRITO. AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE. ESBULHO POSSESSÓRIO NÃO CONFIGURADO. CONTRATO PARTICULAR DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL. JUSTO TÍTULO. PRESUNÇÃO DE BOA-FÉ NÃO AFASTADA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS NECESSÁRIOS À REINTEGRAÇÃO DE POSSE. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

Preliminar: ilegitimidade passiva da apelante

1. Pela teoria da asserção, a análise quanto a existência de relação jurídica material entre as partes deve ser feita à luz das afirmações contidas na petição inicial e não do direito provado, presumindo-se, de maneira abstrata, verdadeiras as alegações. Nessa perspectiva, revela-se patente a legitimidade da apelante, pois, embora na petição inicial os outrora autores tenham imputado ao filho da recorrente a suposta prática do esbulho possessório, apontaram também que ele veio a falecer em 2009, sendo que, a partir de então, a apelante passou a exercer a posse do bem objeto da demanda ciente da situação, perpetuando o esbulho outrora praticado. Aliás, as testemunhas ouvidas em audiência confirmaram que a apelante se encontra na posse do imóvel atualmente. Preliminar rejeitada.



Mérito:

2. Junto à contestação, a apelante colacionou o contrato particular de compra e venda, no qual figuram como partes o falecido filho da recorrente, e a autora Eni, que cedeu todos os direitos de posse que exercia sobre o imóvel. Referido documento data de 09.01.2007 e foram reconhecidas as firmas de ambas as partes.

3. Embora aos recorridos assista razão ao aduzirem a ausência de preenchimento dos requisitos essenciais para a formalização do negócio jurídico, sobretudo os atinentes à transferência de propriedade imóvel, o mencionado contrato faz presumir a boa-fé do falecido e, por consequência, de sua mãe, ora apelante, que se encontra na posse do imóvel atualmente, conforme explicitado pelas testemunhas ouvidas em audiência.

4. O parágrafo único do artigo 1.201 do Código Civil prevê que O possuidor com justo título tem por si a presunção de boa-fé, salvo prova em contrário, ou quando a lei expressamente não admite esta presunção. Logo, caberia aos recorridos comprovar os pressupostos necessários à reintegração de posse.

5. Ainda que a especificação do bem contida no contrato não seja tão precisa quanto aquela da exordial, os dados da localização (Córrego Alegre, Sooretama/ES) e da metragem (30 m x 60 m ou 30 m x 50 m) indicam que se trata do mesmo imóvel.

6. Cumpre ressaltar ainda que, conquanto os depoimentos colhidos em audiência evidenciem que o filho da apelante era conhecido na região de Sooretama pela prática da agiotagem e que o motivo para o ingresso do de cujus no imóvel seria embasada em uma cobrança de dívidas contraídas pelo filho de Eni, não há indicativo nos autos de que essa seria a realidade fática da presente demanda. O que se depreende, mormente levando em consideração o contrato particular de compra e venda, assinado por Eni e Valdenilson com firma reconhecida em cartório, é que o ingresso do falecido na posse do imóvel se deu com base em justo título. Destaca-se, nesse sentido, que a petição inicial é clara em afirmar que o imóvel jamais foi dado em garantia de qualquer dívida.

7. Recurso conhecido e provido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 030130073890, Relator: FERNANDO ESTEVAM BRAVIN RUY, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 13/04/2021, Data da Publicação no Diário: 10/05/2021)



DIREITO DAS COISAS – AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE – OCUPAÇÃO INDEVIDA DE BEM PÚBLICO – REQUISITOS PRESENTES.

AGRAVODEINSTRUMENTO.REINTEGRAÇÃODEPOSSE.LIMINAR.REQUISITOSPRESENTES.OCUPAÇÃO INDEVIDA DE BEM PÚBLICO. VULNERABILIDADE SOCIAL. DIREITO À MORADIA RESGUARDADO PELO ENTE PÚBLICO ATRAVÉS DE OFERTA DA ALUGUEL SOCIAL. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. A jurisprudência, tanto do Superior Tribunal de Justiça quanto do Supremo Tribunal Federal, é firme em não ser possível a posse de bem público, constituindo a sua ocupação mera detenção de natureza precária. Portanto, no caso vertente, descabe invocação de “posse velha” para impossibilitar a reintegração liminar em bem imóvel pertencente a órgão público. (REsp 1755460/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/11/2018, DJe 17/12/2018).

2. A única distinção que a jurisprudência admite, é a do bem público de uso comum do povo, em que há possibilidade jurídica na proteção possessória do exercício do direito de uso sobre esses bens. (AgInt no REsp 1463669/DF, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 12/11/2018, DJe 14/11/2018).

3. No caso concreto, o imóvel objeto do pedido reintegratório constitui bem público que não é de uso comum do povo, mas dominical, que foi estruturado para ações voltadas à assistência social, que, enquanto não implementadas, num primeiro momento, diante do risco social que vivia a família do agra-

vante, permitiu-se sua permanência temporária no local, com injusta resistência na desocupação, não obstante até ter sido oferecido o auxílio do aluguel social.

4. Presentes os requisitos para concessão da medida liminar possessória pleiteada pelo ente público municipal (a ocupação indevida do bem público Arts. 561 e 562 do CPC, c/c Art. 1.208 do CC).

5. Recurso conhecido e desprovido.

(TJES, Classe: Agravo de Instrumento, 046199000087, Relator: ÁLVARO MANOEL ROSINDO BOURGUIGNON – Relator Substituto: RAIMUNDO SIQUEIRA RIBEIRO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 04/05/2021, Data da Publicação no Diário: 11/05/2021)

DIREITO DAS COISAS – AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE – POSSE ANTERIOR – NÃO COMPROVAÇÃO.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE. POSSE NÃO COMPROVADA PELO AUTOR. SENTENÇA REFORMADA. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. O Autor não logrou comprovar a posse do imóvel descrito na exordial, tendo restado latente nos autos que a mesma é exercida pelo requerido, ora Apelante.

2. O fato de o Autor possuir título de propriedade do imóvel não é suficiente, por si só, ao ajuizamento de ação de reintegração de posse, podendo o referido título vir a ser utilizado na hipótese de eventual ajuizamento de ação reivindicatória.

3. Sentença reformada.

4. Recurso conhecido e provido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 048150018611, Relator: ARTHUR JOSÉ NEIVA DE ALMEIDA, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 24/05/2021, Data da Publicação no Diário: 02/06/2021)



DIREITO DAS COISAS – AÇÃO DE USUCAPIÃO ESPECIAL URBANA – PLANTA DO LOTEAMENTO – AUSÊNCIA DE EXIGÊNCIA LEGAL.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE USUCAPIÃO ESPECIAL URBANA. PLANTA DO LOTEAMENTO. AUSÊNCIA DE EXIGÊNCIA LEGAL DELIMITAÇÃO DO BEM IMÓVEL SUFICIENTE QUALIFICAÇÃO DO POLO PASSIVO OBSERVÂNCIA DA CERTIDÃO EXPEDIDA PELO CARTÓRIO DE REGISTRO GERAL DE IMÓVEIS DEVIDAMENTE ACOSTADA AOS AUTOS INDICAÇÃO DOS CONFRONTANTES NA EXORDIAL VALOR DA CAUSA VALOR VENAL DO IMÓVEL ADEQUADO INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL DESNECESSIDADE RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. SENTENÇA ANULADA.

1. A determinação de juntada da planta do loteamento a que pertença o imóvel usucapiendo em enfoque não constitui uma condição de procedibilidade da demanda, mas sim providência relacionada à fase de instrução probatória, na medida em que o Código de Processo Civil não estabelece a planta georreferenciada como elemento essencial para o prosseguimento das ações de usucapião. Precedentes.

2. Portanto, recairão sobre o juízo meritório a análise de questões inerentes a usucapião, tais como a abrangência ou não de via pública no imóvel, bem como a eventual invasão em terrenos vizinhos nos quais a autora não exerce a posse, mostrando-se prematura a extinção do feito.

3. A jurisprudência deste egrégio Tribunal de Justiça é consolidada nesse mesmo sentido, sobretudo quando a parte, como é a hipótese, identifica minimamente o lote que almeja adquirir a propriedade e encontra-se assistida pela Defensoria Pública Estadual, o que reforça a presunção relativa de hipossuficiência técnica e financeira. Precedentes.

4. A apelante instruiu a inicial da ação com o contrato de promessa de compra e venda, os recibos de pagamento, a certidão do Cartório de Registro de Imóveis (1º Ofício) de Itapemirim, bem como a resposta do Cartório de Registro de Imóveis (1º Ofício) de Marataízes ao ofício expedido pela Defensoria Pública Estadual e fotografias do imóvel. Dentre os documentos acostados aos autos se encontra, inclusive, um dos exigidos pelo magistrado de origem, a saber, a certidão do Cartório de Registro de Imóveis (1º Ofício) de Itapemirim, o que também denota a prematuridade da extinção do feito. Importa assinalar ainda que a proprietária do imóvel foi devidamente qualificada no polo passivo da lide e que o loteamento encontra-se devidamente registrado e arquivado, havendo a apelante qualificado os confinantes e pleiteado a citação dos mesmos.

5. Por fim, no que diz respeito ao valor dado à causa, este corresponde ao valor venal do imóvel estipulado para cobrança do IPTU, sendo que a jurisprudência pátria admite este como um parâmetro razoável. Precedentes TJSP.

6. Recurso conhecido e provido. Sentença anulada.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 069190027826, Relator: FERNANDO ESTEVAM BRAVIN RUY, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 06/04/2021, Data da Publicação no Diário: 10/05/2021)

DIREITO DAS COISAS – AÇÃO DE USUCAPIÃO EXTRAORDINÁRIA – AUSÊNCIA DO DECURSO DO PRAZO LEGAL.

APELAÇÃO CÍVEL. USUCAPIÃO EXTRAORDINÁRIA. CC/1916. AUSÊNCIA DE TRANSCURSO DO PRAZO. IMPROCEDÊNCIA.

1. Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada (CC/2002, art. 2.028).

2. Na usucapião extraordinária, a posse ad usucapionem é aquela exercida de forma pacífica, ininterrupta e com animus domini pelo lapso temporal de 20 (vinte) anos, podendo o possuidor, para o fim de contar o tempo exigido, acrescentar à sua posse a do seu antecessor, contanto que ambas sejam contínuas e pacíficas (CC/1916, art. 550 c/c art. 552).

3. Embora os apelantes tenham alegado que exercem a posse sobre o imóvel descrito na inicial desde os idos de 1971, restou demonstrando que se apossaram dos dois terrenos cortados pela chamada Linha Vermelha uns seis ou sete anos antes do ajuizamento da presente demanda, do que decorre que não satisfazem o requisito essencial do tempo exigido para a aquisição da propriedade pelo usucapião extraordinário previsto no art. 550 do CC/1916 ou até mesmo o previsto no art. 1.238 do CC/2002.

4. Recurso desprovido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 011130199570, Relator: FABIO CLEM DE OLIVEIRA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 13/04/2021, Data da Publicação no Diário: 14/05/2021)

DIREITO DAS COISAS – AÇÃO DEMARCATÓRIA C/C. POSSESSÓRIA – CONFUSÃO DE LIMITES – INVASÃO DO TERRENO – INEXISTÊNCIA – ESBULHO AFASTADO.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DEMARCATÓRIA C/C POSSESSÓRIA. AUSÊNCIA DE CONFUSÃO DE LIMITES ENTRE OS IMÓVEIS CONFRONTANTES. INEXISTÊNCIA DE INVASÃO DO TERRENO DO AUTOR PELOS RÉUS. ALEGAÇÃO DE ESBULHO AFASTADO. RESTITUIÇÃO DA POSSE INDEVIDA. RECURSO IMPROVIDO.

1. O pedido demarcatório socorre o proprietário que pretende constranger seu confinante a proceder com ele à demarcação entre dois imóveis para definir limites nunca definidos, aviventar rumos apagados ou renovar marcos destruídos ou arruinados.



2. Ausente a confusão de limites entre os imóveis confrontantes, indevido o pedido demarcatório.
3. Se a prova pericial concluiu pela inexistência de invasão por parte dos réus no terreno do autor, não há se falar em esbulho possessório a justificar o pedido de restituição da posse.
4. Recurso improvido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 006130008516, Relator: CARLOS SIMÕES FONSECA, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 04/05/2021, Data da Publicação no Diário: 13/05/2021)

DIREITO DAS COISAS – AÇÃO REIVINDICATÓRIA – DIREITO DE SEQUELA – TUTELA ANTECIPATÓRIA – PRESENÇA DOS REQUISITOS.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO REIVINDICATÓRIA. PRESENÇA DOS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPATÓRIA. RECURSO PROVIDO.

1. A ação reivindicatória (artigo 1.228 do Código Civil) encontra amparo no direito de sequela, outorgando ao proprietário o direito de pleitear a retomada da coisa que se encontra indevidamente em mãos de terceiros.
2. O Estado demonstrou, pela documentação apresentada, ser o legítimo proprietário da área, estando os Agravados ocupando o imóvel de forma precária, sendo tal circunstância também vislumbrada pelo Juízo a quo.
3. Presente também o periculum in mora, pois o Estado tenta a desocupação da área pela via administrativa desde 23/05/2018, ou seja, há quase três anos, sendo indevida a prorrogação da situação por mais tempo, impedindo seja dada a destinação pública ao bem.
4. O Oficial de Justiça certificou na data de 03/12/2019 que o local encontra-se fechado e aparentemente desabitado, narrando uma testemunha que os agravados já estariam residindo atualmente em outro local, o que afasta o alegado periculum in mora inverso.
5. Recurso conhecido e provido.

(TJES, Classe: Agravo de Instrumento, 048209000115, Relator: MANOEL ALVES RABELO, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 31/05/2021, Data da Publicação no Diário: 08/06/2021)

DIREITO DE FAMÍLIA

DIREITO DE FAMÍLIA – AÇÃO DE ALIMENTOS – EX-CÔNJUGE – PRESUNÇÃO DE NECESSIDADE.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. FAMÍLIA. ALIMENTOS. EX-CÔNJUGE. PRESUNÇÃO DE NECESSIDADE. PERCENTUAL COMPATÍVEL COM A POSSIBILIDADE CONTRIBUTIVA. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. Para fixação da pensão alimentícia deve-se analisar não só as necessidades do alimentando como também a capacidade de pagamento do alimentante.
2. Em que pese a alegação do agravante no sentido de que tem dívidas contraídas quando estavam em união estável, considerando a aparente hipossuficiência da ex-companheira, até que se defina o mérito da ação originária, deve-se manter o pensionamento provisório, considerada a essência dos dispositivos constantes nos artigos 1.694 e 1.695 do Código Civil.
3. A lei não autoriza que o pagamento de alimentos a uma pessoa custe a ruína financeira e o sustento pessoal daquele que paga. As leis que regulam os alimentos não servem como forma de empobrecer



uma parte em favor de outra. O objetivo é claro: aquele que pode mais, deve auxiliar aquele que pode menos em seu sustento, se a necessidade ficar comprovada, como ocorre nos presentes autos.

4. Recurso conhecido e desprovido.

(TJES, Classe: Agravo de Instrumento, 035209001045, Relator: WALACE PANDOLPHO KIFFER, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 19/04/2021, Data da Publicação no Diário: 14/05/2021)

DIREITO DE FAMÍLIA – AÇÃO DE DISSOLUÇÃO DE UNIÃO ESTÁVEL – ALIMENTOS PROVISÓRIOS – POSSIBILIDADE E NECESSIDADE – COMPROVAÇÃO.

DIREITO CONSTITUCIONAL, CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE DISSOLUÇÃO DE UNIÃO ESTÁVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ALIMENTOS PROVISÓRIOS. POSSIBILIDADE E NECESSIDADE COMPROVADAS. REDUÇÃO DO MONTANTE ARBITRADO. AUSÊNCIA DE PROVA APTA A DEMONSTRAR A NECESSIDADE DE ALTERAÇÃO DO MONTANTE ARBITRADO. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. Não restando cabalmente comprovada a necessidade de readequação dos alimentos arbitrados de forma provisória, deve subsistir a fixação até que as partes possam produzir as provas necessárias à instrução processual.

2. Apesar de o Recorrente sustentar que possui gastos fixos com os dois filhos que estão sob sua responsabilidade, em valor aproximado de R\$ 700,00 (setecentos reais), não há nos autos documentos capazes de comprovar tais alegações, sendo certo, outrossim, que uma das filhas, Sabrina Conceição Felix, reside com a avó paterna, inexistindo notícias ou outros elementos de prova de que o genitor contribui financeiramente para seu sustento.

3. Consoante os fatos apurados no Relatório Social, a quase totalidade da renda da genitora (R\$ 1.400,00 mil e quatrocentos reais) é destinada ao pagamento de aluguel (no valor de R\$ 500,00 quinhentos reais) e de uma babá (também no montante de R\$ 500,00 quinhentos reais), contratada para cuidar das crianças no período em que não estão na escola.

4. Recurso conhecido e improvido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 035199009305, Relator: NAMYR CARLOS DE SOUZA FILHO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 06/04/2021, Data da Publicação no Diário: 13/05/2021)

DIREITO DE FAMÍLIA – DÍVIDA ALIMENTAR – PANDEMIA DA COVID-19 – IMPOSSIBILIDADE DE DECRETAÇÃO DA PRISÃO CIVIL EM REGIME FECHADO – ENTENDIMENTO DO STJ – DIFERIMENTO DO CUMPRIMENTO DA PRISÃO PARA PERÍODO POSTERIOR AO ESTADO DE CALAMIDADE PÚBLICA.

HABEAS CORPUS COLETIVO. CABIMENTO. SITUAÇÃO DOS PRESOS POR DÍVIDA ALIMENTAR EM DECORRÊNCIA DA PANDEMIA DA COVID-19. DETERMINAÇÃO DE CUMPRIMENTO DA PENA EM REGIME DOMICILIAR. ART. 6º DA RESOLUÇÃO Nº 62/2020 DO CNJ E ART. 15 DA LEI Nº 14.010/2020. PERÍODO DE VIGÊNCIA ATÉ 30 DE OUTUBRO DE 2020. IMPOSSIBILIDADE DE DECRETAÇÃO DA PRISÃO CIVIL EM REGIME FECHADO. ENTENDIMENTO DO STJ. AGRAVAMENTO DA PANDEMIA. RESOLUÇÃO Nº 91/2021 DO CNJ. APLICABILIDADE DO ART. 6º DA RECOMENDAÇÃO Nº 62/2020. DESARRAZOABILIDADE DA DECRETAÇÃO DA PRISÃO CIVIL EM REGIME FECHADO, NÃO OBSTANTE AS MEDIDAS DE PREVENÇÃO ADOTADA PELO PODER EXECUTIVO ESTADUAL. DETERMINAÇÃO DO CUMPRIMENTO DA PRISÃO EM REGIME DOMICILIAR QUE ESVAZIARIA A FINALIDADE DA MEDIDA COERCITIVA. DIFERIMENTO DO CUMPRIMENTO DA PRISÃO PARA PERÍODO POSTERIOR AO ESTADO DE CALAMIDADE PÚBLICA DECORRENTE DA PANDEMIA DA COVID-19, SEM PREJUÍZO DA ADOÇÃO



DAS DEMAIS MEDIDAS EXECUTIVAS PREVISTAS NA LEGISLAÇÃO PRESERVAÇÃO DA INTEGRIDADE FÍSICA DO ALIMENTANTE E SALVAGUARDAR O DIREITO DO ALIMENTANDO. ORDEM CONCEDIDA.

1. A despeito de o constituinte originário não ter previsto a possibilidade de impetração de habeas corpus coletivo, ao contrário do que fora feito com o mandando de segurança, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal passou a admitir o manejo do remédio heroico em sua modalidade coletiva, quando verificada a existência de violações massivas e homogêneas a uma coletividade específica de pessoas, de forma que o conhecimento do writ coletivo confere uma maior eficácia ao instituto, evitando a impetração de diversas ações individuais, além de observar os postulados constitucionais da razoável duração do processo e da efetividade da prestação jurisdicional.

2. No caso, vislumbra-se a possibilidade de impetração do writ coletivo, considerando o risco em potencial que aqueles encarcerados por dívida alimentícia estão submetidos no sistema carcerário estadual, decorrente da pandemia ocasionada pelo vírus Sars-Cov-2.

3. Em decorrência do estado de calamidade pública ocasionado pela pandemia da Covid-19, em 17/03/2020, o Conselho Nacional de Justiça editou a Recomendação nº 62, cujo Art. 6º recomenda que os magistrados, com competência cível, coloquem em prisão domiciliar as pessoas presas por dívida de alimentos, sendo que, posteriormente, tal recomendação restou positivada por meio da edição da Lei nº 14.010/2020.

4. O Art. 15 da Lei nº 14.10/2020 somente vigorou até 30 de outubro de 2020, contudo, o Superior Tribunal de Justiça manteve o entendimento acerca da impossibilidade de decretação de prisão civil por dívida em regime fechado.

5. Ante o notório agravamento da pandemia no país, o CNJ editou a Resolução nº 91/2021, a qual prevê, em seu Art. 1º, § 1º, que as disposições da Recomendação CNJ nº 62/2020 e suas atualizações permanecem aplicáveis no que couber, até 31 de dezembro de 2021, competindo a cada autoridade judicial e tribunal compatibilizá-las com o contexto epidemiológico local e a situação concreta dos casos analisados, de modo que resta em vigor o disposto no Art. 6º da Recomendação nº 62/2020.

6. No caso do Estado do Espírito Santo, não obstante as medidas que vem sendo adotadas pelo Poder Executivo Estadual para evitar a disseminação do vírus no sistema carcerário, têm-se que submeter o devedor de alimentos ao ambiente prisional se revela desarrazoado, além de fugir do escopo da prisão civil, que é justamente compelir o devedor a saldar a dívida, traduzindo-se em verdadeira sanção imposta a ele.

7. A determinação de cumprimento da prisão civil em regime domiciliar, por sua vez, acabaria por esvaziar a finalidade de tal medida coercitiva, na medida em que, ao final do estado de calamidade pública, o devedor terá cumprido integralmente a prisão em regime domiciliar, sem a possibilidade de expedição de novo decreto de prisão.

8. Depreende-se que a solução adequada ao caso é de diferimento do cumprimento da prisão civil para período posterior ao estado de calamidade pública decorrente da pandemia da Covid-19, como forma de salvaguardar o direito do alimentando e preservar a saúde e integridade física do alimentante.

9. Ordem Concedida.

(TJES, Classe: Habeas Corpus Cível, 100200015582, Relator: CONVOCADO – RAIMUNDO SIQUEIRA RIBEIRO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 13/04/2021, Data da Publicação no Diário: 10/05/2021)

DIREITOS DA PERSONALIDADE

DIREITOS DA PERSONALIDADE – AÇÃO DE RETIFICAÇÃO DE REGISTRO CIVIL – SUPRESSÃO DE SOBRENOME DO AVÔ MATERNO – INCLUSÃO DE PATRONÍMICO DA AVÓ MATERNA. VEDAÇÃO LEGAL EXPRESSA.



APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE RETIFICAÇÃO DE REGISTRO CIVIL. SUPRESSÃO DE SOBRENOME DO AVÔ MATERNO. INCLUSÃO DE PATRONÍMICO DA AVÓ MATERNA. HOMENAGEM A ASCENDENTE. VEDAÇÃO EXPRESSA EM LEI. CORREÇÃO DO NOME DA MÃE. POSSIBILIDADE. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A regra da inalterabilidade relativa do nome civil preconiza que o nome (prenome e sobrenome), estabelecido por ocasião do nascimento, reveste-se de definitividade, admitindo-se sua modificação, excepcionalmente, nas hipóteses expressamente previstas em lei ou reconhecidas como excepcionais por decisão judicial (art. 57, Lei 6.015/75), exigindo-se, para tanto, justo motivo e ausência de prejuízo a terceiros (REsp 1138103/PR).

2. Caso concreto em que a Autora pretende substituir o patronímico do avô materno pelo da avó materna, pretensão vedada pelo art. 56 da LRP, o que torna o pedido de modificação do sobrenome sem amparo legal, ademais de inexistir justo motivo, haja vista a alegação de ausência de vínculo afetivo com o avô a motivar a supressão exposta.

3. Em observância ao disposto no art. 109 da Lei nº 6.015 e à jurisprudência do STJ, a qual Faculta a averbação no registro civil dos filhos, qualquer alteração de nome dos genitores, a fim de que espelhe a verdade real do momento e, haja uniformidade no sistema jurídico que não pode, de um lado, permitir a alteração registral dos pais e, de outro lado, vedar a reprodução desta alteração em outros documentos (REsp 1641159/SP), há que se deferir a correção do nome da genitora da Apelante em seu assento de nascimento.

4. Recurso conhecido e parcialmente provido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 024180117079, Relator: ARTHUR JOSÉ NEIVA DE ALMEIDA, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 24/05/2021, Data da Publicação no Diário: 02/06/2021)

DIREITOS DA PERSONALIDADE – PESSOA JURÍDICA – COMPATIBILIDADE COM A NATUREZA – DANOS MORAIS – HONRA OBJETIVA.



CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO. DUPLICATA. CONHECIMENTO DE TRANSPORTE. TRANSPORTE AÉREO INTERNACIONAL. DANO MATERIAL. DANO MORAL.

1. A inexistência de relação jurídica contratual que justifique a emissão de título de crédito torna nula a cártula respectiva.

2. Os honorários advocatícios contratuais são de responsabilidade da parte contratante, não havendo que se imputar à parte ex adversa gastos acessórios relativos a tal avença.

3. A proteção da personalidade das pessoas jurídicas restringe-se aos direitos que se compatibilizarem com sua natureza e, em se tratando de dano moral, a jurisprudência é firme em dizer que se limitam à proteção da honra objetiva, ou seja, aquela inerente à credibilidade, à imagem ou ao bom nome perante terceiros.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 032130005823, Relator: ANNIBAL DE REZENDE LIMA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 18/05/2021, Data da Publicação no Diário: 01/06/2021)

NEGÓCIOS JURÍDICOS

NEGÓCIOS JURÍDICOS – AÇÃO DE COBRANÇA – EXCEÇÃO DE CONTRATO NÃO CUMPRIDO – INADIMPLEMENTO DEMONSTRADO.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE COBRANÇA. EXCEÇÃO DO CONTRATO NÃO CUMPRIDO. ART. 476 DO C.C VALIDADE DA PERÍCIA TÉCNICA. INADIMPLEMENTO DO APELANTE DEMONSTRADO. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. O inadimplemento contratual ficou demonstrado nas ordens de serviços constantes dos autos e pela prova técnica, em virtude da sucessão de atendimentos para manutenção da máquina de corte que, por problemas técnicos, cabia ao ora apelante a responsabilidade contratual para sua manutenção, o que efetivamente não ocorreu a contento, gerando a paralisação do maquinário e/ou diminuição da capacidade produtiva.

2. Dessa deve ser julgado improcedente o pedido de cobrança estampado nestes autos, em aplicação a exceção do contrato não cumprido, conforme teor do art. 476 do Código Civil.

3. Recurso conhecido e improvido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 024140309915, Relator: EWERTON SCHWAB PINTO JUNIOR, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 01/06/2021, Data da Publicação no Diário: 18/06/2021

NEGÓCIOS JURÍDICOS – CLAÚSULA PENAL MORATÓRIA – PRAZO – DESNECESSIDADE – NOTIFICAÇÃO EXTRAJUDICIAL – REDUÇÃO – EQUIDADE.

APELAÇÃO CÍVEL. EMBARGOS À MONITÓRIA. CLAÚSULA PENAL MORATÓRIA. AUSÊNCIA DE PRAZO. DESNECESSIDADE. NOTIFICAÇÃO EXTRAJUDICIAL. INTELIGÊNCIA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 397 DO CÓDIGO CIVIL. DESCUMPRIMENTO CONTRATUAL. MORA CARACTERIZADA. INCIDÊNCIA DA MULTA. REDUÇÃO. EQUIDADE. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A cláusula penal moratória é estipulada para casos em que o devedor incorrer em mora ou descumprir determinada cláusula especial do negócio jurídico, não sendo, pois, aplicável às hipóteses de inadimplemento absoluto, uma vez que a cobrança da multa convencional não desincumbe o devedor do cumprimento da obrigação principal, a teor do que dispõe o artigo 411 do Código Civil.

2. Nos termos do parágrafo único do art. 397 do Código Civil: Não havendo termo, a mora se constitui mediante interpelação judicial ou extrajudicial.

3. Por outro lado, o prefalado art. 411 do Código Civil não impõe a obrigatoriedade de ajuizamento conjunto de ação monitoria que tem como objeto a cobrança de cláusula penal moratória ajuizada com a ação que visa à satisfação da obrigação principal, mas apenas estabelece a possibilidade de cobrança cumulativa da cláusula penal com a prestação não satisfeita.

4. Evidenciada a validade/eficácia do contrato e o inadimplemento do devedor, revela-se devida a multa convencional, que deve, então, ser aplicada desde a data da constituição em mora até o dia do cumprimento da obrigação.

5. Sem embargo, preconiza o artigo 413 do Código Civil: A penalidade deve ser reduzida equitativamente pelo juiz se a obrigação principal tiver sido cumprida em parte, ou se o montante da penalidade for manifestamente excessivo, tendo-se em vista a natureza e a finalidade do negócio.

6. Tal dispositivo consubstancia verdadeira norma de ordem pública, de caráter cogente, portanto, pela qual é dever do Juiz, à luz dos princípios da boa-fé (art. 113 do CC) e da função social do contrato (art. 421 do CC), intervir, inclusive ex officio, nos termos pactuados para, diante de parcial cumprimento da obrigação pelo devedor ou de manifesto excesso do valor cominado, estabelecer a justeza e proporcionalidade da cláusula penal, garantindo, assim, a um só tempo, o equilíbrio e igualdade entre os contratantes e evitando o enriquecimento ilícito da parte credora.

7. Nesse sentido, consoante os parâmetros estabelecidos pelo STJ, caberá ao juiz, nas hipóteses de incidência da citada norma jurídica, proceder à redução da cláusula penal, atentando-se ao princípio da equivalência material entre os contratantes, sem olvidar, contudo, das particularidades, de cunho valorativo, presentes no caso concreto, tais como a finalidade visada pelos contratantes, a gravidade da infração, o grau de culpa do devedor, as vantagens que para este resultem do inadimplemento, o interesse do credor na prestação, a situação econômica de ambas as partes, a sua boa ou má-fé, a índole



do contrato, as condições em que foi negociado e eventuais contrapartidas que tenham beneficiado o devedor pela inclusão da cláusula penal (REsp 1353927/SP, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, 4ª T., j. 17.5.2018, DJe 11.6.2018).

8. Multa reduzida para 10% sobre o valor total obrigação principal, a ser apurado em sede de liquidação de sentença por arbitramento (inc. I do art. 509 do CPC).

9. Recurso parcialmente provido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 024090164575, Relator: JOSÉ PAULO CALMON NOGUEIRA DA GAMA, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 11/05/2021, Data da Publicação no Diário: 07/06/2021)

NEGÓCIOS JURÍDICOS – CONTRATO DE CONFISSÃO DE DÍVIDA – CLÁUSULA PENAL MORATÓRIA – REDUÇÃO – ADIMPLEMENTO PARCIAL.

CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONTRATO DE CONFISSÃO DE DÍVIDA. REDUÇÃO DA CLÁUSULA PENAL MORATÓRIA. ADIMPLEMENTO PARCIAL DA OBRIGAÇÃO. DESNECESSIDADE DE CORRESPONDÊNCIA MATEMÁTICA COM A PROPORÇÃO DO CUMPRIMENTO CONTRATUAL. DUPLICATAS MERCANTIS. CONTRATO DE POSTO REVENDEDOR. PREVISÃO DE MULTA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Em caso de adimplemento parcial da obrigação, a redução equitativa da cláusula penal moratória prevista no art. 413 do Código Civil não deve, necessariamente, guardar correspondência matemática exata com a proporção da obrigação cumprida, principalmente se ocasionar o desvirtuamento da função coercitiva. Precedentes do STJ.

2. Considerando o valor histórico da dívida confessada no título executado e a mora em relação a 5 do total de 25 parcelas, deve ser mantida a redução do percentual da cláusula penal moratória para 5%, porquanto consentâneo com os princípios da função social do contrato e da boa-fé objetiva e com o escopo legal da penalidade.

3. Revela-se adequada a cobrança de multa sobre o valor de duplicatas mercantis referentes à aquisição de combustível, com origem em contrato de posto revendedor, cuja cláusula 5.4 estipula a multa contratual de 10% em caso de atraso no pagamento.

4. Recurso desprovido. Honorários majorados em 2% nos termos do § 11 do art. 85 do CPC.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 048160153234, Relator: JOSÉ PAULO CALMON NOGUEIRA DA GAMA, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 04/05/2021, Data da Publicação no Diário: 12/05/2021)

NEGÓCIOS JURÍDICOS – CONTRATO DE EMPRÉSTIMO – PROBLEMAS PSIQUIÁTRICOS E NEUROLÓGICO – INCAPACIDADE – ANULAÇÃO.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ANULATÓRIA DE NEGÓCIO JURÍDICO. CONTRATO DE EMPRÉSTIMO. PORTADORA DE PROBLEMAS PSIQUIÁTRICOS E NEUROLÓGICOS. INCAPACIDADE. NEGÓCIO JURÍDICO ANULADO. RESTAURAÇÃO AO STATUS QUO ANTE. RECURSO PROVIDO.

1. Da vasta documentação colacionada aos autos, verifica-se que a apelante apresenta um longo histórico de sérias desordens psiquiátricas, mais especificamente: Esquizofrenia Paranoide (CID F20.0); Transtorno afetivo bipolar, episódio atual maníaco com sintomas psicóticos (CID F31.2); Transtorno afetivo bipolar, episódio atual depressivo grave com sintomas psicóticos (CID F31.5).



2. A apelante foi definitivamente afastada de seu trabalho em agosto de 2010, conforme declaração do Instituto de Previdência dos Servidores do Estado do Espírito Santo (IPAJM). Foi declarada incapaz por sentença de interdição em novembro de 2011 e o contrato de empréstimo que pretende ver anulado foi contraído em janeiro do mesmo ano, portanto menos de um ano antes de sua interdição.

3. O feito encontra-se instruído com um farto acervo probatório, inclusive contemporâneo aos fatos, que são claros ao demonstrar que a apelante, em janeiro de 2011, já não se encontrava em pleno gozo de suas faculdades mentais para a celebração do contrato objeto desta demanda anulatória.

4. Assim, consoante o disposto no art. 171, inciso I, do Código Civil, é anulável o negócio jurídico pela incapacidade relativa do agente, sendo essa a medida que se impõe no caso em apreço, ante a constatação da mácula na celebração do contrato.

5. Destarte, conforme regramento do art. 182, também do Código Civil, anulado o negócio jurídico, restituir-se-ão as partes ao estado em que antes dele se achavam, e, não sendo possível restituí-las, serão indenizadas com o equivalente. Desse modo, necessária a restauração do status quo ante, com a devolução pela apelante do valor emprestado pelo banco e, por outro lado, a devolução, pelo banco, dos juros eventualmente já pagos pela apelante, compensando-se os valores, se for o caso, a fim de se evitar o enriquecimento sem causa da parte.

6. Recurso provido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 024140310848, Relator: CARLOS SIMÕES FONSECA, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 22/06/2021, Data da Publicação no Diário: 29/06/2021)

NEGÓCIOS JURÍDICOS – CONTRATO DE PROMESSA DE COMPRA E VENDA – DESÍDIA DO CORRETOR – CONFIGURAÇÃO – DANOS MATERIAIS.

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. COMPRA E VENDA DE IMÓVEL ASSISTIDA POR CORRETOR. CANCELAMENTO DA TRANSAÇÃO POR AUSÊNCIA DE VALIDADE DE PROCURAÇÃO. DESÍDIA DO CORRETOR CONFIGURADA. INDENIZAÇÃO CABIVEL. COMISSÃO DE CORRETAGEM. AUSÊNCIA DE MÁ-FÉ. RESTITUIÇÃO DE FORMA SIMPLES. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Conforme estabelece o art. 723 do Código Civil, o corretor é obrigado a executar a mediação com diligência e prudência, sob pena de responder por perdas e danos (caput), e prestará ao cliente todos os esclarecimentos acerca da segurança ou do risco do negócio (CC art. 723, parágrafo único).

2. No caso dos autos, a procuração utilizada pela vendedora estava inválida, em razão do falecimento do outorgante, não tendo o corretor observado isso e, por tal razão, o negócio foi desfeito alguns anos após a aquisição.

3. A situação de angústia vivida pela apelante foi devidamente comprovada nos autos e extrapola a normalidade, sendo cabível a indenização por danos morais, sobretudo porque o apelado, que intermediou a venda do imóvel, deveria saber da imprestabilidade da procuração apresentada para a celebração da transação.

4. Embora devida à restituição dos valores recebidos a título de comissão de corretagem, conforme precedentes desta Corte, é imprescindível a configuração de má-fé para justificar a restituição em dobro das taxas de comissão de corretagem.

5. Recurso conhecido e parcialmente provido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 024180094138, Relator: JORGE DO NASCIMENTO VIANA, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 03/05/2021, Data da Publicação no Diário: 07/06/2021)



NEGÓCIOS JURÍDICOS – CONTRATO DE PROMESSA DE COMPRA E VENDA – RESCISÃO – DESÍDIA DA IMOBILIÁRIA QUE INTERMEDIOU O NEGÓCIO – NÃO DEMONSTRAÇÃO.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ORDINÁRIA. RESCISÃO DE CONTRATO DE PROMESSA DE COMPRA E VENDA. ALEGAÇÃO DE DESÍDIA POR PARTE DA IMOBILIÁRIA QUE INTERMEDIOU O NEGÓCIO EM RELAÇÃO AOS TRÂMITES PARA OBTENÇÃO DE FINANCIAMENTO JUNTO À INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO. FINANCIAMENTO OBTIDO EM PRAZO QUE NÃO SE REVELOU EXTENSO. PRÁTICA DE ATOS COMPREENDIDOS NO ÂMBITO DE ATUAÇÃO DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA ESCOLHIDA PELAS PARTES PARA OBTENÇÃO DO CRÉDITO QUE FOGEM AO CONTROLE DA RECORRIDA. APROXIMAÇÃO ENTRE COMPRADOR E VENDEDOR. SUFICIÊNCIA PARA CARACTERIZAÇÃO DA COMISSÃO DE CORRETAGEM. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. Nos termos do artigo 725, do Código Civil, é devido o pagamento de comissão de corretagem uma vez que tenha conseguido o resultado previsto no contrato de mediação, ou ainda que este não se efetive em virtude de arrependimento das partes.

2. Na hipótese, a Recorrida logrou êxito no seu objetivo contratual de aproximar um comprador para o imóvel dos Recorrentes, culminando com a assinatura do Contrato Promessa de Compra e Venda do imóvel, conforme se verifica da documentação encartada às fls. 34/37.

3. A instrumentalização do Contrato entre os vendedores e o comprador (Srs. Fernando Fragoso Carvalho) é suficiente para demonstrar a intermediação e aproximação entre vendedor e comprador, através da Recorrida e, restando configurada a efetividade da realização do negócio, impõe-se o reconhecimento da obrigação de pagar à Recorrida a Comissão de Corretagem estipulado no Instrumento Contratual.

4. Com relação à alegada ineficiência e defeito na prestação de serviço prestado pela Recorrida no sentido de diligenciar os atos necessários para a finalidade de obtenção do financiamento de parte do valor do imóvel pelo Promitente Comprador, não restou comprovada, pelo contrário, os trâmites burocráticos até percorrerem por curto período de tempo levando em consideração os procedimentos encetados pelas instituições financeiras para os fins de concessão do financiamento.

5. Firmado o Contrato em 26 de novembro de 2012, já na data de 04 de dezembro de 2012, a Recorrida diligenciava junto ao Banco do Brasil, acerca de informações acerca do processo de financiamento, conforme se verifica dos e-mails encaminhados em dezembro/2012 e janeiro/2013, acostados às fls. 128/131, inclusive, repassando à Instituição Financeira e ao Promitente Comprador a externalização da preocupação dos clientes na rápida conclusão desse procedimento.

6. Há confirmação de que o financiamento restou deferido em 1º de março de 2013, (fl. 131) pouco mais de 03 (três) meses após a conclusão da Promessa de Compra e Venda, sendo de destacar, inclusive, que o prazo afigura-se sobremaneira reduzido, mormente considerando os inúmeros casos em que esta Relatoria se depara em que são comuns períodos muitos mais extensos para que as instituições financeiras possam operar a finalização desses trâmites.

7. Como cediço, os processos internos de tramitação do pedido de financiamento junto à Instituição Financeira, com suas várias fases que compreende, inclusive, a avaliação do imóvel objeto de venda, confecção de contratos, além da análise documental da regularidade e capacidade de pagamento do Promitente Comprador, fogem ao âmbito de atuação da Recorrida, não sendo observado qualquer entrave causado pela mesma nesse trâmite, comprovado nos autos.

8. Registra-se não subsistir qualquer contratual que a Recorrida estivesse submetida no sentido de conclusão do processo de financiamento, de modo que, caso as partes tivessem interesse em efetivar de forma mais célere a conclusão da compra, poderiam ter eleito outra forma de pagamento.

9. Recurso conhecido e desprovido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 024140158163, Relator: NAMYR CARLOS DE SOUZA FILHO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 22/06/2021, Data da Publicação no Diário: 29/06/2021)



NEGÓCIOS JURÍDICOS – CONTRATOS – AÇÃO DE COBRANÇA DE MENSALIDADES – ENSINO SUPERIOR – ABANDONO DO CURSO – COBRANÇA DEVIDA PELOS SERVIÇOS CONTRATADOS E DISPONIBILIZADOS AO ALUNO.

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE COBRANÇA. MENSALIDADES. ENSINO SUPERIOR. POSSIBILIDADE. ABANDONO DO CURSO. FORMALIDADE NÃO ATENDIDA. COBRANÇA PELOS SERVIÇOS CONTRATADOS E DISPONIBILIZADOS AO ALUNO. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. O c. Superior Tribunal de Justiça entende que contratados os serviços educacionais, é desnecessária a prova da frequência do réu ao curso, que esteve à sua disposição, e, mesmo no caso de não ter o aluno frequentado as aulas, isso em nada elidiria o direito da autora em cobrar ao recebimento das mensalidades contratadas (STJ, Agravo em Recurso Especial 481.951/SP, Decisão Monocrática, Rel. Min. Raul Araújo, Quarta Turma, DJ 25/11/2014, DJe 19/12/2014).

2. Ainda que houvesse a comprovação de abandono do curso, sem prévia comunicação para a rescisão contratual, o estabelecimento de ensino fica privado da possibilidade de ocupar a vaga em questão, eis que, não tendo sido rescindido o pacto, pode a aluna exercer livremente os seus direitos contratuais, e retornar ao curso a qualquer tempo.

3. Revelando-se evidente que, ao admitir a matrícula do aluno na Instituição de ensino, além da reserva de vaga para o mesmo, há o preparo das suas instalações físicas e contratação de funcionários para a prestação do serviço contratado.

4. A circunstância pura e simples de o aluno deixar de frequentar as aulas não autoriza a suspensão imediata do pagamento das mensalidades escolares, se o contrato de prestação de serviços educacionais expressamente prevê determinadas formalidades para sua rescisão e estas não são observadas

5. Recurso conhecido e improvido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 035170117671, Relator: WALACE PANDOLPHO KIFFER, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 24/05/2021, Data da Publicação no Diário: 08/06/2021)



NEGÓCIOS JURÍDICOS – CONTRATOS – AÇÃO DE COBRANÇA DE MENSALIDADES – ENSINO SUPERIOR – PEDIDO DE REFORMULAÇÃO DE GRADE – VALOR NÃO DEVIDO.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE COBRANÇA. MENSALIDADE. ENSINO SUPERIOR. VALOR NÃO DEVIDO. PEDIDO DE REFORMULAÇÃO DE GRADE. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. Apesar de a apelada pretender o recebimento da mensalidade com vencimento em agosto/2017, ao argumento de que o pedido de trancamento somente fora apresentado após o referido vencimento, não faz jus ao recebimento de tal quantia.

2. O presente caso não se amolda às hipóteses em que o aluno, apesar de regularmente matriculado, deliberadamente desiste de comparecer às aulas sem apresentar pedido de desistência/trancamento de curso perante a instituição de ensino superior.

3. Ainda que o pedido de trancamento tenha ocorrido 19 (dezenove) dias após o vencimento da mensalidade de agosto/2017, não é devida sua cobrança pela recorrida, pois não realizada a reformulação de grade necessária ao efetivo gozo dos serviços educacionais, apesar de expressamente solicitado pela aluna.

4. Alteração, de ofício, da atualização monetária dos valores devidos.

5. Recurso conhecido e provido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 035180166577, Relator: JANETE VARGAS SIMÕES, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 18/05/2021, Data da Publicação no Diário: 02/06/2021)

NEGÓCIOS JURÍDICOS – CONTRATOS – AÇÃO REVISIONAL DE EMPRÉSTIMO CONSIGNADO – REACTUAÇÃO PREVISTA NO REGULAMENTO DA ENTIDADE DE PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR FECHADA – REQUISITOS – NÃO DEMONSTRAÇÃO.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO REVISIONAL DE EMPRÉSTIMO CONSIGNADO. MÚTUO TOMADO EM ENTIDADE DE PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR FECHADA. POSSIBILIDADE DE REACTUAÇÃO PREVISTA NO REGULAMENTO DA ENTIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO DAS HIPÓTESES QUE AUTORIZAM REACTUAÇÃO. REDUÇÃO DE VENCIMENTOS NÃO COMPROVADA. MARGEM PREJUDICADA POR NOVO EMPRÉSTIMO TOMADO. IMPROCEDÊNCIA. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. Trata-se de ação revisional de empréstimo consignado, tomado pela requerente junto à entidade de previdência complementar fechada, sob alegação de fora dispensada do cargo em comissão que ocupava, circunstância que diminuiu seus rendimentos mensais e prejudicou a margem consignável.
2. Por previsão do Regulamento da entidade ré, somente seria possível a reactuação de funcionário ainda na ativa; que tenha sido dispensado de função de confiança, com perda de parte da remuneração; que haja desproporção entre o desconto mensal e a renda auferida no mesmo período; e requerimento expresso no prazo de 90 (noventa) dias da perda da função. Ocorre que não há prova do preenchimento dos requisitos.
3. Além disso, restou demonstrado nos autos que a alteração na margem consignável da requerente decorreu de empréstimo consignado solicitado em outra instituição financeira, que acabou prejudicando a margem para o empréstimo com a ré.
4. Em que pese sensível à situação da autora, com alegados problemas de saúde e dificuldades financeiras, não há possibilidade de acolher sua pretensão, afinal não pode a requerida ser compelida a reactuar quando não presente os requisitos dispostos no Regulamento do Plano de Aposentadoria de Contribuição Variável.
5. Assim, por estar escorregada a sentença que concluiu pela improcedência do pleito revisional, não merece provimento o recurso. 6. Recurso conhecido e improvido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 024140115528, Relator: EWERTON SCHWAB PINTO JUNIOR, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 18/05/2021, Data da Publicação no Diário: 07/06/2021)

NEGÓCIOS JURÍDICOS – CONTRATOS – ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA – ADIMPLENTO SUBSTANCIAL – IMPOSSIBILIDADE.

APELAÇÃO CÍVEL BUSCA E APREENSÃO. ABUSIVIDADE DE CLÁUSULAS. PRELIMINAR DE INOVAÇÃO ACOLHIDA. MÉRITO: AÇÃO REVISIONAL QUE NÃO IMPEDE O DESLINDE DA AÇÃO DE BUSCA A APREENSÃO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. PURGAÇÃO DA MORA INEXISTENTE. IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DO ADIMPLENTO SUBSTANCIAL DO CONTRATO. HONORÁRIOS DEVIDOS EM RAZÃO DA SUCUMBÊNCIA. RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E NO PONTO DESPROVIDO.

1. O apelante tenta defender a ilegalidade de cobranças efetivadas pelo banco/apelado através do contrato pactuado para aquisição do veículo objeto da busca e apreensão, como a capitalização de juros, IOF e acessórios, mas a referida pretensão revela indevida inovação recursal. É que em sede de contestação a referida argumentação apenas se projetou de forma a justificar o inadimplemento do apelante; para demonstrar que tais cláusulas teriam sido objeto de Ação Revisional, e que o deslinde da mesma teria reflexo no julgamento da ação de busca e apreensão. Nada fora externado, detalhadamente, como fora exposto no apelo, para fins de afastamento de cláusulas consideradas abusivas. Preliminar de inovação acolhida.



2. Mérito: Inviável o acolhimento da tese que destaca a impropriedade da busca e apreensão em razão do adimplemento substancial do contrato. O bem apenas poderia ser restituído livre de ônus mediante o pagamento da totalidade da dívida correspondente à relação de direito material estabelecida entre as partes e não apenas com o pagamento do valor em inadimplido. A jurisprudência da Segunda Seção do STJ, no julgamento do REsp n. 1.418.593/MS, DJe 27/5/2014, da relatoria do Ministro Luiz Felipe Salomão, consolidou o entendimento de que a purgação da mora somente se dará com o pagamento da integralidade, ou seja, as parcelas vencidas e vincendas da dívida (AgRg no REsp 1494688/PE, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 02/06/2015, DJe 16/06/2015). É também o entendimento manifestado nesta Corte, em inúmeros julgados. No presente caso o devedor não se desincumbiu deste ônus, tendo comprovado o pagamento de menos da metade das parcelas pactuadas, ou seja, o pagamento de 23 parcelas de um contrato que impõe a obrigação de pagamento de 48 parcelas mensais.

3. O auto de apreensão fora regularmente confeccionado e juntado aos autos, e, no que se refere à insurgência relativa aos honorários, a condenação relativa a referida verba se consolidou com regularidade, à luz da sucumbência do demandante.

4. Apelo parcialmente conhecido e no ponto desprovido. Honorários majorados em razão do insucesso. Suspensa a cobrança em razão do prévio deferimento da assistência judiciária. Unânime. (TJES, Classe: Apelação Cível, 048180257619, Relator: WALACE PANDOLPHO KIFFER, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 26/04/2021, Data da Publicação no Diário: 18/05/2021)

NEGÓCIOS JURÍDICOS – CONTRATOS – ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA – BUSCA E APREENSÃO – VENDA EXTRAJUDICIAL – SALDO REMANESCENTE – AÇÃO DE EXIGIR/PRESTAR CONTAR – NECESSIDADE.



APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO. VENDA EXTRAJUDICIAL DO BEM. APURAÇÃO DE EVENTUAL SALDO REMANESCENTE. NECESSIDADE DE AJUIZAMENTO DE DEMANDA PRÓPRIA. AÇÃO DE EXIGIR/PRESTAR CONTAS. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. O Art. 2º, caput do Decreto-lei nº 911/1969, faculta ao proprietário fiduciário ou credor, a venda do bem para terceiros, no caso de inadimplemento ou mora nas obrigações contratuais garantidas mediante alienação fiduciária, independentemente de leilão, hasta pública, avaliação prévia ou qualquer outra medida judicial ou extrajudicial, salvo disposição expressa em contrário prevista no contrato. Igualmente preceitua o aludido dispositivo, que o preço da venda será aplicado no pagamento de seu crédito e despesas decorrentes e ainda, que deve ser entregue ao devedor o saldo apurado, se houver, com a devida prestação de contas.

2. Não obstante a previsão legal, o Colendo Superior Tribunal de Justiça já definiu tais questões, não podem ser decididas incidentalmente no bojo da Ação de Busca e Apreensão, pois esta se destina tão somente à consolidação da propriedade do bem no patrimônio do credor fiduciário. Assim, a pretensão do apelante com fulcro no Art. 2º, caput do Decreto-lei nº 911/1969, deve ser perquirida na via adequada, qual seja, ação de exigir/prestar contas.

3. Recurso CONHECIDO e DESPROVIDO.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 035170092601, Relator: CONVOCADO – RAIMUNDO SIQUEIRA RIBEIRO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 06/04/2021, Data da Publicação no Diário: 06/05/2021)

NEGÓCIOS JURÍDICOS – CONTRATOS – CESSÃO DE CRÉDITO – LEGITIMIDADE – CREDOR ORIGINÁRIO – AUSÊNCIA DE NOTIFICAÇÃO DO DEVEDOR.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. REVISIONAL. CESSÃO DE CRÉDITO. LEGITIMIDADE. MULTA DIÁRIA. RECURSO DESPROVIDO.

1. A notificação do devedor não é condição de validade da cessão de crédito. No entanto, se o devedor não é notificado da cessão, não se poderá alegar que o pagamento feito ao cedente não é válido.
2. O credor originário é parte legítima para resistir à pretensão deduzida em ação proposta pelo devedor não notificado de eventual cessão de crédito, em que se pretende a revisão da obrigação e a exclusão de seu nome de cadastro de proteção ao crédito.
3. Nas hipóteses em que a decisão judicial impuser o cumprimento de obrigação de fazer, de não fazer ou de entregar coisa, poderá ser fixada multa diária com vistas a assegurar a efetividade da tutela, cujo valor não deve ser irrisório, a ponto de esvaziar sua função coercitiva, nem excessivo, a ponto de proporcionar o enriquecimento sem causa.
4. Não é excessiva a multa diária fixada em R\$ 5.000,00 se a decisão judicial determina que o credor fiduciário se abstenha de qualquer ato tendente a transferir bem imóvel objeto de alienação fiduciária em garantia.
5. Recurso desprovido.

(TJES, Classe: Agravo de Instrumento, 024199011297, Relator: FABIO CLEM DE OLIVEIRA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 13/04/2021, Data da Publicação no Diário: 14/05/2021)

NEGÓCIOS JURÍDICOS – CONTRATOS – CESSÃO DE DIREITOS/CRÉDITOS – AUSÊNCIA DE AGENTE CAPAZ – NULIDADE DO NEGÓCIO JURÍDICO.

APELAÇÃO CÍVEL. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. TITULARIDADE DO CRÉDITO. PRELIMINAR DE INTEMPESTIVIDADE DO RECURSO DO MUNICÍPIO DE ATÍLIO VIVACQUA ACOLHIDA. PRELIMINAR DE INTEMPESTIVIDADE DO RECURSO DO ESPÓLIO DE JADYR FRANÇA MARTINS REJEITADA. ESCRITURA PÚBLICA DE CESSÃO DE DIREITOS/CRÉDITOS. AUSÊNCIA DE AGENTE CAPAZ. NULIDADE DO NEGÓCIO JURÍDICO. DECLARAÇÃO DE EXISTÊNCIA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FEITO POR ESCRITURA PÚBLICA. INTERPRETAÇÃO CONTRATUAL. RECURSO DO MUNICÍPIO DE ATÍLIO VIVACQUA NÃO CONHECIDO. RECURSO DO MINISTÉRIO PÚBLICO ESTADUAL DESPROVIDO. RECURSO DE ESPÓLIO DE JADYR FRANÇA MARTINS PROVIDO.

1. É manifesta a intempestividade da apelação interposta pelo Município de Atílio Vivacqua tão somente em 03/04/2018, eis que intimado da sentença através de carga dos autos realizada no dia 15/12/2017. Preliminar de intempestividade acolhida.
2. Após a decisão dos embargos de declaração, remanesceu interesse recursal somente ao Ministério Público Estadual, ao Município de Atílio Vivacqua e ao Espólio de Jadyr França Martins. E tanto o Ministério Público Estadual quanto o Município de Atílio Vivacqua foram intimados pessoalmente de dita decisão, através de remessa dos autos. Somente após a interposição e juntada de ambas as apelações aos autos (do Ministério Público Estadual e do Município de Atílio Vivacqua), é que foi expedida a intimação às demais partes da sentença integrativa proferida nos aclaratórios.
3. Não tendo sido intimado para oferecer contrarrazões aos recursos já interpostos, nem tendo feito carga dos autos, não era possível ao Espólio de Jadyr França Martins saber que tanto o Ministério Público Estadual quanto o Município de Atílio Vivacqua já haviam sido intimados da sentença e já haviam interposto recursos de apelação, devendo ser aplicado o art. 229 do CPC, com a contagem em dobro do prazo recursal. Preliminar de intempestividade do recurso interposto pelo Espólio de Jadyr França Martins rejeitada.
4. As partes contendem sobre a titularidade do crédito da execução de título judicial que foi promovida pelos falecidos Abílio Gonçalves Filgueiras e Mariana Tinoco de Oliveira Filgueiras, eis que Abílio firmou instrumentos públicos a fim de distribuir parte do seu crédito, sendo eles: (1) escritura pública de cessão



de direitos lavrada em 21/06/1994; e, (2) testamentos públicos lavrados em 29/12/1994, em 18/01/1995, e em 25/01/1995, havendo controvérsia sobre a validade da escritura pública de cessão de direitos/créditos, eis que no último testamento consignou-se que a titularidade do valor decorrente da presente ação dar-se-ia na forma como estabelecido naquela escritura.

5. Quando procedeu à lavratura da escritura pública de transmissão dos créditos que seriam futura e eventualmente advindos da ação indenizatória nº 0000015-92.1997.8.08.0060 (060.97.000015-8), objeto da presente execução, Abílio Gonçalves Filgueiras não observou os requisitos de validade desse negócio jurídico, porquanto o ato que o instrumentalizou não foi subscrito pela maioria dos cessionários, não cumprindo os requisitos de validade do negócio jurídico, mormente o inciso I do artigo 82 do CC/1916 (artigo 104, I, do CC/2002), por ausência de agente capaz para figurar como cessionário dos direitos/créditos transmitidos.

6. A única cessionária que figurou no instrumento de cessão de créditos, subscrevendo-o, ainda que não tenha sido formalmente qualificada como tal, conforme consta do seu inteiro teor, foi Mariana Tinoco de Oliveira Filgueiras, esposa de Abílio Gonçalves Filgueiras e coautora da ação indenizatória objeto do presente crédito executado.

7. O fato de o cedente (Abílio Gonçalves Filgueiras) ter sido o instituidor da Fundação Empresarial Artesanal Filantrópica, não torna prescindível a necessidade de figurar agente capaz na condição de cessionário, devendo ser ressalvado que a transmissão do crédito não se deu para a instituição mas para um Fundo de Instalação e Manutenção da Fundação Empresarial Artesanal e Filantrópica. Fundo este que não existia à época, nem atualmente, carecendo, assim, de personalidade jurídica. De igual forma, também é inválido o negócio jurídico relativo ao percentual destinado ao Fundo para impressão de Novos Testamentos, para distribuição gratuita, também ante a inexistência de agente capaz como cessionário, eis que o referido fundo também nunca existiu.

8. A estipulação feita a Jadyr França Martins não se trata de cessão de créditos e sim de declaração da existência de honorários advocatícios contratuais feita através de escritura pública, devendo ser aplicado o entendimento segundo o qual, nas declarações de vontade se atenderá mais à intenção nelas consubstanciada do que ao sentido literal da linguagem (CC/16, art. 85; CC/02, art. 112) e que os negócios jurídicos devem ser interpretados conforme a boa-fé e os usos do lugar de sua celebração (CC/02, art. 113).

9. Tal circunstância é perceptível na medida em que antes de proceder a cessão do crédito por meio de divisão entre as pessoas que escolheu como beneficiárias, Abílio Gonçalves Filgueiras ressalvou o percentual de 15% (quinze por cento) do montante para Jadyr França Martins, como complementação de seus honorários advocatícios, para, só então, proceder a divisão do crédito entre os demais beneficiários e até mesmo em relação à sua própria pessoa.

10. O contrato de honorários advocatícios não tem forma prescrita em lei, podendo ser feito de forma verbal ou epistolar.

11. Restou demonstrada a realização de contrato verbal entre Abílio Gonçalves Filgueiras e Jadyr França Martins, corroborada pela procuração outorgada por aquele nos autos deste processo, constatada a prestação de serviços pelo causídico e a estipulação dos honorários feita através de escritura pública.

12. Recurso do Município de Atílio Vivacqua não conhecido. Recurso do Ministério Público Estadual desprovido. Recurso do Espólio de Jadyr França Martins provido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 060970000158, Relator: FABIO CLEM DE OLIVEIRA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 13/04/2021, Data da Publicação no Diário: 14/05/2021)

NEGÓCIOS JURÍDICOS – CONTRATOS – CONTRATO DE PROMESSA DE COMPRA E VENDA – COMISSÃO DE CORRETAGEM – VALOR ESCAMOTEADO COMO SINAL DE PAGAMENTO.



AGRAVO INTERNO EM RECLAMAÇÃO. COMISSÃO DE CORRETAGEM. VALOR DA COMISSÃO ESCAMOTEADO COMO SINAL DE PAGAMENTO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Em janeiro de 2020, o Órgão Pleno deste egrégio Sodalício decidiu o incidente de resolução de demandas repetitivas nº 0027917-39.2016.8.08.0000, assentando relevantes premissas no que concerne ao cabimento das reclamações e à definição da competência para julgá-las. Na ocasião, registrou o Plenário que as reclamações são demandas típicas e de fundamentação vinculada às suas hipóteses legais de cabimento, previstas no art. 988, do CPC/15. Registrou a Corte, outrossim, que as reclamações fundadas no supratranscrito inciso II, do art. 988 manejadas a fim de garantir a autoridade das decisões dos Tribunais não se prestam à defesa de toda e qualquer decisão do Tribunal, mas exclusivamente àquelas tomadas em incidentes de resolução de demandas repetitivas, em incidentes de assunção de competência, em recurso extraordinário ou recurso especial repetitivo e em precedentes vinculantes.

2. No tocante à competência para processamento das reclamações, debruçou-se o Pleno sobre o conteúdo da Resolução STJ nº 03/16 que, em rude síntese, considerando o fluxo volumoso de reclamações envolvendo Juizados Especiais que aportava àquele colendo Tribunal, delegou às Cortes Estaduais a tarefa de julgar tais instrumentos. Quanto ao tema, por maioria de votos, prevaleceu neste Sodalício o entendimento de que é possível dar interpretação conforme a sobredita Resolução, a fim de garantir a distribuição racional do trabalho em todo o sistema de administração da Justiça. Ponderou-se, na oportunidade, que o protocolo das reclamações diretamente no STJ dispensaria, no mais das vezes, a interposição de qualquer outro recurso, o que, a um só tempo, representaria o acionamento per saltum da jurisdição extraordinária e o seu desarrazoado abarrotamento, desvirtuando sua precípua finalidade e atribuição constitucional. Mais ainda, ponderou-se que todo e qualquer Tribunal tem o dever de preservar a uniformidade da jurisprudência (art. 926, do CPC/15), fazendo ode ao princípio fundamental da segurança jurídica, de modo que se afigura razoável o estabelecimento de um fluxo de apreciação das reclamações que seja coerente com a ampla estrutura do Poder Judiciário, preservando-se, com isso, tanto as atribuições das Instâncias Ordinárias, quanto das Extraordinárias da jurisdição.

3. A partir da mesma premissa e mencionando o princípio da simetria, assinalou o Pleno que, tal qual implementou o STJ, também este Sodalício Estadual pode criar filtros relacionados à competência para julgar as reclamações, como de fato fez por ocasião da aprovação da Resolução nº 23/2016 Regimento Interno do Colegiado Recursal e das Turmas de Uniformização dos Juizados Especiais do Espírito Santo. Nessa toada, o desenho das competências para processar e julgar reclamações foi estabelecido pelo Plenário deste egrégio Tribunal de Justiça nos seguintes moldes: quando observada a tipicidade e as limitações próprias dos instrumentos de fundamentação vinculada, (i) dos acórdãos proferidos por Turma Recursal caberá reclamação a ser processada e julgada pela Turma de Uniformização dos Juizados Especiais; (ii) dos provimentos decisórios proferidos pela Turma de Uniformização dos Juizados Especiais ou pelo Plenário do Colegiado Recursal caberá reclamação a ser processada e julgada pelas Câmaras Reunidas do Tribunal de Justiça; se, ainda assim, o Tribunal não restaurar a autoridade da decisão do STJ, (iii) dos julgamentos realizados por Câmaras Reunidas do Tribunal de Justiça, caberá reclamação a ser processada e julgada pelo Superior Tribunal de Justiça.

4. O reclamo sub examine pretende impugnar decisão monocrática da lavra de magistrado integrante da Turma de Uniformização dos Juizados Especiais, sendo competente para processá-lo e julgá-lo este egrégio Grupo de Câmaras Cíveis Reunidas. Quanto ao mérito, todavia, a reclamação é improcedente.

5. Apreciando o recurso especial representativo de controvérsia nº 1.599.511/SP, o STJ reconheceu a validade da cláusula contratual que transfere ao promitente-comprador a obrigação de pagar a comissão de corretagem nos contratos de promessa de compra e venda de imóvel, desde que previamente informado o preço total da aquisição da unidade autônoma, com o destaque do valor da indigitada comissão. Ressaltou aquela Corte Superior a necessidade de clareza e de transparência na previsão contratual acerca da transferência para o consumidor do dever de pagar a comissão de corretagem, como consectário de dever de informação que recai sobre as fornecedoras (arts. 31, 46 e 52, do CDC). Dito de outro



modo, só é válida a transferência do dever de suportar a comissão de corretagem para o consumidor quando, por ocasião da celebração do contrato (ou promessa de) compra e venda, estiver especificado na avença o valor de tal comissão.

6. Na hipótese sub examine, contudo, como verificaram os magistrados da 1ª Turma Recursal do Colegiado dos Juizados Especiais e da respectiva Turma de Uniformização, o contrato firmado entre as reclamantes e o Sr. Magno Sartori Zuccolotto não destacou o valor da comissão de corretagem. Em que pese a cláusula VII.2 do contrato de promessa de compra e venda do imóvel ter mencionado que as despesas de corretagem eram de responsabilidade exclusiva do consumidor, a avença não informou detalhadamente o valor dos referidos encargos, tendo o reclamado noticiado que no orçamento feito pela corretora foi embutido o valor da corretagem como se fosse sinal. Como já pontuou o Tribunal da Cidadania, o que realmente importa para a aplicação da tese firmada no Tema 938/STJ é verificar se a comissão de corretagem não foi escamoteada na fase pré-contratual, como se estivesse embutida no preço, para depois ser cobrada como um valor adicional, gerando aumento indevido do preço total (REsp 1747307/SP, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 28/08/2018, DJe 06/09/2018), prática está abusiva e que foi implementada na avença que se investigou no feito originário.

7. Agravo interno desprovido.

(TJES, Classe: Agravo Interno Cível, 100200021788, Relator: ELIANA JUNQUEIRA MUNHOS FERREIRA, Órgão julgador: SEGUNDO GRUPO CÂMARAS CÍVEIS REUNIDAS, Data de Julgamento: 14/04/2021, Data da Publicação no Diário: 27/04/2021)

NEGÓCIOS JURÍDICOS – CONTRATOS – DISTRATO DE CONTRATO DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL – INICIATIVA DO PROMITENTE COMPRADOR – JUROS DE MORA – TRÂNSITO EM JULGADO DA DECISÃO (TEMA 1002 DO STJ).



EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NA APELAÇÃO CÍVEL. DISTRATO DE CONTRATO DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL. TERMO INICIAL DOS JUROS DE MORA. TEMA 1002 DO STJ. RECURSO PROVIDO.

1. Tema 1002 STJ: Nos compromissos de compra e venda de unidades imobiliárias anteriores à Lei nº 13.786/2018, em que é pleiteada a resolução do contrato por iniciativa do promitente comprador de forma diversa da cláusula penal convencionada, os juros de mora incidem a partir do trânsito em julgado da decisão.

2. Caso concreto em que ocorreu o distrato do contrato de compra e venda de imóvel firmado em 11/10/2011 sem culpa das promitentes vendedoras, há que se considerar, como termo inicial dos juros de mora, o trânsito em julgado da decisão e não a data da citação, como constou do acórdão embargado.

3. Recurso conhecido e parcialmente provido.

(TJES, Classe: Embargos de Declaração Cível Ap, 024160076956, Relator: ARTHUR JOSÉ NEIVA DE ALMEIDA, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 24/05/2021, Data da Publicação no Diário: 02/06/2021)

NEGÓCIOS JURÍDICOS – CONTRATOS – LOCAÇÃO – FIADOR QUE SE DECLARA PRINCIPAL PAGADOR DO CONTRATO – PRORROGAÇÃO DO CONTRATO POR TEMPO DETERMINADO – CONTRATO DE LOCAÇÃO GARANTIDO POR FIANÇA – AUSÊNCIA DE OUTORGA UXÓRIA.

APELAÇÃO CÍVEL. COBRANÇA DE ALUGUÉIS E ACESSÓRIOS. CITAÇÃO DE ARTIGO DE LEI REVOGADA. REPRODUÇÃO PELA LEGISLAÇÃO VIGENTE. FIADOR QUE SE DECLARA PRINCIPAL PAGADOR DO CONTRATO. PRORROGAÇÃO DO CONTRATO POR TEMPO DETERMINADO. CONTRATO DE LOCAÇÃO GARANTIDO POR FIANÇA. AUSÊNCIA DE OUTORGA UXÓRIA. AUSÊNCIA DE PROVAS DO ESTADO CIVIL DO FIADOR. RECURSO DESPROVIDO.

1. A mera citação, no contrato de locação, de artigos do Código Civil revogado, cujas disposições foram reproduzidas no Código Civil vigente, não enseja nulidade ao contrato. Mesmo que se reconhecesse a nulidade do parágrafo primeiro da cláusula nona do contrato de locação, não haveria nulidade na prestação da fiança por este aspecto, eis que, de acordo com o seu caput, os fiadores expressamente se declararam como principais pagadores e assumiram responsabilidade solidária por todas as obrigações firmadas em contrato pela locatária até a devolução, real e efetiva, do imóvel.

2. O apelante declinou do benefício de ter seus bens executados após os do devedor (art. 1.491, CC/1916; art. 828, II, CC/2002) e de exigir que o devedor satisfaça a obrigação ou o exonere ao se declarar principal pagador.

3. A cláusula nona do contrato de locação tem expressa previsão de que o fiador se responsabilizou pelo contrato até a efetiva entrega das chaves, não se exonerando na forma do art. 835 do Código Civil de 2002.

4. O STJ mantém firme entendimento de que a retirada dos sócios-fiadores, per si, não induz à exoneração automática da fiança, impondo-se, além da comunicação da alteração do quadro societário, formulação de pedido de exoneração das garantias, hipótese em que ausente a comprovação da prévia notificação do apelado, não há dúvidas acerca da responsabilidade do recorrente pelo débito mesmo após sua retirada da sociedade.

5. A nulidade da fiança só pode ser arguida pelo cônjuge que não a subscreveu ou por seus respectivos herdeiros.

6. Recurso desprovido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 021170101709, Relator: FABIO CLEM DE OLIVEIRA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 06/04/2021, Data da Publicação no Diário: 13/05/2021)



NEGÓCIOS JURÍDICOS – CONTRATOS – PROMESSA DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL – ATRASO – DISTRATO – ALUGUEL – PAGAMENTO PELO PERÍODO DE ATRASO.

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. ATRASO DE OBRA. DISTRATO. ALEGAÇÃO DE RETENÇÃO DE PARTE DO VALOR PAGO. RETENÇÃO NÃO OCORRIDA. PRAZO DE ENTREGA DA OBRA. DATA DA CELEBRAÇÃO DE CONTRATO DE FINANCIAMENTO. ILEGALIDADE. ALUGUÉIS DEVIDOS PELO PERÍODO DO ATRASO. REDUÇÃO DO PERÍODO DE INCIDÊNCIA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Não demonstrada a ocorrência de retenção indevida dos valores pagos pelos adquirentes, não merece prosperar a pretensão de restituição dos valores pretendidos.

2. Diante do inadimplemento contratual da construtora na entrega do empreendimento imobiliário, afigura-se devida sua condenação ao pagamento de aluguéis suportados pelos promitentes compradores no período de atraso na entrega da obra até a rescisão contratual.

3. O Colendo Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o recurso especial nºs. 1.729.593, sob a sistemática dos recursos repetitivos (Tema 996), fixou a seguinte tese jurídica, que se revela aplicável ao caso sub examine: No caso de descumprimento do prazo para a entrega do imóvel, incluído o período de tolerância, o prejuízo do comprador é presumido, consistente na injusta privação do uso do bem, a ensejar o pagamento de indenização, na forma de aluguel mensal, com base no valor locatício de imóvel assemelhado, com termo final na data da disponibilização da posse direta ao adquirente da unidade autônoma.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 024130427610, Relator: ANNIBAL DE REZENDE LIMA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 20/04/2021, Data da Publicação no Diário: 19/05/2021)

NEGÓCIOS JURÍDICOS – CONTRATOS – PROMESSA DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL – ATRASO EXCESSIVO – DANOS MORAIS – CONFIGURAÇÃO.

APELAÇÃO CÍVEL. CONTRATO DE PROMESSA DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL. ATRASO NA ENTREGA DO IMÓVEL. DESCUMPRIMENTO CONTRATUAL CONFIGURADO. DANOS MORAIS DEVIDOS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Este e. Tribunal de Justiça e o c. Superior Tribunal de Justiça já decidiram que o atraso na entrega do imóvel é fato que, de regra, caracteriza mero aborrecimento e, por isso, impõe ao comprador o ônus de comprovar as especificidades que, em seu caso concreto, justificariam a ocorrência excepcional da lesão à sua esfera moral. Por outro lado, a jurisprudência também é firme no sentido de que excepcionalmente, em caso de atraso considerável, por culpa da incorporadora, é possível cogitar-se da ocorrência de abalo moral, tendo em vista a relevância do direito à moradia (cf. AgRg no AREsp 684.176/RJ e AgRg no AREsp 395.105/RJ, dentre outros).
2. Hipótese em que, considerando que o atraso reconhecido pela sentença perdurou por 23 (vinte e três) meses, patente a caracterização do dano moral.
3. Fixa-se o valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) a título de dano moral para compensar o apelante pelos danos morais experimentados, seguindo-se o método bifásico de quantificação do dano e atendendo-se aos postulados da razoabilidade e proporcionalidade.
4. Recurso parcialmente provido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 035140430881, Relator: CARLOS SIMÕES FONSECA, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 25/05/2021, Data da Publicação no Diário: 31/05/2021)



NEGÓCIOS JURÍDICOS – CONTRATOS – RESCISÃO DE CONTRATO DE COMPRA E VENDA – CULPA EXCLUSIVA DA COMPRADORA – RETENÇÃO DENTRO DOS LIMITES JURISPRUDENCIAIS – LEI Nº 13.786/2018 – IRRETROATIVIDADE.

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO CIVIL. RESCISÃO DE CONTRATO DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL. CULPA EXCLUSIVA DA COMPRADORA. RETENÇÃO DENTRO DOS LIMITES FIXADOS PELOS TRIBUNAIS SUPERIORES. INVIABILIDADE DE PARCELAMENTO PREVISTO NA LEI 13.786/2018. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O entendimento do Superior Tribunal de Justiça admite a retenção pelo vendedor do imóvel de percentual entre 10% e 25% sobre o valor pago pelo comprador do imóvel que ensejou, por culpa exclusiva, a rescisão do contrato de promessa de compra e venda.

2. Irretroatividade da Lei nº 13.786/2018, cuja aplicação se delimita aos contratos pactuados após sua vigência, respeitando o direito adquirido e o ato jurídico perfeito configurados antes da novel Lei, o que inviabiliza a incidência do dispositivo que possibilita o parcelamento.
3. Na hipótese de resolução de contrato celebrado antes da Lei nº 13.786/2018 por iniciativa do promitente comprador, o termo inicial da incidência dos juros de mora ocorrerá após o trânsito em julgado da decisão.
4. Recurso conhecido e parcialmente provido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 006170033689, Relator: ARTHUR JOSÉ NEIVA DE ALMEIDA, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 24/05/2021, Data da Publicação no Diário: 02/06/2021)

NEGÓCIOS JURÍDICOS – CONTRATOS – SEGURO – DOENÇA PREEXISTENTE – NÃO COMPROVAÇÃO – RECUSA INDEVIDA – DANOS MORAIS – NÃO CONFIGURAÇÃO.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ORDINÁRIA. INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. OMISSÃO DE DOENÇA PREEXISTENTE AFASTADA. DANO MORAL NÃO CONFIGURADO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A súmula 609 do STJ estabelece que a recusa de cobertura de indenização securitária constitui ato ilícito se a seguradora alegar doença preexistente sem exigir de exame prévio e sem provar a má-fé do segurado.
2. Caso concreto em que a seguradora negou o pagamento da indenização securitária sob o argumento de omissão de doença preexistente do segurado no momento da assinatura do contrato. 3. Ausência de demonstração da má-fé e de comprovação da doença preexistente, o que exprime a presunção da boa-fé do segurado.
4. Mera inobservância do contrato, ante a recusa administrativa de pagamento da indenização securitária, não ocasiona dano moral a ser indenizado. (AREsp 1206823/BA).
5. Recurso conhecido e parcialmente provido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 024160022299, Relator: ARTHUR JOSÉ NEIVA DE ALMEIDA, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 19/04/2021, Data da Publicação no Diário: 12/05/2021)

NEGÓCIOS JURÍDICOS – CONTRATOS – SEGURO DE VIDA – ACIDENTE AUTOMOBILÍSTICO – EMBRIAGUEZ DO CONDUTOR SEGURADO – CLÁUSULA ABUSIVA – APLICAÇÃO DA SÚMULA 620 DO STJ.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE COBRANÇA. SEGURO DE VIDA. ACIDENTE AUTOMOBILÍSTICO. EMBRIAGUEZ DO CONDUTOR SEGURADO. SÚMULA 620 DO STJ. CLÁUSULA ABUSIVA. INDENIZAÇÃO DEVIDA. HONORÁRIOS MAJORADOS. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. O STJ já vinha defendendo o entendimento de que a cobertura do contrato de seguro de vida deve abranger os casos de sinistros ou acidentes decorrentes de atos praticados pelo segurado em estado de insanidade mental, de alcoolismo ou sob efeito de substâncias tóxicas, ressalvado o suicídio ocorrido dentro dos dois primeiros anos do contrato (EREsp: 973.725 SP).
2. A cláusula excludente da cobertura securitária em caso de acidente envolvendo veículo conduzido por pessoa alcoolizada é lícita tão somente nos contratos de seguro de veículo.
3. A inteligência firmada pelo Tribunal da Cidadania culminou na recente edição da Súmula nº 620, verbis: A embriaguez do segurado não exime a seguradora do pagamento da indenização prevista em contrato de seguro de vida.
4. Por força do art. 85, §1º, do Novo Código de Processo Civil, são devidos honorários advocatícios nos recursos interpostos, razão pela qual, atentando-se para o §11, do art. 85, condeno o apelante ao pagamento de honorários recursais que majoro em 2% sobre o valor total da condenação.
5. Recurso conhecido e improvido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 030180057603, Relator: WALACE PANDOLPHO KIFFER, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 17/05/2021, Data da Publicação no Diário: 31/05/2021)

NEGÓCIOS JURÍDICOS – DOAÇÃO DE QUOTAS SOCIETÁRIAS – ANULAÇÃO – ERRO SUBSTANCIAL – INEXISTÊNCIA.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ANULATÓRIA. DOAÇÃO DE QUOTAS SOCIETÁRIAS. ERRO SUBSTANCIAL. VÍCIO DE CONSENTIMENTO INEXISTENTE. DOAÇÃO UNIVERSAL NÃO VERIFICADA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE DOAÇÃO INOFICIOSA. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.



1. O próprio relato da apelante afasta o alegado vício de consentimento, concernente a erro substancial. Na peça de ingresso, a apelante deixa claro que, embora constasse como sócia e administradora na empresa Printek Etiquetas e Rótulos Ltda-EPP, era seu falecido companheiro quem administrava o negócio. Ou seja, a apelante admite que seu ingresso na sociedade foi apenas e tão somente para emprestar seu nome ao de cujus José Geraldo Lombardi.
2. Apesar de não constar da inicial, o ingressante na sociedade em decorrência da doação das quotas societárias pela apelante, ora recorrido, também atuava como sócio de fato na empresa. Significa dizer, assim como falecido José Geraldo Lombardi, o recorrido também se utilizou do artifício de eleger uma pessoa intermediária para ocultar sua identidade como integrante do quadro societário. Até que, em 2012, o recorrido ingressa, em seu próprio nome, como sócio da pessoa jurídica, exatamente no lugar da apelante, mediante a cessão de quotas societárias, a título de doação, desta para aquele.
3. Toda essa situação, conforme restou comprovado nos autos, era do conhecimento da apelante, não apenas porque ao menos desde 2004 havia, na qualidade de representante legal da empresa, constituído o recorrido e seu falecido companheiro como procuradores da empresa, como também por haver confirmado em seu depoimento pessoal em juízo que entrou na sociedade a pedido de seu companheiro, José Geraldo Lombardi, considerando que Sérgio Rocha da Cruz tinha restrições ao crédito nos órgãos restritivos e não podia integrar o contrato social (fl. 406).
4. Aliás, a apelante afirmou ainda que todo documento a ser assinado por ela tinha que passar pelo crivo do seu companheiro, e que só assinava com autorização deste. Tais circunstâncias evidenciam que a apelante, na realidade, jamais atuou como sócia na empresa e figurava no quadro societário apenas como uma representante de metade das quotas societárias.
5. Sem adentrar na discussão acerca da legalidade de tal prática, no caso concreto, o fato de haverem sócios de fato da empresa que tinham o intuito de ingressar na sociedade por seus próprios nomes no momento em que regularizassem as restrições de crédito que possuíam e que eram os verdadeiros administradores da pessoa jurídica revela que a doação foi apenas o instrumento eleito para regularizar parcialmente o quadro societário, afastando a tese de que a cessão gratuita das quotas societárias foi realizada pela apelante por se encontrar em erro substancial. Na hipótese em apreço, o conjunto probatório revela que a apelante tinha ciência de que sua permanência no quadro societário da empresa era temporário e apenas como uma representante de 50% (cinquenta por cento) do capital social.
6. Sobreleva ressaltar ainda que, apesar de a apelante haver afirmado que a alteração contratual de fls. 23/26 não foi autorizada à depoente por José Geraldo a assinar (fl. 406), o contexto em que ela estava inserida na sociedade empresarial e a dinâmica dos fatos não torna crível que a apelante assinaria a documentação sem a autorização de seu companheiro e sem ler sobre o que dispunha, a não ser que tivesse conhecimento de negociação pretérita em relação a alteração societária perpetrada, sobretudo porque seu companheiro, à época da assinatura, ainda não havia falecido e se encontrava em recuperação de uma cirurgia na residência do casal. Aliás, reforça a conclusão o depoimento da irmã do extinto e sua primeira representante na sociedade, no qual confirma que a apelante tinha ciência de que o recorrido pretendia organizar sua vida financeira e ingressar por seu próprio nome na empresa.
7. O outro fundamento utilizado pela apelante para sustentar a nulidade da doação das quotas societárias é a circunstância de que, após esse ato e o óbito de seu companheiro no ano seguinte, começou a viver em situação de penúria. Mesmo com a doação realizada, a apelante permaneceu proprietária do apartamento adquirido durante a união estável, localizado em um dos endereços mais nobres da capital capixaba, sendo que auferia rendimentos com o aluguel do bem. Além disso, a apelante é empresária e administra um salão de beleza ao menos desde antes do seu relacionamento com o seu falecido companheiro começar, há mais de 20 anos, sempre com endereço em Jardim da Penha, Vitória/ES.
8. Por mais que se tenha reconhecido que a apelante se encontra passando por dificuldades financeiras, as quais justificam o deferimento e manutenção do benefício da assistência judiciária gratuita, a situação de tumulto econômico da recorrente está atrelada ao decaimento de seu padrão de vida após



o falecimento de seu esposo, que arcava com as despesas da casa, e não com a doação em si, sendo que a aferição da situação econômica do doador deve ser feita no momento da realização do negócio jurídico. No momento da doação, a apelante não se encontrava em precariedade econômica, de modo que também nesse ponto não merece acolhimento seu recurso.

9. A derradeira tese trazida pela apelante em seu recurso baseia-se na alegação de que a doação teria sido inoficiosa. Contudo, a apelante não se desincumbiu do ônus probatório que lhe competia de demonstrar qual era o valor total de seus bens, somados às suas quotas societárias, no momento da doação, a fim de comprovar que doou mais do que o que poderia dispôr.

10. A apelante desconsidera que, além do imóvel que ainda lhe pertence, também possui empresa própria, bem como participação societária na empresa Etiquetas Vitória Ltda, não havendo acostado avaliações das referidas pessoas jurídicas, o que inviabiliza a conclusão de que, da globalidade de seus bens, a doação das quotas societárias extrapolou o montante que equivaleria à legítima, sendo que esse ônus probatório lhe incumbia. Precedente TJDFT.

11. Recurso conhecido e improvido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 024151527694, Relator: FERNANDO ESTEVAM BRAVIN RUY, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 01/06/2021, Data da Publicação no Diário: 11/06/2021)

NEGÓCIOS JURÍDICOS – ESCRITURAS PÚBLICAS DE COMPRA E VENDA – NULIDADE – PRESUNÇÃO DE VERACIDADE – PROVAS CABAIS DA SIMULAÇÃO – AUSÊNCIA.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE DE NEGÓCIOS JURÍDICOS. PRELIMINAR. AUSÊNCIA DE DIALETICIDADE. INEXISTÊNCIA. MÉRITO. SIMULAÇÃO. ESCRITURAS PÚBLICAS DE COMPRA E VENDA. FÉ PÚBLICA. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. NECESSIDADE DE PROVAS CABAIS. INOCORRÊNCIA. PRINCÍPIO DA CONSERVAÇÃO DOS CONTRATOS. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS. FIXAÇÃO EQUITATIVA. IMPOSSIBILIDADE NO CASO. REDUÇÃO DO PERCENTUAL. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Impugnando as razões recursais as premissas das conclusões alcançadas no julgamento, não há que se falar em violação ao princípio da dialeticidade. Preliminar rejeitada.

2. Mérito. Com o advento do CC/02 ficou superada a regra que constava do art. 104 do CC/1916, pela qual, na simulação, os simuladores não poderiam alegar o vício um contra o outro, pois ninguém poderia se beneficiar da própria torpeza. O art. 167 do CC/02 alçou a simulação como causa de nulidade do negócio jurídico. Sendo a simulação uma causa de nulidade do negócio jurídico, pode ser alegada por uma das partes contra a outra (STJ, REsp 1501640/SP, Rel. Min Moura Ribeiro, 3ª T., j. 27.11.2018, DJe 6.12.2018).

3. A escritura de contrato de compra e venda, devidamente registrada em cartório de registro de imóveis, goza de fé pública e, portanto, presunção de veracidade, que somente pode ser afastada mediante provas robustas no sentido da existência de algum vício na celebração do ato (TJES, Ap. Cível nº 033100005868, Rel. Des. José Paulo Calmon Nogueira da Gama, 2ª Câm. Cível, j. 13.10.2020, DJe 26.10.2020).

4. Hipótese em que os documentos apresentados, notadamente as próprias escrituras públicas de compra e venda lavradas, demonstram que, dos cinco imóveis, quatro foram negociados em momento anterior à celebração do pré-contrato firmado entre as partes no ano de 2007, no qual não constou qualquer ressalva no sentido de que já teria havido algum tipo de pagamento, ainda que parcial, das obrigações assumidas.

5. Absolutamente frágil e não crível, portanto, o argumento de que as escrituras de compra e venda foram simuladas e que deveriam ser consideradas como pagamento das obrigações ali consignadas, uma vez que, se dação em pagamento realmente fossem, certamente os devedores ou teriam feito menção ao pagamento anteriormente realizado ou nem sequer teriam concretizado o instrumento.



6. Por sua vez, embora as notificações acostadas de fato indiquem a remessa aos réus de escrituras públicas de dação em pagamento de dois dos imóveis objeto do pleito de declaração de nulidade, ostentam datas posteriores à lavratura das escrituras de compra e venda impugnadas, não estão acompanhadas de provas que demonstrem o efetivo recebimento específico e, ainda, não estão instruídas com as próprias escrituras a que fazem referência.

7. Ademais, a simples presunção de que os negócios jurídicos seriam objeto de simulação por haver semelhante obrigação no prefalado pré-contrato firmado entre as partes ou mesmo em virtude de uma alegada relação anterior também não se mostra suficiente a ensejar o reconhecimento da nulidade contratual, pois, como dito, trata-se de negócios firmados em escritura pública de compra e venda dotadas de fé pública, cuja presunção de veracidade somente pode ser infirmada por provas cabais, o que não se verifica na espécie. Precedentes do TJES.

8. À vista da fragilidade do arcabouço probatório, portanto, deve prevalecer a fé pública das escrituras públicas de compra e venda de imóvel lavradas por tabelião (art. 215 do CC), além da própria manifestação de vontade ali consignada, à luz do princípio da conservação dos negócios jurídicos, corolário do princípio da função social dos contratos (art. 421 do CC), afigurando-se, bem por isso, válidos e legítimos os títulos impugnados que conferem propriedade aos demandados. Precedentes deste Sodalício.

9. Calha destacar, nesse contexto, que a Lei nº 13.874, de 20 de setembro 2019, que alterou a redação do artigo 421 do CC, foi absolutamente certa ao positivar expressamente o princípio da intervenção mínima, do qual emerge o multicitado princípio da conservação dos contratos como verdadeiro princípio fundamental que se contrapõe ao dirigismo contratual nas relações jurídicas privadas.

10. Com a vigência do CPC/2015, a fixação dos honorários advocatícios passou a ser impositiva no percentual previsto naquele diploma (§§ 2º ou 3º do art. 85), devendo o magistrado arbitrá-lo de forma equitativa somente nas causas em que for inestimável ou irrisório o proveito econômico ou, ainda, quando o valor da causa for muito baixo (§ 8º do art. 85 do CPC) (REsp 1746072/PR, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Rel. p/ acórdão Min. Raul Araújo, 2ª Seção, j. 13.2.2019, DJe 29.3.2019).

11. A adoção do posicionamento diverso, que propõe a relativização dos referidos preceitos legais em homenagem aos princípios da proporcionalidade e da vedação ao enriquecimento sem causa, deve ficar restrita a situações-limite, em que a aplicação do percentual mínimo resulte na fixação de verba honorária astronômica ou manifestamente exorbitante, considerado o trabalho desenvolvido e a responsabilidade assumida pelo causídico (TJES, Ap. nº 047170094214, Rel. Des. José Paulo Calmon Nogueira da Gama, 2ª Câm. Cível, j. 6.8.2019, DJe 15.8.2019).

12. Necessária, contudo, a redução especificamente do percentual de 20% (vinte por cento) fixado a título de verba honorária, à luz dos requisitos dispostos nos incisos do § 2º do artigo 85 do CPC. 13) Recurso parcialmente provido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 024110128519, Relator: JOSÉ PAULO CALMON NOGUEIRA DA GAMA, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 11/05/2021, Data da Publicação no Diário: 07/06/2021)

NEGÓCIOS JURÍDICOS – PROMESSA DE COMPRA E VENDA – COMISSÃO DE CORRETAGEM E SATI – PRESCRIÇÃO – CLÁUSULA DE TOLERÂNCIA – VALIDADE.

APELAÇÕES CÍVEIS. DIREITO DO CONSUMIDOR. PRELIMINAR DE PRECLUSÃO LÓGICA REJEITADA. COMISSÃO DE CORRETAGEM E SATI. PRAZO PRESCRICIONAL TRIENAL. PREJUDICIAL DE MÉRITO RECONHECIDA DE OFÍCIO. ILEGITIMIDADE DE GEORGE ANTÔNIO BOLZAN PIMENTEL. VALIDADE DE CLÁUSULA DE TOLERÂNCIA CONTRATUALMENTE PREVISTA. CARACTERIZAÇÃO DA MORA DOS FORNECEDORES. ADEQUAÇÃO DA VAGA DE GARAGEM AO MEMORIAL DESCRITIVO DO CONTRATO.



CUMPRIMENTO DE ORDEM LIMINAR NÃO ACARRETA PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. RECURSOS PARCIALMENTE PROVIDOS.

1. Tratando-se de cumulação subsidiária de pedidos, havendo rejeição do pedido principal, surge para o autor o interesse em recorrer da decisão. Precedentes STJ. Preliminar de preclusão lógica rejeitada.
2. Incidência da prescrição trienal sobre a pretensão de restituição dos valores pagos a título de comissão de corretagem ou de serviço de assistência técnico-imobiliária (SATI). Precedentes STJ. Prescrição reconhecida de ofício.
3. Mérito. A cessão de direitos e obrigações oriundos de contrato implica a transferência de um complexo de direitos, de deveres, débitos e créditos, motivo pelo qual se confere legitimidade ao cessionário de contrato (cessão de posição contratual) para discutir a validade de cláusulas contratuais com reflexo, inclusive, em prestações pretéritas já extintas. Precedentes do TJES.
4. É válida a cláusula que prevê o prazo de tolerância de 180 dias para entrega de obra nos contratos de promessa de compra e venda de bem imóvel, que leva em conta a natureza do contrato e a complexidade do seu objeto, devendo ser considerada independentemente da comprovação dos motivos que ensejaram a sua utilização pela construtora. Precedente do TJES.
5. Existindo nos autos documento capaz de comprovar que o atraso na liberação do financiamento habitacional ocorreu por culpa da Construtora, não há ilícito contratual imputável ao consumidor.
6. No contrato de adesão firmado entre o comprador e a construtora/incorporadora, havendo previsão de cláusula penal apenas para o inadimplemento do adquirente, deverá ela ser considerada para a fixação da indenização pelo inadimplemento do vendedor (tese fixada em recursos repetitivos REsp 1.614.721 e 1.631.485).
7. A cláusula penal moratória tem a finalidade de indenizar pelo adimplemento tardio da obrigação, e, em regra, estabelecida em valor equivalente ao locativo, afasta-se sua cumulação com lucros cessantes (tese fixada em recursos repetitivos REsp 1.498.484, 1.635.428).
8. Necessidade de adequação da vaga de garagem disponibilizada à consumidora ao projeto previsto no memorial descritivo do contrato quando verificado.
9. Não se verifica a perda superveniente do objeto da demanda na hipótese em que a efetiva prestação do serviço decorre do mero cumprimento da ordem judicial. Precedentes TJES.
10. A sucumbência recíproca impõe a distribuição proporcional das despesas processuais entre as partes.
11. Recursos parcialmente providos.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 024110277647, Relator: JOSÉ PAULO CALMON NOGUEIRA DA GAMA, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 11/05/2021, Data da Publicação no Diário: 07/06/2021)

PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA

PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA – AÇÃO DE ANULAÇÃO DE PARTILHA – PRAZO DECADENCIAL DE 01 ANO DO TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA HOMOLOGATÓRIA DE PARTILHA.

APELAÇÃO CÍVEL. SENTENÇA HOMOLOGATÓRIA DE PARTILHA EM INVENTÁRIO. ANULAÇÃO DE PARTILHA. PRAZO DECADENCIAL DE 1 ANO DO TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA. ART. 2.027 DO CC/2002 C/C 657 DO CPC/2015. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. Nos termos do art. 2.027 do Código Civil, a partilha, uma vez feita e julgada, só é anulável pelos vícios e defeitos que invalidam, em geral os negócios jurídicos, cuja pretensão, conforme dispõe o parágrafo



único do citado dispositivo, extingue-se em um ano, dispondo no mesmo sentido o art. 657, caput e parágrafo único, do CPC/2015.

2. Ajuizada a ação aproximadamente 18 anos após a sentença homologatória, resta evidente a superação do prazo decadencial previsto no art. 2.027, parágrafo único, do Código Civil c/c art. 657, parágrafo único, do CPC/2015.

3. Recurso conhecido e improvido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 035200041339, Relator: JANETE VARGAS SIMÕES, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 18/05/2021, Data da Publicação no Diário: 02/06/2021)

PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA – AÇÃO DE COBRANÇA – ARRENDAMENTO MERCANTIL (LEASING) – PRESCRIÇÃO QUINQUENAL – TERMO INICIAL – VENCIMENTO PREVISTO NO CONTRATO.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE COBRANÇA. ARRENDAMENTO MERCANTIL FINANCEIRO (LEASING). PRAZO QUINQUENAL. VENCIMENTO ANTECIPADO E PREVISTO DO CONTRATO. SENTENÇA REFORMADA. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. O prazo quinquenal de prescrição do art. 206, § 5º do Código Civil tem seu marco inicial datado do vencimento previsto do contrato. Precedentes do STJ e deste E.T.J.E.S.

2. A incidência de correção monetária e juros sobre a obrigação de pagar deve ser datada do efetivo prejuízo e da citação do primeiro dentre os Réus, respectivamente. Precedentes do STJ e deste E.T.J.E.S.

3. Sentença reformada em sua integralidade.

4. Recurso conhecido e provido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 006160016223, Relator: ARTHUR JOSÉ NEIVA DE ALMEIDA, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 24/05/2021, Data da Publicação no Diário: 02/06/2021)



PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA – AÇÃO DE COBRANÇA – CONDOMÍNIO – PRETENSÃO CONDENATÓRIA – DECADÊNCIA – INAPLICABILIDADE – PRESCRIÇÃO TRIENAL.

DIREITO CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. CITAÇÃO VÁLIDA. CONDOMÍNIO. CORRESPONDÊNCIA RECEBIDA POR TERCEIRO. EXCEÇÃO. ART. 248, §§ 1º E 4º DO CÓDIGO CIVIL. POSSIBILIDADE. DECADÊNCIA. INOCORRÊNCIA. HIPÓTESE DE PRESCRIÇÃO. PRETENSÃO CONDENATÓRIA. INOCORRÊNCIA. DESNECESSIDADE DE PROVA TÉCNICA. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. Da leitura do art. 248, §§ 1º e 4º do C.C, extrai-se que, em se tratando de pessoa natural, a citação pelo correio (via postal) deve ser feita pessoalmente, exceto quando se tratar de condomínios edifícios ou loteamentos com controle de acesso, hipóteses em que se admite o recebimento do aviso de recebimento (AR) pelo funcionário da portaria.

2. Presume-se válida a citação, já que o recorrente residia em local, conforme comprova a notificação extrajudicial recebida mesmo que preteritamente, mas em data próxima (fl. 41 23.02.2016), aliado ao fato que o recorrente deixou de comprovar que havia se mudado anteriormente ao ato citatório em 25.10.2016, uma vez que o documento de fl.141 não pode ser utilizado como prova porque redigido em língua inglesa, o que é vedado pelo art. 192, parágrafo único do Código de Processo Civil.

3. Não comprovando o recorrente que já havia alterado sua residência, não há como entender pela invalidade do ato citatório, sobretudo porque o A.R de intimação pessoal da sentença (fl.104 verso) retornou sem cumprimento com a informação desconhecido somente em 20.08.2019, data bem posterior

aquela da citação (25.10.2016), o que corrobora que ele residia naquele momento na residência porque a mesma foi recebida pela auxiliar de serviço administrativo do condomínio.

4. Por se tratar de pretensão condenatória (ressarcimento por dano material) não há que se falar em prazo decadencial e sim prescricional, o qual não foi atingido porque proposta a ação antes do prazo trienal do art. 206, § 3º, IV do Código Civil, já que a eleição para o novo síndico foi em 19.11.2015 e a ação protocolada em 17.06.2016.

5. Quanto ao pedido incidental de entrega dos livros e atas do condomínio, versa o art. 22, § 1º, alínea g da Lei nº 4.591/64 que a responsabilidade do síndico é de 05 anos.

6. Desnecessária a prova pericial, haja vista que aferida pela prova documental a responsabilidade do recorrente pela compra indevida da Bomba Schneider ICV BCR-2010 110v (nota fiscal fl. 45) onde consta a retirada na loja pelo síndico, além do que consta no B.O de fl. 27, e da mesma não se encontrar nas dependências do condomínio. Assim, diante do caráter perene dos efeitos da revelia sobre a matéria fática, a qual corroborada pelo arcabouço documental na presente ação, deve ser mantida a sentença.

7. Recurso conhecido e improvido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 024160171393, Relator: EWERTON SCHWAB PINTO JUNIOR, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 13/04/2021, Data da Publicação no Diário: 17/05/2021)

PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA – AÇÃO DE COBRANÇA – MENSALIDADES ESCOLARES – PRESCRIÇÃO QUINQUENAL.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE COBRANÇA. MENSALIDADES ESCOLARES. PRAZO QUINQUENAL. PRECEDENTE DO STJ. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Deferido o benefício da gratuidade da justiça em favor do apelante, tendo em vista que, instado a comprovar com elementos fidedignos a necessidade de contar com a benesse, ele apresentou o comprovante de que recebe aposentadoria do INSS em valor modesto, o que, robustece a declaração outra apresentada acerca da sua hipossuficiência financeira.

2. Segundo o STJ, aplica-se o prazo quinquenal previsto no art. 206, §5º, I, do Código Civil, para o recebimento de mensalidades escolares vencidas.

3. Embora a ação de cobrança tenha sido ajuizada em 15/9/2010 e a citação do apelante tenha ocorrido apenas na data de 07/8/2018, isto é, 08 anos depois, certo é que desencadeamento cronológico dos atos processuais demonstra que o retardo do ato citatório se deu por motivo inerente ao mecanismo do Poder Judiciário.

4. Assim, aplica-se o verbete sumular 106 do STJ para afastar a arguição da prescrição.

5. Recurso improvido. Sentença mantida.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 024100307024, Relator: JANETE VARGAS SIMÕES, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 13/04/2021, Data da Publicação no Diário: 17/05/2021)

PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA – AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE – NEGÓCIO JURÍDICO – INAPLICABILIDADE.

DIREITO CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. NÃO CONFIGURAÇÃO DE PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA. NEGÓCIO JURÍDICO NULO. ALTERAÇÃO CONTRATUAL DE EMPRESA. MANDATO SEM VALIDADE. MORTE DOS MANDANTES. MANTIDA NULIDADE DAS ALTERAÇÕES E INDISPONIBILIDADE DE IMÓVEL DA EMPRESA. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.



1. Segundo o art. 169 do CC, O negócio jurídico nulo não é suscetível de confirmação, nem convalesce pelo decurso do tempo. Na mesma linha, a jurisprudência do STJ é firme no sentido de que, ainda que praticado sob a égide do Código Civil de 1916, é inviável a ratificação ou convalidação do ato pelo tempo se eivado de nulidade. Assim, ainda que a declaração de nulidade dos atos acarrete efeitos patrimoniais, não há que se falar em prescrição e decadência.

2. No caso concreto, verificou-se que um dos apelantes promoveu alteração do contrato social de empresa por força de procuração outorgada pelos pais em momento posterior ao óbito destes, ou seja, quando o mandato não era mais válido (art. 682, II do CC).

3. Mantida a declaração de nulidade das alterações contratuais e indisponibilidade de imóvel da empresa.

4. Recurso conhecido e desprovido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 021160035966, Relator: JANETE VARGAS SIMÕES, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 18/05/2021, Data da Publicação no Diário: 02/06/2021)

PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA – AÇÃO INDENIZATÓRIA – ACIDENTE DE TRÂNSITO – PRESCRIÇÃO TRIENAL.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE REPARAÇÃO DE DANOS ACIDENTE DE TRÂNSITO. PRESCRIÇÃO TRIENAL. CIÊNCIA DA LESÃO CONSOLIDADA. TERMO INICIAL DO PRAZO PRESCRICIONAL. PENSÃO VITALÍCIA DEVIDA. DANOS MORAIS. MINORADOS. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A jurisprudência do STJ orienta no sentido de que o termo inicial do prazo prescricional é a data da ciência do tipo de lesão provocada pelo acidente de trânsito, e não a data de ocorrência deste (AgRg no AREsp 27.582/MS).

2. Considerando que o autor teve ciência da consolidação das lesões que o acometiam apenas em 31/07/2007 e o ajuizamento da presente ação se deu em 24/07/2009 não ultrapassou o triênio previsto no art. 206, §3º, V, do Código Civil. Rejeitada a prejudicial de mérito de prescrição.

3. Comprovada nos autos a culpa do apelante no acidente.

4. Os contracheques demonstram a remuneração da vítima à época do acidente, bem como demonstrada a incapacidade para o exercício da sua profissão. Pensão mensal prevista no art. 950 do Código Civil mantida.

5. A indenização por danos morais deve ser reduzida para R\$50.000,00 (cinquenta mil reais), por reputar que a quantia se amolda aos comandos principiológicos da razoabilidade e proporcionalidade e se adequar aos padrões desta Corte para casos de lesões que gerem incapacidade funcional.

6. Recurso conhecido e parcialmente provido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 030099080852, Relator: JANETE VARGAS SIMÕES, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 06/04/2021, Data da Publicação no Diário: 11/05/2021)

RECUPERAÇÃO JUDICIAL

RECUPERAÇÃO JUDICIAL – HIPOTECA – DIVISIBILIDADE.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. HIPOTECA. DIVISIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. Havendo disposição expressa no título ou na quitação, o pagamento de uma ou mais prestações da dívida importa exoneração correspondente da hipoteca.



2. Se no imóvel hipotecado se constituir condomínio edilício, poderá o ônus ser dividido.
3. Reduzido o valor da dívida em razão da aprovação do plano de recuperação judicial e sendo prevista a divisibilidade da garantia hipotecária, é possível a delimitação da garantia ao valor da dívida novada.
4. Recurso desprovido.

(TJES, Classe: Agravo de Instrumento, 024189017221, Relator: FABIO CLEM DE OLIVEIRA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 06/04/2021, Data da Publicação no Diário: 14/05/2021)

RECUPERAÇÃO JUDICIAL – IMPUGNAÇÃO AO CRÉDITO – PRAZO DO CAPUT DO ART. 8º DA LEI Nº 11.101/2005 – NÃO OBSERVADO.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. IMPUGNAÇÃO AO CRÉDITO. PRAZO DO ART. 8º, CAPUT, DA LEI Nº 11.101/2005 NÃO OBSERVADO. INTEMPESTIVIDADE. PRECEDENTES DO STJ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXAÇÃO EQUITATIVA. AFASTAR CONDENAÇÃO EXCESSIVA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO TJES. RECURSO PROVIDO.

1. Orienta o STJ que o prazo de 10 (dez) dias para a apresentação da impugnação ao crédito previsto no art. 8º, caput, da Lei 11.101/05 é norma cogente, de modo que o incidente intempestivo não deve se acolhido.
2. No caso, é incontroverso que o agravado não observou o referido prazo, o que, por conseguinte, impossibilita o acolhimento do referido incidente.
3. Embora § 2º, do art. 85, do CPC denote limites mínimo e máximo para o arbitramento do valor atinente aos honorários advocatícios, tal aferição não pode culminar em quantia exorbitante e que importe onerosidade excessiva, acarretando a inobservância da finalidade da norma em ver atendidos os incisos de I a IV do §2º.
4. A aplicação pura e simples do limite percentual mínimo, no caso vertente, acarretaria o arbitramento de quantia exorbitante, que não se coaduna com as peculiaridades da causa, autorizando a fixação equitativa na forma do § 8º do mesmo dispositivo que, por sua vez, também remete ao pronto atendimento dos critérios previstos nos incisos do § 2º.
5. Recurso conhecido e provido parcialmente para fixar os honorários advocatícios em R\$ 7.000,00 (sete mil reais).

(TJES, Classe: Agravo de Instrumento, 024199014226, Relator: JANETE VARGAS SIMÕES, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 18/05/2021, Data da Publicação no Diário: 02/06/2021)

RESPONSABILIDADE CIVIL

RESPONSABILIDADE CIVIL – AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER – MARCO CIVIL DA INTERNET – INDICAÇÃO DE URL – AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO POR PARTE DO AUTOR – IMPOSSIBILIDADE.

APELAÇÃO CÍVEL. OBRIGAÇÃO DE FAZER. MARCO CIVIL DA INTERNET. INDICAÇÃO DE URL. INDISPENSÁVEL. PRECEDENTES DO STJ. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO POR PARTE DO AUTOR. IMPOSSIBILIDADE DE CUMPRIMENTO DA SUSPENSÃO PRETENDIDA. INTERPRETAÇÃO DO ART. 19, PAR. ÚNICO DA LEI 12.965/14. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. Extrai-se do contexto da relação virtualizada entre o provedor e aquele que se sente lesado pelas publicações de terceiros, segundo comando normativo correspondente, que é indispensável a indicação



da URL do provedor por parte do requerente, para que seja garantido o exato cumprimento da ordem judicial emanada.

2. Restou configurado, como fato incontroverso nos autos, que o autor não trouxe a exata indicação das URLs, conforme dicção do art. 19, par. Único da Lei 12.965/14, restando inviável o cumprimento da obrigação de fazer requerida na peça de ingresso.

3. Recurso conhecido e provido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 024160045654, Relator: WALACE PANDOLPHO KIFFER, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 03/05/2021, Data da Publicação no Diário: 24/05/2021)

RESPONSABILIDADE CIVIL – AÇÃO DE RESSARCIMENTO DE DANOS – SEGURADORA – SUB-ROGAÇÃO.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE RESSARCIMENTO DE DANOS. SEGURADORA QUE SE SUB-ROGA NOS DIREITOS DO SEGURADO. ART. 786 DO CÓDIGO CIVIL. PREJUDICIAL DE MÉRITO. PRESCRIÇÃO. PRAZO TRIENAL. TERMO INICIAL. PAGAMENTO EFETUADO PELA SEGURADORA. PRECEDENTES DO STJ. DEMORA NA CITAÇÃO NÃO IMPUTÁVEL AO AUTOR. PRELIMINAR REJEITADA. MÉRITO. RESPONSABILIDADE DA REQUERIDA PELO EVENTO DANOSO COMPROVADA. BOLETIM DE OCORRÊNCIA. PRESUNÇÃO RELATIVA DE VERACIDADE. PARTE QUE NÃO DESCONSTITUIU AS INFORMAÇÕES CONSTANTES DO BO. ÔNUS DA REQUERIDA. ART. 373, II, DO CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO. ART. 85, §11, DO CPC. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. Prejudicial de mérito prescrição: o Colendo Superior Tribunal de Justiça possui entendimento de que em observância ao princípio da actio nata, o prazo prescricional para o exercício da pretensão de regresso somente pode ser iniciado quando surja para a seguradora pretensão exercitável, o que apenas ocorre na data em que efetuado o pagamento da indenização ao segurado. (REsp 1842120/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 20/10/2020, DJe 26/10/2020)

1.1. Na hipótese, considerando que o pagamento fora efetuado pela seguradora em 01/09/2008, e a ação fora ajuizada em 30/08/2011, não se vislumbra a ocorrência da prescrição trienal.

1.2. A despeito da previsão do Art. 219 do Código de Processo Civil de 1973(em vigor à época de ajuizamento da ação) que exigia que a citação fosse realizada no prazo máximo de 90 dias, a demora da citação no caso não se deu por inércia ou desídia da seguradora, eis que esta, sempre que intimada, informou endereços e requereu diligências para efetivar a citação da ré. Precedentes do TJES.

1.3. Prejudicial rejeitada.

2. Mérito: Sabe-se que a seguradora que efetua o pagamento da indenização, sub-roga-se nos direitos que cabiam ao segurado, nos termos em que preveem os artigos 349 e 786, do Código Civil. (TJES, Classe: Apelação Cível, 024190046912, Relator: FERNANDO ESTEVAM BRAVIN RUY, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 17/03/2020, Data da Publicação no Diário: 24/07/2020).

2.1. No caso, o boletim de ocorrência acostado aos autos, confeccionado mediante declarações dos envolvidos e da análise dos vestígios do acidente, atestou que o acidente que acarretou danos no veículo segurado, fora ocasionado em virtude da conduta da parte ré, não havendo elementos aptos a desconstituir a presunção de veracidade do boletim de ocorrência, ônus que cabia a requerida, consoante previsão do Art. 373, II, do CPC.

2.2. Ante o desprovimento do recurso, com fulcro no Art. 85, §11, do CPC, majora-se os honorários advocatícios em 2%(dois por cento) sobre o valor atualizado da condenação.

2.3 Recurso conhecido e desprovido.



(TJES, Classe: Apelação Cível, 024110300183, Relator: CONVOCADO – RAIMUNDO SIQUEIRA RIBEIRO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 06/04/2021, Data da Publicação no Diário: 06/05/2021)

RESPONSABILIDADE CIVIL – ACIDENTE DE TRÂNSITO – COLISÃO ENTRE VEÍCULO E ANIMAL NA PISTA – RESPONSABILIDADE OBJETIVA – CONCESSIONÁRIA QUE ADMINISTRA A RODOVIA.

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NA APELAÇÃO CÍVEL. REPARAÇÃO CIVIL POR ATO ILÍCITO. ACIDENTE DE TRÂNSITO. COLISÃO ENTRE VEÍCULO E ANIMAIS NA PISTA. RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA (ARTS. 37, § 6.º DA CF, 14 DO CDC, 1.º, §§ 2.º E 3.º DA LEIN.º 9.503/97). CONCESSIONÁRIA QUE ADMINISTRA RODOVIA NÃO SE DESINCUMBIU DE PROVAR A CULPA EXCLUSIVA DE TERCEIRO OU A EXISTÊNCIA DE CAUSA EXCLUDENTE DE SUA RESPONSABILIDADE. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros (37, §6º, CF). Trata-se de hipótese de responsabilidade objetiva pelo risco administrativo, há muito consagrado na ordem jurídica brasileira. Não bastasse, há igualmente relação de consumo entre a concessionária administradora de rodovia federal e os motoristas que trafegam a via, mediante o pagamento de contraprestação (pedágio).

2. No que diz respeito à prática de ato ilícito, as provas existentes nos autos, sobretudo a prova oral colhida a fls. 349/356, evidencia a omissão da concessionária ré, que falhou em fiscalizar adequadamente o trecho de rodovia em que ocorreu o acidente sob sua concessão, mesmo próximo de uma de suas bases operacionais e praças de pedágio, possibilitando assim a invasão da pista de rolamento pelo animal que veio a ser atropelado.

3. Não obstante o proprietário do animal identificado a fls. 346/348 possuísse o dever de guarda e vigilância sobre o mesmo, tal fato, por si só, não exclui a responsabilidade da concessionária, pois a invasão do bovino na pista de rolamento revela a falta de adequada vigilância e o descumprimento do dever de cuidado assumido por intermédio do contrato de concessão do serviço público de fls. 125/237.

4. Não há de se cogitar em caso fortuito para o caso de ingresso de animal na via pública pois mostra-se previsível a invasão deles nas zonas rurais localizadas às margens da rodovia e quando não encontram obstáculos colocados pela concessionária, mesmo fazendo parte da manutenção cotidiana da via concedida.

5. O cabimento dos embargos de declaração se dá apenas nas hipóteses previstas no art. 1.022 do CPC: para sanar obscuridade ou contradição no acórdão, ou ainda para elidir omissão, pronunciando-se sobre ponto essencial. Não é essa a hipótese dos autos, em que o acórdão se apresenta adequadamente fundamentado e as teses do recurso foram integralmente examinadas e repelidas, resultado que não foi, afinal, aquele que o recorrente desejou. Mas ainda que assim não fosse, é certo que o juiz, desde que fundamente sua decisão, não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes. Quanto a isso, a jurisprudência desta Corte é farta em precedentes. (EDcl no AgRg no RMS 47.139/MA, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/10/2017, DJe 19/10/2017).

6. Inexistentes, portanto, os vícios arguidos no caso vertente, pois o julgado enfrentou todos os pontos arguidos, de forma clara e expressa.

7. Para o STJ, Os embargos declaratórios somente são cabíveis para modificar o julgado que se apresentar omissos, contraditórios ou obscuros, bem como para sanar eventual erro material na decisão, por isso, ausentes tais vícios, como na situação posta, inviável o manejo de tal recurso.

8. Recurso conhecido e desprovido.



(TJES, Classe: Embargos de Declaração Cível Ap, 011170058470, Relator: CONVOCADO – RAIMUNDO SIQUEIRA RIBEIRO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 13/04/2021, Data da Publicação no Diário: 10/05/2021)

RESPONSABILIDADE CIVIL – ACIDENTE DE TRÂNSITO – CULPA – NÃO DEMONSTRAÇÃO – BOLETIM DE ACIDENTE – PRESUNÇÃO RELATIVA DE VERACIDADE.

APELAÇÃO CÍVEL. GRATUIDADE INDEFERIDA. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DO PREPARO. DESERÇÃO. ACIDENTE DE TRÂNSITO. AUSÊNCIA DE RESPONSABILIDADE CIVIL. AUSÊNCIA DE CULPA. BOLETIM DE ACIDENTE DE TRÂNSITO. PRESUNÇÃO RELATIVA MANTIDA.

1. A apelante Roda Brasil Ltda apresentou recurso com pedido de gratuidade da justiça que, após intimação para demonstrar a presença dos respectivos requisitos, fora indeferido e determinado o recolhimento do preparo recursal, cujo prazo transcorreu in albis. Assim, deserto está o presente recurso.
2. O juízo de origem, diante da ausência dos pressupostos da responsabilidade civil, em especial a prova de culpa do motorista da empresa demanda no acidente de trânsito que vitimou o marido e pai dos apelantes, julgou improcedentes os pedidos da inicial.
3. Diante dos pedidos iniciais, da motivação adotada na sentença, bem como das razões articuladas nos recursos, tenho que o ponto nodal encontra-se em verificar a existência de culpa no acidente de trânsito, assim como a comprovação de eventuais danos, materiais e morais, conforme prescrevem os arts. 186 e 927, ambos do Código Civil.
4. Não vejo como divergir da conclusão alcançada pelo juízo de origem, haja vista que não existem provas nos autos capazes de imputar a culpa do acidente de trânsito ao motorista da empresa demanda.
5. Ao contrário, as únicas provas juntadas aos autos foram o Boletim de Acidente de Trânsito de fls. 26/39 e a matéria jornalística de fl. 168, no sentido de que a culpa do acidente de trânsito decorreu de uma ultrapassagem el local proibido implementada pela vítima.
6. Sobre a validade da referida prova, esta Egrégia Primeira Câmara Cível possui entendimento segundo o boletim de acidente de trânsito lavrado no local do acidente, firma, em princípio, presunção relativa dos fatos nele narrados, a menos que existam provas em sentido contrário, diante da fé pública de que goza a autoridade policial.
7. Ausentes, portanto, os pressupostos ensejadores da responsabilidade civil, haja vista que não demonstrada, ainda que minimamente a culpa do condutor do veículo da empresa demandada, sendo desnecessário averiguar a existência dos danos alegados.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 048130122780, Relator: EWERTON SCHWAB PINTO JUNIOR, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 06/04/2021, Data da Publicação no Diário: 12/05/2021)

RESPONSABILIDADE CIVIL – ACIDENTE DE TRÂNSITO – EMBRIAGUEZ AO VOLANTE – AGRAVAMENTO DO RISCO DO CONTRATO DE SEGURO – EXCLUSÃO DO DEVER DA SEGURADORA.

DIREITO CIVIL. SECURITÁRIO. INDENIZAÇÃO. DENUNCIAÇÃO DA LIDE. SEGURADORA. ACIDENTE DE TRÂNSITO. EMBRIAGUEZ AO VOLANTE. CONDUTOR DO VEÍCULO. AGRAVAMENTO DO RISCO DO CONTRATO. HIPÓTESE DE EXCLUSÃO DO DEVER DA SEGURADORA EM INDENIZAR. DEVER DO SEGURADO DE ESCOLHER E VIGIAR O CONDUTOR DO VEÍCULO. RECURSO IMPROVIDO.

1. É indevida a indenização decorrente do contrato de seguro de veículo quando o causador do sinistro estiver naquele momento, em estado de embriaguez, a não ser que o segurado demonstre que o acidente teria sido causado independentemente desta circunstância.



2. Tal conclusão decorre da regra prevista no artigo 768 do Código Civil, segundo a qual o segurado perderá o direito à garantia se agravar intencionalmente o risco objeto do contrato, agravamento este que ocorre com a ingestão de bebida alcoólica concomitantemente à condução de veículo automotor, tendo em vista que tal substância é comprovadamente capaz de reduzir a atividade cerebral, reduzindo o discernimento e os atos reflexos do condutor, ainda que em ingerida em pequenas doses, alterando sua destreza ao volante.

3. Há informação nos autos acerca da dinâmica do acidente, que indicam que o local era de boas características para o trânsito, em asfalto, tempo bom e regular visibilidade, conforme se vislumbra do Boletim de Ocorrência juntado.

4. A informação constante do caderno processual indica que não havia outro indício que pudesse levar a efeito de que o acidente fora acometido por razão diversa da alcoolemia do condutor, razão pela qual a concentração de álcool no sangue do falecido contribui severamente ao desfecho morte do acidente.

5. O incremento do risco decorrente da condição apresentada pelo condutor na condução do veículo automotor se mostra evidente, notadamente pelo fato de que o exame de alcoolemia realizado no corpo da vítima apontou a existência de 30,5 decigramas de álcool por litro de sangue, o que além de caracterizar ilícito penal passível de detenção (artigo 306 do CTB), reflete diretamente no comportamento do condutor na direção do veículo, seja com a diminuição da capacidade motora e percepção dos sentidos, ou mesmo com um aumento considerável de falsa segurança na condução do automóvel, gerando a diminuição da percepção do risco.

6. Diante da irrefutável comprovação do agravamento do risco do contrato de seguro invocado pelo apelado, na medida que relevante a alcoolemia do caso concreto, fica afastado o dever contratual da seguradora apelante em indenizar. Precedentes desta c. Segunda Câmara Cível e c. STJ.

7. Recurso improvido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 047180043664, Relator: CARLOS SIMÕES FONSECA, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 01/06/2021, Data da Publicação no Diário: 14/06/2021)



RESPONSABILIDADE CIVIL – ACIDENTE DE TRÂNSITO – FALTA DE ADEQUADA SINALIZAÇÃO AO EFETUAR A MANOBRA – CULPA DO MOTORISTA DO VEÍCULO TRASEIRO – NÃO DEMONSTRAÇÃO.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS POR ACIDENTE DE TRÂNSITO. PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE ATIVA DO CONDUTOR QUE NÃO É PROPRIETÁRIO DO VEÍCULO REJEITADA. PRELIMINAR DE IMPUGNAÇÃO DA GRATUIDADE DE JUSTIÇA REJEITADA. CONVERSÃO À ESQUERDA. COLISÃO TRASEIRA. DANOS MATERIAIS E DANOS MORAIS. MOTORISTA QUE NÃO REALIZOU A DEVIDA SINALIZAÇÃO DA MANOBRA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE NEGLIGÊNCIA, IMPERÍCIA OU IMPRUDÊNCIA DO CONDUTOR DO VEÍCULO TRASEIRO. MULTA POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

1. Preliminar de ilegitimidade ativa do condutor que não é proprietário do veículo. Ainda que o veículo seja de propriedade de terceiro, era a autora, ora apelada, quem conduzia o veículo no momento do acidente e potencialmente suportou os danos, quer materiais, quer morais, dele decorrentes, de modo que maneja a ação para pleitear direito próprio, e não alheio. Preliminar rejeitada.

2. Preliminar de impugnação da gratuidade de justiça concedida à apelada. Relativamente às pessoas naturais e jurídicas, o caput do artigo 99 do Código de Processo Civil determina que o requerimento da gratuidade de justiça dar-se-á mediante a simples afirmação de insuficiência econômica pela parte, presumindo-se a veracidade da alegação em relação às pessoas físicas. Tal presunção só pode ser ilidida caso existam elementos robustos que infirmem a alegação de hipossuficiência do requerente, o que não se vislumbra nestes autos. Preliminar rejeitada.

3. Os relatos apresentados pelas partes e as declarações contidas nos documentos colacionados aos autos dão conta que o acidente de trânsito decorreu da manobra inesperada de conversão à esquerda do veículo à frente.
4. Comprovada a realização de manobra de conversão inesperada, sem a devida sinalização pelo apelante e ausente a comprovação de que a apelada se encontrava em alta velocidade ou sem guardar a distância devida, impossível a responsabilização desta última, ante inexistência de negligência, imperícia ou imprudência. Dever de atenção e cuidado daquele que realiza manobra de conversão (arts. 34 e 35 do CTB).
5. Os orçamentos colacionados aos autos possuem a identificação do veículo e da pessoa responsável pela solicitação do serviço, de modo que são hábeis a comprovar o valor dos danos materiais a serem indenizados.
6. Não há que se falar em procedência do pedido de cominação de multa por litigância de má-fé, uma vez que a autora, ora apelada, é parte legítima para figurar no polo ativo da demanda e não pleiteou direito alheio, mas sim próprio.
7. Recurso improvido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 011160073745, Relator: CARLOS SIMÕES FONSECA, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 13/04/2021, Data da Publicação no Diário: 07/05/2021)

RESPONSABILIDADE CIVIL – AGRESSÃO VERBAL E FÍSICA DE ADOLESCENTES NA SAÍDA DA ESCOLA – PUBLICAÇÃO DE POSTAGEM – CONTEÚDO OFENSIVO – AUTORIA – AUSÊNCIA DE PROVAS.

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. RECURSO DE APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO INDENIZATÓRIA DE DANOS MORAIS. AGRESSÃO VERBAL E FÍSICA MENORES ADOLESCENTES NA SAÍDA DA ESCOLA. PUBLICAÇÃO DE POSTAGEM COM CONTEÚDO OFENSIVO EM REDES SOCIAL. OFENSAS VERBAIS E FÍSICAS MÚTUAS. AUSÊNCIA DE PROVA DE QUAL DAS PARTES TERIA DADO ENSEJO À CONTENDA. AUSÊNCIA DE PROVA DE AUTORIA DAS POSTAGENS EM REDE SOCIAL. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. Na forma preconizada pelo Código de Civil de 2002, em seus artigos 186 e 927, o causador de dano a terceiro, por ato ilícito, oriundo de ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, tem o dever de indenizar, sendo certo que, para a configuração da responsabilidade civil, faz-se necessário o preenchimento de determinados requisitos, quais sejam: o fato lesivo do agente; a ocorrência de um dano patrimonial ou moral; e o nexo de causalidade entre o comportamento do agente e o dano.
2. No caso em tela, restou configurado, a partir dos elementos de prova constantes dos autos, agressões mútuas entre as partes, sem, contudo, que restasse visualizado quem deu ensejo à contenda, ficando demonstrado, por outro lado, que a Recorrida RHANIELI QUEIROZ SANTANA também promoveu a lavratura de BOLETIM DE OCORRÊNCIA (fls. 81/84) em que noticia as agressões físicas sofridas por parte das Autoras/Recorrentes.
3. Inviabilizado o estabelecimento de nexo de causalidade, bem como demonstrada a mutualidade de agressões físicas e verbais, inviável se afigura o estabelecimento de direito reparatório.
4. No tocante às postagens em Redes Social realizadas sob a autoria dos perfis Discreta Restrita e Rhaninha MaGriinha II, não subsiste nos autos qualquer elemento de prova que permita estabelecer nexo de autoria em relação às Recorridas.
5. Recurso conhecido e desprovido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 035160020513, Relator: NAMYR CARLOS DE SOUZA FILHO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 20/04/2021, Data da Publicação no Diário: 17/05/2021)



RESPONSABILIDADE CIVIL – ASSÉDIO MORAL NO LOCAL DE TRABALHO – DANOS MORAIS – COMPROVAÇÃO.

APELAÇÃO CÍVEL. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. ASSÉDIO MORAL NO LOCAL DE TRABALHO. DEMONSTRAÇÃO. VALOR RAZOÁVEL. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. A Ministra Eliana Calmon, conceituando o assédio moral em breves palavras, afirmou: O assédio moral, mais do que provocações no local de trabalho – sarcasmo, crítica, zombaria e trote –, é campanha de terror psicológico pela rejeição. (REsp 1286466/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/09/2013, DJe 18/09/2013).

2. No presente caso, pelos depoimentos das testemunhas e das informantes que foram transcritos na r. sentença recorrida, ficou demonstrado que a Sra. Rita de Cássia Gonçalves Silva Nascimento, superior hierárquica da apelada, a tratava de forma hostil, com agressões verbais e com perseguição.

3. Ademais, também ficou comprovado que os referidos episódios ocorriam de forma reiterada e se davam em público, fatos este que, a meu sentir, configuram assédio moral.

4. No que pertine ao valor da indenização, entendo que o valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) mostra-se suficiente para reparar os transtornos sofridos pela apelada, bem como para sancionar de maneira efetiva o apelante.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 024100045319, Relator: EWERTON SCHWAB PINTO JUNIOR, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 18/05/2021, Data da Publicação no Diário: 07/06/2021)

RESPONSABILIDADE CIVIL – IMÓVEIS FINANCIADOS PELO SFH – VÍCIOS CONSTRUTIVOS.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. IMÓVEIS FINANCIADOS PELO SFH. PRELIMINAR DE INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA. TEMA 1.011 DA REPERCUSSÃO GERAL DO STF. ACOLHIMENTO NOS LIMITES DO INTERESSE MANIFESTADO PELA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. SENTENÇA PARCIALMENTE ANULADA. COMPETÊNCIA DECLINADA PARA A JUSTIÇA FEDERAL. DESMEMBRAMENTO DO PROCESSO. MÉRITO. PRESCRIÇÃO ANUAL. REJEIÇÃO. COBERTURA SECURITÁRIA. SEGURO HABITACIONAL. AUSÊNCIA DE RISCO. COBERTO. VÍCIO CONSTRUTIVO. INSUFICIÊNCIA. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

Preliminar de incompetência absoluta:

1. Segundo o julgamento proferido pelo excelso Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 827.996, em regime de repercussão geral (Tema 1.011), restou firmada a competência da Justiça Federal para, a partir da edição da Medida Provisória nº 513/2010, ou seja, 26/11/2010, processar e julgar o feito em relação aos contratos do sistema financeiro de habitação acobertados pelo FCVS.

2. Na situação sob exame, o presente feito, ajuizado em 01/07/2010, já se encontrava em curso quando da edição da Medida Provisória nº 513/2010, convertida na Lei nº 12.409/11, assim como verifica-se que a Caixa Econômica Federal manifestou interesse no processo em relação aos autores MARIA DOS ANJOS MELLO DIAS e SEBASTIÃO FRANCISCO DAS NEVES FILHO, em razão da identificação vínculo à apólice pública ramo 66, razão pela qual merece parcial acolhimento a preliminar.

3. Preliminar parcialmente acolhida para anular r. sentença de primeiro grau quanto aos requerentes MARIA DOS ANJOS MELLO DIAS e SEBASTIÃO FRANCISCO DAS NEVES FILHO, com o conseqüente desmembramento do processo e posterior remessa à Justiça Federal.

Mérito:

1. Tratando-se de pedido indenizatório decorrente de alegados danos estruturais, de caráter continuado e progressivo, revela-se inviável a aferição do marco inicial de fluência do prazo prescricional, de modo que o exercício do eventual direito dos segurados não pode ser condicionado à comunicação de



fatos cuja extensão e gravidade se revelam no decorrer do tempo, razão pela qual rejeita-se a sustentada ocorrência da prescrição.

2. A pretensão autoral encontra-se calcada na suposta ameaça de desmoronamento decorrente de vícios estruturais e danos verificados nos imóveis de propriedade dos requerentes, adquiridos por meio do Sistema Financeiro de Habitação e com adesão a denominada apólice habitacional, que conta com cobertura especial para risco de danos físicos no imóvel.

3. A existência de vícios construtivos não implica na responsabilidade da seguradora pela indenização quando não identificada a ocorrência de risco coberto pela apólice, sob pena de ampliação indevida do objeto do contrato celebrado entre as partes.

4. Recurso conhecido e improvido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 048100160752, Relator: FERNANDO ESTEVAM BRAVIN RUY, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 06/04/2021, Data da Publicação no Diário: 10/05/2021)

RESPONSABILIDADE CIVIL – NEGATIVAÇÃO DO NOME DE SÓCIO – FIGURANTE NO CONTRATO COMO DEVEDOR SOLIDARIO – RETIRADA DA SOCIEDADE EM DATA POSTERIOR AO CONTRATO – LICITUDE.

APELAÇÃO CÍVEL. DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITO C/C INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. NEGATIVAÇÃO DE NOME DE SÓCIO POR INADIMPLEMENTO CONTRATUAL. SÓCIO QUE FIGUROU NO CONTRATO COMO DEVEDOR SOLIDÁRIO. RETIRADA DA SOCIEDADE EM DATA POSTERIOR AO CONTRATO. AUSÊNCIA DE ATO ILÍCITO. RECURSO IMPROVIDO.

1. Se o contrato de abertura de crédito foi firmado em data anterior ao desligamento do apelante como sócio da empresa contratante, e, ainda, se aquele figurou, no referido instrumento, como devedor solidário, não há ilicitude na negativação de seu nome junto aos órgãos de proteção ao crédito quando incontroverso o inadimplemento contratual.

2. Recurso improvido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 024170272561, Relator: CARLOS SIMÕES FONSECA, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 25/05/2021, Data da Publicação no Diário: 31/05/2021)

RESPONSABILIDADE CIVIL – OFENSAS RECÍPROCAS – DANOS MORAIS E MATERIAIS – NÃO COMPROVAÇÃO.

APELAÇÃO CÍVEL. REPARAÇÃO CIVIL. DANOS MORAIS E MATERIAIS. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. OFENSAS RECÍPROCAS. INDENIZAÇÃO INCABÍVEL. RECURSO IMPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA.

1. No caso vertente, embora por um lado o exame realizado perante o DML e as fotos colacionadas comprovem as lesões sofridas pela apelante, por outro são elementos inservíveis para provar que a autoria foi da apelada, notadamente porque não houve sequer a oitiva de alguma testemunha ocular da propalada desavença, o que denota que a autora, de fato, não se desincumbiu do seu ônus probatório (CPC, I, art. 373), atrelando a improcedência da sua pretensão.

2. Ainda que assim não fosse, do desentendimento ocorrido entre as partes, torna intuitiva a conclusão de que representou nada mais do que ofensas recíprocas, circunstância que afasta o dever de indenizar, sob pena de se fomentar dita conduta reprovável. Precedentes do TJES.

3. Apelação conhecida e improvida.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 035150024988, Relator: JANETE VARGAS SIMÕES, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 11/05/2021, Data da Publicação no Diário: 01/06/2021)



RESPONSABILIDADE CIVIL – PENSÃO MENSAL – ART. 950 DO CÓDIGO CIVIL – NATUREZA INDENIZATÓRIA.

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INDEFERIMENTO DE PEDIDO DE COMPENSAÇÃO DE VALORES RECEBIDOS POR FORÇA DE DECISÃO PRECÁRIA. REDUÇÃO DO MONTANTE ARBITRADO EM SEDE DE SENTENÇA. NATUREZA INDENIZATÓRIA DA PENSÃO MENSAL FIXADA. ARTIGO 950, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ABATIMENTO DE VALORES. MEDIDA IMPOSITIVA. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. Consoante orienta a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, o art. 950 do Código Civil dispõe que se da ofensa resultar defeito pelo qual o ofendido não possa exercer o seu ofício ou profissão, ou se lhe diminua a capacidade de trabalho, a indenização, além das despesas do tratamento e lucros cessantes até ao fim da convalescença, incluirá pensão correspondente à importância do trabalho para que se inabilitou, ou da depreciação que ele sofreu. (REsp 1514775/SE, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/08/2016, DJe 10/11/2016).

2. Na hipótese, resulta evidenciado o equívoco do Magistrado de Primeiro Grau ao tratar a verba como se de natureza alimentícia fosse, notadamente porque o seu caráter indenizatório já se encontra, inclusive, tocado sob o manto da coisa julgada, sendo de todo vedado atribuir entendimento diverso na fase de Cumprimento de Sentença.

3. Havendo perigo de irreversibilidade, não há tutela antecipada da decisão judicial, (CPC, art. 273, § 2º). Por isso, quando o juiz antecipa a tutela, está anunciando que seu decisum não é irreversível. Malsucedida a demanda, o autor da ação responde pelo que recebeu indevidamente. (STJ; REsp 1731635/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/06/2018, DJe 28/11/2018).

4. No caso em apreço, a pensão de cunho indenizatório estipulada inicialmente comportava valor 05 (cinco) vezes superior ao que arbitrado em sede de Sentença, cuja importância vinha sendo percebida desde os idos de 2002, quando prolatada a Decisão liminar nos autos de origem, ao passo que a Decisão definitiva apenas transitou em julgado em 11/06/2012, razão pela qual se faz necessária a devolução/compensação dos valores recebidos pelo Recorrido, a título de verba indenizatória, o que, inclusive, restou determinado de maneira expressa no título judicial.

5. Revela-se razoável a determinação de suspensão do pagamento da pensão mensal, até a efetiva compensação dos valores recebidos a maior durante o período em que vigorou a Decisão precária nos autos, o que deve ser objeto de apuração no transcorrer do Cumprimento de Sentença.

6. Recurso conhecido e provido.

(TJES, Classe: Agravo de Instrumento, 038209000025, Relator: NAMYR CARLOS DE SOUZA FILHO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 06/04/2021, Data da Publicação no Diário: 17/05/2021)

RESPONSABILIDADE CIVIL – ROMPIMENTO DE BARRAGEM EM PROPRIEDADE PRIVADA – ALAGAMENTO – FORTES CHUVAS – NEXO DE CAUSALIDADE – NÃO DEMONSTRAÇÃO.

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. ALAGAMENTO. ROMPIMENTO DE BARRAGEM EM PROPRIEDADE PRIVADA. FORTES CHUVAS. DISTRIBUIÇÃO ESTÁTICA DO ÔNUS DA PROVA. NEXO CAUSALIDADE. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. CONHECIDOS OS RECURSOS, PROVIDO O DO REQUERIDO E IMPROVIDO O DA PARTE AUTORA. SENTENÇA REFORMADA. IMPROCEDÊNCIA.

1. Trata-se de ação indenizatória por danos materiais e morais, os quais a parte autora sustenta serem decorrentes de inundação causada pelo rompimento de uma barragem localizada no imóvel rural de



propriedade do requerido, logo após as fortes chuvas que assolaram o Estado do Espírito Santo e acen-
tuado no município de Baixo Guandu em dezembro de 2013.

2. O ponto controvertido da demanda se pauta na existência de nexo de causalidade entre o rompimen-
to da barragem localizada na propriedade da parte requerida e os danos suportados pela parte autora
pela inundação.

3. O juízo, em decisão saneadora, promoveu a distribuição estática do ônus probatório, de modo a recair
sobre a parte autora comprovar os fatos constitutivos de seu direito e, à parte requerida, recaí o ônus
de demonstrar os fatos impeditivos, modificativos e extintivos do direito pleiteado, conforme art. 373
do CPC.

4. Da análise dos autos, verifica-se que não há elementos probatórios suficientes para imputar a inun-
dação ao rompimento da referida barragem, pelo contrário, os autos são instruídos com largo material
probante da proporção dos estragos causados pelos elevados índices pluviométricos da região à época
do evento danoso.

5. Dessa forma, afere-se que parte autora não se desincumbiu do ônus probatório de comprovar os
fatos constitutivos de seu direito, por conseguinte, inadequada a responsabilização da parte requerida.

6. Conhecidos os recursos, provido o do Requerido para julgar improcedentes os pedidos autorais, e
negado provimento ao da parte autora.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 007140012951, Relator: EWERTON SCHWAB PINTO JUNIOR, Órgão julgador:
PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 06/04/2021, Data da Publicação no Diário: 12/05/2021)

SEGURO OBRIGATÓRIO DE DANOS PESSOAIS CAUSADOS POR VEÍCULOS AUTOMOTORES DE VIA TERRESTRE – SEGURO DPVAT

SEGURO DPVAT – AÇÃO DE COBRANÇA – AUTOR EM DÉBITO – CABIMENTO DA INDENIZAÇÃO – APLICAÇÃO DA SÚMULA 257 DO STJ.

**APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. DPVAT. SEGURO OBRIGATÓRIO. AUTOR EM DÉBITO.
APLICAÇÃO DA SÚMULA 275. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. DANO MATERIAL.
COMPROVAÇÃO. NOTAS FISCAIS APRESENTADAS NOS AUTOS. ART. 373 DO CPC. CORREÇÃO
MONETÁRIA. DATA DO EFETIVO DESEMBOLSO. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.**

1. Conforme entendimento firmado pelo próprio STJ, é cabível a indenização derivada do DPVAT ao
autor, ainda quando este esteve em débito, nos termos da súmula 257 do STJ.

2. Das provas dos autos extrai-se a comprovação, mediante notas fiscais, das despesas médicas empre-
endidas pela autora.

3. A correção monetária em sede de dano material deve ocorrer a partir o desembolso econômico da
parte.

4. Recurso conhecido e parcialmente provido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 036180003745, Relator: WALACE PANDOLPHO KIFFER, Órgão julgador:
QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 24/05/2021, Data da Publicação no Diário: 09/06/2021)

SEGURO DPVAT – AÇÃO DE COBRANÇA – AUTOR EM DÉBITO – CABIMENTO DA INDENIZAÇÃO – APLICAÇÃO DA SÚMULA 257 DO STJ.

**PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. SEGURO DPVAT. PROPRIETÁRIO INADIMPLENTE. SÚMULA 257
DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. RECURSO DESPROVIDO.**



1. Segundo a súmula nº 257 do STJ, a falta de pagamento do prêmio do seguro obrigatório de Danos Pessoais Causados por Veículos Automotores de Vias Terrestres (DPVAT) não é motivo para recusa do pagamento da indenização. Nem o verbete sumular, nem a jurisprudência pátria, estabelecem qualquer restrição à aplicabilidade do primeiro, de maneira que, independentemente da posição que ocupe a vítima (seja proprietário do veículo ou um terceiro por ele atingido), o direito à percepção da indenização securitária não dependerá do fato de o prêmio se encontrar ou não quitado no momento da ocorrência do sinistro.

2. Recurso desprovido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 014190028622, Relator: CARLOS SIMÕES FONSECA, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 15/06/2021, Data da Publicação no Diário: 22/06/2021)

SEGURO DPVAT – AÇÃO DE COBRANÇA – IMPROCEDÊNCIA LIMINAR – PERÍCIA MÉDICA – NECESSIDADE – SENTENÇA ANULADA.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE COBRANÇA COMPLEMENTAR DE DPVAT. IMPROCEDÊNCIA LIMINAR DO PEDIDO. NECESSIDADE DE PERÍCIA MÉDICA. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA ANULADA.

1. O procedimento de improcedência liminar estampada no art. 332, do CPC, só deve ser adotado nos feitos que não demandem dilação probatória, não sendo o caso em apreço.

2. Para comprovar a atual situação de saúde do Autor, é necessário que seja realizada perícia médica para se apurar suas reais limitações atuais, isto posto, considerando que na própria inicial o autor já manifesta o seu interesse em produzir prova pericial em juízo, mediante nomeação de perito particular, a improcedência liminar do pedido configura cerceamento de defesa;

3. O laudo oficial do Departamento ou Instituto Médico Legal não é considerado documento obrigatório para fins de ajuizamento da ação.

4. Recurso provido. Sentença anulada.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 065170018827, Relator: WALACE PANDOLPHO KIFFER, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 26/04/2021, Data da Publicação no Diário: 18/05/2021)



SEGURO DPVAT – AÇÃO DE COBRANÇA – IMPROCEDÊNCIA LIMINAR - POSSIBILIDADE – AUSÊNCIA DE JUNTADA PELO DEMANDANTE DE ELEMENTOS PROBATÓRIOS MÍNIMOS.

APELAÇÃO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. MAJORAÇÃO DA INDENIZAÇÃO DO SEGURO DPVAT. APLICABILIDADE DA TÉCNICA DO ARTIGO 332 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. IMPROCEDÊNCIA LIMINAR DO PEDIDO. POSSIBILIDADE NA HIPÓTESE. PARTE QUE NÃO COLACIONOU ARCABOUÇO PROBATÓRIO MÍNIMO PARA INFIRMAR A INDENIZAÇÃO PAGA ADMINISTRATIVAMENTE. PAGAMENTO PROPORCIONAL. ENTENDIMENTO SUMULADO. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA.

1. As Súmulas nº 474 e 544 do c. STJ preconizam que a indenização securitária deve ser proporcional ao grau de invalidez da vítima, considerando a tabela contida no anexo da Lei nº 6.194/74. Por essa razão, revela-se patente que a pretensão autoral objetiva descumprir a regra de pagamento proporcional da indenização pacificada perante o Tribunal da Cidadania.

2. O apelante sequer colacionou aos autos indícios de que a indenização paga administrativamente foi errônea ou aquém do devido. Mesmo com a concessão de prazo pelo d. juízo primevo para a emenda à inicial, com a juntada dos documentos indispensáveis à apreciação da higidez ou não do valor já concedido administrativamente pela seguradora recorrida, o apelante se limitou a reiterar o pedido de perícia judicial.

3. A conduta adotada pelo outrora autor durante a marcha processual não deve ser estimulada pelo Poder Judiciário, sobretudo em casos como o dos autos em que o arcabouço probatório trazido não infirma sequer minimamente o laudo administrativo.

4. Há que se levar em consideração que as justificativas para a possibilidade de rejeição liminar do pedido ligam-se ao princípio da economia processual, bem como a valorização da jurisprudência, principalmente nos casos de demandas ou recursos repetitivos. Prendem-se, também, à repulsa, prima facie, das demandas insustentáveis no plano da evidência, dada a total ilegitimidade da pretensão de direito material veiculada na petição inicial, consoante lição doutrinária (THEODORO JÚNIOR, Humberto. Curso de Direito Processual Civil: Teoria geral do direito processual civil, processo de conhecimento e procedimento comum. v. I. 58. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017. p. 984).

5. Ademais, conquanto o artigo 332 do CPC delimite a sua incidência à causas que dispensem a fase instrutória, estas não se confundem com aquelas que se limitem à questão de direito. A causa que dispensa a fase instrutória é aquela cuja matéria fática pode ser comprovada pela prova documental, sendo essa a exata hipótese dos autos. Contudo, a parte autora não se valeu da possibilidade de produção da prova documental, relegando à própria sorte a procedência da demanda, de modo que não deve ser beneficiada por seu comportamento durante a marcha processual.

6. Recurso conhecido e improvido. Sentença mantida.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 065170018777, Relator: FERNANDO ESTEVAM BRAVIN RUY, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 25/05/2021, Data da Publicação no Diário: 01/06/2021)

SEGURO DPVAT – AÇÃO DE COBRANÇA – PROVA PERICIAL – INVALIDEZ – DEMONSTRADA – PROCEDÊNCIA.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE COBRANÇA. SEGURO DPVAT. PROVA PERICIAL CONCLUSIVA. EXISTÊNCIA DE LESÕES EM MEMBRO SUPERIOR ESQUERDO e MEMBRO INFERIOR ESQUERDO. COMPLEMENTAÇÃO VALOR PAGO ADMINISTRATIVAMENTE. PROCEDÊNCIA. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O valor indenizatório em casos de invalidez permanente corresponde, inicialmente, a R\$ 13.500,00 (treze mil e quinhentos reais), devendo ser enquadrada, nas hipóteses de invalidez permanente parcial completa, a perda anatômica ou funcional dos segmentos orgânicos ou corporais previstos na referida Lei nº 6.194/74, correspondendo a indenização ao valor resultante da aplicação do percentual ali estabelecido ao máximo da cobertura, conforme art. 3º, inciso II e § 1º, inciso I, da referida lei.

2. Dispõe a Súmula nº 474, do STJ que a indenização do seguro DPVAT, em caso de invalidez parcial do beneficiário, será paga de forma proporcional ao grau da invalidez.

3. A prova pericial concluiu que, em razão do sinistro, o apelante suportou lesão que corresponde a debilidade permanente no Membro Superior Esquerdo MSE e Membro Inferior Esquerdo – MIE.

4. Considerando que a perda funcional foi quantificado pela prova pericial para lesões em ambos os membros inferior e superior, o valor indenizável deveria ter sido espelhado pela quantia de R\$ 10.125,00 (dez mil e cento e vinte e cinco reais), ou seja, a quantificação de 75% de incapacidade de cada membro inferior e superior x 100% (valoração a ser paga) de R\$ 13.500,00, e não pela quantia arbitrada pela sentença.

5. Determinando a incidência de correção monetária pelo INPC do pagamento administrativo a menor até a citação e, após, apenas juros de mora pela SELIC, sob pena de bis in idem.

6. Recurso parcialmente provido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 012150026420, Relator: EWERTON SCHWAB PINTO JUNIOR, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 18/05/2021, Data da Publicação no Diário: 02/06/2021)



TÍTULOS DE CRÉDITO

TÍTULOS DE CRÉDITO – DUPLICATA MERCANTIL – AÇÃO ANULATÓRIA – DESISTÊNCIA NÃO COMPROVADA.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ANULATÓRIA DE TÍTULO DE CRÉDITO. REVELIA NÃO CONFIGURADA. DUPLICATA MERCANTIL. INEXISTÊNCIA DE DOCUMENTOS CAPAZES DE DEMONSTRAR A DESISTÊNCIA DA COMPRA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Rejeitada as alegações da apelante quanto à revelia do recorrido, uma vez que se observa que ele compareceu à audiência, tendo sido apresentada a contestação tempestivamente.
2. A liberação da duplicata da compra e venda mercantil ou da prestação de serviços que lhe serviu de causa é característica que é alcançada pelo reconhecimento expresso do comprador ou tomador de serviço da prática do ato que possibilita sua emissão, com o aceite, ou pelo protesto acompanhado da comprovação da entrega e recebimento da mercadoria ou prestação do serviço, sem recusa regular (art. 15, I e II, da Lei 5.474/68), hipótese verificada no caso em comento.
3. Não obstante os argumentos apresentados nas razões recursais, não se verifica dos presentes autos quaisquer documentos capazes de demonstrar que a apelante desistiu da compra dos amortecedores. Em verdade, como bem pontuado pelo magistrado a quo, os documentos constantes dos autos dão conta de demonstrar o aceite da recorrente quanto ao prosseguimento da aquisição das mercadorias.
4. Embora a apelante argumente que o negócio jurídico não foi perfectibilizado em razão da inércia da apelada, os e-mails trocados entre os representantes comprovam que a empresa apelante confirmou o pedido e requereu a disponibilização do número de rastreio do frete, tendo a operação se iniciado em curto prazo.
5. Recurso desprovido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 023130002431, Relator: MANOEL ALVES RABELO, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 31/05/2021, Data da Publicação no Diário: 10/06/2021)



CONSELHO DA MAGISTRATURA

PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR/SINDICÂNCIA

PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR – DELEGATÁRIO – DEVER DE APRESENTAR CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITOS MUNICIPAIS E FEDERAIS – INFRAÇÃO EVIDENCIADA.

RECURSO ADMINISTRATIVO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR (PAD). DELEGATÁRIO. FALTAS FUNCIONAIS. NÃO APRESENTAÇÃO DE CERTIDÕES NEGATIVAS DE DÉBITOS FEDERAIS E MUNICIPAIS. INFRAÇÃO COMPROVADA. RECURSO DESPROVIDO.

1. O não cumprimento pela delegatária do dever de comprovação da regularidade fiscal e tributária por meio da apresentação de certidões negativas dos entes federados configura infração disciplinar (inciso I do art. 31 da Lei nº 8.935/94), por violação a ato normativo editado pela CGJES (inciso XVIII do art. 2º do Provimento nº 29/2015).

2. O simples fato de o crédito fazendário estar em fase de cobrança judicial (executivo fiscal), ou mesmo ser impugnado por ação anulatória, não o torna inexigível, considerando que tal atributo, assim como a certeza e a liquidez da obrigação, decorre da constituição definitiva e inscrição do crédito em dívida ativa, a qual, aliás, consubstancia título executivo extrajudicial, a teor do art. 204 do CTN.

3. A pendência de ação judicial discutindo o débito somente influenciaria na configuração da infração disciplinar caso presente alguma das hipóteses legais de suspensão da exigibilidade do crédito tributário (art. 151 do CTN), porquanto, nessa circunstância, não haveria, a rigor, irregularidade fiscal. Inclusive, conquanto ainda inadmissível a emissão de certidão negativa de débito, seria possível a apresentação de certidão positiva com efeitos de negativa, conforme se depreende dos artigos 205 e 206 do CTN. Precedente.

4. Recurso desprovido.

(TJES, Classe: Recurso Administrativo, 100210006316, Relator: JOSÉ PAULO CALMON NOGUEIRA DA GAMA, Órgão julgador: CONSELHO DA MAGISTRATURA, Data de Julgamento: 28/04/2021, Data da Publicação no Diário: 05/05/2021)

PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR – OFICIAL DE JUSTIÇA – AUSÊNCIA DE ZELO – PENA DE ADVERTÊNCIA – FALTA FUNCIONAL NÃO EVIDENCIADA.

RECURSO ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. OFICIAL DE JUSTIÇA. PENA DE ADVERTÊNCIA POR ESCRITO. AUSÊNCIA DE ZELO NÃO CONFIGURADA. AUSÊNCIA DE RAZOABILIDADE. FALTA FUNCIONAL NÃO COMPROVADA. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. Na imposição da pena disciplinar, deve a autoridade observar o princípio da proporcionalidade, confrontando a gravidade da falta, o dano causado ao serviço público, o grau de responsabilidade do servidor e seus antecedentes, de forma a demonstrar a equivalência da sanção aplicada.

2. A pena de advertência escrita que lhe fora imposta deve ser revista, porquanto não está em consonância com as especificidades do caso, com os postulados da razoabilidade e da proporcionalidade e, ainda, com a norma que ressaí do artigo 232, da Lei Complementar nº 46/1994.

3. Recurso conhecido e provido. Unânime.



(TJES, Classe: Recurso Administrativo, 100200063848, Relator: WALACE PANDOLPHO KIFFER, Órgão julgador: CONSELHO DA MAGISTRATURA, Data de Julgamento: 19/05/2021, Data da Publicação no Diário: 02/06/2021)

SINDICÂNCIA – ATIVIDADE CARTORÁRIA – PROCESSOS ATIVOS E PETIÇÕES SEM IDENTIFICAÇÃO E MOVIMENTAÇÃO – PRAZO PRESCRICIONAL – SUSPENSÃO – ATO NORMATIVO Nº 68/2020 DO TJES – PENA DE ADVERTÊNCIA – RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE.

RECURSO ADMINISTRATIVO. SINDICÂNCIA. PROCESSOS ATIVOS E PETIÇÕES SEM IDENTIFICAÇÃO E MOVIMENTAÇÃO ENCONTRADOS NO ARQUIVO. SUSPENSÃO DOS PRAZOS EM RAZÃO DA PANDEMIA DA COVID-19. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA NÃO CONFIGURADA. CONDUTA EM CONTRAPOSIÇÃO AOS DEVERES DE ZELO, DEDICAÇÃO E CUMPRIMENTO DAS NORMAS LEGAIS. PENALIDADE DE ADVERTÊNCIA POR ESCRITO. RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. Considerando que, em razão da pandemia causada pela Covid-19, o prazo para conclusão da sindicância e, por conseguinte, o prazo prescricional, esteve suspenso por 118 dias, conforme decisões proferidas e Ato Normativo nº 68/2020 deste Tribunal, não se verifica o implemento da prescrição nos moldes do inciso III do art. 156 da Lei Complementar nº 46/94.

2. A despeito dos esforços envidados pelo servidor para cumprimento das atividades no cartório do Juizado Especial de Barra de São Francisco, afigura-se inadmissível a existência de petições sem identificação e movimentação por mais de dois anos e meio em setor destinado ao arquivo, além de quatro processos caídos atrás de armários no mesmo local por tempo indeterminado.

3. Caracterizada conduta funcional em afronta o art. 234 do Código de Normas e aos incisos V e VI do art. 220 da Lei Complementar nº 46/94, revela-se adequada e proporcional a aplicação da penalidade de advertência por escrito.

4. Recurso desprovido.

(TJES, Classe: Recurso Administrativo, 100210009245, Relator: JOSÉ PAULO CALMON NOGUEIRA DA GAMA, Órgão julgador: CONSELHO DA MAGISTRATURA, Data de Julgamento: 19/05/2021, Data da Publicação no Diário: 31/05/2021)

SINDICÂNCIA – FRAUDE EM AÇÃO DE INVENTÁRIO – DESCUMPRIMENTO DE ORDEM JUDICIAL NÃO COMPROVADA.

RECURSO ADMINISTRATIVO. PROCEDIMENTO DE SINDICÂNCIA. APURAÇÃO DE FRAUDE EM AÇÃO DE INVENTÁRIO. DESCUMPRIMENTO DE ORDEM JUDICIAL NÃO COMPROVADA. SINDICÂNCIA ARQUIVADA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Como cediço, a má-fé e a fraude não podem ser presumidas, sob pena de admissão da responsabilidade objetiva no plano do direito administrativo sancionador, o que se reputa inviável no ordenamento vigente, pois, tratando-se de infração ético-disciplinar, a culpabilidade impõe a subjetividade da responsabilidade administrativa, manifestada pela consciência e voluntariedade da conduta e, ao menos, pela previsibilidade da ilicitude.

2. Em ação de inventário, não tendo o oficial de justiça cumprido ou documentado nos autos o cumprimento de mandado judicial que determinara ao Cartório de Registro de Imóveis da 1ª Zona de Serra que não mais registrasse escrituras translativas de domínio envolvendo imóveis inventariados, há que



se presumir não tenha o oficial de registro responsável tomado conhecimento da ordem judicial e, portanto, não cometido infração disciplinar ao promover novo registro.

3. Comprovado que a delegatária atualmente responsável pela serventia extrajudicial não o era ao tempo da expedição e do suposto descumprimento da ordem judicial, em 1976, exsurge impossibilitado no plano fático o reconhecimento da autoria do ato disciplinar.

4. Recurso desprovido.

(TJES, Classe: Recurso Administrativo, 100210010698, Relator: JOSÉ PAULO CALMON NOGUEIRA DA GAMA, Órgão julgador: CONSELHO DA MAGISTRATURA, Data de Julgamento: 02/06/2021, Data da Publicação no Diário: 10/06/2021)

SERVENTIAS EXTRAJUDICIAIS

SERVENTIAS EXTRAJUDICIAIS – FALECIMENTO DO DELEGATÁRIO – SUBSTITUTO MAIS ANTIGO – IMPEDIMENTO – DESIGNAÇÃO DE DELEGATÁRIO EM EXERCÍCIO NO MESMO MUNICÍPIO OU EM MUNICÍPIO CONTÍGUO – APLICAÇÃO DO PROVIMENTO Nº 77/2018 DO CNJ.

RECURSO ADMINISTRATIVO. VACÂNCIA DE SERVENTIA. FALECIMENTO DE DELEGATÁRIA. SUBSTITUTO MAIS ANTIGO. IMPEDIMENTO. RELAÇÃO DE PARENTESCO. DESIGNAÇÃO DE DELEGATÁRIO EM EXERCÍCIO NO MESMO MUNICÍPIO OU EM MUNICÍPIO CONTÍGUO. LEI Nº 8.935/94. PROVIMENTO Nº 77/2018 CNJ. RECURSO DESPROVIDO.

1. Nos termos do §2º do art. 39 da Lei nº 8.935/94, que regula os serviços notariais e de registro, ocorrendo a morte de delegatário, haverá a declaração de vacância do respectivo serviço, com a designação do substituto mais antigo para responder pelo expediente até a abertura de concurso público.

2. Para a designação de responsável interino pelo expediente, o Conselho Nacional de Justiça editou o Provimento nº 77/2018, o qual dispõe, no §1º do art. 2º, que será designado o substituto mais antigo que estiver exercendo a função no momento da declaração da vacância.

3. Em caso de impedimento do substituto, como na hipótese, o art. 5º do mesmo provimento determina a designação de delegatário em exercício no mesmo município ou em município contíguo.

4. Isso porque, embora o § 1º do art. 20 da Lei nº 8.935/94 permita ao titular a indicação de tantos substitutos, escreventes e auxiliares quantos forem necessários, tão somente um será o substituto legal, como prevê o §5º do prefalado dispositivo legal.

5. Por conseguinte, em caso de vacância de serventia em decorrência de um dos motivos previstos nos incisos do art. 39 da Lei nº 8.935/94 e, diante do impedimento do substituto legal formalmente designado, deve responder como interino pela unidade vaga, delegatário que atue no mesmo município ou em cidade contígua. Precedente do CNJ.

6. Recurso desprovido.

(TJES, Classe: Recurso Administrativo, 100210010144, Relator: JOSÉ PAULO CALMON NOGUEIRA DA GAMA, Órgão julgador: CONSELHO DA MAGISTRATURA, Data de Julgamento: 07/04/2021, Data da Publicação no Diário: 16/04/2021)

SERVENTIAS EXTRAJUDICIAIS – INTERINO – AGENTE ESTATAL – APLICABILIDADE DO TETO REMUNERATÓRIO – DEVER DE REPASSE DE VERBAS RELATIVAS AO SUPERAVIT EXTRAJUDICIAL – AUSÊNCIA DE BOA-FÉ.



RECURSO ADMINISTRATIVO. INTERINO. PREPOSTO DO SERVIÇO PÚBLICO. AUSÊNCIA DE ORDEM SUPERIOR PARA FINS DE SUSPENSÃO DO JULGAMENTO DOS AUTOS. DEVER DE REPASSE DE VERBAS RELATIVAS AO SUPERAVIT EXTRAJUDICIAL. POSICIONAMENTO ADOTADO PELO CNJ, POR ESTA CORTE E PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AUSÊNCIA DE BOA-FÉ. JURIDICIDADE DA DECISÃO IMPUGNADA. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. O reconhecimento de repercussão geral de determinada matéria não revela hipótese invariável de suspensão de processos ou impedimento para efetivação de deslindes.

1.1. O Supremo Tribunal Federal em data recentíssima deslindou o tema nº 779 Leading Case RE nº 808202, adotando postura judicante contrária aos anseios do recorrente, assentando a incidência do teto remuneratório constitucional à remuneração dos titulares interinos de cargos de notas e registros, mais uma vez revelando que os substitutos ou interinos designados para o exercício de função delegada não se equiparam aos titulares de serventias extrajudiciais, visto não atenderem aos requisitos estabelecidos nos arts. 37, inciso II; e 236, § 3º, da Constituição Federal para o provimento originário da função, inserindo-se na categoria dos agentes estatais, razão pela qual se aplica a eles o teto remuneratório do art. 37, inciso XI, da Carta da República. 4. Recurso extraordinário provido. (STF – RE: 808202 RS, Relator: DIAS TOFFOLI, Data de Julgamento: 24/08/2020, Tribunal Pleno, Data de Publicação: 25/11/2020).

2. O recorrente manejou inúmeras demandas judiciais, desde que fora efetivada a cobrança para fins de repasse dos referidos valores, até os dias atuais, impera o insucesso por parte do interino.

3. O Tribunal Pleno desta Corte também já se manifestou no sentido de que A instauração de procedimento administrativo para a verificação individualizada de cada serventia no âmbito estadual não se reputava obrigatório. Além disso, o CNJ efetivou uma análise individualizada das serventias anteriormente a determinação de desconstituição das mesmas. Outrossim, a situação referente às serventias extrajudiciais sem concurso público viola frontalmente a Constituição Federal, de forma que é possível ao Estado rever tal ato a qualquer momento, mesmo que sem a instauração de contraditório prévio (autotutela). (TJES, Classe: Mandado de Segurança, 100160033708, Relator: WILLIAN SILVA, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 01/02/2018, Data da Publicação no Diário: 09/02/2018).

4. O CNJ já avaliou a situação funcional do recorrente quando da análise do Pedido de Providências nº 0000384-41.2010.2.00.0000, declarando tratar-se de interino à frente de serventia vaga, não havendo que se falar na nulidade do Ato TJES nº 1.047/2010.

5. Era obrigação do recorrente primar pela confiança que lhe fora depositada e cumprir a ordem emanada do Colendo CNJ, retratada pela CGJES, não havendo que se falar em boa-fé na medida que o mesmo sabia que não detinha direito incontestado para fins de não submissão ao teto remuneratório, diante de tantos julgamentos desfavoráveis, e, ainda assim, de forma deliberada, descumpriu a ordem de recolhimento proveniente da CGJES.

6. Não há ausência de razoabilidade no referido deslinde emanado da Corregedoria de Justiça, à luz das considerações já expostas e da quantia considerável de valores que não foram repassados aos cofres públicos.

7. Recurso conhecido e desprovido. Unânime.

(TJES, Classe: Recurso Administrativo, 100190041986, Relator: WALACE PANDOLPHO KIFFER, Órgão julgador: CONSELHO DA MAGISTRATURA, Data de Julgamento: 07/04/2021, Data da Publicação no Diário: 16/04/2021)

SERVIDORES

SERVIDORES – AVALIAÇÃO ANUAL DE DESEMPENHO – REVISÃO – QUEBRA DA IMPESSOALIDADE NÃO COMPROVADA.



ADMINISTRATIVO. RECURSO PARA O CONSELHO DA MAGISTRATURA. PROCESSO ADMINISTRATIVO DE AVALIAÇÃO ANUAL DE DESEMPENHO. PEDIDO DE REVISÃO. ALEGAÇÃO DE QUEBRA DA IMPESSOALIDADE NÃO COMPROVADA. RESPEITO AO DEVIDO PROCESSO LEGAL E ÀS GARANTIAS FUNDAMENTAIS. RECURSO DESPROVIDO.

1. A avaliação de desempenho, como procedimento administrativo formal, constitui importante ferramenta a cargo da Administração para a gestão de pessoas e a busca da eficiência administrativa, conforme consagrado no caput do artigo 37 da Constituição Federal EC nº 19/98, tendo em vista que, muito além do controle individual de desempenho, serve como subsídio, numa perspectiva macro, para a adoção de políticas judiciais que efetivamente impactem na qualidade da prestação do serviço público.

2. Nas palavras do jurista Diogo de Figueiredo Moreira Neto, tal ferramenta, assim como outras instituídas pela EC nº 19/98, é um marco da transformação da administração pública burocrática para gerencial, no contexto mais amplo da reforma do Estado brasileiro (MOREIRA NETO, 1999), uma vez que o foco não é simplesmente levar competitividade ao setor público, senão primordialmente capacitar e desenvolver o servidor para que bem exerça as funções e atenda ao interesse do cidadão e jurisdicionado.

3. Sob esse enfoque, a avaliação periódica de desempenho deve, a rigor, estrita obediência aos princípios regentes da Administração Pública, com maior ênfase, aliás, aos deveres de impessoalidade e legalidade, haja vista que os critérios de julgamento pressupõem, necessariamente, objetividade e prévia regulamentação normativa.

4. Os servidores efetivos do TJES se submetem à avaliação anual regulamentada pelo ato normativo nº 1.905/2014, o qual estabelece prévia e objetivamente o procedimento administrativo, a autoridade competente, os critérios de julgamento e as características profissionais analisadas.

5. Não restando demonstrada a quebra de impessoalidade ou mesmo desproporcionalidade, haja vista que a avaliação se baseou em falhas relevantes devidamente explicitadas envolvendo as atividades regulares da servidora no exercício da função de chefia de cartório, inexistente razão para retificar o ato administrativo discricionário.

6. Recurso desprovido.

(TJES, Classe: Recurso Administrativo, 100210012405, Relator: JOSÉ PAULO CALMON NOGUEIRA DA GAMA, Órgão julgador: CONSELHO DA MAGISTRATURA, Data de Julgamento: 19/05/2021, Data da Publicação no Diário: 31/05/2021)

SERVIDORES – AVERBAÇÃO DE FÉRIAS-PRÊMIO – PANDEMIA DO NOVO CORONAVÍRUS – IMPOSSIBILIDADE.

RECURSO ADMINISTRATIVO. CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA. CALAMIDADE PÚBLICA. PANDEMIA DO NOVO CORONAVÍRUS. FÉRIAS-PRÊMIO. IMPOSSIBILIDADE DE AVERBAÇÃO. LEI COMPLEMENTAR Nº 173/20. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. A não averbação das férias-prêmio se fundamenta nas medidas atualmente adotadas por este Tribunal de Justiça em razão do impacto causado pela pandemia do Novo Coronavírus, especialmente no que se refere ao aspecto orçamentário.

2. Com espeque no artigo 8º, inciso IX, da Lei Complementar nº 173/20, fica vedado o cômputo de tempo como período aquisitivo para a concessão de benefícios do dia 28 de maio de 2020 até o dia 31 de dezembro de 2021.

3. No caso, como o recorrente pede a averbação de férias-prêmio referentes ao período de 30 de junho de 2015 a 31 de agosto de 2020, não deve ser provido o recurso.



(TJES, Classe: Recurso Administrativo, 100200070595, Relator: NEY BATISTA COUTINHO, Órgão julgador: CONSELHO DA MAGISTRATURA, Data de Julgamento: 02/06/2021, Data da Publicação no Diário: 10/06/2021)

SERVIDORES – COMISSÃO ESPECIAL DE PROMOÇÃO DOS SERVIDORES EFETIVOS DO PODER JUDICIÁRIO – DESMEMBRAMENTO DO SINDIJUDICIÁRIO/ES – OFICIAIS DE JUSTIÇA REPRESENTADOS PELO SINDIOFICIAIS – ANACRONISMO DA LEI ESTADUAL Nº 7.854/2007 – COMPATIBILIZAÇÃO COM A CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

RECURSO ADMINISTRATIVO. COMISSÃO ESPECIAL DE PROMOÇÃO DOS SERVIDORES EFETIVOS DO PODER JUDICIÁRIO. INDICAÇÃO DOS REPRESENTANTES SINDICAIS PARA COMPOSIÇÃO DA COMISSÃO. DESMEMBRAMENTO DO SINDIJUDICIÁRIO/ES. EXCLUSÃO DA CATEGORIA DOS OFICIAIS DE JUSTIÇA DO SINDIJUDICIÁRIO/ES. REPRESENTAÇÃO EXCLUSIVA E ESPECÍFICA PELO SINDIOFICIAIS. ANACRONISMO DA LEI ESTADUAL Nº 7.854/2004. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO DA NORMA COM A CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PRINCÍPIO DA UNICIDADE SINDICAL. ANÁLISE NO PLANO DA EFICÁCIA. DESCOMPASSO COM O CONTEXTO FÁTICO ATUAL. ADEQUADA DETERMINAÇÃO DE INDICAÇÃO DE UM REPRESENTANTE POR SINDICATO E ESCOLHA CONJUNTA DE CADA REPRESENTANTE DAS CARREIRAS. INEXISTÊNCIA DE USURPAÇÃO DE FUNÇÃO JURISDICIONAL E OFENSA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE ESTRITA. RECURSO DESPROVIDO.

1. A constitucionalização do direito administrativo provocou a superação ou reforma de conceitos e vetores tradicionais, particularmente a transmutação do significado do princípio da legalidade, até então empedernido na visão positivista de que ao administrador só é permitido fazer o que a lei expressamente autoriza.
2. Em conformidade com o moderno viés constitucional, restou incutida no princípio da legalidade a vinculação do administrador à Constituição e não apenas à lei ordinária, convolvendo-o em sentido amplo à ideia de juridicidade.
3. Sob o prisma da eficácia, a norma jurídica a ser aplicada pelo administrador deve ser submetida ao crivo da imprescindível correspondência entre o suporte fático e a consequência jurídica por ela produzida.
4. Nessa moldura dogmática, comprovados o oportuno registro do SINDIOFICIAIS/ES no Ministério do Trabalho e a exclusão formal da categoria dos Oficiais de Justiça do SINDIJUDICIÁRIO/ES pelo órgão federal competente, a regra disposta no inciso I do art. 16 da Lei Estadual nº 7.854/2004 está em flagrante descompasso com o contexto fático atual, uma vez que prevê a indicação de representantes para a composição da Comissão Especial de Promoção apenas pelo SINDIJUDICIÁRIO/ES.
5. Não pairam dúvidas sobre a necessidade de interpretação da norma estadual conforme a Constituição, de modo a conferir efetividade ao princípio da unicidade sindical, que, por sua vez, não obsta a criação de novo sindicato por desmembramento de outro mais abrangente, emanando o escopo de proporcionar representação eficaz e coerente com as reivindicações e necessidades específicas dos filiados e, notadamente, impedir que mais de um sindicato represente o mesmo grupo profissional. Precedentes do STJ.
6. A escolha do servidor investido no cargo de Analista Judiciário para composição da CEPRO por meio de assembleia realizada internamente pelo SINDIJUDICIÁRIO/ES, sem a participação do SINDIOFICIAIS/ES, não se compatibiliza com o princípio da unicidade e a prerrogativa sindicais entalhados respectivamente nos incisos II e III art. 8º da Constituição da República.
7. Não merece retoque a determinação de que a indicação de dois representantes prevista no inciso I do art. 16 da Lei Estadual nº 7.854/2004 seja distribuída entre os sindicatos, sendo um representante do SINDIJUDICIÁRIO/ES e um representante do SINDIOFICIAIS/ES, e de escolha em conjunto pelos sin-



dicatos do servidor da “carreira” Analista Judiciário, para composição do grupo na forma do inciso III do mesmo dispositivo.

8. Recurso desprovido.

(TJES, Classe: Recurso Administrativo, 100210010417, Relator: JOSÉ PAULO CALMON NOGUEIRA DA GAMA, Órgão julgador: CONSELHO DA MAGISTRATURA, Data de Julgamento: 19/05/2021, Data da Publicação no Diário: 31/05/2021)

SERVIDORES – CORREIÇÃO PARCIAL – RECOLHIMENTO TARDIO DE CUSTAS – AUSÊNCIA DE ABUSO CAPAZ DE TUMULTUAR O PROCEDIMENTO – IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE EM SEDE ADMINISTRATIVA.

RECURSO ADMINISTRATIVO. CORREIÇÃO PARCIAL. RECOLHIMENTO TARDIO DE CUSTAS. ERROR IN IUDICANDO. AUSÊNCIA DE ABUSO CAPAZ DE TUMULTUAR O PROCEDIMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE EM SEDE ADMINISTRATIVA. RECORRIBILIDADE DA DECISÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A correção parcial é admitida somente se comprovada a cumulação dos seguintes requisitos: (a) a tempestividade da correção parcial; (b) a existência de decisão ou despacho proferido por magistrado de 1º grau que contenha erro de ofício ou abuso capaz de tumultuar a marcha procedimental regular; e (c) a inexistência de recurso para sanar o error in procedendo.

2. A autorização para o recolhimento tardio de custas não revela a infringência de norma procedimental, tampouco está atrelada à formalidade do ato (error in procedendo), mas diretamente ao conteúdo do ato decisório, isto é, a nítido vício de juízo (error in iudicando), que não se submete à apreciação deste órgão colegiado de natureza administrativa.

3. O cabimento de recurso previsto no ordenamento jurídico obsta o manejo da correção parcial para sanar o vício indicado na fundamentação recursal.

4. Recurso conhecido e desprovido.

(TJES, Classe: Recurso Administrativo, 100200066338, Relator: JOSÉ PAULO CALMON NOGUEIRA DA GAMA, Órgão julgador: CONSELHO DA MAGISTRATURA, Data de Julgamento: 02/06/2021, Data da Publicação no Diário: 10/06/2021)

SERVIDORES – LICENÇA PARA DESEMPENHO DE MANDATO CLASSISTA – ASSOCIAÇÃO PROFISSIONAL – PREVALÊNCIA DO PRINCÍPIO DA UNICIDADE SINDICAL.

RECURSO ADMINISTRATIVO. SERVIDORES PÚBLICOS ESTADUAIS. LICENÇA PARA DESEMPENHO DE MANDATO CLASSISTA. ASSOCIAÇÃO PROFISSIONAL. RESTRIÇÃO. LEI ORDINÁRIA ESTADUAL Nº 5.356/96. PREVALÊNCIA DO PRINCÍPIO DA UNICIDADE SINDICAL. RECURSO DESPROVIDO.

1. Não há nenhuma relação de subordinação hierárquica entre a Lei Complementar Estadual nº 46/94 e a Lei Ordinária Estadual nº 5.356/96, ou seja, ambas se aplicam sem ressalvas aos servidores públicos estaduais.

2. No julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 100.060.017.629, o plenário desta Corte firmou entendimento no sentido de que a norma inserta na alínea c do inciso II do § 1º do art. 61 da Constituição Federal deve observar obrigatoriamente o princípio da simetria. Logo, não tendo a Constituição da República reservado expressamente à matéria o procedimento da lei complementar, a legislação ordinária é adequada para dispor sobre o regime jurídico dos servidores do Estado do Espírito Santo, em igualdade de condições hierárquicas com a LC nº 46/94.



3. A restrição contida na Lei Estadual nº 5.356/96, que veda o afastamento de filiado para associação profissional quando existir sindicato representativo, na verdade, complementa o disposto na LC nº 46/94 e no inciso II do art. 8º da Constituição Federal, pois a liberdade de associação não afasta a observância obrigatória ao princípio da unicidade sindical.

4. A limitação contida na prefalada Lei Ordinária não viola a garantia fundamental de livre sindicalização (inciso XVII do art. 5º da CF), mas, ao contrário, contribui para o fortalecimento dos objetivos institucionais das entidades sindicais, que é exatamente ampliar ao máximo a representação de toda a categoria profissional.

5. Com base no princípio da unicidade, conclui-se que o SINDIJUDICIÁRIO-ES é a entidade sindical que reúne maiores condições para promover a representação, judicial e administrativa, dos Servidores Públicos Estaduais do Poder Judiciário (à exceção dos Oficiais de Justiça Avaliadores), razão pela qual deve ser negada a licença aos servidores para o afastamento de suas funções a fim de cumprirem mandato classista na associação AJUDES.

6. Recurso desprovido. Decisão mantida.

(TJES, Classe: Recurso Administrativo, 100210009088, Relator: JOSÉ PAULO CALMON NOGUEIRA DA GAMA, Órgão julgador: CONSELHO DA MAGISTRATURA, Data de Julgamento: 28/04/2021, Data da Publicação no Diário: 05/05/2021)

SERVIDORES – PERMUTA – REQUERIMENTO CONJUNTO – AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO AO EDITAL.

PROCESSO ADMINISTRATIVO. CONSELHO DA MAGISTRATURA. PERMUTA DE SERVIDORES. REQUERIMENTO CONJUNTO. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO AO EDITAL. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. PERMUTA DEFERIDA.

1. Nos termos do §1º do art. 35 da Lei Complementar Estadual nº 46/1994, observado o procedimento previsto na Resolução TJES nº 057/2010, os servidores efetivos do Poder Judiciário do Estado do Espírito Santo, de idêntica carreira, poderão pleitear, mediante requerimento conjunto, pedido de localização por permuta.

2. Preenchidos os requisitos legais e ausente impugnação ao edital, a permuta deve ser deferida.

3. Pedido acolhido.

(TJES, Classe: Recurso Administrativo, 100210023709, Relator: JOSÉ PAULO CALMON NOGUEIRA DA GAMA, Órgão julgador: CONSELHO DA MAGISTRATURA, Data de Julgamento: 16/06/2021, Data da Publicação no Diário: 28/06/2021)

SERVIDORES – TRABALHO REMOTO – GRUPO DE RISCO – IMPOSSIBILIDADE OPERACIONAL.

ADMINISTRATIVO. RECURSO PARA O CONSELHO DA MAGISTRATURA. SERVIDOR PÚBLICO. REALIZAÇÃO DE TRABALHO REMOTO. GRUPO DE RISCO. INDEFERIMENTO. IMPOSSIBILIDADE OPERACIONAL. RECURSO DESPROVIDO.

1. Passado pouco mais de um ano da grave crise de saúde pública que assola o país e o mundo decorrente do coronavírus (COVID:19), é seguro afirmar, de acordo com os dados empíricos e descobertas científicas já produzidas, que o isolamento social é essencial para combater a propagação do vírus e, conseqüentemente, reduzir o número de contaminados e mortes.



2. Nesse cenário, inclusive, o Estado do Espírito Santo, por duas oportunidades, experimentou amplas medidas restritivas de desenvolvimento de atividades sociais e econômicas com objetivo de garantir a diminuição de circulação das pessoas, tendo sempre por base orientações científicas divulgadas por Boletins Epidemiológicos do Ministério da Saúde (COE-COVID19), os quais subsidiaram o Governo Estadual na instituição do mapeamento de risco sanitário e epidemiológico de todos os municípios.

3. A par disso, a Presidência do Tribunal de Justiça do Estado, atento às recomendações normativas estabelecidas tanto pelo Conselho Nacional de Justiça como pelas autoridades públicas locais responsáveis pelo enfrentamento da situação de emergência, elaborou rigoroso protocolo de biossegurança, composto por três fases, para uniformizar o funcionamento dos serviços judiciais de acordo com a maior ou menor flexibilização e/ou recrudescimento das medidas restritivas de circulação de pessoas (Ato Normativo nº 088/2020).

4. Em dois períodos, é de se recordar, o Poder Judiciário entrou em regime de Plantão Extraordinário, com a suspensão do trabalho presencial de magistrados, servidores, estagiários e colaboradores nas unidades judiciárias, tendo em vista a classificação da maioria dos municípios capixabas como de risco alto de transmissão comunitária, bem como a superlotação das unidades de tratamento intensivo públicas e privadas.

5. O retorno das atividades presenciais nas unidades do Poder Judiciário, nas duas ocasiões, ocorreu de forma gradual e responsável, tendo sempre como norte os boletins epidemiológicos e o mapeamento de risco divulgados semanalmente pelo Governo Estadual, além da observância de regras de biossegurança e da implementação de medidas de proteção individual (EPI's), conforme se vê do Ato Normativo nº 088/2020

6. Constatando-se que o retorno às atividades presenciais no âmbito do Poder Judiciário do Estado ocorreu de forma planejada, com segurança e somente quando reduzido o nível de propagação do vírus, a negativa de implementação do regime de teletrabalho se mostra legítima, ainda mais porque inserida no campo de discricionariedade administrativa, nos termos do art. 2º do Ato Normativo 88/2020 e do art. 4º da Resolução CNJ nº 227/2016, e justificada por circunstância fática ausência de estrutura operacional e tecnológica na unidade, a qual comporta apenas processos em autos físicos, o que impossibilita o atendimento do pedido.

7. Recurso desprovido.

(TJES, Classe: Recurso Administrativo, 100210001754, Relator: JOSÉ PAULO CALMON NOGUEIRA DA GAMA, Órgão julgador: CONSELHO DA MAGISTRATURA, Data de Julgamento: 02/06/2021, Data da Publicação no Diário: 10/06/2021)



CONSTITUCIONAL

AÇÕES CONSTITUCIONAIS

AÇÕES CONSTITUCIONAIS – HABEAS CORPUS COLETIVO – INFÂNCIA E JUVENTUDE – LIBERAÇÃO DE TODOS OS JOVENS INTERNADOS NAS UNIDADES SOCIOEDUCATIVAS DO ESTADO – COVID-19 – NÃO CABIMENTO – RECOMENDAÇÃO Nº 62/2020 DO CNJ.

HABEAS CORPUS COLETIVO. INFÂNCIA E JUVENTUDE. PEDIDO GENÉRICO DE LIBERAÇÃO EM FAVOR DE TODOS OS JOVENS INTERNADOS E QUE VIEREM A SER INTERNADOS NAS UNIDADES SOCIOEDUCATIVAS DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO. NÃO CABIMENTO. APLICAÇÃO DA RECOMENDAÇÃO N.º 62/2020 DO CNJ. NECESSIDADE DE ANÁLISE INDIVIDUALIZADA. HABEAS CORPUS DENEGADO.

1. O enfrentamento da propagação da infecção pelo novo coronavírus deverá ser feito segundo a Recomendação n. 62/2020 do CNJ, ou seja, com a análise individualizada de cada caso concreto. Precedentes. STF e STJ.

2. In casu, o impetrante pleiteia a suspensão, progressão ou extinção indiscriminada do cumprimento de todas as medidas socioeducativas de todos os jovens/adolescentes internados ou que vierem a ser internados nas Unidades Socioeducativas de Internação do Estado do Espírito Santo, não sendo possível a análise individualizada de cada caso, como determinado na Recomendação n.º 62/2020, do CNJ, e sedimentado na jurisprudência dos Tribunais Superiores.

3. Mesmo em relação aos adolescentes que foram individualizados na inicial, não foram colacionadas aos autos informações acerca dos atos infracionais praticados, das circunstâncias em que foram praticados ou qualquer outra informação que permita conhecer a situação individualizada de cada um.

4. Habeas Corpus denegado.

(TJES, Classe: Habeas Corpus Criminal, 100200035986, Relator: SÉRGIO BIZZOTTO PESSOA DE MENDONÇA, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 05/05/2021, Data da Publicação no Diário: 07/06/2021)

AÇÕES CONSTITUCIONAIS – MANDADO DE INJUNÇÃO – REVISÃO GERAL ANUAL – SERVIDORES PÚBLICOS MUNICIPAIS DE COLATINA – PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES – APLICAÇÃO DA SÚMULA 339 DO STJ.

APELAÇÃO CÍVEL. MANDADO DE INJUNÇÃO. EXTINÇÃO DO PROCESSO POR RECONHECIMENTO DA EXISTÊNCIA DE COISA JULGADA. ART. 485, V e § 3º DO CPC. INEXISTÊNCIA DE TRÍPLICE IDENTIDADE ENTRE AS DEMANDAS. SENTENÇA REFORMADA. CAUSA MADURA. INCIDÊNCIA DO ARTIGO 1.013, §3º, INCISO I DO CPC. ANÁLISE DO MÉRITO. REVISÃO GERAL ANUAL. REMUNERAÇÃO DOS SERVIDORES PÚBLICOS MUNICIPAIS DE COLATINA. LEI DE INICIATIVA EXCLUSIVA DO CHEFE DO PODER EXECUTIVO. MATÉRIA QUE NÃO COMPORTA A ATUAÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO. PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA. MÉRITO ANALISADO. ORDEM DENEGADA.

1. O magistrado primevo extinguiu o feito em virtude da ocorrência de coisa julgada. O processo referido na sentença vergastada também dizia respeito a mandado de injunção e o pedido do sindicato apelante naqueles autos se referia a sanar omissão do Poder Executivo Municipal em encaminhar projeto



de lei para revisar os salários dos servidores, contudo, relativo ao período de 2005 a 2009, diverso do apontado no presente caderno processual.

2. Falta à presente demanda a tríplice identidade exigida pelo artigo 337, §§ 1º e 2º do CPC para o reconhecimento da existência de coisa julgada, de modo que deve ser afastada a extinção do processo com base no artigo 485, inciso V e §3º, do Código de Processo Civil. Todavia, pelo fato de o processo estar em condições de imediato julgamento, aplica-se o permissivo do artigo 1.013, §3º, inciso I, do CPC para decidir desde logo o mérito da ação.

3. Conforme se extrai do texto constitucional, a ação de mandado de injunção se trata de garantia fundamental, cuja função é a proteção de direitos subjetivos, previstos na Constituição Federal, em face da omissão do legislador ou do órgão que detêm o poder regulatório.

4. O direito cujo exercício se pretende viabilizar por meio da demanda de origem está previsto na Constituição da República, em seu artigo 37, inciso X, e na Constituição do Estado do Espírito Santo no artigo 32, inciso XVI, que em redação praticamente idêntica asseguram que a remuneração dos servidores públicos e os subsídios somente poderão ser fixados ou alterados por lei específica, observada a iniciativa privativa em cada caso, assegurada a revisão geral anual, sempre na mesma data e sem distinção de índices.

5. O entendimento adotado pelos Tribunais Superiores é no sentido da impossibilidade do Poder Judiciário suprir a omissão concernente à iniciativa do projeto de lei que prevê a revisão anual da remuneração de servidores públicos, admitindo-se, na hipótese, a incidência da Súmula nº 339, do Supremo Tribunal Federal, segundo a qual não cabe ao Poder Judiciário, que não tem função legislativa, aumentar vencimentos de servidores públicos sob fundamento de isonomia. Precedentes STF e STJ.

6. Solução diversa iria de encontro ao princípio da separação dos poderes e da reserva de iniciativa, ambos assegurados pela Carta Constitucional, segundo já reconhecido pela jurisprudência dos Tribunais Superiores e inclusive por esta egrégia Corte Justiça. Precedentes.

7. Recurso conhecido e parcialmente provido. Sentença reformada. Mérito analisado. Ordem denegada. (TJES, Classe: Apelação Cível, 014160221660, Relator: FERNANDO ESTEVAM BRAVIN RUY, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 06/04/2021, Data da Publicação no Diário: 10/05/2021)



ACÇÕES CONSTITUCIONAIS – MANDADO DE INJUNÇÃO – REVISÃO GERAL ANUAL – SERVIDORES PÚBLICOS MUNICIPAIS DE VITÓRIA – PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES.

APELAÇÃO CÍVEL. MANDADO DE INJUNÇÃO. REVISÃO GERAL ANUAL DE SERVIDORES PÚBLICOS. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. RECURSO DO MUNICÍPIO NÃO CONHECIDO. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. Em relação ao recurso interposto pelo Município de Vitória, considerando que o Magistrado singular cuidou de, ao prolatar a sentença, extinguir o processo nos exatos termos pleiteados nas razões recursais expostas pela Fazenda Pública, ressaltando a falta de interesse na presente hipótese.

2. Caso concreto em que o Sindicato pleiteia o reconhecimento da omissão legislativa do Chefe do Poder Executivo com a consequente determinação de que promova a elaboração de projeto de lei, no prazo de 180 dias, a fim de garantir aos servidores públicos representados o direito ao reajuste anual e, em caso de inércia, determine o reajustamento nos moldes requeridos na inicial do Mandado de Injunção.

3. Tese de repercussão geral: O Poder Judiciário não possui competência para determinar ao Poder Executivo a apresentação de projeto de lei que vise a promover a revisão geral anual da remuneração dos servidores públicos, tampouco para fixar o respectivo índice de correção. (RE 843112)

4. Recurso do Município de Vitória não conhecido.

5. Recurso do SIGMATES conhecido e desprovido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 024170282677, Relator: ARTHUR JOSÉ NEIVA DE ALMEIDA, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 24/05/2021, Data da Publicação no Diário: 02/06/2021)

CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – DECRETO LEGISLATIVO ESTADUAL – VÍCIO DE INICIATIVA – INTERFERÊNCIA NA ORGANIZAÇÃO ADMINISTRATIVA DO PODER JUDICIÁRIO – MEDIDA CAUTELAR DEFERIDA.

REPRESENTAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. MEDIDA CAUTELAR. DECRETO LEGISLATIVO ESTADUAL Nº 01/2021. VÍCIO FORMAL DE INCONSTITUCIONALIDADE. INTERFERÊNCIA NA ORGANIZAÇÃO ADMINISTRATIVA DO PODER JUDICIÁRIO. SUBTRAÇÃO DE COMPETÊNCIA PRIVATIVA DO CHEFE DO PODER JUDICIÁRIO. PERIGO DA DEMORA EVIDENCIADO. LIMINAR DEFERIDA. EFICÁCIA SUSPENSA COM EFEITOS EX TUNC.

1. A Constituição da República, em seu artigo 96, inciso I, estabelece a competência privativa do Poder Judiciário para dispor sobre a competência e funcionamento dos seus respectivos órgãos jurisdicionais, bem como organizar suas secretarias e serviços auxiliares e os dos juízos que lhes forem vinculados.

2. As normas previstas na Constituição da República e na Constituição do Estado do Espírito Santo parecem não deixar margem para dúvida acerca da competência privativa do Poder Judiciário do Espírito Santo, no exercício de sua função atípica de natureza executivo-administrativa, para dispor sobre a organização territorial para fins de otimização da prestação jurisdicional por meio da unificação de comarcas.

3. Evidenciada a plausibilidade da tese jurídica invocada pela requerente, tem-se que a possibilidade de perigo de dano irreparável caso a espécie normativa permaneça em vigor decorre da aparente subtração da competência do Poder Judiciário do Estado do Espírito Santo para editar normas relativas a sua organização administrativa, circunstância que justifica o deferimento da medida cautelar pleiteada com efeitos retroativos.

4. O Decreto Legislativo objeto desta ADI não aponta em suas considerações qualquer irregularidade praticada pelo Poder Judiciário/ES, nem mesmo possível extrapolação sobre atribuição no âmbito da organização judiciária do Estado do Espírito Santo.

5. Medida cautelar deferida com efeitos ex tunc. Suspensão da eficácia do Decreto Legislativo Estadual nº 01/2021.

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade, 100210025860, Relator: FERNANDO ESTEVAM BRAVIN RUY, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 27/05/2021, Data da Publicação no Diário: 31/05/2021)

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – LEI DO MUNICÍPIO DE CARIACICA – IMPLANTAÇÃO DO PROGRAMA DE INTEGRIDADE (COMPLIANCE) NAS EMPRESAS CONTRATADAS PELO MUNICÍPIO – VÍCIO DE INICIATIVA – VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DE SEPARAÇÃO DOS PODERES – INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA.

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI MUNICIPAL Nº 5.980/2019. IMPLANTAÇÃO DO PROGRAMA DE INTEGRIDADE (COMPLIANCE) NAS EMPRESAS CONTRATADAS PELO MUNICÍPIO DE CARIACICA-ES. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL. VÍCIO DE INICIATIVA. MATÉRIA QUE AFETA A ORGANIZAÇÃO ADMINISTRATIVA E DE PESSOAL DA ADMINISTRAÇÃO DIRETA E INDIRETA DO



PODER EXECUTIVO. COMPETÊNCIA PRIVATIVA DO PREFEITO PARA PROPOR PROJETO DE LEI. OFENSA AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES. USURPAÇÃO DA COMPETÊNCIA DA UNIÃO PARA LEGISLAR SOBRE NORMAS GERAIS DE LICITAÇÃO E CONTRATOS. CONSTITUCIONALIDADE SUPERVENIENTE. IMPOSSIBILIDADE. INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL. AFRONTA AO PRINCÍPIO DA AMPLA CONCORRÊNCIA NAS LICITAÇÕES PÚBLICAS. CONTRATAÇÕES JÁ REALIZADAS COM ESTA EXIGÊNCIA QUE DEVEM SER PRESERVADAS. SEGURANÇA JURÍDICA. EFEITO EX NUNC (ART. 27 DA LEI 9.868/99). AÇÃO JULGADA PROCEDENTE, COM EFEITOS EX NUNC.

1. A Lei Municipal nº 5.980/2019 trata sobre a obrigatoriedade da implantação de Programa de Integridade (compliance) nas empresas que contratarem com todas as esferas de Poder do município de Cariacica-ES, quando envolver obras, serviços e fornecimentos de grande vulto.

2. Normas que criam e fixam obrigações a serem exercidas por servidores/órgãos vinculados ao Poder Executivo podem resultar somente da iniciativa do Chefe do Executivo local, sob pena de ofensa ao princípio da separação dos Poderes. Inteligência da Súmula nº 09 desta Corte de Justiça.

3. A Lei Municipal nº 5.980/2019, que teve iniciativa na própria Casa de Leis Municipal, cria obrigações para os órgãos e servidores da Administração Direta e Indireta do Executivo de Cariacica-ES, tais como implementação de novas exigências nos editais licitatórios e instrumentos contratuais (art. 15) e a imposição de fiscalização da implantação do Programa de Integridade nas empresas contratadas (art. 13), sob pena de imposição de multa (art. 8º) e proibição de contratar com o ente municipal (art. 10), de modo que a norma em comento incorre justamente em vício de iniciativa, tendo em vista que a competência legislativa para regular tal matéria é do chefe do executivo, a teor do art. 63, parágrafo único, incisos III e IV, da Constituição Estadual, aplicados simetricamente aos municípios, mormente no caso da Lei Orgânica do Município de Cariacica, que assim dispõe no art. 53, incisos IV e V.

4. A Lei Municipal nº 5.980/2019 impõe requisito formal novo nunca anteriormente exigido em licitações e contratos públicos pela Lei Federal nº 8.666/93 e que limita sobremaneira a participação de interessados no processo licitatório, sem que tenha como base alguma peculiaridade do âmbito local, de forma que também usurpa competência privativa da União para legislar sobre normas gerais de licitação e contratos para a Administração Pública, consoante previsto no art. 22, inciso XXVII, da Constituição da República.

5. A Lei Municipal nº 5.980/2019 nasceu inconstitucional, uma vez que o município de Cariacica-ES inovou a respeito de normas gerais de licitação e contratos, cuja competência é privativa da União, eis que não há, até o presente momento, nenhuma exigência na Lei nº 8.666/93 da implantação de programa de integridade pelas empresas vencedoras de licitações públicas. A circunstância de a União posteriormente editar Nova Lei de Licitações e Contratos, disciplinando a mesma matéria objeto da legislação municipal objurgada, não convalida a invasão de competência ocorrida, visto que não se admite a constitucionalidade superveniente no ordenamento jurídico brasileiro.

6. A Lei Municipal nº 5.980/2019 também viola substancialmente os preceitos da Constituição da República (art. 37, inciso XXI) e, conseqüentemente, da Constituição Estadual (inconstitucionalidade material) art. 32, inciso XXI, na medida em que afronta o princípio constitucional da competitividade nas licitações e contratações públicas, pois cria uma condição restritiva que pode impossibilitar as pequenas empresas de celebrarem contratos junto a Administração do município de Cariacica-ES, eis que a implantação de Programa de Integridade (compliance), nos moldes exigidos pela lei objurgada, habitualmente somente será viável em pessoas jurídicas de grande porte.

7. Como há quase 02 (dois) anos o ente municipal realiza contratações exigindo dos particulares a implantação do programa de integridade, que, apesar de eventualmente elevar o custo da contratação, resguarda a Administração Pública de desvios e atos de corrupção, deve ser prestigiada a segurança jurídica, razão pela qual a declaração de inconstitucionalidade deverá ocorrer com efeitos ex nunc, nos termos do art. 27 da Lei nº 9.868/99.



8. Ação julgada procedente, para declarar integralmente inconstitucional, com efeitos ex nunc, a Lei Municipal nº 5.980/2019, do município de Cariacica-ES.

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade, 100200008132, Relator: ELIANA JUNQUEIRA MUNHOS FERREIRA, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 13/05/2021, Data da Publicação no Diário: 18/06/2021)

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – LEI DO MUNICÍPIO DE CARIACICA – RELIZAÇÃO DE SEMINÁRIO ANTIDROGAS NO INÍCIO DE CADA ANO LETIVO NAS UNIDADES DE ENSINO MUNICIPAL – VÍCIO DE INICIATIVA – INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA.

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI 5.982/2019 DO MUNICÍPIO DE CARIACICA. REALIZAÇÃO DE SEMINÁRIO ANTIDROGAS NO INÍCIO DE CADA ANO LETIVO, NAS UNIDADES DE ENSINO MUNICIPAIS. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL. COMPETÊNCIA PRIVATIVA DO CHEFE DO PODER EXECUTIVO. PROCEDENTE.

1. Os arts. 63, III e IV da Constituição Estadual, art. 17 da Constituição Estadual e art. 53, IV da Lei Orgânica do Município de Cariacica, conferem ao Chefe do Poder Executivo, a competência privativa para legislar sobre atribuição dos órgãos da administração, bem como sobre o aumento de despesas do Município.

2. A Lei Municipal 5.982/2019, ao determinar a realização de seminário antidrogas no início de cada ano letivo, nas unidades de ensino municipais, gera aumento de despesa para o Município (encargos financeiros de realização dos seminários antidrogas no início de cada ano letivo), bem como interferirá na atribuição de órgãos da administração pública municipal (seleção de órgão responsável pela implementação da norma).

3. O vício de iniciativa da Lei 5.982/2019 gera inviável subsistência da norma, uma vez que a integridade jurídica foi atingida de maneira insanável, sendo imperiosa declaração de inconstitucionalidade formal por vício de iniciativa do diploma em análise.

4. Ação Direta de Inconstitucionalidade procedente.

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade, 100200054326, Relator: PEDRO VALLS FEU ROSA, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 08/04/2021, Data da Publicação no Diário: 10/05/2021)

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – LEI DO MUNICÍPIO DE COLATINA – FLEXIBILIZAÇÃO DOS HORÁRIOS DE FUNCIONAMENTO DO COMÉRCIO NÃO ESSENCIAL – VÍCIO DE INICIATIVA – DESRESPEITO A NORMAS GERAIS EDITADAS PELO ENTE ESTADUAL – INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA.

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI Nº 6.732/2020. MUNICÍPIO DE COLATINA. DISPÕE SOBRE A FLEXIBILIZAÇÃO DOS HORÁRIOS DE FUNCIONAMENTO DO COMÉRCIO NÃO ESSENCIAL NAQUELA MUNICIPALIDADE NO PERÍODO DA PANDEMIA DO COVID-19. COMPETÊNCIA CONCORRENTE. POSSIBILIDADE DE EDIÇÃO DE NORMAS DE INTERESSE LOCAL. OBRIGATORIEDADE DE RESPEITO AS NORMAS GERAIS EDITADA PELO ENTE ESTADUAL. REGRA NÃO OBSERVADA PELA LEI IMPUGNADA. ORGANIZAÇÃO E ATRIBUIÇÕES DOS ÓRGÃOS PÚBLICOS. MATÉRIA DE INICIATIVA DO CHEFE DO EXECUTIVO. VÍCIO FORMAL E MATERIAL. PRECEDENTES. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO PARA RATIFICAR A LIMINAR DEFERIDA E DECLARAR A INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI COM EFEITO EX TUNC.

1. Como é sabido, sobre o tema da divisão de competência entre os entes federado para o enfrentamento das matérias relacionadas ao novo coronavírus (COVID-19), o Excelso Supremo Tribunal Federal vem firmando o seu entendimento no sentido de que a competência estabelecida pela Constituição Federal



para a adoção de medidas no combate à presente pandemia é concorrente, desde que a regulamentação do interesse local, no caso dos Municípios, respeite as normas gerais editadas pelo ente estadual.

2. Assim, a teor do disposto no art. 30, I e II, da Constituição Federal, bem como nos art. 28, I e II, da Constituição Estadual, não é possível aos entes municipais legislarem sobre matéria de competência concorrente (como é a hipótese de adoção de medidas para o combate à pandemia da COVID-19) que extrapolem o interesse local.

3. E na hipótese que ora se apresenta, parece que a regulamentação da legislação ora questionada abarca interesse regional, ou seja, de âmbito estadual, já que a disciplina de funcionamento de estabelecimentos comerciais fora das hipóteses previstas na legislação estadual, afeta todo o plano estruturado pelo ente estadual no combate à pandemia do novo coronavírus.

4. Registro, ainda, que, por estarmos diante de uma situação de emergência de saúde pública, não há que se falar na aplicabilidade da súmula vinculante nº 38, do Excelso Supremo Tribunal de Federal (que determina a competência do Município para fixar o horário de funcionamento de estabelecimento comercial), conforme excerto da decisão proferida pelo E. Ministro Luiz Fux nos autos da Reclamação nº 39.790.

5. De acordo com a Constituição Estadual, em consonância com os preceitos da Carta da República, é de competência exclusiva do Chefe do Poder Executivo a iniciativa de lei que afete a organização e atribuições dos órgãos públicos, além da gestão administrativa.

6. Outrossim, a norma em apreço apresenta vício de inconstitucionalidade material, na medida em que seus preceitos vão de encontro com o princípio da separação dos poderes (art. 17, Constituição Estadual), provocando indevida ingerência do poder legislativo na esfera de competência do executivo municipal.

7. Ação julgada procedente para declarar a inconstitucionalidade formal e material da Lei Municipal nº 6.732/2020, atribuindo-lhe efeito *ex tunc*, ratificando a medida liminar ao seu tempo concedida.

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade, 100200057352, Relator: TELEMACO ANTUNES DE ABREU FILHO, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 29/04/2021, Data da Publicação no Diário: 05/05/2021)



ACÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – LEI DO MUNICÍPIO DE GUARAPARI – DENOMINAÇÃO DE VIA PÚBLICA E ATRIBUIÇÃO À FAMÍLIA DO HOMENAGEADO AS DESPESAS COM A CONFECÇÃO DA PLACA – VÍCIO DE INICIATIVA – VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA IMPESSOALIDADE – INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA.

CONSTITUCIONAL. ACÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. MÉRITO. LEI Nº 4.159/2017 DO MUNICÍPIO DE GUARAPARI. DISPÕE SOBRE A DENOMINAÇÃO DE VIA PÚBLICA E ATRIBUI À FAMÍLIA DO HOMENAGEADO AS DESPESAS COM A CONFECÇÃO DA PLACA INDICATIVA. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL (VÍCIO DE INICIATIVA) E MATERIAL (PRINCÍPIO DA IMPESSOALIDADE). ACÇÃO JULGADA PROCEDENTE.

1. Hipótese em que a legislação local atribuiu, no art. 1º da Lei Municipal nº 4.159/2017, nome a uma faixa de via pública e, no art. 2º, designou a família do homenageado como responsável pelo custeio das placas indicativas de via.

2. Existe orientação unânime deste egrégio Tribunal Pleno no sentido de que a terceirização do custeio das placas indicativas de via pública incide em violação formal e material às Constituições Federal e Estadual. Precedentes TJES.

3. A inconstitucionalidade formal decorre do vício na iniciativa da Lei Municipal, na medida em que fora iniciada no Parlamento quando somente poderiam ser iniciadas pelo Chefe do Executivo. Isto porque

o art. 88, inciso XX, da Lei Orgânica do Município de Guarapari/ES estabelece que compete ao Prefeito Municipal oficializar as vias públicas, mediante denominação aprovada pela Câmara. Além disso, ao dispor sobre as nomenclaturas das vias públicas e, inclusive, disciplinar a rotina de custeio das placas indicativas das vias, o normativo local pratica ingerência na organização administrativa e no serviço público, o que, a teor do art. 61, §1º, II, b, CF, norma de reprodução obrigatória pelos demais entes federativos art. 63, parágrafo único, inciso III, da Constituição Estadual, somente pode ser tratado em lei de iniciativa do Chefe do Executivo. Inconstitucionalidade formal aferida, portanto.

4. No plano material, o normativo questionado incorre, da mesma maneira, em vício de inconstitucionalidade, por vulnerar o princípio da impessoalidade. Ao homenagear uma determinada família ou pessoa com o nome de uma via pública, a Administração Pública age no interesse de toda a coletividade, e não apenas da família do homenageado. Não se trata de ato específico destinado a homenagear pessoa certa e determinada, mas, antes, de ato voltado ao interesse público, reconhecendo a importância daquele indivíduo ou família para a comunidade local, daí porque não podem as despesas com tal homenagem recaírem nos particulares.

5. Ação julgada procedente para declarar a inconstitucionalidade do art. 2º da Lei Municipal nº 4.159/2017, proveniente do Município de Guarapari/ES, que atribui à família do homenageado as despesas com a confecção da placa indicativa de via pública denominada RUA VIATORE BUBACK.

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade, 100200057071, Relator: CARLOS SIMÕES FONSECA, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 17/06/2021, Data da Publicação no Diário: 28/06/2021)

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – LEI DO MUNICÍPIO DE GUARAPARI – GRATIFICAÇÃO TEMPORÁRIA AOS PROFISSIONAIS DE SAÚDE QUE ATUAM NA LINHA DE FRENTE DO COMBATE AO CORONAVÍRUS – MEDIDA CAUTELAR DEFERIDA.



AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. MEDIDA CAUTELAR. LEI MUNICIPAL Nº 4.530/2021, DO MUNICÍPIO DE GUARAPARI. DISPÕE SOBRE GRATIFICAÇÃO TEMPORÁRIA AOS PROFISSIONAIS DE SAÚDE QUE ATUAM NA LINHA DE FRENTE AO COMBATE AO CORONAVÍRUS. PRESENTES OS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DA MEDIDA. PROBABILIDADE DO DIREITO E RISCO NA MANUTENÇÃO DO PRECEITO ATACADO. MEDIDA CAUTELAR DEFERIDA.

1. O deferimento da medida cautelar em Ação Direta de Inconstitucionalidade submete-se à necessária presença concomitante de dois requisitos essenciais: a relevância jurídica da matéria (*fumus boni iuris*) e o risco de dano no caso de manter-se em plena eficácia o preceito atacado (*periculum in mora*).

2. A plausibilidade das alegações e relevância jurídica da matéria (*fumus boni iuris*) restam patentes ante o flagrante vício de iniciativa, mormente porque o legislativo municipal adentou em competência exclusiva do Chefe do executivo ao oferecer aditivo ao projeto de lei original, com vias de estender a todos os profissionais da saúde daquele Município intervindo na gestão administrativa, gerando aumento na remuneração do serviço público Municipal.

3. Acerca do *periculum in mora*, resta devidamente demonstrado na peça inicial, especialmente porque o requerente trouxe fundamentação e documentação robusta acerca dos prejuízos advindos caso mantida a redação aprovada caso a referida, eis que causará um impacto mensal na ordem de R\$ 698.700,00 (seiscentos e noventa e oito mil e setecentos reais) no orçamento do Município em questão, o qual não pode ser suportado pelo gestor, sob pena de colapso em suas contas.

4. Medida cautelar deferida.

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade, 100210026405, Relator: EWERTON SCHWAB PINTO JUNIOR, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 10/06/2021, Data da Publicação no Diário: 18/06/2021)

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – LEI DO MUNICÍPIO DE GUARAPARI – REVOGAÇÃO DE LEI QUE PERMITIA A COBRANÇA EXTRAJUDICIAL DE CRÉDITOS DO MUNICÍPIO – VÍCIO DE INICIATIVA – INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA.

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI N. 4.474/2020 DO MUNICÍPIO DE GUARAPARI. REVOGAÇÃO DA LEI QUE PERMITIA A COBRANÇA EXTRAJUDICIAL DE CRÉDITOS DO MUNICÍPIO, BEM COMO O PROTESTO DE TÍTULOS EXECUTIVOS JUDICIAIS E EXTRAJUDICIAIS E DE CDA E A INSCRIÇÃO DO NOME DO DEVEDOR EM ÓRGÃO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. INICIATIVA PRIVATIVA DO CHEFE DO PODER EXECUTIVO. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL. FUMUS BONI JURIS E PERICULUM IN MORA CONFIGURADOS. MEDIDA LIMINAR DEFERIDA.

1. Para o deferimento da suspensão dos efeitos de norma objeto de ação direta de inconstitucionalidade, medida de caráter excepcional, à vista da presunção de validade dos atos estatais, inclusive normativos, mostra-se necessário que o autor demonstre de forma clara a plausibilidade da tese defendida e comprove precisamente que a lei guerreada, se mantida no ordenamento jurídico, importa perigo de lesão grave e de difícil reparação.

2. Sob uma interpretação sistêmica dos artigos 1º; 17, parágrafo único; 20 e 63, parágrafo único inciso III e IV da Constituição do Estado do Espírito Santo c/c artigo 61, § 1º, inciso II, alínea b, da Constituição Federal, revela-se, em cognição sumária, plausível (fumus boni juris) a tese sustentada pelo requerente de inconstitucionalidade formal da Lei n. 4.474/2020, que revogou a Lei n. 3.730/2014.

3. O risco de prejuízo e de irreparabilidade dos danos que podem advir do ato impugnado decorrem da ineficiência que a impossibilidade de cobrança de dívida extrajudicial impõe, da demora no recebimento de determinados créditos pelo Município e do ônus financeiro que a judicialização das cobranças representa.

4. Liminar deferida.

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade, 100200070017, Relator: DAIR JOSÉ BREGUNCE DE OLIVEIRA, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 27/05/2021, Data da Publicação no Diário: 10/06/2021)



AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – LEI DO MUNICÍPIO DE IRUPI – ORGANIZAÇÃO ADMINISTRATIVA E PESSOAL – VÍCIO DE INICIATIVA – INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA.

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI MUNICIPAL DE INICIATIVA DA CÂMARA DOS VEREADORES. INFRINGÊNCIA DA INICIATIVA DO PODER EXECUTIVO. INCONSTITUCIONALIDADE. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE.

É inconstitucional a lei municipal de iniciativa do Legislativo que disponha sobre organização administrativa e pessoal bem como disponha de atribuições das Secretarias Municipais por violação do art. 63 III e VI da Constituição do Estado do Espírito Santo. Julgada inconstitucional a Lei nº 989/2020 do Município de Irupi.

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade, 100200055653, Relator: WILLIAN SILVA, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 29/04/2021, Data da Publicação no Diário: 14/05/2021)

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – LEI DO MUNICÍPIO DE LINHARES – ESTRUTURAÇÃO DO PLANO DE CARGOS, CARREIRAS E VENCIMENTOS DOS SERVIDORES DA CÂMARA MUNICIPAL – AFRONTA AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS QUE REGEM A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA – MEDIDA CAUTELAR DEFERIDA.

CONSTITUCIONAL. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. MEDIDA CAUTELAR. LEI MUNICIPAL N. 3.834 DE 23/05/2019. ESTRUTURAÇÃO DO PLANO DE CARGOS, CARREIRAS E VENCIMENTOS DOS SERVIDORES DA CÂMARA MUNICIPAL DE LINHARES. PARIDADE ISONÔMICA DOS VENCIMENTOS ANEXO III QUE DISPÕE SOBRE REMUNERAÇÃO COM VALORES SUPERIORES AOS CARGOS DO PODER EXECUTIVO. INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL. AFRONTA AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS QUE REGEM A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA INOBSERVÂNCIA DO INCISO XII DO ART. 37 DA CF/88. VEROSSIMILHANÇA DISTINÇÃO FEITA AO PRECEDENTE DO C. STF INSCRITO NO JULGAMENTO RE 504.351/RS. PERICULUM IN MORA. EXISTÊNCIA. MEDIDA CAUTELAR DEFERIDA COM EFEITOS “EX NUNC”.

1. O deferimento de medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade submete-se à necessidade da presença concomitante do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*.
2. A norma questionada (Lei Municipal nº 3.834 de 23/05/2019) dispõe sobre a estruturação do Plano de Cargos, Carreiras e Vencimentos dos servidores efetivos da Câmara Municipal de Linhares, composta de diversos anexos dentre eles o Anexo III que se refere aos §§ 1º e 2º do artigo 64 e artigo 65 da mencionada Lei (Capítulo VI Da Remuneração) - cópia de fls. 209/236. A norma fixa o vencimento base de cada cargo de provimento efetivo do Quadro de Pessoal da Câmara Municipal de Linhares, classificando-os por carreira e padrões de vencimentos elencados no Anexo III da referida Lei. A previsão da classificação dos cargos e vencimentos é composta de Parte Permanente (fixada em 06 (seis) carreiras escalonadas de I a VI) e Parte Suplementar (fixada em 02 (dois) Níveis de carreiras escalonadas) e cada carreira é composta de 13 (treze) padrões de vencimentos, designados alfabeticamente de A a M, conforme dispõe os §§ 1º e 2º art. 64 da referida Lei. O art. 65 da Lei nº 3.834 de 23/05/2019 dispõe que os aumentos dos vencimentos respeitarão, preferencialmente, à política de remuneração definida na Lei, bem como o escalonamento e respectivos distanciamentos percentuais entre as carreiras (o percentual mínimo será de 5% (cinco por cento inc. I) e padrões (o percentual será de 3% (três por cento Inc. II)).
3. In casu, o Anexo III da Lei Municipal nº 3.834 de 23/05/2019 (cópia fls. 13/13-v) contém duas Tabelas de Vencimentos, discriminando os vencimentos dos cargos dos servidores efetivos da Câmara Municipal de Linhares que, quando comparados aos cargos dos anexos da Lei Complementar nº 51 de 29/12/2017, que dispõe sobre o plano de cargos, carreiras e remunerações dos servidores públicos da administração direta do Poder Executivo é possível constatar que a Lei criada pelo Poder Legislativo, contém previsão de vencimentos superiores aqueles fixados pelo Poder Executivo Municipal, para cargos idênticos ou assemelhados.
4. O art. 62 da Lei Municipal nº 3.834 de 23/05/2019 dispõe que os vencimentos observam o disposto na CF/88 e a Lei Orgânica Municipal de Linhares, contudo o Inciso XII da CF/88 e art. 70 da lei Orgânica são cristalinos ao dispor sobre a paridade isonômica dos vencimentos.
5. Inconstitucionalidade material em decorrência da possível afronta os princípios constitucionais que regem a Administração Pública.
6. Necessária a distinção ao proclamado precedente inscrito no RE 504.351/RS, julgado em 02 de maio de 2014, em que o e. Supremo Tribunal Federal decidiu caso supostamente análogo, segundo argumenta a Câmara Municipal. Contudo, da detida leitura do voto monocrático da Exma. Min. Cármen Lúcia depreende-se o *distinguishing* em relação ao em julgamento tratado nestes autos, considerando que, no meu sentir, o caso concreto não se amolda ao paradigma utilizado.
7. A um, a lei orgânica do município de Novo Hamburgo/RS aparentemente não preleciona o cumprimento do teto em que os subsídios dos cargos do legislativo não podem ultrapassar. A dois, distintos foram outros fundamentos do julgamento da ADI pelo TJRS. Outros foram os fundamentos não discutidos aqui nesta ação direta de inconstitucionalidade. Em suma, a *ratio decidendi* daquele não se aproxima deste. Não há coincidência entre os fundamentos discutidos a utilizá-lo como paradigma.
8. *Periculum in mora* decorrente dos gastos impostos ao Município de Linhares/ES.
9. Medida cautelar liminarmente deferida, com efeitos *ex nunc*.



(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade, 100190056885, Relator: CARLOS SIMÕES FONSECA, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 20/05/2021, Data da Publicação no Diário: 31/05/2021)

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – LEI DO MUNICÍPIO DE LINHARES – NORMA URBANÍSTICA DE ZONEAMENTO – CONSTITUIÇÃO ASSEGURA PARTICIPAÇÃO DAS ENTIDADES COMUNITÁRIAS LEGAMENTE CONSTITUÍDA – INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA.

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI COMPLEMENTAR Nº 75, DE 21 DE MAIO DE 2020, DO MUNICÍPIO DE LINHARES. VÍCIO FORMAL DE INCONSTITUCIONALIDADE. ATO LEGISLATIVO QUE TRATA DE NORMA URBANÍSTICA DE ZONEAMENTO, PARCELAMENTO, USO E OCUPAÇÃO DO SOLO, ESTANDO ALHEADO AO PLANO DIRETOR ASSEGURADA PELA CONSTITUIÇÃO ESTADUAL A PARTICIPAÇÃO DAS ENTIDADES COMUNITÁRIAS LEGALMENTE CONSTITUÍDAS NA ELABORAÇÃO DAS LEIS RELATIVAS AOS PLANOS DIRETORES DOS MUNICÍPIOS. ARTIGOS 231, INCISO IV E 236, AMBOS DA CONSTITUIÇÃO ESTADUAL. AÇÃO DIRETA JULGADA PROCEDENTE. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. EFEITOS EX TUNC.

1. A norma impugnada modificou a Lei Complementar nº 2.622/2006, do Município de Linhares, à qual dispõe sobre o uso do solo urbano nos distritos daquele Município e as Leis Complementares nº 13 e 14/2012, que também dispõe sobre parcelamento, uso e ocupação do solo. Portanto, o ato legislativo objeto da presente ação trata de norma urbanística de zoneamento, parcelamento, uso e ocupação do solo, estando alheado ao Plano Diretor.

2. As leis que disciplinam o uso, parcelamento e ocupação do solo no Município devem observar o disposto nos artigos 231, inciso IV e 236, ambos da Constituição Estadual que preveem que deve ser assegurada a participação das entidades comunitárias legalmente constituídas na elaboração das leis relativas aos planos diretores dos Municípios.

3. Neste caso, não há notícia de realização de audiência pública ou submissão da proposta de alteração legislativa ao Conselho Municipal de Desenvolvimento Urbano (CMDU).

4. Em parecer que consta nos documentos anexados à exordial, o Instituto Brasil de Administração Municipal, observa que em que pese tratar-se de alteração pontual, envolve conceitos que afetam a relação da Administração e cidadão e, mais ainda, a própria rotina de atuação do licenciamento municipal, motivo pelo qual, não há como excluir a necessidade de participação popular.

5. A Lei Complementar nº 75/2020 do Município de Linhares, encontra-se eivada de vício formal de inconstitucionalidade, pois disciplina matéria relativa ao uso, ocupação e parcelamento do solo sem que tenha sido precedida de participação popular, em afronta aos preceitos do artigo 231, inciso IV e 236 da Constituição Estadual, estando, pois, eivada de vício

6. Ação direta de inconstitucionalidade julgada procedente para declarar a inconstitucionalidade formal da Lei Complementar nº 75/2020 do Município de Linhares, com efeitos ex tunc.

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade, 100200037305, Relator: FERNANDO ESTEVAM BRAVIN RUY, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 17/06/2021, Data da Publicação no Diário: 30/06/2021)

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – LEI DO MUNICÍPIO DE PIÚMA – ISENÇÃO DE TARIFA DE ESGOTO E INSTALAÇÃO DE BLOQUEADORES DE AR NOS HIDRÔMETROS – VÍCIO DE INICIATIVA – MEDIDA CAUTELAR DEFERIDA.



REPRESENTAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI MUNICIPAL N.º 2.357/2020. VÍCIO DE INICIATIVA. PROPOSTA DE LEI ORIUNDA DO PODER LEGISLATIVO. ISENÇÃO DE TARIFA DE ESGOTO E INSTALAÇÃO DE BLOQUEADORES DE AR NOS HIDRÔMETROS. MODIFICAÇÃO DA ORGANIZAÇÃO ADMINISTRATIVA E DA GESTÃO DOS CONTRATOS DE CONCESSÃO DE SERVIÇOS PÚBLICOS. PRERROGATIVA DO CHEFE DO PODER EXECUTIVO LOCAL. FUMUS BONI IURIS E PERICULUM IN MORA CONFIGURADOS. LIMINAR CONCEDIDA. LEI SUSPensa COM EFEITOS EX NUNC.

1. Lei que dispõe sobre a suspensão da cobrança de tarifa do serviço de esgotamento sanitário pela Companhia de Saneamento de Piúma CESAN no Município de Piúma ES e dá outras providências. 2. É de aparente inconstitucionalidade, por vício formal, a lei municipal oriunda de projeto de lei de iniciativa do Poder Legislativo que suspende a cobrança da tarifa de esgoto, bem como cria uma obrigação de instalar bloqueadores de ar nos hidrômetros instalados no Município, pois interfere na gestão dos contratos de concessão de serviços públicos de água e esgoto, que relaciona-se à organização administrativa e aos serviços públicos.

3. A possibilidade de a legislação desequilibrar o contrato administrativo justifica a urgência da medida cautelar.

4. Decisão Liminar concedida para suspender a eficácia de lei municipal com efeitos ex nunc.

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade, 100200059374, Relator: TELEMACO ANTUNES DE ABREU FILHO, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 13/05/2021, Data da Publicação no Diário: 31/05/2021)

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – LEI DO MUNICÍPIO DE SERRA – ALTERAÇÃO DE NOMENCLATURA DO CARGO EFETIVO DE FISCAL MUNICIPAL – VÍCIO DE INICIATIVA – NÃO OCORRÊNCIA – INCONSTITUCIONALIDADE NÃO RECONHECIDA.

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI 4.986/19 DO MUNICÍPIO DE SERRA. ALTERAÇÃO DE NOMENCLATURA DO CARGO EFETIVO DE FISCAL MUNICIPAL. ALEGADA INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL E MATERIAL. VÍCIO DE INICIATIVA. INOCORRÊNCIA. ADIN JULGADA IMPROCEDENTE.

1. A Lei Municipal nº 4.986/19, que altera a nomenclatura do cargo efetivo de Fiscal Municipal para Auditor Fiscal de Atividades Urbanas, não interfere na organização administrativa, remuneração ou no quadro de servidores vinculados ao município, não dispõe sobre alteração de regime jurídico, atribuições ou qualquer outra forma de gerenciamento dos servidores públicos do Poder Executivo, não havendo que se falar em vício que torne a Lei inconstitucional.

2. Ação direta de inconstitucionalidade julgada improcedente.

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade, 100200052692, Relator: FERNANDO ZARDINI ANTONIO, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 24/06/2021, Data da Publicação no Diário: 30/06/2021)

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – LEI DO MUNICÍPIO DE SERRA – CONFERE GRATUIDADE DE ENTRADA PARA POLICIAIS MILITARES, POLICIAIS CIVIS, BOMBEIROS MILITARES E GUARDAS CIVIL MUNICIPAIS, AGENTES DA SECRETARIA DE ESTADO DA JUSTIÇA, AGENTES DE TRÂNSITO – VÍCIO DE INICIATIVA – VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DE SEPARAÇÃO DE PODERES – INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA.

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI Nº 4.961/2017, PROMULGADA PELA CÂMARA MUNICIPAL DE SERRA/ES. CONFERE GRATUIDADE DE ENTRADA PARA POLICIAIS MILITARES, POLICIAIS CIVIS, BOMBEIROS MILITARES E GUARDAS CIVIL MUNICIPAIS, AGENTES DO SECRETARIA DE ESTADO DA JUSTIÇA, AGENTES DE TRÂNSITO, MEDIANTE APRESENTAÇÃO DE IDENTIDADE



FUNCIONAL E MEIA ENTRADA AOS SEUS DEPENDENTES ÀS SESSÕES DE CINEMA, TEATRO, SHOWS, FEIRAS, EXPOSIÇÕES, EVENTOS CULTURAIS E ESPORTIVOS REALIZADOS NO MUNICÍPIO. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL POR VÍCIO DE INICIATIVA PARLAMENTAR E VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DE SEPARAÇÃO DE PODERES. OCORRÊNCIA. INVASÃO DA COMPETÊNCIA PRIVATIVA DO CHEFE DO PODER EXECUTIVO PARA DISCIPLINA DE SUA ORGANIZAÇÃO ADMINISTRATIVA E PESSOAL. INCONSTITUCIONALIDADE POR VÍCIO MATERIAL. OFENSA AO PRINCÍPIO DA ISONOMIA. AFRONTA CONFIGURADA. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL E MATERIAL RECONHECIDA. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE, APLICANDO-SE O EFEITO EX TUNC.

1. Lei nº 4.961/2017 do Município de Serra/ES que institui a gratuidade de entrada para Policiais Militares, Policiais Civis, Bombeiros Militares e Guardas Civil Municipais, Agentes do Secretaria de Estado da Justiça, Agentes de Trânsito, mediante apresentação de identidade funcional e meia entrada aos seus dependentes às sessões de cinema, teatro, shows, feiras, exposições, eventos culturais e esportivos realizados no Município. Ao se imiscuir em questão afeta à organização administrativa, além de impor atribuições a órgãos do Poder Executivo, a Câmara de Vereadores invade competência legislativa cuja iniciativa pertence àquele outro Poder, além violar o princípio da separação dos Poderes. Inconstitucionalidade formal verificada.

2. A Lei nº 4.961/2017, do Município de Serra/ES, ao estabelecer a gratuidade de entrada aos agentes de segurança pública e conceder o benefício de meia entrada a seus familiares em detrimento dos demais munícipes sem qualquer base razoável a justificar o discrimen, incorreu no vício da inconstitucionalidade material, violando o princípio da isonomia. Inconstitucionalidade da norma, sob os aspectos formal e material que se reconhece, com eficácia ex tunc. Pedido julgado procedente para declarar inconstitucional a Lei nº 4.961/2017, do Município de Serra, com efeito ex tunc.

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade, 100200005369, Relator: ADALTO DIAS TRISTÃO, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 10/06/2021, Data da Publicação no Diário: 18/06/2021)



AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – LEI DO MUNICÍPIO DE SERRA – CRITÉRIOS DE PRIORIDADE PARA PESSOA JURÍDICA PARTICIPANTE DE QUALQUER MODALIDADE DE CONCORRÊNCIA PÚBLICA – VÍCIO DE INICIATIVA – INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA.

CONSTITUCIONAL. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI MUNICIPAL N. 4.711/2017, DO MUNICÍPIO DE SERRA/ES. ESTABELECE CRITÉRIOS DE PRIORIDADE PARA PESSOA JURÍDICA PARTICIPANTE DE QUALQUER MODALIDADE DE CONCORRÊNCIA PÚBLICA EM ÂMBITO LOCAL. TORNA OBRIGATÓRIO CRITÉRIO DE DESEMPATE OU DE PRIORIDADE ÀS EMPRESAS QUE TENHAM SEDE FISCAL NAQUELE MUNICÍPIO. MATÉRIA DE COMPETÊNCIA PRIVATIVA DA UNIÃO LEGISLAR SOBRE CRITÉRIOS DE PRIORIDADE E DESEMPATE. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO PARA DECLARAR A INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI MUNICIPAL COM EFEITO EX TUNC.

1. Ação Direta de Inconstitucionalidade que aponta o vício formal de iniciativa da Lei Municipal que invade competência privativa da União para legislar sobre normas gerais de licitação e contratação, na forma do art. 22, inciso XXVII, da Constituição Federal.

2. A competência, a propósito, foi exercida na Lei 8.666/93, que define normas gerais sobre licitações e contratos administrativos pertinentes a obras, serviços, inclusive de publicidade, compras, alienações e locações no âmbito dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.

3. Por sua vez, o art. 28, inciso II, da Constituição do Estado do Espírito Santo, estabelece que é competência do município suplementar a legislação federal e estadual no que couber. A constituição local também indica, por meio do seu art. 20, que os Municípios constantes do Estado do Espírito Santo regem-se por suas leis orgânicas, observando os princípios da Constituição Federal e da Constituição Estadual. Ainda em especificação e detalhamento quanto às contratações pela Administração Pública,

a Constituição Estadual, por meio do seu art. 32, inciso XXI, assegura a igualdade de condições a todos os concorrentes.

4. A legislação federal indica os princípios a serem seguidos, vedando-se no art. 3º, §1º, inciso II, que qualquer agente público estabeleça preferências ou distinções em razão da sede.

5. Observa-se, assim, que a matéria de que trata a Lei objurgada já se encontra plenamente regulamentada na Lei nacional de licitações e contratos, pelo que se evidencia a impossibilidade de instituir critérios de desempate a conceder preferência às empresas com sede fiscal no município de referência, a pretexto de suplementar a legislação nacional sobre o tema, sob pena de extrapolar a competência suplementar prevista no art. 28, inciso II, da Constituição Estadual. Inclusive, ao impor restrições de constitucionalidade questionável às licitações do município e as respectivas contratações, a própria competitividade nesses certames poderá restar prejudicada, o que frustraria a finalidade última dos procedimentos licitatórios, ferindo comandos previstos na Constituição Estadual (e, reflexamente, na Constituição Federal) que prezam pela impessoalidade e pela eficiência da administração pública e que asseguram, como regra, a igualdade de condições a todos os concorrentes nas licitações públicas

6. Diante deste contexto, é de se notar que a norma municipal estabelece critério de preferência em licitação às empresas com sede fiscal naquela localidade, em desatenção aos comandos da Constituição Federal, Constituição Estadual e da própria lei federal de regência às licitações. Precedentes c. STF.

7. Ação julgada procedente para declarar a inconstitucionalidade da Lei Municipal nº 4.711/2017, do Município de Serra/ES, atribuindo efeitos ex tunc à declaração.

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade, 100200052700, Relator: CARLOS SIMÕES FONSECA, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 20/05/2021, Data da Publicação no Diário: 07/06/2021)

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – LEI DO MUNICÍPIO DE VILA VELHA – CONFORMISMO CONSTITUCIONAL – INCONSTITUCIONALIDADE NÃO RECONHECIDA.



DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI MUNICIPAL DE VILA VELHA N. 6.036/2018. CONFORMISMO CONSTITUCIONAL DA NORMA IMPUGNADA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.

1. A norma municipal não dispõe sobre Direito do Trabalho, em verdade, mais se aproxima a tema correspondente a Direito Tributário e à Educação. A própria Lei Federal n. 11.788/2008, a qual dispõe sobre estágio de estudantes, dispõe que o estágio é ato educacional.

2. Dessa forma, por expressa autorização do artigo 30, I, e VI da Constituição Federal e do artigo 28, I e III da Constituição Estadual inexistiu usurpação de competência Federal como sustentado pelo requerente.

3. No tocante ao argumento de infringência aos princípios da irretroatividade e anterioridade tributária e da segurança jurídica não há como acolhê-los, pois a norma foi promulgada e publicada em agosto de 2018, sem qualquer disposição que previsse retroatividade da referida legislação, além disso impôs a necessária regulamentação por parte do Poder Executivo. Sopesando que a ação foi proposta em maio de 2019 sem a notícia da regulamentação pertinente é facilmente aferido que os princípios apontados não restaram transgredidos.

4. Ação direta de inconstitucionalidade julgada improcedente.

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade, 100190017465, Relator: JORGE HENRIQUE VALLE DOS SANTOS, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 06/05/2021, Data da Publicação no Diário: 21/05/2021)

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – LEI DO MUNICÍPIO DE VILA VELHA – CRIA PROGRAMA DE CONTROLE DE USO DE DROGAS E BEBIDAS ALCOÓLICAS - REALIZAÇÃO OBRIGATÓRIA DE EXAME TOXICOLÓGICO AOS MOTORISTAS E OPERADORES DE EQUIPAMENTOS DO SERVIÇO PÚBLICO MUNICIPAL – VÍCIO DE INICIATIVA – INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA.

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI MUNICIPAL Nº 6.189, DE 26 DE JUNHO DE 2019. MUNICÍPIO DE VILA VELHA. DIPLOMA NORMATIVA QUE CRIA PROGRAMA DE CONTROLE DE USO DE DROGAS E BEBIDAS ALCOOLICAS E INSTITUI A REALIZAÇÃO OBRIGATÓRIA DE EXAME TOXICOLÓGICO AOS MOTORISTAS E OPERADORES DE EQUIPAMENTOS DO SERVIÇO PÚBLICO MUNICIPAL. INICIATIVA PARLAMENTAR. CÂMARA MUNICIPAL. VÍCIO DE INICIATIVA CONFIGURADO. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE.

1. Na hipótese, depreende-se que a Lei Municipal nº 6.189/2019, promulgada pela Câmara de Vereadores de Vila Velha após a derrubada do Veto imposto pelo Chefe do Poder Executivo, teve por iniciativa proposição elaborada por membro da Câmara de Vereadores do Município de Vila Velha (fls. 39/42), cujas disposições versam, em sua totalidade, acerca da organização administrativa afeta ao Poder Executivo Local, violando, portanto, o disposto no artigo 61, § 1º, inciso II, b, da Constituição Federal, e, à luz do princípio constitucional da simetria, no artigo 63, parágrafo único, inciso III, da Constituição do Estado do Espírito Santo, bem como, no artigo 34, Parágrafo Único, inciso II, da Lei Orgânica do Município de Vila Velha.

2. A estrita observância e cumprimento ao Diploma Legal pelo Poder Executivo Municipal demandaria, evidentemente, necessário remanejamento de recursos financeiros e de Recursos Humanos (pessoal), além de estrutura administrativa complacente com os objetivos propostos pela Lei em questão, importando, nesse sentido, em inegável aumento de despesas sem que tenha sido ponderada a correspondente previsão orçamentária, também revelando, sob este prisma, a inconstitucionalidade material, com afronta ao artigo 64, inciso I e artigo 152, inciso II, ambos da Constituição Estadual

3. Ação julgada procedente, para declarar, com efeitos ex tunc, a inconstitucionalidade material e formal da Lei Municipal nº 6.189, de 26 de junho de 2019, do Município de Vila Velha, por evidenciado vício formal de iniciativa.

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade, 100200041919, Relator: NAMYR CARLOS DE SOUZA FILHO, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 13/05/2021, Data da Publicação no Diário: 31/05/2021)

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – LEI DO MUNICÍPIO DE VILA VELHA – DIMINUIÇÃO DE RECEITA – AUSÊNCIA DE PRÉVIA ESTIMATIVA DE IMPACTO FINANCEIRO-ORÇAMENTÁRIO – INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA.

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI MUNICIPAL N.º 6.336/2020 MUNICÍPIO DE VILA VELHA. VÍCIO DE INICIATIVA. PROPOSTA DE LEI ORIUNDA DO PODER LEGISLATIVO. MATÉRIA TRIBUTÁRIA. COMPETÊNCIA CONCORRENTE. LEI QUE PROPORCIONA DIMINUIÇÃO DE RECEITA. AUSÊNCIA DE PRÉVIA ESTIMATIVA DE IMPACTO FINANCEIRO-ORÇAMENTÁRIO. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO PARA RATIFICAR A LIMINAR DEFERIDA E DECLARAR A INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI COM EFEITO EX TUNC.

1. Lei que autoriza o poder executivo a prorrogar, em caráter excepcional, o pagamento do imposto sobre serviço ISS no município de Vila Velha em decorrência da pandemia da Covid-19 e dá outras providências.



2. Tratando-se a Lei impugnada de prorrogação de ISS, referida matéria é tida como tributária, havendo, assim, competência corrente entre os Poderes Legislativo e Executivo, conforme jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal, inclusive em julgamento com repercussão geral reconhecida.

3. A proposta legislativa que proporciona diminuição de receita, ainda que momentânea, em observância ao disposto no artigo 14 e 17 da Lei de Responsabilidade Fiscal, deve ser precedida de estimativa de impacto orçamentário-financeiro.

4. Ação julgada procedente para declarar a inconstitucionalidade formal e material da Lei Municipal nº 6.336/2020, atribuindo-lhe efeito *ex tunc*, ratificando a medida liminar ao seu tempo concedida.

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade, 100200041737, Relator: TELEMACO ANTUNES DE ABREU FILHO, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 20/05/2021, Data da Publicação no Diário: 31/05/2021)

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – LEI DO MUNICÍPIO DE VILA VELHA – OBRIGAÇÃO A BARES, RESTAURANTES E SIMILARES DE FORNECER, SEMPRE QUE SOLICITADA, COMANDA INDIVIDUAL – VÍCIOS FORMAL E MATERIAL NÃO DEMONSTRADOS – INCONSTITUCIONALIDADE NÃO RECONHECIDA.

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI Nº 6.153, DE 10 DE ABRIL DE 2019, DO MUNICÍPIO DE VILA VELHA/ES, IMPONDO A BARES, RESTAURANTES E SIMILARES A OBRIGAÇÃO DE FORNECER, SEMPRE QUE SOLICITADA, COMANDA INDIVIDUAL QUE PERMITA O CONTROLE DE CONSUMO. COMPETÊNCIA CONCORRENTE DA UNIÃO, DOS ESTADOS E DO DISTRITO FEDERAL PARA LEGISLAR SOBRE CONSUMO. ARTIGO 24, INCISO V, DA CF. POSSIBILIDADE DO MUNICÍPIO EDITAR NORMA EM CARÁTER SUPLETIVO, DE ACORDO COM O INTERESSE LOCAL. INEXISTÊNCIA DE USURPAÇÃO DE COMPETÊNCIA LEGISLATIVA DA UNIÃO. DESRESPEITO AO PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. INOCORRÊNCIA. DIPLOMA NORMATIVO ALINHADO ÀS DIRETRIZES DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR, IMPONDO OBRIGAÇÃO ADEQUADA E PROPORCIONAL AOS FINS A QUE SE DESTINA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.

1. À luz do art. 24, V, da Carta Magna, o ente municipal detém competência, de natureza supletiva, para editar normas sobre consumo ou direito do consumidor, afetas ao interesse local (conforme as particularidades locais), desde que as mesmas não conflitem com a legislação nacional ou estadual sobre a mesma matéria.

2. A Lei municipal 6.152, ao dispor sobre a obrigatoriedade do fornecimento, por bares, restaurantes e similares, de comanda individual que permita o controle do consumo pelos clientes que a solicitarem, confere efetividade ao direito de informação dos consumidores de tais estabelecimentos, suplementando as disposições do Código do Consumidor e de alcance nacional, visando regulamentar os serviços oferecidos aos municípios, consoante a realidade local, sem conflitar com a norma consumerista, e assim, descabe cogitar ofensa ao pacto federativo.

3. A norma vergastada não impõe nenhuma obrigação desarrazoada ou desproporcional, mostrando-se, ao revés, adequada aos fins a que se destina na medida em que confere ao munícipe/consumidor, o direito de receber informações mais claras e individualizadas sobre os produtos e serviços que está consumindo no estabelecimento, também não havendo se falar em violação à livre concorrência.

4. Ausência de inobservância da regra de iniciativa privativa do Chefe do Executivo, vez que a norma não dispõe sobre a organização administrativa do respectivo Poder – aqui compreendida a criação, estruturação, funcionamento e definição das atribuições dos Órgãos da Administração Pública a ele vinculados-, ou prevê a realização de despesas em violação à dotação orçamentária, mencionando apenas, no art. 4º, a possibilidade do Poder Executivo regulamentar a lei para impor a fiscalização municipal e eventuais sanções.



5. Ação Direta de Inconstitucionalidade julgada improcedente.

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade, 100200013199, Relator: ELIANA JUNQUEIRA MUNHOS FERREIRA, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 10/06/2021, Data da Publicação no Diário: 18/06/2021)

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – LEI DO MUNICÍPIO DE VILA VELHA – OBRIGATORIEDADE DA PROGRAMAÇÃO DOS SEMÁFOROS – VÍCIO DE INICIATIVA – OFENSA AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES – INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA.

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI Nº 6.201/2019, DO MUNICÍPIO DE VILA VELHA. TEXTO LEGISLATIVO QUE DISPÕE SOBRE A OBRIGATORIEDADE DA PROGRAMAÇÃO DOS SEMÁFOROS QUE MENCIONA, PARA FRANQUEAREM PERÍODO EXCLUSIVO PARA TRAVESSIA DE PEDESTRES. INICIATIVA DA CÂMARA DE VEREADORES. VÍCIO DE INICIATIVA NO PROCESSO LEGISLATIVO. OFENSA À INDEPENDÊNCIA E HARMONIA ENTRE OS PODERES. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL CONFIGURADA. PEDIDO JULGADO PROCEDENTE, COM EFEITOS EX TUNC (RETROATIVOS).

1. Pelo Princípio da Simetria, consagrado em diversos julgados pelo Supremo Tribunal Federal, as regras básicas que regem o processo legislativo no âmbito da União devem ser seguidas pelos Estados e, por fim, pelos Municípios.

2. Em decorrência do art. 63, parágrafo único, inc. VI, da Constituição Estadual, aplicável por simetria constitucional à esfera jurídica dos municípios, são de iniciativa privativa do prefeito os projetos de Lei relativos à criação de atribuições às Secretarias Municipais ou mesmo a outros órgãos do Poder Executivo.

3. O princípio constitucional da reserva de administração impede a ingerência normativa do Poder Legislativo em matérias sujeitas à exclusiva competência administrativa do Poder Executivo, a revelar que ofende a denominada reserva de administração, decorrência do conteúdo nuclear do princípio da Separação de Poderes, a disciplina parlamentar sobre organização e planejamento do tráfego local.

4. Procedência do pedido que se impõe, com efeitos ex tunc (isto é, retroativos).

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade, 100200013181, Relator: JORGE DO NASCIMENTO VIANA, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 06/05/2021, Data da Publicação no Diário: 21/05/2021)

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – LEI DO MUNICÍPIO DE VILA VELHA – PLANO MUNICIPAL DE SEGURANÇA PÚBLICA – VÍCIO DE INICIATIVA – VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES – INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA.

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI N.º 6.061/2018 DO MUNICÍPIO DE VILA VELHA/ES. VÍCIO DE INICIATIVA. INSTITUIÇÃO DO PLANO MUNICIPAL DE SEGURANÇA PÚBLICA. MATÉRIA DE COMPETÊNCIA PRIVATIVA DO EXECUTIVO. PRECEDENTE DO STF. PRINCÍPIO SIMETRIA OU PARALELISMO CONSTITUCIONAL. APLICAÇÃO AO ÂMBITO MUNICIPAL. PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES. VIOLAÇÃO CARACTERIZADA. PRECEDENTES DESTA EG. CORTE. PEDIDO JULGADO PROCEDENTE COM EFICÁCIA EX TUNC.

1. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE proposta em face da Lei nº 6.061, de 2018, oriunda do Município de Vila Velha/ES, que instituiu o Plano Municipal de Segurança Pública de Vila Velha.



2. Hipótese em que, em atenção aos termos do art. 22, §5º, da Lei Federal n.º 13.675, de 2018, consoante o que Os Estados, o Distrito Federal e os Municípios deverão, com base no Plano Nacional de Segurança Pública e Defesa Social, elaborar e implantar seus planos correspondentes em até 2 (dois) anos a partir da publicação do documento nacional, sob pena de não poderem receber recursos da União para a execução de programas ou ações de segurança pública e defesa social (grifos apostos), a referida lei municipal de iniciativa parlamentar cuidou, então, de instituir o Plano Municipal de Segurança Pública de Vila Velha/ES.

3. Ao que se observa, o Legislativo Municipal antecipou-se à Chefia do Executivo local, condicionando-lhe a atuação discricionária em matéria que se insere na esfera de sua exclusiva órbita de competência, afrontando, assim, a harmonia e a independência entre os Poderes (artigo 17, parágrafo único, da Constituição Estadual e artigo 2º da CF), além do disposto no art. 63, parágrafo único, VI, da Constituição do Estado do Espírito Santo, aplicável, pelo princípio da simetria, à iniciativa de projetos de leis por parte do Chefe do Poder Executivo Municipal.

4. Sobretudo quando se leva em consideração o precedente do Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADI n.º 882, Relator Exmo. Min. MAURÍCIO CORRÊA, julgado em 23.04.2004, no sentido de que o tema afeto à Segurança Pública está abrangida no conceito de organização administrativa, o que conduz à conclusão de que a gestão do tema, na esfera municipal, é atribuição privativa do respectivo Chefe do Executivo Municipal.

5. Nesse sentido, o Excelso Supremo Tribunal Federal firmou entendimento de que “a usurpação do poder de instauração do processo legislativo em matéria constitucionalmente reservada à iniciativa de outros órgãos e agentes estatais configura transgressão ao texto da Constituição da República e gera, em consequência, a inconstitucionalidade formal da lei assim editada” (ADI 2867, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, julgado em 03/12/2003).

6. Pedido julgado procedente, com efeitos ex tunc.

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade, 100200043824, Relator: MANOEL ALVES RABELO, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 29/04/2021, Data da Publicação no Diário: 14/05/2021)



AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – LEI DO MUNICÍPIO DE VILA VELHA – REGULAMENTAÇÃO DO PROGRAMA DE EDUCAÇÃO INFANTIL PARA TODOS – VÍCIO DE INICIATIVA – VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES – INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA.

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. MÉRITO. LEI MUNICIPAL. REGULAMENTAÇÃO DO PROGRAMA EDUCAÇÃO INFANTIL PARA TODOS. ALEGAÇÃO DE VÍCIO DE INICIATIVA E VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES. PROCEDÊNCIA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI 6.328/2020.

1. Na situação dos autos, a Lei Complementar impugnada, que instituiu o Programa Educação Infantil para Todos, com o objetivo de disponibilizar vagas para crianças na rede particular de ensino mediante parceria público-privada, interfere na atuação funcional do agente municipal na medida em que impõe obrigações ao Poder Executivo, estabelecendo diretrizes a serem seguidas pelo Executivo local em sua organização administrativa. E mais: faz gerar relações contratuais onerosas, sem o necessário planejamento orçamentário. Nesse contexto, entendo que a lei complementar em questão violou o princípio da separação de Poderes (art. 17 da CE1), dado que incumbia à autoridade requerente iniciar o processo legislativo que tangencia a organização administrativa municipal. Nessa linha de entendimento, conclui-se que a edilidade municipal deflagrou processo legislativo em matéria que não é de sua alçada, por interferir diretamente no plano de organização administrativa do Poder Executivo.

2. Julgo procedente o pedido e, por conseguinte, declaro a inconstitucionalidade da Lei Municipal Lei 6.328/2020 do Município de Vila Velha, atribuindo efeitos ex tunc à declaração.

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade, 100200044921, Relator: ADALTO DIAS TRISTÃO, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 08/04/2021, Data da Publicação no Diário: 29/04/2021)

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – LEI DO MUNICÍPIO DE VILA VELHA – REPASSE DE INCENTIVO FINANCEIRO A AGENTES MUNICIPAIS – VÍCIO DE INICIATIVA – INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA.

CONSTITUCIONAL. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE (ADIN). LEI MUNICIPAL Nº 6.327/2020, DO MUNICÍPIO DE VILA VELHA. REPASSE DE INCENTIVO FINANCEIRO A AGENTES MUNICIPAIS. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL POR VÍCIO DE INICIATIVA. PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES. ART. 61, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

1. A lei de iniciativa parlamentar, que prevê o repasse de incentivo financeiro a servidores públicos, repercute na esfera administrativa e orçamentária do ente público, razão pela qual resta caracterizada afronta ao princípio da separação dos Poderes e, por conseguinte, inconstitucionalidade formal por vício de iniciativa.

2. Consoante o art. 61, § 1º, da Constituição Federal (norma de reprodução obrigatória por força do princípio do paralelismo das formas), compete, exclusivamente, ao Chefe do Poder Executivo a iniciativa de leis que disponham, dentre outros, sobre a organização administrativa e que possam provocar aumento de despesa.

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade, 100200045613, Relator: ANNIBAL DE REZENDE LIMA, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 27/05/2021, Data da Publicação no Diário: 10/06/2021)



AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – LEI DO MUNICÍPIO DE VITÓRIA – CRITÉRIOS PARA FIXAÇÃO DO PISO SALARIAL – VÍCIO DE INICIATIVA – AUSÊNCIA DE PRÉVIA DOTAÇÃO ORÇAMENTÁRIA – INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA.

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. EMENDA À LEI ORGÂNICA DO MUNICÍPIO DE VITÓRIA ESTABELECE CRITÉRIOS PARA FIXAÇÃO DO PISO SALARIAL DOS SERVIDORES DO MAGISTÉRIO PÚBLICO E DÁ OUTRAS PROVIDÊNCIAS. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL E MATERIAL. VÍCIO DE INICIATIVA. INICIATIVA PRIVATIVA DO PREFEITO MUNICIPAL. AUMENTO DE DESPESAS E INTERFERÊNCIA NA ORGANIZAÇÃO ADMINISTRATIVA. AUSÊNCIA DE PRÉVIA DOTAÇÃO ORÇAMENTÁRIA E DE PRÉVIO ESTUDO DE IMPACTO ECONÔMICO-FINANCEIRO. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DE PODERES. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE JULGADA PROCEDENTE.

1. Projeto de Lei Municipal que gera o aumento da remuneração de servidores públicos municipais deve ser de iniciativa privativa do Chefe do Executivo, afinal, se ao órgão do Executivo Municipal recairá a obrigação, nada mais razoável do que atribuir ao Chefe do Executivo a iniciativa da lei correspondente. Precedente TJES.

2. A Emenda à Lei Orgânica Municipal n.º 71/2019, de iniciativa do poder legislativo municipal, estabelece critérios para fixação do piso salarial dos servidores do magistério público e determina que seja encaminhado à Câmara Municipal, no prazo de sessenta dias, projeto de lei contendo o plano de carreira do magistério público municipal.

3. Descabe, em lei orgânica de município, a normatização de direitos dos servidores, porquanto a prática acaba por afrontar a iniciativa do Chefe do Poder Executivo, restando configurada violação ao Princípio da Separação de Poderes. Precedentes. STF.

4. Para dar cumprimento à norma impugnada o Executivo será obrigado a assumir despesas sem previsão orçamentária, configurando violação, por simetria, aos arts. 64, inc. I e 152, II, ambos da Constituição Estadual.

5. Ação Direta de Inconstitucionalidade julgada procedente.

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade, 100200000691, Relator: SÉRGIO BIZZOTTO PESSOA DE MENDONÇA, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 08/04/2021, Data da Publicação no Diário: 29/04/2021)

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – LEI DO MUNICÍPIO DE VITÓRIA – FLEXIBILIZAÇÃO DAS NORMAS DE CONTENÇÃO DA PANDEMIA DA COVID-19 – ATUAÇÃO QUE EXTRAPOLA O INTERESSE LOCAL – MEDIDA CAUTELAR DEFERIDA.

CONSTITUCIONAL. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. MEDIDA CAUTELAR. LEI 9.670, DE 25 DE AGOSTO DE 2020, DO MUNICÍPIO DE VITÓRIA. FLEXIBILIZAÇÃO DAS NORMAS DE CONTENÇÃO DA PANDEMIA DA COVID-19. ATUAÇÃO QUE EXTRAPOLA O INTERESSE LOCAL. INCONSTITUCIONALIDADE DEMONSTRADA. FUMUS BONI IURIS E PERICULUM IN MORA DEMONSTRADOS. MEDIDA LIMINAR DEFERIDA.

1. O deferimento de medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade submete-se à necessidade da presença concomitante do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*.

2. Neste caso concreto, o texto legal atacado opera uma flexibilização, ou seja, torna menos rígidas normas estaduais de contenção da pandemia da COVID-19, ao autorizar o funcionamento de estabelecimentos comerciais em horários muito diversos daqueles estabelecidos pela legislação estadual e autoriza, inclusive, o atendimento presencial de bares, o que é proibido pela legislação estadual até o dia 31 de agosto corrente.

3. A respeitar o disposto no art. 30, I e II, da Constituição Federal, bem como nos art. 28, I e II, da Constituição Estadual, não é dado ao Município legislar sobre matéria de competência concorrente (como é a hipótese de adoção de medidas para o combate à pandemia da COVID-19) que extrapola o interesse local e, neste caso concreto, resta claro que a regulamentação da legislação impugnada abarca interesse regional, ou seja, de âmbito estadual, já que a autorização de funcionamento de estabelecimentos comerciais fora das hipóteses previstas na legislação estadual, considerado o contexto atual da pandemia do novo coronavírus, pode frustrar todo o plano estadual de contenção do vírus, além de afetar a administração dos leitos de UTI espalhados por todo o Estado, especialmente se tratando do município que é a capital do estado e em que estão localizados muitos dos estabelecimentos comerciais mais procurados pela população capixaba.

4. Por outro lado, a legislação impugnada impõe, em seus arts. 3º e 4º, a atividade de órgãos fiscalizatórios do Município de Vitória, imiscuindo-se, pois, na atividade administrativa e organizacional deste ente federado, o que impõe a observância da competência do Chefe do Poder Executivo Municipal para iniciar o referido processo legislativo, nos termos dos arts. 61, §1º, II da CF/88 e art. 63, parágrafo único, III e IV e art. 93, I e V, ambos da Constituição Estadual. Considerando que o processo legislativo que culminou na elaboração da Lei em referência foi iniciado na própria Câmara Municipal, evidencia-se o vício de iniciativa alegado na petição inicial desta ação direta de inconstitucionalidade.

5. Presentes o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*, pressupostos essenciais ao deferimento do pedido cautelar formulado no bojo da Ação Declaratória de Inconstitucionalidade, há possibilidade de suspensão imediata da vigência da norma cuja constitucionalidade ora se questiona.



6. Medida cautelar deferida.

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade, 100200052858, Relator: CARLOS SIMÕES FONSECA, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 27/08/2020, Data da Publicação no Diário: 04/09/2020)

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – LEI DO MUNICÍPIO DE VITÓRIA – USURPAÇÃO DE COMPETÊNCIA PRIVATIVA DO CHEFE DO PODER EXECUTIVO MUNICIPAL – MEDIDA CAUTELAR DEFERIDA.

REPRESENTAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. MEDIDA CAUTELAR. LEI COMPLEMENTAR Nº 9675/2020 DO MUNICÍPIO DE VITÓRIA. VÍCIO FORMAL DE INCONSTITUCIONALIDADE. INTERFERÊNCIA NA ORGANIZAÇÃO ADMINISTRATIVA MUNICIPAL. USURPAÇÃO DE COMPETÊNCIA PRIVATIVA DO CHEFE DO PODER EXECUTIVO MUNICIPAL. PERIGO DA DEMORA EVIDENCIADO. LIMINAR DEFERIDA EFICÁCIA SUSPensa.

1. Compete privativamente ao Chefe do Poder Executivo Municipal deflagrar o processo legislativo que verse sobre a organização administrativa municipal.
2. Na situação dos autos, a Lei Complementar impugnada, deixa claro que o incentivo fiscal pretendido pelo Poder Legislativo veio acompanhado de uma série de obrigações acessórias que comprometem significativamente o gerenciamento da pasta de governo vinculada ao Poder Executivo.
3. Nesse contexto, entendo que a lei complementar em questão violou o princípio da separação de Poderes (art. 17 da CE), dado que incumbia à autoridade requerente iniciar o processo legislativo que tangencia a organização administrativa municipal.
4. Medida cautelar deferida.

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade, 100200072070, Relator: ADALTO DIAS TRISTÃO, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 10/06/2021, Data da Publicação no Diário: 18/06/2021)



AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – LEI MUNICIPAL Nº 2.597/2016 – CRIAÇÃO DE FUNÇÃO GRATIFICADA PARA SERVIDORES DE CARREIRA PARA OCUPAR CARGOS DA CONTROLADORIA-GERAL DO MUNICÍPIO – AUSÊNCIA DE VÍCIO MATERIAL – MEDIDA CAUTELAR INDEFERIDA.

MEDIDA CAUTELAR NA AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ARTIGOS 9º, §§ 1º, 2º e 3º; 14, § 4º E 18, TODOS DA LEI MUNICIPAL Nº 2.409/2012, COM ALTERAÇÕES PROMOVIDAS PELA LEI MUNICIPAL Nº 2.597/2016. CRIAÇÃO DE FUNÇÃO GRATIFICADA PARA SERVIDORES DE CARREIRA PARA OCUPAR CARGOS DA CONTROLADORIA-GERAL DO MUNICÍPIO. INVESTIDURA A TERMO. AUSÊNCIA DE OFENSA AO ART.32, II E V DA CONSTITUIÇÃO ESTADUAL E AOS PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE, MORALIDADE, EFICIÊNCIA E SEGURANÇA JURÍDICA. AUSÊNCIA DE FUMUS BONI IURIS E PERICULUM IN MORA. MEDIDA INDEFERIDA.

1. Não há similitude entre os cargos de provimento em comissão e as funções gratificadas, eis que os cargos de provimento em comissão podem ser ocupados por servidores não concursados ao passo que as funções de confiança são exercidas exclusivamente por servidores aprovados em concurso público e pressupõem a existência de um cargo público com atribuições definidas, às quais são acrescidas outras responsabilidades relacionadas à direção, chefia ou assessoramento.
2. Se os cargos de provimento em comissão e as funções gratificadas não são equivalentes, o objeto do julgamento realizado pelo Supremo Tribunal Federal no RE nº 1.041.210, pela sistemática da repercussão geral, não tem o potencial de afetar diretamente o julgamento da presente ação.

3. Por serem ocupadas por servidores de carreira não há, em relação às funções de confiança, qualquer preocupação quanto a eventual burla à regra do inciso II do artigo 32 da Constituição Estadual, eis que os cargos de provimento em comissão, sim, para possibilitar aferição quanto à constitucionalidade da norma, pressupõem a descrição em seu texto ou anexos das respectivas atribuições, de forma individual e detalhada, para justificar a hipótese de exceção à regra do concurso público.
4. Também não há ofensa ao disposto no inciso V, do artigo 32 da Constituição Estadual, eis que as funções previstas no art. 9º da lei impugnada são justamente de assessoramento ao Controlador-Geral do Município.
5. A descrição das atribuições das funções gratificadas podem ser entendidas como aquelas próprias do cargo de Controlador-Geral do Município, definidas na Lei, acrescida da função específica de assessoramento.
6. As funções exercidas pela controladoria interna não podem estar sujeitas às injunções do administrador que o nomeou, dele se tornando independente desde a posse para bem poder cumprir suas relevantes funções no exame interno das contas do município, nos modos de controle previstos tanto pela Constituição Federal (artigos 70 e 74), quanto pela Constituição Estadual (artigos 70 e 76), quanto pelos 75 e 76 da Lei Federal 4320/64 e artigo 59 da Lei de Responsabilidade Fiscal, sendo constitucional a investidura a termo.
7. Não há inconstitucionalidade na previsão de estipulação de prazo de um ano após a publicação da lei para que o Executivo realize concurso público para a seleção do quadro de pessoal para o exercício de atribuições da Controladoria-Geral do Município, na medida em que o referido dispositivo demonstra, em verdade, a intenção do legislador de que o quadro de pessoal da Controladoria-Geral do Município, tal como estabelecida em lei, tivesse a natureza transitória para, posteriormente, o Chefe do Poder Executivo dar início à realização do concurso público, justamente em obediência ao art. 32, II da CF.
8. Como a Lei Municipal nº 2.409 está vigendo desde 2012, com pequenas alterações promovidas pela Lei Municipal nº 2.597/2016, não há receio de que a demora da decisão de mérito cause um dano grave ou de difícil reparação que indique a necessidade do deferimento da medida cautelar requerida.
9. Medida cautelar indeferida.

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade, 100200001350, Relator: FABIO CLEM DE OLIVEIRA, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 20/05/2021, Data da Publicação no Diário: 31/05/2021)

ACÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – LEI MUNICIPAL Nº 4.312/2020– VÍCIO DE INICIATIVA – VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES – INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA.

DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI MUNICIPAL Nº 4.312/2020. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL. VÍCIO DE INICIATIVA DE PROJETO DE LEI. COMPETÊNCIA PRIVATIVA DO CHEFE DO EXECUTIVO. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO PARA DECLARAR A INCONSTITUCIONALIDADE INTEGRAL DA LEI, COM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS EXTUNC.

1. O Chefe do Poder Executivo é responsável pelo exercício da direção superior da Administração Pública, em cada esfera da Federação, competindo-lhe dispor sobre sua organização, estrutura e funcionamento, além de avaliar a viabilidade administrativa e financeira da criação e implementação de novas políticas públicas em cada uma das respectivas Pastas. As regras da Constituição Federal sobre iniciativa reservada são de observância compulsória pelos Estados e Municípios, que não poderão afastar-se do modelo estabelecido pelo legislador constituinte. A violação à norma constitucional referente a iniciativa do processo legislativo representa indevida violação ao Princípio da Separação dos Poderes, ou seja, quando um membro parlamentar municipal apresenta projeto de lei contrário ao disposto no art. 61,



§1º, da Constituição Federal, no artigo 63, parágrafo único da Constituição, está, na verdade, usurpando competência deferida privativamente ao Chefe do Poder Executivo.

2. A Lei Municipal nº 4.312/2020 possui inconstitucionalidade formal por vício de iniciativa, além de ter violado o Princípio da Separação dos Poderes, conforme se infere do artigo 17, caput, e parágrafo único, da Constituição Estadual.

3. DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE JULGADA PROCEDENTE, COM EFEITOS EX TUNC, DIANTE DA INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL.

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade, 100200047114, Relator: ADALTO DIAS TRISTÃO, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 08/04/2021, Data da Publicação no Diário: 29/04/2021)

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – RESOLUÇÃO Nº 1.919/2019 (REGIMENTO INTERNO DA CÂMARA DE VEREADORES DE VITÓRIA) – DESTITUIÇÃO DE MEMBRO DE MESA DIRETORA – MATÉRIA INTERNA CORPORIS – MEDIDA LIMINAR INDEFERIDA.

CONSTITUCIONAL. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ART. 16, VI, B E ART. 26, AMBOS DA RESOLUÇÃO Nº 1.919/2013 (REGIMENTO INTERNO DA CÂMARA DE VEREADORES DE VITÓRIA/ES). PREVISÃO DE DESTITUIÇÃO DE MEMBRO DE MESA DIRETORA. MATÉRIA INTERNA. CORPORIS LIMINAR NÃO CONCEDIDA.

1. Em que pese fundamentar a causa de pedir desta ação direta de inconstitucionalidade com base em suposto processo de impeachment do Presidente da Câmara de Vereadores de Vitória lastreado em hipótese não contemplada pela Lei Orgânica do Município de Vitória, nem pela Constituição Estadual, certo é que a hipótese denota pedido de destituição de vereador das funções de membro da Mesa Diretora e não de cassação de mandato, como quer fazer crer o postulante.

2. A análise de normas regimentais como que se aprecia denota reprovável atuação jurisdicional em matéria interna corporis, conforme reiteradamente decidido pelo excelso STF.

3. Uma vez ausente a urgência excepcional a qual alude o art. 10, § 3º, da Lei nº 9.868/99, indefere-se o pedido de suspensão da eficácia das normas combatidas.

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade, 100200013363, Relator: JANETE VARGAS SIMÕES, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 30/07/2020, Data da Publicação no Diário: 20/08/2020)

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – VIOLAÇÃO À NORMA DE REPETIÇÃO OBRIGATÓRIA – INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA.

INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL. DIREITO TRIBUTÁRIO. INICIATIVA GERAL. LEI DEFERAL. PARÂMETRO DE CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO A NORMA DE REPETIÇÃO OBRIGATÓRIA. PEDIDO JULGADO PROCEDENTE.

1. Não há reserva de iniciativa em matéria tributária, mesmo tratando-se de norma que traga isenção, minoração ou revogação de tributos. São de iniciativa geral as leis em matéria tributária, o que permite a qualquer parlamentar apresentar projeto cujo conteúdo consista seja instituição, modificação ou revogação de tributo.

2. Lei Federal não serve de parâmetro para o controle de constitucionalidade. Violação à LRF não se presta a figurar como causa de pedir em ADI.



3. É possível aos Tribunais de Justiça, no âmbito do controle abstrato de constitucionalidade, tomar por parâmetro as normas da Constituição da República quando se trate de regras de reprodução obrigatória, ainda que não formalmente incorporadas pela Constituição Estadual.

4. Não tendo sido acompanhada da estimativa do seu impacto orçamentário e financeiro, a lei impugnada é formalmente inconstitucional por violar, de forma direta, o artigo 113 do ADCT da Constituição da República, norma que, a despeito da omissão, é de reprodução obrigatória na Carta Estadual.

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade, 100200041745, Relator: WILLIAN SILVA, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 08/04/2021, Data da Publicação no Diário: 03/05/2021)

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE POR OMISSÃO – REVISÃO GERAL ANUAL DOS VENCIMENTOS DOS SERVIDORES PÚBLICOS MUNICIPAIS DE VITÓRIA – OMISSÃO LEGISLATIVA – INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA.

INCONSTITUCIONALIDADE POR OMISSÃO. LEI Nº 9.868/09. REVISÃO GERAL ANUAL DOS VENCIMENTOS DOS SERVIDORES PÚBLICOS MUNICIPAIS. MUNICÍPIO DE VITÓRIA. OMISSÃO LEGISLATIVA. PEDIDO PROCEDENTE.

1. Os artigos 37, X da CF e 32, XVI da CE/ES asseguram aos servidores públicos a revisão geral da remuneração e do subsídio em periodicidade anual e sempre na mesma data, o que há de se dar sem distinção de índices e por lei específica, observada a iniciativa privativa em cada caso;

2. A Lei de Responsabilidade Fiscal não deve ser invocada para justificar a omissão apontada, pois, apesar de impor limites aos gastos públicos, põe a salvo a revisão geral anual em questão (artigo 22, I da Lei Complementar nº 101/2000). (TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade, 100180025007, Relator: Jorge Henrique Valle dos Santos, Órgão Julgador: Tribunal Pleno, Data de Julgamento: 18/07/2019, Data da Publicação no Diário: 06/08/2019);

3. A atuação do Poder Judiciário no caso não configura ingerência no Poder Executivo, pois é da essência do princípio da tripartição de poderes o controle recíproco de suas prerrogativas, de modo que, na atuação deficiente de um deles, como no caso, em que a Constituição impõe a deflagração anual do processo legislativo para revisão geral dos vencimentos e subsídios, possa ser restabelecido o traçado constitucional pelo outro;

4. Sob pena de violação ao princípio da separação dos poderes, deve se restringir o Poder Judiciário em apontar a omissão, sem interferir em qualquer medida no processo legislativo;

5. Omissão reconhecida;

6. Pedido Procedente.

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade, 100180034850, Relator: WALACE PANDOLPHO KIFFER, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 20/05/2021, Data da Publicação no Diário: 31/05/2021)

DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS

DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS – DIREITO À SAÚDE – FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO – NÃO PADRONIZADO PELO SUS – TEMA 106 DO STJ – NÃO COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS.

APELAÇÃO VOLUNTÁRIA E REMESSA NECESSÁRIA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. OBRIGAÇÃO E FAZER. DISPENSAÇÃO DE MEDICAMENTO NÃO PADRONIZADO PELO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE.



ACOLHIMENTO PARCIAL DO PEDIDO EXORDIAL PARA DETERMINAR A DISPONIBILIZAÇÃO DE MEDICAÇÃO CORRELATA. TRANSGRESSÃO AO PRINCÍPIO DA ADSTRIÇÃO E CONGRUÊNCIA. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 492, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. APLICABILIDADE DO AUTORIZATIVO LEGAL CONSTANTE DO ARTIGO 1.013, § 3º, INCISO II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. JULGAMENTO DO MÉRITO DA DEMANDA. SOLICITAÇÃO DE MEDICAMENTO NÃO PADRONIZADO. TEMA 106, DO EGRÉGIO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. REQUISITOS NÃO CONTEMPLADOS. JULGAMENTO DE IMPROCEDÊNCIA. RECURSO DE APELAÇÃO CONHECIDO E PROVIDO. REMESSA NECESSÁRIA PREJUDICADA.

1. Na hipótese, afigura-se nítido o distanciamento das conclusões exaradas no comando sentencial que acolheu parcialmente o pedido para obrigar o Recorrente ao fornecimento de medicamento padronizado pelo sistema único de saúde, em relação ao pedido deduzido na exordial que indica de forma clara e objetiva o requerimento de dispensação de medicação e dose certa (ESOMEPRAZOL 40 mg, 1 vez ao dia), revelando ofensa ao Princípio da Adstrição ou Congruência, positivado no artigo 492, do Código de Processo Civil, impondo-se, pois, a anulação do julgamento.

2. Encontrando-se o feito em condições de julgamento, já sendo produzido inclusive, Parecer Técnico pelo Núcleo de Assessoramento Técnico NAT, deste Egrégio Tribunal de Justiça, às fls. 30/32, aplicável ao caso a norma inserta no artigo 1.013, § 3º, inciso II, do Código de Processo Civil.

3. Nos termos da consolidada jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Tema 106, firmou o entendimento de que a concessão dos medicamentos não incorporados em atos normativos do SUS exige a presença cumulativa dos seguintes requisitos: (i) Comprovação, por meio de laudo médico fundamentado e circunstanciado expedido por médico que assiste o paciente, da imprescindibilidade ou necessidade do medicamento, assim como da ineficácia, para o tratamento da moléstia, dos fármacos fornecidos pelo SUS; (ii) incapacidade financeira de arcar com o custo do medicamento prescrito; (iii) existência de registro na ANVISA do medicamento. (STJ – AgInt no REsp 1881171/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/02/2021, DJe 09/03/2021)

4. Para os fins de respaldar o pedido exposto na Exordial, a Recorrida apenas e tão somente acostou receita médica, que não expõe as razões do fornecimento da medicação ESOMEPRAZOL 40 MG em detrimento dos demais medicamentos que são disponibilizados pelo Sistema Único de Saúde.

5. Neste particular, inclusive, o Parecer exarado pelo Núcleo de Assessoramento Técnico NAT revela-se incisivo ao registrar que apensar do medicamento pleiteado estar indicado para o tratamento da patologia que acomete a paciente, entende-se que, com base apenas nos documentos anexados aos autos, não ficou evidenciada a impossibilidade da Requerente de se beneficiar das alternativas terapêuticas padronizadas na rede pública municipal. Portanto, não foram contemplados os requisitos técnicos que justifiquem a disponibilização do medicamento pleiteado, não padronizado, pelo serviço público de saúde para atendimento ao caso em tela. (fl. 32).

6. Apelação Voluntária conhecida e provida.

7. Remessa Necessária Prejudicada.

(TJES, Classe: Apelação / Remessa Necessária, 042160007458, Relator: NAMYR CARLOS DE SOUZA FILHO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 22/06/2021, Data da Publicação no Diário: 29/06/2021)

DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS – DIREITO À SAÚDE – FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO – TUTELA DE URGÊNCIA – REQUISITOS – DEMONSTRAÇÃO.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. OBRIGAÇÃO DE FAZER. TUTELA DE URGÊNCIA. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. RECURSO DESPROVIDO



1. O Supremo Tribunal Federal decidiu que os entes da federação, em decorrência da competência comum, são solidariamente responsáveis nas demandas prestacionais na área da saúde, e diante dos critérios constitucionais de descentralização e hierarquização, compete à autoridade judicial direcionar o cumprimento conforme as regras de repartição de competências e determinar o ressarcimento a quem suportou o ônus financeiro.
2. E o Superior Tribunal de Justiça vem decidindo que a necessidade de se identificar o ente responsável a partir dos critérios constitucionais de descentralização e hierarquização do SUS, relaciona-se ao cumprimento de sentença e às regras de ressarcimento aplicáveis ao ente público que suportou o ônus financeiro decorrente do provimento jurisdicional que assegurou o direito à saúde. Entender de maneira diversa seria afastar o caráter solidário da obrigação, o qual foi ratificado no precedente qualificado exarado pela Suprema Corte.
3. É dever do Estado garantir a saúde mediante políticas sociais e econômicas, assegurando acesso universal e igualitário a todos.
4. A existência de um programa desenvolvido pelo Sistema Único de Saúde para tratamento de oncologia por meio de instituições de saúde credenciadas como Centro de Alta Complexidade Oncológica (Cacon) ou Unidade de Assistência de Alta Complexidade em Oncologia (UNACON), não afasta a responsabilidade do Estado de fornecer o medicamento necessário para o tratamento de saúde, especialmente se comprovado que o Sistema Único de Saúde se recusou a ressarcir os custos de sua aquisição.
5. Comprovada sua necessidade para o tratamento de saúde, o medicamento já incorporado aos protocolos do Sistema Único de Saúde deve ser fornecido pelo ente público.
6. Recurso desprovido.

(TJES, Classe: Agravo de Instrumento, 011199001790, Relator: FABIO CLEM DE OLIVEIRA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 20/04/2021, Data da Publicação no Diário: 18/05/2021)



DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS – DIREITO À SAÚDE – INTERNAÇÃO COMPULSÓRIA – LAUDO MÉDICO CIRCUNSTANCIADO – AUSÊNCIA.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTERNAÇÃO COMPULSÓRIA. AUSÊNCIA DE LAUDO MÉDICO CIRCUNSTANCIADO. NÃO DEMONSTRADA A INEFICÁCIA DOS MÉTODOS EXTRA-HOSPITALARES. MANUTENÇÃO DO FEITO ORIGINÁRIO NA 2ª VARA DA COMARCA DE PIÚMA. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. DECISÃO REFORMADA.

1. A internação de pessoas com transtornos mentais e comportamentais devidos ao uso de entorpecentes, preferencialmente, deve ser precedida da avaliação por equipe multidisciplinar do SUS, porque configura a ultima ratio do tratamento dos dependentes químicos.
2. O laudo médico que amparou o deferimento da tutela provisória de urgência de natureza antecipada não foi elaborado por profissional com especialização em psiquiatria ou neurologia, mas sim por cardiologista, que sequer atestou a ineficácia das demais formas de tratamento.
3. O artigo 4º, caput, da Lei nº 10.216/01 apenas permite a internação, em qualquer de suas modalidades, quando os recursos extra-hospitalares forem insuficientes, o que não restou demonstrado.
4. Ante a pendência do julgamento de embargos de declaração opostos no bojo do incidente de resolução de demandas repetitivas de nº 0013406-65.2018.8.08.0000, o feito originário deverá permanecer na 2ª Vara da Comarca de Piúma.
5. Recurso conhecido e provido. Decisão reformada.

(TJES, Classe: Agravo de Instrumento, 062209000025, Relator: FERNANDO ESTEVAM BRAVIN RUY, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 13/04/2021, Data da Publicação no Diário: 10/05/2021)

DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS – DIREITO À SAÚDE – INTERNAÇÃO COMPULSÓRIA – SOLIDARIEDADE DOS ENTES FEDERADOS – LEGITIMIDADE DO MUNICÍPIO – MÍNIMO EXISTENCIAL – LAUDO MÉDICO CIRCUNSTANCIADO.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. INTERNAÇÃO COMPULSÓRIA. TOXICÔMANO. PRELIMINAR DE PERDA DO OBJETO REJEITADA. MÉRITO. LEGITIMIDADE DO MUNICÍPIO. SOLIDARIEDADE DOS ENTES FEDERADOS. PRECEDENTE DO STF. RESERVA DO POSSÍVEL. NÃO COMPROVAÇÃO DE OEDIÊNCIA AO MÍNIMO EXISTENCIAL. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DO ART. 6º DA LEI 10.216/2001. RECURSOS DESPROVIDOS.

1. Preliminar de Perda do Objeto Rejeitada. O cumprimento de liminar que determinou a imediata internação compulsória para tratamento de dependência química a cargo e expensas do Estado e do Município apelantes, não enseja a perda superveniente de interesse processual, pois, ainda se trate de medida satisfativa não perde sua natureza provisória, necessitando, por isso, de confirmação quando do julgamento do mérito da demanda obrigacional.

2. Mérito. É dever do Estado e dos Municípios fornecer o tratamento pleiteado pelo apelado, considerando que a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 196, estabelece que a saúde é direito de todos e dever do Estado, de modo que cabe à Administração Pública fornecer o necessário para este atendimento.

3. Com efeito, o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do RE nº 855.178, em sede de repercussão geral, firmou orientação no sentido de que é responsabilidade solidária dos entes federados propiciar o tratamento médico adequado aos necessitados, de modo que são todos eles legítimos para figurar no polo passivo da lide que visa a concretização de direitos relacionados à saúde dos necessitados.

4. Novamente consoante o entendimento consolidado do e. Supremo Tribunal Federal, não há como levantar a tese relativa à separação de poderes, eis que não há discricionariedade alguma no caso, e à obediência à reserva do possível, na medida em que esta só deve ser alegada quando já há obediência ao mínimo essencial previsto na Constituição Federal, quando se trata de tangenciar o núcleo essencial dos direitos fundamentais, como é o caso do direito à saúde.

5. Nesse contexto, comprovado por meio de laudo médico circunstanciado que a paciente J.P.C.S. é portadora de transtornos mentais e comportamentais devido ao uso de múltiplas drogas e ao uso de outras substâncias psicoativas (CID F19.5) e que não adere ao tratamento ambulatorial, encontram-se preenchidos os requisitos que autorizam a respectiva internação compulsória.

6. Recursos desprovidos.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 060160009654, Relator: CARLOS SIMÕES FONSECA, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 06/04/2021, Data da Publicação no Diário: 07/05/2021)

DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS – DIREITO À SAÚDE – INTERNAÇÃO HOSPITALAR – DIREITO LÍQUIDO E CERTO.

MANDADO DE SEGURANÇA. LEGITIMIDADE ATIVA DE FILHA GENITORA QUE NECESSITA DE INTERNAÇÃO HOSPITALAR. DIREITO LÍQUIDO E CERTO COMPROVADO. SEGURANÇA CONCEDIDA.

1. É possível o manejo de mandado de segurança da filha pela impetrante, em nome próprio, para tutelar violação de direito líquido e certo de sua genitora que, pelas peculiaridades do caso, não se encontra no pleno exercício de suas razões em virtude de agravamento de seu quadro clínico, denotando excepcional hipótese de legitimidade ativa.

2. Na esteira da jurisprudência do e. STF, “[...] o tratamento médico adequado aos necessitados se insere no rol dos deveres do Estado, porquanto responsabilidade solidária dos entes federados. O polo passivo



pode ser composto por qualquer um deles, isoladamente, ou conjuntamente.” (RE 855178 RG, Relator (a): Min. LUIZ FUX, julgado em 05/03/2015, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL MÉRITO DJe-050 DIVULG 13-03-2015 PUBLIC 16-03-2015).

3. Comprovada violação de direito líquido e certo da genitora da impetrante, concede-se a ordem para determinar que a autoridade coatora proceda a internação hospitalar nos moldes descritos pelos laudos acostados ao caderno processual, conformando a tutela de urgência ao seu tempo deferida.

(TJES, Classe: Mandado de Segurança Cível, 100200064465, Relator: JANETE VARGAS SIMÕES, Órgão julgador: PRIMEIRO GRUPO CÂMARAS CÍVEIS REUNIDAS, Data de Julgamento: 05/04/2021, Data da Publicação no Diário: 20/04/2021)

DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS – DIREITO À SAÚDE – MÉTODO THERASUIT – IMPRESCINDIBILIDADE – COMPROVAÇÃO.

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. OBRIGAÇÃO DE FAZER. PRELIMINAR DE PRECLUSÃO SUSCITADA PELO AGRAVADO REJEITADA. MÉRITO. MÉTODO THERASUIT RECONHECIDO CIENTIFICAMENTE E IMPRESCINDIBILIDADE DO TRATAMENTO COMPROVADA NO CASO. DECISÃO MANTIDA. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. Preliminar de Preclusão suscitada pelo Agravado:

1.1. Não obstante as alegações do agravado, entendo que tal preliminar não merece acolhimento, tendo em vista que o recurso AI nº 0029607-60.2018.8.08.0024 foi interposto em face da decisão que determinou o encaminhamento do requerente para que fosse submetido a avaliação por equipe do CREFES (Centro de Reabilitação Física do Espírito Santo). PRELIMINAR REJEITADA.

2. Mérito:

2.1 Todas as Câmaras Cíveis deste TJES, inclusive esta, julgam no sentido do julgado impugnado, o que, por si só, demonstra aplicável a Súmula 568 do STJ ao caso vertente, o que torna possível proferir decisão monocrática em recursos como este.

2.2. O tratamento pelo método Therasuit foi reconhecido pelo Conselho Federal de Fisioterapia COFFITO por meio do acórdão n. 38 publicado no Diário Oficial da União de 06-07-2015 e aprovado pela Agência Nacional de Vigilância Sanitária ANVISA

2.3. Tratando-se de método fisioterápico ainda não incorporado aos protocolos clínicos do SUS, seu fornecimento, por força de decisão judicial, exige prova de imprescindibilidade diante da ineficácia das alternativas disponibilizadas pela rede pública de saúde, na linha dos Enunciados n. 14 e 16 da I Jornada de Direito da Saúde do Conselho Nacional de Justiça.

2.4. No caso em análise, os laudos acostados às fls. 17, 22/26 e 77 evidenciam a necessidade urgente de início do tratamento e a ineficácia dos meios convencionais disponibilizados pelo SUS. A sentença, nesse cenário, deve ser mantida integralmente, porquanto cabalmente demonstrado ao longo da instrução processual que o método Therasuit se revela o tratamento mais eficaz para o recorrido.

3. Recurso CONHECIDO e DESPROVIDO.

(TJES, Classe: Agravo Interno Cível AI, 024199008871, Relator: CONVOCADO - RAIMUNDO SIQUEIRA RIBEIRO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 25/05/2021, Data da Publicação no Diário: 08/06/2021)

DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS – DIREITO À SAÚDE – PRONTO ATENDIMENTO – POSSIBILIDADE DE ATUAÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO.



CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PRONTO ATENDIMENTO DE SAÚDE. ADOÇÃO DE MEDIDAS PARA FINS DE REGULAR PRESTAÇÃO DO SERVIÇO PÚBLICO. FALHAS QUE PERDURAM NO TEMPO. POSSIBILIDADE DE ATUAÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO. PRECEDENTES DA CORTE E DO STF. REMESSA NECESSÁRIA. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA IMPUGNADA.

1. É evidente a possibilidade de intervenção do Poder Judiciário nos casos como o que ora se apresenta, em que o Administrador, mesmo ciente de seu mister e das condições precárias que tocam o atendimento da população em matéria de saúde, deixa de concretizar medidas básicas para fins da materialização do direito Constitucionalmente garantido, não podendo se valer de alegações genéricas de suposta insuficiência orçamentária para justificar inércia que perdura no tempo.

2. Apesar das numerosas medidas pleiteadas pelo Ministério Público Estadual, afere-se que todas elas se concretizaram e se revelaram necessárias em razão de desídia que perdurou no tempo, revelando inaceitável omissão do Executivo Municipal para fins de disponibilização do serviço de saúde digno e eficaz.

3. As medidas deferidas não se projetam para o campo dos fatos de forma afetar intensamente os cofres públicos, e se, conforme alegado, as deficiências foram detectadas em datas remotas e não refletem o atual panorama do pronto atendimento, por certo o apelante não terá que o que efetivar a respeito, à luz de seu agir voluntário.

4. Como afirmado na sentença, com juridicidade, as referidas exigências estão contidas em normas legais, devidamente relatadas em laudos técnicos elaborados por órgãos competentes para a realização de fiscalização na citada Unidade de Saúde, quais sejam, VISA, CRE-ES e CAPS/MPES. 5. Remessa conhecida. Recurso conhecido e desprovido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 035180258432, Relator: WALACE PANDOLPHO KIFFER, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 03/05/2021, Data da Publicação no Diário: 24/05/2021)



DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS – DIREITO À SAÚDE – TRANSFERÊNCIA URGENTE PARA HOSPITAL ESPECIALIZADO – NECESSIDADE – COMPROVAÇÃO.

REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO À SAÚDE. NECESSIDADE DE TRANSFERÊNCIA URGENTE PARA HOSPITAL ESPECIALIZADO. NECESSIDADE COMPROVADA. CONDENAÇÃO DO ESTADO AO PAGAMENTO DE HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA EM FAVOR DA DEFENSORIA PÚBLICA ESTADUAL. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME CONHECIDO PARA CONFIRMAR A SENTENÇA. RECURSO DESPROVIDO.

1. A saúde é direito de todos e dever do Estado, devendo ser garantida mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e o acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação (CF/1988, art. 196).

2. Precedente isolado do Supremo Tribunal Federal decorrente de julgamento de agravo regimental em ação rescisória AR AgR 1937 não tem o condão de prevalecer sobre o enunciado da Súmula nº 421 do Colendo Superior Tribunal de Justiça que dispõe que: Os honorários advocatícios não são devidos à Defensoria Pública quando ela atua contra a pessoa jurídica de direito público à qual pertença.

3. Reexame necessário conhecido, sentença confirmada. Recurso da Defensoria Pública do Estado do Espírito Santo desprovido.

(TJES, Classe: Apelação / Remessa Necessária, 024180107104, Relator: FABIO CLEM DE OLIVEIRA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 13/04/2021, Data da Publicação no Diário: 14/05/2021)

DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS – DIREITO À SAÚDE – TRANSPORTE PARA TRATAMENTO DE HIDROTERAPIA – SERVIÇOS JÁ OFERECIDOS PELO MUNICÍPIO.

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO À SAÚDE. TRANSPORTE PARA TRATAMENTO DE HIDROTERAPIA. IMPOSIÇÃO DA PRESTAÇÃO AO ESTADO. SERVIÇO JÁ FORNECIDO PELO MUNICÍPIO. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. Segundo a jurisprudência deste egrégio TJES: o recurso de agravo de instrumento interposto contra decisão liminar sobre a antecipação dos efeitos da tutela, a análise das questões suscitadas restringe-se à profundidade do decisum agravado, limitando-se a aferir a correção do posicionamento do Juízo a quo acerca do pedido antecipatório, estando adstrito, desta forma, à cognição sumária lá realizada. [...] (TJES, Agravo de Instrumento nº 35169006331, Relator Des.: Manoel Alves Rabelo, Quarta Câmara Cível, DJ: 19/04/2017).

2. A saúde pública é direito fundamental e dever do Poder Público, devendo o Estado prover tal direito na sua integralidade, de forma a tornar efetivo os dispositivos legais regulamentadores, conforme jurisprudência consolidada do STJ (AgInt no REsp 1665760/RJ, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/10/2017, DJe 31/10/2017, STJ).

3. As limitações do Poder Público, sejam técnicas ou orçamentárias, não lhe permite atuar para atender a conveniência do cidadão, mas somente àquilo que realmente se comprovar necessário, sob pena de sobrecarregar o sistema e prejudicar toda coletividade.

4. Não há justificativa médica ou outros impedimentos razoáveis para que a parte interessada não utilize os serviços já oferecidos pela municipalidade, de modo que não há justo motivo para que se imponha ao Estado a obrigação de disponibilização individual e exclusiva de transporte.

5. Recurso improvido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 014160101805, Relator: JANETE VARGAS SIMÕES - Relator Substituto: MARCOS ANTONIO BARBOSA DE SOUZA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 06/04/2021, Data da Publicação no Diário: 12/05/2021)



DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS – DIREITO À SAÚDE – TRATAMENTO – FORNECIMENTO DE LENTES – CEROTOCONE – TUTELA DE URGÊNCIA – REQUISITOS – DEMONSTRAÇÃO.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. TUTELA DE URGÊNCIA. SAÚDE. TRATAMENTO. CEROTOCONE. FORNECIMENTO DE LENTES. REQUISITOS DO ART. 300 DO CPC DEMONSTRADOS. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. O recurso de agravo de instrumento interposto contra decisão liminar sobre a antecipação dos efeitos da tutela, a análise das questões suscitadas restringe-se à profundidade do decisum agravado, limitando-se a aferir a correção do posicionamento do Juízo a quo acerca do pedido antecipatório, estando adstrito, desta forma, à cognição sumária lá realizada. [...] (TJES, Agravo de Instrumento nº 35169006331, Relator Des.: Manoel Alves Rabelo, Quarta Câmara Cível, DJ: 19/04/2017).

2. O direito constitucional à saúde não pode ser invocado a fim de que o Estado forneça todo e qualquer tratamento ou medicamento pleiteado, sobretudo tratando-se de fármaco não padronizado em lista oficial de medicamentos para dispensação através do SUS ou contemplado em qualquer protocolo do Ministério da Saúde, sob pena de haver uma interferência indevida do Poder Judiciário nas políticas públicas elaboradas pelo Executivo, comprometendo, desse modo, o sistema de saúde e o acesso igualitário a suas prestações. (TJES, Classe: Agravo de Instrumento, 005179000095, Relator: JANETE VARGAS SIMÕES, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 27/02/2018, Data da Publicação no Diário: 07/03/2018);

3. O agravado não instruiu o processo com laudo circunstanciado, sobretudo para demonstrar a urgência do procedimento, apresentando apenas uma requisição de exames; 4. Não verificado presentes os requisitos do art. 300 do CPC, impõe-se a reforma da decisão recorrida para o indeferimento da tutela de urgência;

4. Recurso conhecido e provido.

(TJES, Classe: Agravo de Instrumento, 052209000026, Relator: JANETE VARGAS SIMÕES - Relator Substituto: MARCOS ANTONIO BARBOSA DE SOUZA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 06/04/2021, Data da Publicação no Diário: 11/05/2021)

DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS – DIREITO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE – DESRESPEITO À FILA DE ADOÇÃO – COMPORTAMENTO REGULARIZADO EM JUÍZO – DEDICAÇÃO AO MENOR ADOTADO DESDE A GRAVIDEZ DA MÃE BIOLÓGICA – DANOS MORAIS COLETIVOS – NÃO CONFIGURAÇÃO.

APELAÇÃO CÍVEL. RESPONSABILIDADE CIVIL. DANO MORAL COLETIVO. DESRESPEITO À FILA DE ADOÇÃO. SITUAÇÃO INTOLERÁVEL PARA A SOCIEDADE. NÃO CONFIGURADA DEDICAÇÃO DOS RECORRENTES AO MENOR ADOTADO DESDE A GRAVIDEZ DA MÃE BIOLÓGICA. COMPORTAMENTO REGULARIZADO EM JUÍZO. FAMÍLIA HIPOSSUFICIENTE FINANCEIRA. DANO MORAL DE R\$10.000,00 (DEZ MIL REAIS) QUE AGRAVARIA A SITUAÇÃO FINANCEIRA DA FAMÍLIA E COMPROMETERIA O CUIDADO DEDICADO AO MENOR ADOTADO. RECURSO PROVIDO PARA JULGAR IMPROCEDENTE A PRETENSÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO DE REPARAR OS DANOS MORAIS COLETIVOS RECURSO PROVIDO.

1. Hipótese em que é incontroverso o desrespeito à fila de adoção pelos apelantes, não tendo sido questionado tal fato nas razões recursais.

2. A despeito da irregularidade na conduta dos recorrentes, a Justiça Estadual avalizou a adoção do menor pelos recorrentes ao identificar que esta seria a melhor opção para a criança, isto é, na ação nº 0001261-03.2016.8.08.0014 apurou-se que o menor já contava com 03 (três) anos de idade e retirá-lo da convivência com os apelantes deixou de ser uma alternativa viável, em vista do melhor interesse da criança. Ainda que por vias transversas, portanto, os recorrentes regularizam a adoção. Sobre esse tema, o c. STJ recentemente considerou ilegal o acolhimento institucional de criança em abrigo em detrimento de acolhimento familiar, motivado na burla ao Cadastro de Adoção, ressaltando a primazia do acolhimento familiar visando à preservação de vínculos afetivos estabelecidos durante significativo período de tempo.

3. Em julgado ainda mais recente, o c. STJ assentou que “[...] A ordem estabelecida no cadastro de adotantes é um norte do sistema, não sendo de observância absoluta, porque deve ser sopesada com o princípio do melhor interesse da criança. [...]” (HC 620.403/SP, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 02/03/2021, DJe 09/03/2021). Diante dessa firme posição firmada pelo c. STJ, no sentido de que a fila de adoção não é de observância absoluta, podendo ser flexibilizada, denota-se que o comportamento dos recorrentes, em que pese conflitante com a disciplina contida no Estatuto da Criança e do Adolescente, tem sido avalizado pelo c. Superior Tribunal de Justiça com base no melhor interesse da criança. E, como se trata de conduta passível de regularização no âmbito jurídico, não vislumbro a ocorrência de dano moral coletivo na espécie, pois, fosse o caso de situação intolerável pela sociedade, o ordenamento jurídico não compactuaria com a sua regularização.

4. O c. STJ já sinalizou que “[...] O dano moral coletivo, compreendido como o resultado de uma lesão à esfera extrapatrimonial de determinada comunidade, ocorre quando a conduta agride, de modo totalmente injusto e intolerável, o ordenamento jurídico e os valores éticos fundamentais da sociedade em si considerada, a provocar repulsa e indignação na consciência coletiva. [...]” (REsp 1832217/DF, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 06/04/2021, DJe 08/04/2021).



No mesmo sentido: “[...] O dano moral coletivo é aferível in re ipsa, ou seja, sua configuração decorre da mera constatação da prática de conduta ilícita que, de maneira injusta e intolerável, viole direitos de conteúdo extrapatrimonial da coletividade, revelando-se despicienda a demonstração de prejuízos concretos ou de efetivo abalo moral. Precedentes. 2. Independentemente do número de pessoas concretamente atingidas pela lesão em certo período, o dano moral coletivo deve ser ignóbil e significativo, afetando de forma inescusável e intolerável os valores e interesses coletivos fundamentais. [...]” (REsp 1610821/RJ, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 15/12/2020, DJe 26/02/2021).

5. No caso dos autos, a conduta dos recorrentes é dotada de irregularidade, mas, como bem pontuado nas razões recursais, foram os apelantes que desde a gravidez da genitora do menor assumiram os cuidados para que a criança pudesse nascer saudável. E, desde o nascimento, a notícia que se tem é de grande dedicação dos apelantes aos bons cuidados da criança, tanto assim que o descuido na ordem de cadastro de famílias para a adoção foi desconsiderado em prol do melhor interesse do menor, regularizando-se a adoção no bojo da ação nº 0001261-03.2016.8.08.0014.

6. Outrossim, não se deve penalizar os recorrentes com tão severa sanção pecuniária porque se tratam de pessoas hipossuficientes financeiramente tanto que lhes foi concedida a gratuidade da justiça e submetê-los à reparação moral no importe de R\$10.000,00 (dez mil reais) acabará comprometendo a capacidade da família em prover as necessidades básicas da criança adotada, ou seja, sob o pretexto de reparar o dano coletivo será perpetrado um dano talvez ainda maior na criança que vive sob os cuidados dos recorrentes.

7. Desta feita, se por um lado a conduta dos recorrentes conflita com a legislação de regência da adoção, por outro a sanção imposta na sentença recorrida comprometeria a estabilidade financeira de uma família já desprovida de boas condições e resultaria, na verdade, em danos ao menor que foi adotado e que hoje, pelo que consta dos autos, vive em harmonia com os apelantes.

8. Recurso provido para julgar improcedente a pretensão de reparação dos danos morais coletivos narrados pelo Ministério Público Estadual.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 014170063292, Relator: CARLOS SIMÕES FONSECA, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 20/04/2021, Data da Publicação no Diário: 07/05/2021)

DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS – DIREITO DE ASSOCIAÇÃO – COMPULSORIEDADE – INCOMPATIBILIDADE COM A CONSTITUIÇÃO FEDERAL – DESLIGAMENTO DO ASSOCIADO – DEVOLUÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES.

APELAÇÃO CÍVEL. CAIXA BENEFICENTE DOS MILITARES. PRELIMINAR DE PRESCRIÇÃO DOS VALORES PAGOS A MENOR DO BENEFÍCIO DE PECÚLIO EM VIDA. ACOLHIDA. ASSOCIAÇÃO COMPULSÓRIA INCOMPATÍVEL COM A CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. DESLIGAMENTO DO ASSOCIADO. DEVOLUÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES COMPULSÓRIAS. TERMO INICIAL DA CITAÇÃO. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Prejudicial de mérito: A CBMES Caixa Beneficente dos Militares Estaduais do Espírito Santo possui natureza de autarquia estadual, motivo pelo qual se aplicam as disposições contidas no Decreto-Lei nº 20.910/1932 que prevê prazo prescricional de 5 (cinco) anos a contar do ato ou fato do qual se originarem.

2. Verificado que o apelado obteve o benefício no dia 08 de março de 2012, tendo o prazo se esgotado em 07 de março de 2017, cinco anos após o pagamento do benefício.

3. Dessa forma, sendo a ação ajuizada na data do dia 15 de outubro de 2018 e não havendo o apelado confrontado a prescrição ou apresentado documentação idônea a afastar a aplicação do instituto, se faz forçoso reconhecer a prescrição da cobrança de valores pagos a menor a título de pecúlio.



4. Mérito: A associação compulsória dos policiais militares à Caixa Beneficente, se revela claramente incompatível com o direito fundamental previsto no art. 5º inciso XX, da Constituição de 1988, não tendo sido recepcionado, portanto, o Decreto Estadual nº 2.978/68, neste ponto.

5. É justa, portanto, a pretensão do demandante de desligar-se da associação apelante, bem como a pretensão de ver devolvidos os valores indevidamente descontados de seu contracheque, a partir do momento que externou sua vontade de deixar a associação, observando a ciência da parte contrária que ocorreu com a citação válida.

6. Recurso conhecido e parcialmente provido.

(TJES, Classe: Apelação / Remessa Necessária, 024180267973, Relator: EWERTON SCHWAB PINTO JUNIOR, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 01/06/2021, Data da Publicação no Diário: 18/06/2021)

DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS – GARANTIA DE INVIOABILIDADE DO DOMICÍLIO – INGRESSO – TRÁFICO DE DROGAS – JUSTA CAUSA (RE 603.616-RO) – ELEMENTOS CONCRETOS – PRESENÇA.

APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS. ABSOLVIÇÃO. NULIDADE PROCEDIMENTO DE BUSCA E APREENSÃO. TRÁFICO PRIVILEGIADO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

1. Incabível absolvição quando existem nos autos provas suficientes a fundamentar a condenação do apelante.

2. Consoante decidido no RE 603.616/RO pelo Supremo Tribunal Federal, não é necessária certeza em relação à ocorrência da prática delitiva para se admitir o ingresso em domicílio. Basta que seja demonstrada a justa causa na adoção medida, ante a existência de elementos concretos que apontem para o caso de flagrante delito.

3. Não incide a causa de diminuição do art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006, eis que o apelante possui maus antecedentes, o que por si só, evidencia à dedicação a atividades criminosas.

4. Recurso improvido.

(TJES, Classe: Apelação Criminal, 047190019761, Relator: PEDRO VALLS FEU ROSA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 16/06/2021, Data da Publicação no Diário: 25/06/2021)

DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS – LIBERDADE DE EXPRESSÃO E PENSAMENTO – COMENTÁRIO NO FACEBOOK – DIFAMAÇÃO – NÃO CONFIGURAÇÃO – MANIFESTAÇÃO OPINATIVA E COM CARÁTER DE INFORMAÇÃO – DANOS MORAIS – INEXISTÊNCIA.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO E OBRIGAÇÃO DE NÃO FAZER. POSTAGEM FACEBOOK. COMENTÁRIO NÃO CONFIGURADOS COMO DIFAMATÓRIOS. RESTRINGIR OPINIÃO NÃO SE MOSTRA RAZÓVEL NESTE PONTO SOB PENA DE CENSURA LIVRE. MANIFESTAÇÃO DE PENSAMENTO. MANIFESTAÇÃO OPINATIVA E COM CARÁTER DE INFORMAÇÃO. AUSÊNCIA DE ABALO NA ESFERA MORAL. INEXISTÊNCIA DE DANOS MORAIS INDENIZÁVEIS. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. Desnecessário que se imponha a exigência de estar a apelada munida de perícia técnica a atestar erro médico para que pudesse relatar sua opinião pessoal e a experiência com as cirurgias diligenciadas, sob pena de ofensa a diversos direitos constitucionalmente garantidos, em especial a livre manifestação de pensamento, previsto no art. 5º, inciso IV, da Constituição Federal. Sob os ares democráticos, a liberdade de expressão passou a ser considerada um dos mais relevantes e preciosos direitos fundamentais. Em



uma sociedade fundada em sólidas bases democráticas, mostra-se intolerável a restrição à liberdade do pensamento.

2. A ação, pois, não se trata de atestar ou não erro médico. A controvérsia cinge-se em identificar se as manifestações colacionadas (por prints) são suficientes a macular a honra do apelante e fazer-lhe exsurgir o direito de obter indenização decorrente da responsabilidade civil por ofensa a direito da personalidade. E, como exposto, no caso concreto, as declarações da apelada não configuram ilícito indenizável.

3. Não se pode presumir que tenha a apelada se submetido a segunda cirurgia corretiva (realizada pelo próprio apelante) e terceira cirurgia (empreendida por profissional diverso) sem que qualquer motivo relevante existisse, a ilidir, pois, sua argumentação, que constitui direito seu, de não ter aprovado o resultado final dos procedimentos diligenciados pelo apelante. Ao menos, não com as provas colacionadas nos autos, não se revelam difamatórias as manifestações da apelada.

4. Não vislumbrou-se que a manifestação da recorrida tivesse o condão de ofender a honra do autor. Ou seja, dentro do conteúdo probatório dos autos não constatou-se a existência de elementos suficientes a comprovar o abalo à honra e à moral do recorrente, tampouco revela danos à sua imagem perante a comunidade, sendo de destacar que pluralidade de opiniões são inerentes à prestação de serviços, especialmente os sensíveis, como os executados pelo apelante em seu labor técnico.

5. O Código de Processo Civil de 2015, dispõe, em seu artigo 373, inciso I, que o ônus da prova incumbirá ao autor, quanto ao fato constitutivo de seu direito.

6. Em suma, as manifestações da apelada possuem nítido caráter opinativo, de cunho pessoal, relativo a serviço prestado pelo apelante, sem que qualquer ofensa fosse vislumbrada das provas carreadas. De igual maneira, entendeu-se que as declarações no grupo privado do Facebook tem inconfundível animus de informar as demais pessoas quanto a sua experiência pessoal, sem que afronta ou lesão fossem identificadas a fazer valer o direito do apelado em, a um, ser indenizado pelos danos extrapatrimoniais, e, a dois, que obrigasse a manifestante apelada a não externar suas opiniões de cunho pessoal sobre os serviços executados, em verdadeira censura institucionalizada. Precedentes.

7. Não se verifica qualquer conduta da apelada capaz de gerar abalo moral ou psíquico na esfera do Recorrente, também porque o apelante não sofreu qualquer prejuízo confirmado.

8. Recurso improvido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 024160117297, Relator: CARLOS SIMÕES FONSECA, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 08/06/2021, Data da Publicação no Diário: 14/06/2021)



CONSUMIDOR

(IN)APLICABILIDADE DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR

(IN)APLICABILIDADE DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR – CONTRATO DE EMPRÉSTIMO BANCÁRIO – PESSOA JURÍDICA – NÃO INCIDÊNCIA DO CDC.

APELAÇÃO CÍVEL EM EMBARGOS À EXECUÇÃO. INAPLICABILIDADE DO CDC. ALEGAÇÃO DE INÉPCIA DA PETIÇÃO INICIAL AFASTADA. CONTRATO DE EMPRÉSTIMO BANCÁRIO. TÍTULO EXECUTIVO. ALEGAÇÃO DE EXCESSO DE EXECUÇÃO. AUSÊNCIA DE DEMONSTRATIVO DO DÉBITO. RECURSO DESPROVIDO. HONORÁRIOS RECURSAIS.

1. Não obstante a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça entenda pela possibilidade de aplicação do Código de Defesa do Consumidor em prol de pessoas jurídicas, adotando nesse sentido a Teoria Finalista Mitigada, o diploma consumerista não incide na hipótese em que a pessoa jurídica firma contrato com o objetivo de financiar ações e estratégias empresariais, pois esta relação configura insumo necessário ao desenvolvimento de atividade típica da empresa (TJES, Apelação, 01213015236).
2. Embora o Exequente tenha formulado pedido de citação no prazo vigente antes da alteração do artigo 652, do CPC/73, pela Lei n.º 11.382/2006, a citação foi realizada para pagamento no prazo de 03 (três) dias e o Executado apresentou defesa, não havendo nulidade ou razão para o indeferimento da petição inicial.
3. O Contrato de Empréstimo/Financiamento firmado entre as partes se constitui em documento particular, assinado pelo devedor e por duas testemunhas, preenchendo os requisitos do artigo 585, II, do CPC/73, vigente à época.
4. Quando o Executado formula pedido de revisão contratual alegando a existência de abusividade dos encargos contratuais, deve instruir a petição inicial com a respectiva memória do cálculo, sendo que sua ausência impossibilita o exame da alegação de excesso de execução.
5. Recurso desprovido, com a fixação de honorários recursais.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 024120009972, Relator: ARTHUR JOSÉ NEIVA DE ALMEIDA, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 14/06/2021, Data da Publicação no Diário: 22/06/2021)

(IN)APLICABILIDADE DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR – ENTIDADE DE PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR ABERTA – INCIDÊNCIA DO CDC – APLICAÇÃO DA SÚMULA 536 DO STJ.

APELAÇÃO CÍVEL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PARTE QUE EFETUOU O RECOLHIMENTO DO PREPARO. ATO INCOMPATÍVEL COM O PEDIDO DE GRATUIDADE. BENEFÍCIO INDEFERIDO. SUSPENSÃO DO FEITO. ENTIDADE DE PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR SOB REGIME DE INTERVENÇÃO FEDERAL. PROCESSO EM FASE DE CONHECIMENTO. SUSPENSÃO INDEVIDA. ENTENDIMENTO DO STJ. PRELIMINAR DE AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. DEMANDA ANTERIORMENTE AJUIZADA EXTINTA SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. PRELIMINAR REJEITADA. PREJUDICIAL DE MÉRITO. PRESCRIÇÃO. PRETENSÃO DE DECLARAÇÃO DE NULIDADE DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. INEXISTÊNCIA DE PRAZO PRESCRICIONAL OU DECADENCIAL. ART. 169 DO CÓDIGO CIVIL. MÉRITO. AÇÃO DE NULIDADE DE REAJUSTE DE CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. SÚMULA Nº 563 DO STJ. ENTIDADE DE PREVIDÊNCIA ABERTA. EXISTÊNCIA DE VULNERABILIDADE DO CONTRATANTE. PREVISÃO DE REAJUSTE SEM A ADOÇÃO DE CRITÉRIOS



OBJETIVOS. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA REALIZAÇÃO DE PRÉVIA AVALIAÇÃO ATUARIAL. ÔNUS DA APLUB. ART. 373, II, DO CPC. ABUSIVIDADE VERIFICADA. ART. 51, IV E X, DO CDC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO. ART. 85, §11, DO CPC. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. Assistência Judiciária Gratuita.

1.1. Embora tenha requerido a concessão dos benefícios da gratuidade da justiça, a apelante efetuou o recolhimento do preparo, tendo, portanto, praticado comportamento incompatível com o pedido de assistência judiciária. Precedentes do STJ.

1.2. Pedido indeferido.

2. Suspensão do feito.

2.1. O artigo 49, I, da Lei Complementar nº 109/2001, prevê a suspensão das ações e execuções em face da entidade de previdência complementar, em caso de decretação de liquidação extrajudicial, sendo que o C. Superior Tribunal de Justiça possui orientação no sentido de que a suspensão de ações ajuizadas em desfavor de entidades sob regime de liquidação extrajudicial não alcança as ações de conhecimento voltadas à obtenção de provimento judicial relativo à certeza e liquidez do crédito, assim como tal condição não impede a incidência de juros e correção monetária. (AgInt no AREsp 1100512/MG, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2019, DJe 29/11/2019).

2.2. Embora a suspensão das ações e execuções em curso ocorra em virtude da decretação de liquidação extrajudicial, a Corte da Cidadania possui entendimento de que tal efeito também deve ser estendido às hipóteses de intervenção. (REsp 1796664/RS, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/11/2019, DJe 22/11/2019).

2.3. Conquanto se reconheça a possibilidade de suspensão das ações e execuções em virtude da intervenção federal que está submetida a associação requerida, tal suspensão não alcança as ações em fase de conhecimento, como no caso em tela.

3. Preliminar de ausência de interesse processual.

3.1. Não obstante a decisão liminar oriunda do 5º Juizado Especial Cível de Vitória, a qual determinou a suspensão dos reajustes nas contribuições realizados pela APLUB, o processo em questão fora extinto sem resolução de mérito, ante a inadmissibilidade de adoção do rito dos juizados especiais.

3.2. Uma vez prolatada a sentença extintiva, a liminar outrora proferida perdeu seus efeitos, de modo que se fez necessário o rejuizamento da demanda, desta vez perante a Justiça Comum, restando evidenciado o interesse processual da parte autora.

3.3. Preliminar rejeitada.

4. Prejudicial de mérito prescrição.

4.1. De acordo com o entendimento deste E. Tribunal, para fins de definição do prazo prescricional ou decadencial aplicável ao caso deve-se examinar o objeto da demanda proposta, deduzido a partir da interpretação sistemática do pedido e da causa de pedir, sendo irrelevante o nome ou o fundamento legal apontado na exordial. (TJES, Classe: Apelação Cível, 048110342325, Relator: ELIANA JUNQUEIRA MUNHOS FERREIRA Relator Substituto: VICTOR QUEIROZ SCHNEIDER, Órgão julgador: TERCEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 03/03/2020, Data da Publicação no Diário: 13/03/2020)

4.2. Na hipótese vertente, não se vislumbra a ocorrência de prescrição, seja anual ou trienal, uma vez que a pretensão do autor era de declaração da nulidade dos reajustes praticados, bem como a determinação de que a APLUB se abstenha de realizar novos ajustes, tratando-se, por conseguinte, de pretensão meramente declaratória.

4.3. o pedido de declaração de nulidade de cláusulas contratuais não se submete a prazo prescricional ou decadencial, a teor do art. 169 do Código Civil.

4.4. Prejudicial rejeitada.



5. Mérito 5.1. Considerando que a APLUB se trata de entidade aberta de previdência complementar, revela-se aplicável as disposições do Código de Defesa do Consumidor ao caso em tela, por expressa dicção da Súmula nº 563 do Superior Tribunal de Justiça.

5.2. A despeito da APLUB ser uma entidade sem fins lucrativos, nota-se que a atividade por ela exercida se enquadra no conceito de fornecedor previsto no art. 3º do CDC, enquanto o autor se encontra na condição de consumidor na forma do artigo 2º do Codex, sendo evidente, ademais, a vulnerabilidade deste frente a associação, motivos pelos quais se justifica a incidência dos ditames do referido diploma. Precedentes do TJRS.

5.3. No caso, os contratos de previdência privada e de seguro de vida firmados entre o requerente e a APLUB, conquanto contenham previsão acerca do reajuste das contribuições mensais, deixam ao livre arbítrio da APLUB decidir sobre o reajuste das contribuições, sem a presença de critérios objetivos, tais como as faixas etárias e os índices aplicados.

5.4. Os próprios dispositivos contratuais que autorizam o reajuste das contribuições, exigem uma avaliação atuarial prévia que demonstre a necessidade da alteração da taxa de contribuição para manutenção do equilíbrio contratual, sendo que a APLUB não juntou quaisquer documentos que comprovem a realização da dita avaliação e, conseqüentemente, a legalidade do índice aplicado, não se desincumbindo, destarte, do ônus que lhe competia, a teor do artigo 373, II, do CPC.

5.5. Há que se reconhecer a nulidade das cláusulas contratuais que autorizam o reajuste sem a adoção de critérios objetivos, eis que abusivas, conforme disposto no artigo 51, IV e X, do CDC.

6. Ante o desprovimento do recurso, com fulcro no artigo 85, §11, do CPC, majora-se os honorários advocatícios em 2% (dois por cento) do valor atualizado da causa.

7. Recurso conhecido e desprovido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 024170148746, Relator: CONVOCADO – RAIMUNDO SIQUEIRA RIBEIRO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 18/05/2021, Data da Publicação no Diário: 29/05/2021)



CONCESSIONÁRIAS DE SERVIÇOS PÚBLICOS

CONCESSIONÁRIA DE SERVIÇOS PÚBLICOS – AÇÃO DE INDENIZAÇÃO – PASSAGEIRO EM FACE DE TRANSPORTADORA – FALHA NO SISTEMA DE ELEVADOR DO ÔNIBUS – QUEDA DO CADEIRANTE – RESPONSABILIDADE OBJETIVA – DANOS MORAIS IN RE IPSA.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. VEÍCULO DE TRANSPORTE COLETIVO DE PASSAGEIROS. FALHA MECÂNICA EM TRAVADO SISTEMA DE ELEVADOR. QUEDA DO CADEIRANTE. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DANO E NEXO CAUSAL DEMONSTRADOS. DANO MORAL CONFIGURADO.

1. Como concessionária de serviço público, a Unimar Transporte Ltda. responde objetivamente pelos danos causados a terceiros, nos termos do artigo 37, § 6º, da Constituição Federal, ainda que estes não sejam usuários dos seus serviços, sendo a responsabilidade afastada caso a prestadora de serviço público comprove alguma excludente, assim entendidas como caso fortuito, força maior ou culpa exclusiva da vítima, causas de rompimento do nexo de causalidade necessário à configuração do dever de indenizar.

2. Hipótese em que o apelante, cadeirante, sofreu queda no momento do desembarque do ônibus em razão do mau funcionamento da plataforma elevatória de acesso para pessoas em sua condição. 3. Ausência de provas de que a trava da plataforma – elemento que deve impedir que a cadeira avance

enquanto a mesma não atinge o solo – estava funcionando corretamente, não se justificando a tese defensiva de culpa exclusiva da vítima.

3. É desnecessária a prova do dano moral, que é presumido e decorre da experiência comum, são daqueles que emergem in re ipsa, sendo, inclusive lícita a cumulação das indenizações de dano estético e moral, conforme enunciado n. 387 do STJ.

4. A responsabilidade objetiva da concessionária do serviço público não a torna responsável por todos os danos alegados pelo usuário, sendo necessária a produção de provas da efetiva extensão do dano para determinação do valor a ser indenizado.

5. Embora não existam provas de que as lesões sofridas pelo apelante tenham lhe causados sequelas incapacitantes, deve ser reconhecido o dano moral suportado em razão do sofrimento causado pelas lesões, pelo período de tratamento médico-hospitalar e pelo tempo que permaneceu afastado de sua rotina habitual.

6. A par de todas estas considerações, o valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) relativo a danos morais revela-se adequado, pois, a despeito da irreparabilidade do dano resultante do sinistro, servem como compensador para o apelante e sancionador para a permissionária de serviço público, no sentido de adotar providências para evitar novos acidentes.

7. Recurso provido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 024160323150, Relator: FABIO CLEM DE OLIVEIRA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 06/04/2021, Data da Publicação no Diário: 13/05/2021)

CONCESSIONÁRIA DE SERVIÇOS PÚBLICOS – AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE NÃO FAZER – TARIFA DE ÁGUA E DE ESGOTO – HIDRÔMETRO ÚNICO – RESTITUIÇÃO EM DOBRO – DESCABIMENTO – AUSÊNCIA DE MÁ-FÉ DA CONCESSIONÁRIA DE SERVIÇO PÚBLICO DE SANEAMENTO NA COBRANÇA. ENGANO JUSTIFICÁVEL.



APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE NÃO FAZER. TARIFA DE ÁGUA E ESGOTO. HIDRÔMETRO ÚNICO. RESTITUIÇÃO EM DOBRO. INEXISTÊNCIA DE MÁ-FÉ DA CONCESSIONÁRIA DE SERVIÇO PÚBLICO DE SANEAMENTO NA COBRANÇA. RECURSO PROVIDO.

1. O parágrafo único do art. 42 do CDC prevê que o consumidor cobrado em quantia indevida tem direito à repetição do indébito em dobro, excetuado engano justificável do credor.

2. Na hipótese dos autos é possível vislumbrar que efetivamente existia entendimento que legitimava a cobrança levada a efeito (consumo mínimo multiplicado pelo número de unidades) pela CESAN, do que se poderia extrair seu engano justificável e, então, a repetição simples e não em dobro dos valores indevidamente cobrados.

3. Recurso conhecido e provido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 024180150427, Relator: ARTHUR JOSÉ NEIVA DE ALMEIDA, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 19/04/2021, Data da Publicação no Diário: 12/05/2021)

CONCESSIONÁRIA DE SERVIÇOS PÚBLICOS – AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO – HIDRÔMETRO ÚNICO – TARIFA MÍNIMA MULTIPLICADA PELO NÚMERO DE UNIDADES AUTÔNOMAS – COBRANÇA INDEVIDA – RESTITUIÇÃO EM DOBRO – MÁ-FÉ EVIDENCIADA.

DUAS APELAÇÕES CÍVEIS. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO. TARIFA MÍNIMA MULTIPLICADA PELO NÚMERO DE UNIDADES AUTÔNOMAS. EXISTÊNCIA DE ÚNICO HIDRÔMETRO NO CONDOMÍNIO.

COBRANÇA INDEVIDA. RESTITUIÇÃO EM DOBRO. APLICAÇÃO DA TAXA SELIC. RECURSO DE CONDOMÍNIO DO EDIFÍCIO TROPICAL CENTER BLOCO B CONHECIDO E PROVIDO. RECURSO DE COMPANHIA ESPÍRITO SANTENSE DE SANEAMENTO CESAN CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça, no âmbito do REsp nº 1.166.561/RJ, definiu não ser lícita a cobrança de tarifa de água no valor do consumo mínimo multiplicado pelo número de economias existentes no imóvel, quando houver único hidrômetro no local.

2. Quanto a repetição em dobro, nos termos do art. 42, parágrafo único, do CDC, pressupõe que a postura do agente, no caso, a CESAN, tenha se consolidado com dolo e evidente má-fé. Enquanto controversa a matéria, deve ser afastada a dita má-fé por parte da demandada ao efetivar a sobredita cobrança indevida, devendo incidir a obrigação de restituição em dobro apenas quanto ao pagamento de valores indevidamente cobrados após o julgamento da matéria pelo STJ, fato ocorrido com o deslinde do recurso especial representativo de controvérsia n.º 1.166.561/RJ, julgado em 25/08/2010 e publicado no dia 05/10/2010, oportunidade em que pacificou-se a discussão sobre a ilegalidade do método de cobrança da tarifa ((TJES, Classe: Apelação, 024151640323, Relator: WALACE PANDOLPHO KIFFER, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 09/07/2018, Data da Publicação no Diário: 17/07/2018).

3. Em julgamento submetido ao rito dos processos representativos da controvérsia (art. 543-C do CPC/1973 e art. 1.036 do CPC/2015) o Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que a taxa dos juros moratórios a que se refere o art. 406 do CC/2002 é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia SELIC (TJES, Classe: Apelação, 024170154181, Relator: MANOEL ALVES RABELO, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 15/04/2019, Data da Publicação no Diário: 02/05/2019).

4. Não assiste razão à Apelante quanto ao pedido de reforma da sentença para condenação da parte Autora ao pagamento de honorários sucumbenciais, porquanto esta última apenas sucumbiu relativamente ao pedido de restituição em dobro dos valores indevidamente cobrados a título de fornecimento de água e coleta de esgoto, o que tornou forçoso o reconhecimento de sua sucumbência mínima e consequente aplicação do parágrafo único do artigo 86, do CPC (TJES, Classe: Apelação, 024160296927, Relator: JORGE HENRIQUE VALLE DOS SANTOS, Órgão julgador: TERCEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 22/10/2019, Data da Publicação no Diário: 01/11/2019).

5. Recurso de Condomínio do Edifício Tropical Center Bloco B conhecido e provido.

6. Recurso da CESAN conhecido e parcialmente provido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 024180226748, Relator: ARTHUR JOSÉ NEIVA DE ALMEIDA, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 19/04/2021, Data da Publicação no Diário: 12/05/2021)

CONCESSIONÁRIA DE SERVIÇOS PÚBLICOS – AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITO – MEDIDOR DE CONSUMO DE ENERGIA ELÉTRICA – ADULTERAÇÃO – NÃO COMPROVAÇÃO.

APELAÇÕES CÍVEIS. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITO. ALEGAÇÃO DE IRREGULARIDADE NO CONSUMO APRESENTADO PELO MEDIDOR. AUSENTE COMPROVAÇÃO DE QUE O CONSUMIDOR ADULTEROU O APARELHO. CORTE DE ENERGIA INDEVIDO. DANOS MORAIS ARBITRADOS. RELIGAÇÃO IMEDIATA. RECURSO DE EDP DESPROVIDO. RECURSO DE JOÃO COELHO PROVIDO.

1. A relação jurídica existente entre as partes é tida como relação de consumo, portanto, imperioso o reconhecimento da aplicação das normas estabelecidas no CDC.

2. Não se pode presumir que a autoria da suposta fraude no medidor seja do consumidor, em razão somente de considerá-lo depositário de tal aparelho. Isso porque a empresa concessionária, além de



todos os dados estatísticos acerca do regular consumo, ainda dispõe de seu corpo funcional, que, mês a mês, verifica e inspeciona os equipamentos (AREsp 1477427/RS).

3. A suspensão ilegal do fornecimento do serviço dispensa a comprovação de efetivo prejuízo, uma vez que o dano moral, nesses casos, opera-se in re ipsa, em decorrência da ilicitude do ato praticado (AgInt no REsp 1797667/RS).

4. Montante indenizatório fixado em R\$ 3.000,00, valor condizente com o que vem sendo aplicado por este TJES em casos análogos.

5. O religamento da energia elétrica se trata de consectário lógico da sentença em que se declarou a inexistência do débito em litígio, sendo mister que a Concessionária proceda à religação de imediato.

6. Apelação Cível interposta pela Concessionária de energia elétrica conhecida e desprovida.

7. Apelação Cível interposta pelo consumidor conhecida e provida.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 048170178080, Relator: ARTHUR JOSÉ NEIVA DE ALMEIDA, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 10/05/2021, Data da Publicação no Diário: 31/05/2021)

CONCESSIONÁRIA DE SERVIÇOS PÚBLICOS – AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITO C/C. INDENIZATÓRIA POR DANOS MORAIS – CONSUMIDOR EM FACE DE CONCESSIONÁRIA DE ENERGIA ELÉTRICA – SUPOSTA FRAUDE NO MEDIDOR CONSTATADA APÓS VISTORIA UNILATERAL – INSUFICIÊNCIA PROBATÓRIA – NECESSIDADE DE PERÍCIA TÉCNICA.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITO C/C PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA REJEITADA. SUFICIÊNCIA DA PROVA DOCUMENTAL PRODUZIDA. IMPOSSIBILIDADE DE REALIZAÇÃO DE PROVA PERICIAL EM RAZÃO DO RECOLHIMENTO DO MEDIDOR. FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA. SUPOSTA FRAUDE APURADA APÓS VISTORIA UNILATERAL PROMOVIDA PELA CONCESSIONÁRIA. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. Não configurado o cerceamento do direito de defesa pelo julgamento antecipado da lide, diante da suficiência das provas produzidas para formação do convencimento do julgador em relação aos pontos controvertidos da demanda e da impossibilidade de realização de prova pericial ante o recolhimento do medidor. Preliminar de cerceamento do direito de defesa rejeitada.

2. Hipótese em que, após lavratura do termo de ocorrência e inspeção e da comunicação de substituição do medidor, que não mencionou existência de irregularidade, foi realizada avaliação técnica do medidor sem oportunizar o acompanhamento pelo consumidor, haja vista a mudança de data e local não informada.

3. A vistoria unilateral realizada pela concessionária não é suficiente para a comprovação da alegada fraude, conforme pacificado pela jurisprudência desta E. Corte.

4. Recurso conhecido e desprovido.

5. Em razão do disposto no Art. 85, §11, do CPC, diante do desprovimento do recurso, majora-se os honorários advocatícios em mais 2% (dois por cento) em desfavor da apelante, sucumbente parcial.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 011190016185, Relator: CONVOCADO RAIMUNDO SIQUEIRA RIBEIRO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 06/04/2021, Data da Publicação no Diário: 10/05/2021)



CONCESSIONÁRIA DE SERVIÇOS PÚBLICOS – AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE DÍVIDA C/C. INDENIZATÓRIA POR DANOS MORAIS - FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA – OBRIGAÇÃO DE NATUREZA PESSOAL.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE DÍVIDA C/C INDENIZATÓRIA POR DANOS MORAIS. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA DIALETICIDADE. FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA. OBRIGAÇÃO DE NATUREZA PESSOAL. RESPONSABILIDADE DO TITULAR / HERDEIROS EM PROMOVER A ALTERAÇÃO NOS CADASTROS DA CONCESSIONÁRIA. RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E PROVIDO.

1. O serviço de fornecimento de energia elétrica corresponde a relação obrigacional de natureza pessoal, não se vinculando ao imóvel e sim ao sujeito que o contrata e usufrui dos serviços prestados pela concessionária, ou seja, ao titular da conta.
2. Na hipótese de rescisão do contrato de locação do imóvel cabe ao titular da conta promover a alteração nos cadastros da concessionária, uma vez que esta não possui meios de ter ciência de negócio realizado entre terceiros.
3. A alegação de que não pode ser responsabilizado pelo pagamento dos débitos verificados após o falecimento do titular não é suficiente para afastar o dever dos herdeiros de pagar a quantia cobrada na medida da herança, já que deveriam, frise-se, ter tido o cuidado e a diligência de requerer à Concessionária que retirasse o nome do de cujus da titularidade de imóvel com o qual não mais possuía vínculo, nada obstando que busquem eventual reparação em face daquele que efetivamente usufruiu do serviço prestado pela Apelante, em sendo o caso.
4. Recurso parcialmente conhecido e provido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 024151392917, Relator: ARTHUR JOSÉ NEIVA DE ALMEIDA, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 24/05/2021, Data da Publicação no Diário: 02/06/2021)



CONCESSIONÁRIA DE SERVIÇOS PÚBLICOS – AÇÃO INDENIZATÓRIA – FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA – FALHA – PESSOA JURÍDICA – DANOS MORAIS E MATERIAIS COMPROVADOS.

APELAÇÃO CÍVEL. AGRAVO RETIDO CONHECIDO E DESPROVIDO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. FALHA NA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO DA ESCELSA. DANOS MATERIAIS E MORAIS COMPROVADOS. RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. Danos materiais comprovados. Conforme laudo técnico, o aquecimento dos refrigeradores e o descongelamento dos produtos não foram causados pelo ato de manutenção da rede elétrica realizado pela concessionária, mas sim por falha no momento da religação do sistema, quando os prepostos da Escelsa conectaram os cabos de alta-tensão no ramal de entrada fazendo com que ocorresse uma inversão de fases da rede de alimentação elétrica da loja.
2. A teor da Súmula 227 do Superior Tribunal de Justiça, a pessoa jurídica pode ser vítima de dano moral, quando se verificar danos à sua imagem, acarretando a depreciação de seu conceito e credibilidade perante terceiros.
3. Hipótese em que os fatos ocorridos são capazes de atingir a honra objetiva da pessoa jurídica, considerando que os clientes que por ali passavam não tinham condições de saber da origem do problema, pressupondo tratar-se de fato imputável ao próprio supermercado.
4. Recurso parcialmente conhecido e desprovido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 048130191850, Relator: ARTHUR JOSÉ NEIVA DE ALMEIDA, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 10/05/2021, Data da Publicação no Diário: 31/05/2021)

CONCESSIONÁRIA DE SERVIÇOS PÚBLICOS – AÇÃO REGRESSIVA – SEGURADORA EM FACE DE CONCESSIONÁRIA DE ENERGIA ELÉTRICA – DANOS DECORRENTES DE VARIAÇÃO DE TENSÃO NA REDE – PRESSUPOSTOS (DANO E NEXO DE CAUSALIDADE) COMPROVADOS.

APELAÇÃO CÍVEL. PROCESSO CIVIL. AÇÃO REGRESSIVA. SEGURADORA EM FACE DA CONCESSIONÁRIA DE ENERGIA. DANOS DECORRENTES DE VARIAÇÃO DE TENSÃO NA REDE ELÉTRICA. PROVAS SUFICIENTES. DANO E NEXO DE CAUSALIDADE COMPROVADOS. DEVER DE INDENIZAR CARACTERIZADO. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. A demanda se trata de ação de regresso da seguradora objetivando ser ressarcida dos valores despendidos para indenizar o segurado diante do defeito apresentado nos equipamentos do segurado, em razão de alegada variação de tensão na rede de distribuição da requerida, ora apelante.
2. Vê-se dos autos que o laudo técnico emitido pela empresa que presta serviços à apelada (fl. 20) realizado nos aparelhos eletrodomésticos é categórico quanto a origem do dano na variação por queda de tensão na rede, tendo a apelante, por seu turno, deixado de trazer prova de que tal fato não ocorreu.
3. Assim, a apelante não se desincumbido do ônus de comprovar que não houve falha na prestação do serviço e que não foi a causadora dos danos impingidos ao segurado.
4. Em relação ao argumento de que o procedimento previsto na Resolução nº 414/2010 da ANEEL não teria sido obedecido, destaca-se que referido procedimento se refere apenas aos processos de apuração administrativa, no âmbito das concessionárias, não havendo fundamento legal para condicionar a utilização da via judicial a prévia formalização de tal procedimento, seja por parte da consumidora, seja pela seguradora.
5. Resta caracterizado, portanto, o dano e o nexo de causalidade para responsabilidade civil da concessionária apelante, bem como o dever de ressarcir os valores dispendidos pela seguradora apelada.
6. Sentença mantida. Recurso conhecido e improvido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 024190081018, Relator: EWERTON SCHWAB PINTO JUNIOR, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 13/04/2021, Data da Publicação no Diário: 17/05/2021)



CONCESSIONÁRIA DE SERVIÇOS PÚBLICOS – APONTADA FRAUDE NO MEDIDOR DE ENERGIA ELÉTRICA – INSPEÇÃO UNILATERAL COM LAVRATURA DE TERMO DE OCORRÊNCIA DE INSPEÇÃO (TOI) – INSUFICIÊNCIA PROBATÓRIA – NECESSIDADE DE PERÍCIA TÉCNICA.

APELAÇÃO CÍVEL. CONSUMO DE ENERGIA. DEVIDO PROCESSO LEGAL. DIREITO DE INFORMAÇÃO. TOI. RECURSO IMPROVIDO.

1. A Resolução Normativa da ANEEL 414/2010, em seu art. 129, estabelece, na hipótese de indício de alguma irregularidade na unidade consumidora, uma série de procedimentos para a sua caracterização.
2. Encontra-se consolidada na jurisprudência pátria a orientação de que o termo de Ocorrência de Inspeção (TOI) é um instrumento interno de registro de ocorrência elaborado unilateralmente pela própria concessionária, não tendo força probatória suficiente e inquestionável de fraude.
3. Caberia à Escelsa demonstrar, em juízo, a ocorrência de irregularidades no medidor da residência do autor, capazes de amparar a cobrança dos valores.
4. A inspeção técnica realizada unilateralmente pela concessionária, a partir da lavratura do Termo de Ocorrência de Irregularidade – TOI (denominado “Termo de Ocorrência e Inspeção” a partir da Resolução Normativa ANEEL nº 414/2010), não é suficiente para caracterizar a irregularidade na conduta do consumidor, tornando-se necessária a realização de perícia técnica a fim de comprovar eventual fraude (TJES,

Classe: Apelação, 011160024631, Relator: JOSÉ PAULO CALMON NOGUEIRA DA GAMA, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 16/10/2018, Data da Publicação no Diário: 24/10/2018).

5. Recurso improvido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 049190003027, Relator: MANOEL ALVES RABELO, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 24/05/2021, Data da Publicação no Diário: 07/06/2021)

CONTRATOS BANCÁRIOS

CONTRATOS BANCÁRIOS – AÇÃO REVISIONAL – TARIFA DE TERCEIROS – TARIFA DE REGISTRO DE CONTRATO – ILEGALIDADE (TEMA 958 DO STJ) – TARIFA DE CADASTRO – VALOR EXCESSIVO – REDUÇÃO.

AGRAVO INTERNO NA APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE REVISÃO DE CONTRATO BANCÁRIO. ABUSIVIDADE VERIFICADA. REFORMA PARCIAL DA SENTENÇA. REDUÇÃO DO VALOR DA TARIFA DE CADASTRO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Neste caso concreto, o contrato firmado entre as partes não especifica os serviços prestados por terceiros que configuram a tarifa serviços de terceiros, de modo que, de acordo com a tese firmada no REsp 1578553/SP (Tese 958), sua cobrança se apresenta abusiva e deve ser afastada.

2. Quanto à tarifa registro de contrato, da análise de toda a prova documental carreada a estes autos denota-se que não há comprovação de que a instituição financeira promoveu o registro do gravame do contrato perante o Departamento Estadual de Trânsito, motivo pelo qual, pela aplicação do precedente do STJ (Tese 958), tais rubricas também devem ser consideradas abusivas.

3. Relativamente à Tarifa de Cadastro, a jurisprudência do c. Superior Tribunal de Justiça, em sede de julgamento de Recurso Especial Representativo de Controvérsia, definiu que não há, a priori, abusividade na cobrança da tarifa de cadastro, desde que tal ocorra no início da avença e não seja afrontada de maneira flagrante a média praticada no mercado. Procedeu com acerto a magistrada singular, ao reconhecer a abusividade de determinada cobrança, contudo, faz-se necessário proceder a redução da tarifa de cadastro para o valor médio praticado no mercado à época em que foi firmada a avença.

4. Recurso desprovido.

(TJES, Classe: Agravo Interno Cível Ap, 050130011054, Relator: CARLOS SIMÕES FONSECA, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 20/04/2021, Data da Publicação no Diário: 07/05/2021)

CONTRATOS BANCÁRIOS – CARTÃO DE CRÉDITO – AUSÊNCIA DA JUNTADA DO CONTRATO – TAXA DE JUROS – CAPITALIZAÇÃO – ILEGAL – REDUÇÃO – MÉDIA DE MERCADO.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO REVISIONAL. CARTÃO DE CRÉDITO. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. AUSÊNCIA DO CONTRATO FIRMADO ENTRE AS PARTES. CAPITALIZAÇÃO DOS JUROS. FORMA SIMPLES. TAXA DE JUROS. APLICAÇÃO DA TAXA MÉDIA. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. É pacífica a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça quanto a aplicação do CDC aos contratos de alienação fiduciária, inclusive, a Súmula 297 do STJ dispõe expressamente que o Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras.



2. Também é certo que tratando-se de contratos bancários, típicos de adesão, os mesmos estão sujeitos à apreciação pelo Judiciário, sendo permitida a sua revisão quando se busca estabelecer o equilíbrio contratual, expungindo do contrato as disposições que vão de encontro à lei, restando, portanto, mitigados os princípios da obrigatoriedade e da pacta sunt servanda.

3. Quanto aos juros capitalizados, o Tribunal da Cidadania possui firme jurisprudência permitindo a capitalização mensal de juros nos contratos celebrados por instituições financeiras após a edição da MP nº 1.963-17/00 (reeditada sob o nº 2.170-36/01), desde que haja pactuação expressa.

4. Na hipótese, o banco requerido, instado a juntar aos autos o instrumento contratual celebrado entre as partes, apresentou apenas a Regulamentação de Utilização dos Cartões de Crédito aplicável à pessoa física (fls. 167/193), descumprindo a determinação judicial, ocasião na qual o juízo aplicou a presunção relativa de veracidade dos fatos narrados na exordial. Diante desse quadro, ausente o contrato, presume-se inexistente a pactuação expressa autorizando a capitalização de juros.

5. Segundo jurisprudência firme do Superior Tribunal de Justiça, são considerados abusivos os juros praticados em percentual superior a uma vez e meia a média do mercado. Por sua vez, reconhecida a abusividade dos juros remuneratórios contratuais, estes devem ser limitados ao percentual da média de mercado. (STJ – REsp: 1672917 RS 2017/0114443-3, Relator: Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, Data de Publicação: DJ 08/08/2017)

6. Como bem asseverado pela ilustre magistrada, “[...] o contrato deverá ser readequado para se limitar a incidência de juros à taxa média do mercado, quando da assinatura do contrato, devendo ser expurgada das parcelas qualquer diferença entre a taxa real aplicada e a taxa média verificada para o período, prevalecendo a que for menor, o que deverá ser apurado em liquidação de sentença.” 7. Recurso conhecido e improvido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 024151504339, Relator: WALACE PANDOLPHO KIFFER, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 26/04/2021, Data da Publicação no Diário: 18/05/2021)



CONTRATOS BANCÁRIOS – CARTÃO DE CRÉDITO CONSIGNADO COMO CONDIÇÃO PARA OBTENÇÃO DE EMPRÉSTIMO – IMPOSIÇÃO ILEGAL – VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS CONSUMERISTAS – REPETIÇÃO EM DOBRO – CONDUTA CONTRÁRIA À BOA-FÉ OBJETIVA (STJ, EARESP Nº 676.608).

CONSUMIDOR. APELAÇÃO CÍVEL. IMPOSIÇÃO DE CONTRATAÇÃO DE CARTÃO DE CRÉDITO CONSIGNADO PARA OBTENÇÃO DE EMPRÉSTIMO. VIOLAÇÃO AOS DEVERES DE LEALDADE, TRANSPARÊNCIA, INFORMAÇÃO E BOA-FÉ OBJETIVA. DESVANTAGEM DANO MORAL. REPETIÇÃO EM DOBRO. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Viola os deveres de lealdade, transparência, informação e boa-fé objetiva a imposição ao consumidor de contratação de cartão de crédito consignado como condição para obtenção de empréstimo consignado, eis que o coloca em posição de desvantagem.

2. A conduta da instituição financeira geral dano moral, mormente por se tratar de pessoa idosa que tem os valores descontados de seus proventos, além de gerar a restituição em dobro do que foi indevidamente cobrado, na forma do art. 42, parágrafo único do CDC.

3. Segundo entendimento firmado pela Corte Especial do STJ, no julgamento do EAREsp 676.608, A restituição em dobro do indébito (parágrafo único do artigo 42 do CDC) independe da natureza do elemento volitivo do fornecedor que cobrou valor indevido, revelando-se cabível quando a cobrança indevida consubstanciar conduta contrária à boa-fé objetiva.

4. Recurso conhecido e parcialmente provido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 014190022641, Relator: JANETE VARGAS SIMÕES, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 06/04/2021, Data da Publicação no Diário: 12/05/2021)

CONTRATOS BANCÁRIOS – CONTRATO DE CARTÃO DE CRÉDITO CONSIGNADO – FRAUDE NÃO COMPROVADA – NÃO DESINCUMBÊNCIA PELO AUTOR DO ÔNUS PROBATÓRIO.

APELAÇÕES CÍVEIS. CONTRATAÇÃO DE CARTÃO DE CRÉDITO CONSIGNADO. FRAUDE NÃO COMPROVADA. ÔNUS QUE O AUTOR NÃO SE DESINCUMBIU. SERVIÇO DE SAQUE UTILIZADO. QUANTIAS DISPONIBILIZADAS EM CONTA BANCÁRIA DO CONTRATANTE. INÉRCIA DE QUATRO ANOS EM SUSCITAR IRREGULARIDADE NA AVENÇA. HISTÓRICO DE DESAJUSTE FINANCEIRO. HIGIDEZ DA RELAÇÃO JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ATO ILÍCITO NOS DESCONTOS EM FOLHA DE PAGAMENTO. VALOR MÍNIMO DA FATURA MENSAL. INADIMPLEMENTO DOS VALORES REMANESCENTES. AMORTIZAÇÃO LENTA E GRADUAL. CULPA EXCLUSIVA DO CONSUMIDOR. RECURSOS CONHECIDOS. RECURSO DO BANCO PROVIDO. RECURSO DO CONSUMIDOR IMPROVIDO. SENTENÇA REFORMADA. IMPROCEDÊNCIA DA PRETENSÃO AUTURAL. ÔNUS SUCUMBENCIAIS INVERTIDOS.

1. As regras consumeristas são aplicáveis às instituições financeiras, que respondem objetivamente pelos danos gerados por fortuito interno relacionado a fraudes praticadas por terceiros em suas operações bancárias, tendo o CDC inclusive possibilitado em seu artigo 6º, inciso VIII, a inversão do ônus da prova em favor do consumidor.

2. Na hipótese dos autos, o magistrado sentenciante não procedeu à inversão do ônus probatório ao sanear o feito, o que impõe a aplicação da regra inculpada no artigo 429, inciso I, do diploma processual, uma vez que incumbe à parte que arguir a falsidade de assinatura de documento o ônus de comprová-la. Precedentes TJDF e STJ.

3. No caso dos autos, foi o autor que suscitou a tese da falsidade, tendo anexado aos autos o Termo de Adesão Cartão de Crédito BMG CARD ensejador dos descontos em folha de pagamento em que figura como aderente. Ocorre que, o acervo probatório não é capaz de elucidar a alegada falsidade da assinatura do contrato. Mesmo que a subscrição do referido instrumento não seja idêntica à aposta na Carteira Nacional de Habilitação, a ela se assemelha, não havendo disparidade grotesca entre as mesmas, de modo que a perícia grafotécnica seria imprescindível para a elucidação do caso. Tendo em vista que o autor não formulou na inicial pedido de produção de exame grafotécnico e não havendo nos autos elementos aptos a afastar a legitimidade dos documentos do contrato, não se desincumbiu do ônus de comprovar (art. 373, inciso I, do CPC) que foi vítima de fraude bancária. Aliás, ressalto que a parte está amparada pela benesse da gratuidade de justiça, portanto, inexistia óbice financeiro para a realização da prova técnica, ante a previsão do artigo 91 e do artigo 98, §1º, inciso VI, do CPC, se a parte realmente a quisesse.

4. Por outro lado, noto que o banco trouxe elementos que demonstram a regularidade da relação jurídica existente entre as partes. Nota-se, um dos serviços disponibilizados no cartão de crédito consignado contratado é o saque em dinheiro, sendo que, dos documentos acostados pela instituição financeira, a primeira utilização do serviço que se tem notícia foi a realização de saque em julho de 2014, momento em que a quantia de R\$ 1.566,40 (mil, quinhentos e sessenta e seis reais e quarenta centavos) foi disponibilizada via TED na conta bancária do autor e cobrada na fatura com vencimento em agosto daquele ano. A próxima vez que o autor utilizou o serviço foi em setembro de 2015, da mesma forma, realizando saque complementar cujo valor R\$ 1.765,31 (mil, setecentos e sessenta e cinco reais e trinta e um centavos) foi disponibilizado por TED pela casa bancária diretamente em sua conta, e a cobrança foi realizada na fatura com vencimento no mês seguinte. Também é possível verificar que o autor utilizou o serviço em abril de 2016, uma vez que a fatura com vencimento em maio veio com a discriminação da cobrança a ela concernente, no montante de R\$ 648,00 (seiscentos e quarenta e oito reais). Os contracheques



acostados junto à exordial confirmam as informações acima narradas, pois, embora o contrato celebrado entre as partes remonte à 20.12.2013, apenas após a primeira utilização do cartão de crédito pelo autor é que se iniciaram os descontos descritos como BMG Cartão de Crédito no valor mínimo das faturas.

5. Não é crível que uma vítima de fraude bancária aguardaria o transcurso de prazo de 04 (quatro) anos para se insurgir contra os abatimentos mensais em sua conta-corrente, tampouco omitiria esse fato da fonte pagadora de seus rendimentos.

6. Na presente hipótese, o autor da demanda contava com 43 anos quando ocorreu o primeiro desconto em sua folha de pagamento, não é iletrado e, à época, já ocupava o cargo público de técnico de enfermagem no Município de Linhares. Ademais, os contracheques acostados, que datam de 2014 até 2018, demonstram que além do contrato objeto do processo, o autor também já possuía um empréstimo consignado perante o BANCO BMG e posteriormente contratou empréstimo consignado perante outra instituição financeira, o que denota um histórico de desajuste financeiro.

7. Nesse contexto, sopesando que inexistente divergência real entre as assinaturas; o autor utilizou o serviço contratado; o banco disponibilizou quantias em conta de sua titularidade; a inércia em suscitar a irregularidade na avença; e o histórico financeiro deste; reconhece-se a higidez da relação jurídica das partes e a ausência de ato ilícito nos descontos.

8. A consignação realizada na folha de pagamento do autor sempre foi parcial, limitada ao valor mínimo das faturas do cartão de crédito, o que condiz com o contrato juntado aos autos. É de conhecimento geral que o pagamento de valores abaixo do total das faturas concernentes a cartão de crédito não implica em amortização do débito, sendo que, sobre os valores não quitados, incidem encargos financeiros, os quais se acrescem ao valor total devido. Dessa forma, cabia ao autor, acaso pretendesse a não incidência dos encargos, proceder ao completo adimplemento dos valores remanescentes, mediante o pagamento das faturas mensais enviadas à sua residência. Nesse sentido, o débito do autor está sendo amortizado de forma lenta e gradual por sua culpa exclusiva, não havendo que se falar em responsabilidade por falha na prestação de serviço por parte da instituição financeira, nos termos do artigo 14, §3º, inciso II do Código de Defesa do Consumidor.

9. O regular exercício do direito do banco afasta a possibilidade de sua condenação à restituição das parcelas pagas e ao pagamento de indenização por danos morais. Por conseguinte, também não há que se falar em restituição das quantias disponibilizadas na conta bancária do autor do feito.

10. Recursos conhecidos. Recurso do banco provido. Recurso do consumidor improvido. Ônus sucumbenciais invertidos.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 030190031879, Relator: FERNANDO ESTEVAM BRAVIN RUY, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 11/05/2021, Data da Publicação no Diário: 21/05/2021)

CONTRATOS BANCÁRIOS – CONTRATO DE EMPRÉSTIMO COMUM – DESCONTOS EM CONTA CORRENTE PARA AMORIZATAÇÃO – LICITUDE.

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO CIVIL. CONTRATOS. EMPRÉSTIMO COMUM. DESCONTO PARA AMORTIZAÇÃO EM CONTA CORRENTE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE DO BANCO. SENTENÇA REFORMADA. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. Há inequívoca perda do objeto de parte da pretensão deduzida em juízo quando as partes realizam transação sobre parte do pedido formulado na petição inicial.

2. A jurisprudência do c. STJ orienta no sentido de que são lícitos os descontos em conta-corrente autorizados para pagamento de prestações contratadas com a instituição financeira, sendo indevida a aplicação analógica do limite legal aos descontos relativos a empréstimo consignado (AgInt no AREsp 1662754/DF). Precedentes.



3. Autor que, na petição inicial, afirma que contraiu empréstimos em razão de descontrole financeiro.
4. Ausência de ilegalidade da instituição bancária que conduz ao julgamento de improcedência do pedido deduzido na petição inicial.
5. Sentença reformada.
6. Recurso conhecido e provido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 024130056799, Relator: ARTHUR JOSÉ NEIVA DE ALMEIDA, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 17/05/2021, Data da Publicação no Diário: 01/06/2021)

CONTRATOS BANCÁRIOS – CONTRATO DE EMPRÉSTIMO PESSOAL – APLICAÇÃO DO CDC – TAXA DE JUROS – MÉDIA DO MERCADO – REPETIÇÃO SIMPLES.

APELAÇÃO CÍVEL. REVISIONAL DE CONTRATO DE EMPRÉSTIMO PESSOAL. APLICAÇÃO DO CDC. REVISÃO DE TAXA DE JUROS. ABUSIVIDADE. TAXAS EXCESSIVAMENTE ACIMA DO VALOR DE MERCADO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A taxa média de mercado apurada pelo Banco Central para cada segmento de crédito é referencial útil para o controle da abusividade.
2. A taxa efetiva mensal cobrada no contrato ultrapassa o dobro da média de mercado, expondo excesso de cobrança que ao final fará com que o consumidor pague mais do que o dobro do que foi contratado colocando-o em exagerada desvantagem na relação contratual. Onerosidade excessiva configurada.
3. A devolução em dobro dos valores pagos indevidamente somente é possível quando demonstrada má-fé do credor.
4. Recurso conhecido e parcialmente provido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 024190145805, Relator: WALACE PANDOLPHO KIFFER, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 24/05/2021, Data da Publicação no Diário: 08/06/2021)

CONTRATOS BANCÁRIOS – CONTRATO DE FINANCIAMENTO – PORTABILIDADE – TEORIA DA PERDA DE UMA CHANCE – COMPROVAÇÃO – NEGATIVAÇÃO INDEVIDA – DANOS MORAIS PRESUMIDOS.

APELAÇÃO CÍVEL. NEGATIVAÇÃO INDEVIDA. DANO MATERIAL. PORTABILIDADE DE CONTRATO DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. PERDA DE UMA CHANCE COMPROVADA. NEGATIVAÇÃO INDEVIDA. DANO MORAL PRESUMIDO. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. Nos termos da jurisprudência do STJ, o dano moral, oriundo de inscrição ou manutenção indevida em cadastro de inadimplentes, prescinde de prova, configurando-se in re ipsa, visto que é presumido e decorre da própria ilicitude do fato. (AgInt no AREsp 1501927/GO, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 09/12/2019);
2. A conduta ilícita da empresa é patente, na medida em que a alegada relação jurídica foi declarada inexistente pelo 4º Juizado Especial Cível de Vila Velha nos autos da ação de nº. 0014326-07.2013.8.08.0035, na qual a operadora foi, inclusive, condenada ao pagamento por danos morais em razão da negativação indevida. A reincidência da conduta justifica nova condenação por danos morais;
3. Para a incidência da teoria da perda de uma chance é necessário que a chance perdida por ato ilícito seja séria e real e que proporcione ao lesado efetivas condições de concorrer à situação futura esperada. (TJES, Classe: Apelação, 024140304619, Relator: FABIO CLEM DE OLIVEIRA – Relator Substituto: HELIMAR PINTO, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 30/07/2019, Data da Publicação no Diário: 09/08/2019);



4. A declaração da instituição financeira demonstra que a consecução da portabilidade em condição mais vantajosa aos apelados era provável, já que não apontado nenhum outro impedimento pela instituição financeira que não fosse a restrição lançada sobre o CPF do titular do contrato;

5. Recurso conhecido e improvido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 035150055800, Relator: JANETE VARGAS SIMÕES, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 11/05/2021, Data da Publicação no Diário: 31/05/2021)

FALHA DO PRODUTO/SERVIÇO

FALHA DO PRODUTO/SERVIÇO – ACIDENTE DE CONSUMO – INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA – HIPOSSUFICIÊNCIA COMPROVADA.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. REPARAÇÃO DE DANOS. SUPOSTO ACIDENTE DE CONSUMO. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. HIPOSSUFICIÊNCIA CARACTERIZADA. RECURSO DESPROVIDO

1. Incumbe ao autor o ônus da prova dos fatos constitutivos de seu direito e ao réu o ônus da prova quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor. No entanto, nas hipóteses previstas em lei ou diante de peculiaridades da causa, o juiz poderá atribuir o ônus da prova de modo diverso.

2. Nas demandas em que se postula reparação de danos com fundamento em alegado acidente de consumo, é autorizada a inversão do ônus da prova em favor do consumidor caso se revele verossímil sua alegação, ou se ele for hipossuficiente, segundo as regras ordinárias de experiência.

3. Os diferentes níveis de conhecimento técnico e de quantidade de informações sobre o produto supostamente defeituoso, que conferem ao fabricante do veículo condições mais favoráveis de se desincumbir do ônus de provar a ausência do defeito, tornam justificável a inversão do ônus da prova.

4. A alienação do veículo em que a parte sofreu o alegado acidente de consumo não impede a inversão do ônus da prova, na medida em que é possível a produção de prova relativa à segurança que o projeto oferecia, bem como a realização de exame pericial indireto, a partir dos registros do acidente de trânsito.

5. Recurso desprovido.

(TJES, Classe: Agravo de Instrumento, 035199007630, Relator: FABIO CLEM DE OLIVEIRA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 20/04/2021, Data da Publicação no Diário: 18/05/2021)

FALHA DO PRODUTO/SERVIÇO – CANCELAMENTO DE BOLSA INTEGRAL DE ESTUDOS – PROMESSA VERBAL DA INSTITUIÇÃO DE ENSINO – DANOS MORAIS.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER C/C INDENIZAÇÃO POR DANOS E MORAIS. CANCELAMENTO DE BOLSA INTEGRAL DE ESTUDOS. PROMESSA VERBAL DA INSTITUIÇÃO DE ENSINO. DANO MORAL DEVIDO. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. A relação jurídica estabelecida entre as partes possui natureza consumerista, devendo, portanto, a questão ser analisada à luz do CDC (Lei nº 8.078/90).

2. As provas produzidas evidenciam a concessão de bolsa integral durante todo o curso, mostrando-se evidente a arbitrariedade caracterizada pela cobrança de matrícula e mensalidades a partir do 3º período, bem como os danos sofridos com o trancamento do curso em virtude do descumprimento da promessa verbal da instituição de ensino.

3. O ato ilícito em cancelar a bolsa integral concedida em decorrência de um outro erro da instituição de ensino ultrapassou o mero dissabor, causando-lhe prejuízos e constrangimentos.



4. O valor indenizatório fixado pelo magistrado de primeiro grau em R\$5.000,00 (cinco mil reais), encontra-se dentro de um patamar razoável, não configurando enriquecimento sem causa.

5. Recurso principal e adesivo improvidos.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 011170009960, Relator: JANETE VARGAS SIMÕES, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 08/06/2021, Data da Publicação no Diário: 23/06/2021)

FALHA DO PRODUTO/SERVIÇO – DEMORA NO ESTORNO DE VALORES COBRADOS E PAGOS – DANOS MORAIS – CONFIGURADOS.

APELAÇÃO CÍVEL. CIVIL E CONSUMIDOR. PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA REJEITADA. MÉRITO. COBRANÇA DE VALORES INDEVIDOS. APELADA AGUARDOU QUASE UM ANO PARA O ESTORNO RESPECTIVO DOS VALORES COBRADOS E PAGOS. DANO MORAL CONFIGURADO. VALOR DE R\$ 3.000,00 (TRÊS MIL REAIS) ATENDE AO MÉTODO BIFÁSICO E AOS PARÂMETROS DE RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

1. Rejeitada preliminar de ilegitimidade passiva porque o banco apelante considera seu serviço mero meio de pagamento, não tendo participado da venda do produto questionado. Consolidada na jurisprudência do c. Superior Tribunal de Justiça o posicionamento a considerar que as administradoras de cartão de crédito respondem solidariamente pelos danos decorrentes da má prestação de serviço, na medida em que fazem parte da mesma cadeia de serviços.

2. Acertado o estabelecimento da ocorrência de dano moral no caso em apreço, especialmente porque a apelada aguardou quase um ano até ter os valores estornado das parcelas devidamente adimplidas, não obstante a cobrança não se revelasse correta ante a desistência empenhada.

3. A necessidade de valoração ou quantificação do dano moral, tendo em vista a enorme dificuldade de sistematizar parâmetros objetivos para tais (pois inúmeros são os tipos de dano moral e seus fatos geradores) restou cristalizada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, por meio do REsp nº 1.473.393 e tanto a jurisprudência quanto a doutrina vêm trançando parâmetros mais seguros para sua mensuração, de modo a estabelecer racionalmente, entre a extensão do dano moral e o montante fixado pelo julgador, uma adequação razoável a fim de que se evite a arbitrariedade.

4. Na dificuldade que impõe a subjetividade na monetização do dano experimentado pela recorrida, como exposto, deve o julgador se ater às balizas da proporcionalidade e razoabilidade, a fim de que, analisando as circunstâncias do caso concreto, possa empregar os referidos princípios para reputar adequado o valor de indenização suficiente à tentativa de remediar o dano moral suportado, perpetrado pelas requeridas em relegar a apelante no aguardo do estorno de parcelas incorretamente lhe cobradas, e, não obstante, adimplidas.

5. Dano moral caracterizado pela frustração causada ao apelante. O valor de R\$ 3.000,00 (três mil reais) fixado segue o método bifásico de quantificação do dano e atende aos postulados da razoabilidade e proporcionalidade.

6. Recurso improvido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 024151676764, Relator: CARLOS SIMÕES FONSECA, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 25/05/2021, Data da Publicação no Diário: 31/05/2021)

FALHA DO PRODUTO/SERVIÇO – EMPRESA DE TELEFONIA – COBRANÇA INDEVIDA DE ESCRITÓRIO DE ADVOCACIA – DANOS MORAIS – INEXISTÊNCIA – NÃO DEMONSTRAÇÃO DE VIOLAÇÃO À HONRA OBJETIVA DA PESSOA JURÍDICA.



APELAÇÃO. DIREITO DO CONSUMIDOR, PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. COBRANÇA INDEVIDA DE LINHAS CANCELADAS. DESCUMPRIMENTO DE ACORDO DO PROCON. RESSARCIMENTO EM DOBRO. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO À HONRA OBJETIVA. RECURSO PRINCIPAL CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE. RECURSO ADESIVO PREJUDICADO. HONORÁRIOS RECURSAIS.

1. A empresa de telefonia cobrou indevidamente a quantia de R\$ 753,78 (setecentos e cinquenta e três reais e setenta e oito centavos) referente a linhas que admitiu terem sido canceladas, bem como descumpriu o acordo celebrado perante o órgão de defesa ao consumidor.
2. As parcelas pagas indevidamente pelo escritório de advocacia devem ser ressarcidas em dobro, nos ditames do artigo 42, parágrafo único, do CDC, mormente pela nítida violação à boa-fé objetiva.
3. A cobrança indevida não acarretou abalo à imagem ou ao nome do escritório de advocacia, isto é, não foi violada a honra objetiva da pessoa jurídica, logo, não merece ser acolhida a pretensão de indenização por danos morais.
4. Recurso conhecido e parcialmente provido. Sentença reformada em parte. Condenação da operadora de telefonia ao pagamento de indenização por danos materiais.
5. Recurso adesivo prejudicado. Condenação da apelada/apelante ao pagamento de honorários recursais.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 024130296528, Relator: FERNANDO ESTEVAM BRAVIN RUY, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 20/04/2021, Data da Publicação no Diário: 12/05/2021)

FALHA DO PRODUTO/SERVIÇO – HOSPITAL – FURTO DE CARTÃO BANCÁRIO DE PACIENTE EM QUARTO – CONFISSÃO DE FUNCIONÁRIA – RESPONSABILIDADE OBJETIVA – DANO MATERIAL DEVIDO.



APELAÇÃO CÍVEL. CONSUMIDOR. FURTO DE CARTÃO BANCÁRIO EM QUARTO DE HOSPITAL. CONFISSÃO DO DELITO POR FUNCIONÁRIA DO NOSOCÔMIO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. EXCLUDENTES NÃO COMPROVADAS. QUANTIFICAÇÃO DO DANO MATERIAL. MANUTENÇÃO. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS EM SENTIDO DIVERSO. DANOS MORAIS. RECONHECIMENTO. REDUÇÃO. ACOLHIMENTO. RECURSO DE APELAÇÃO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A ocorrência do furto nas dependências do hospital, por uma funcionária, resta incontroversa nos autos, razão pela qual merece incidência a responsabilidade objetiva do prestador de serviços, conforme previsão do artigo 14, do Código de Defesa do Consumidor, cuja exclusão, demandaria a comprovação de culpa exclusiva do próprio consumidor ou de terceiro, circunstâncias ausentes no caso concreto.
2. Os saques e compras indicados nos extratos acostados aos autos, que somados resultaram na verba cobrada a título de danos materiais, são inteiramente compatíveis com o conteúdo da confissão de Fernanda dos Santos, autora do furto, não havendo nos autos nenhum outro elemento capaz de infirmar a narrativa autoral quanto ao ponto.
3. Sobre o dano moral, observa-se que a situação experimentada pelo apelado, pessoa idosa com mais de oitenta anos, que além de ter sido furtado no quarto do hospital em que estava internado, sofreu relevantes desfalques patrimoniais, ultrapassou o limite do mero aborrecimento, alcançando sentimentos como frustração e apreensão em grau que enseja compensação.
4. Tendo em vista as circunstâncias do caso concreto, principalmente levando em conta que a subtração do numerário de sua conta bancária não comprometeu sua subsistência, reputo o valor de R\$ 15.000,00(quinze mil reais) adequado para a compensação pelos danos morais sofridos em decorrência do constrangimento e da angústia experimentada pelo apelado.
5. Recurso conhecido e parcialmente provido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 039190003697, Relator: FERNANDO ESTEVAM BRAVIN RUY, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 13/04/2021, Data da Publicação no Diário: 10/05/2021)

FALHA DO PRODUTO/SERVIÇO – HOSPITAL – ROMPIMENTO DE PRÓTESE ORTOPÉDICA IMPLANTADA NO FÊMUR – COMPROVAÇÃO DE EXCLUDENTE DE RESPONSABILIDADE DO § 3º DO ART. 14 DO CDC – ÔNUS DO FORNECEDOR DO SERVIÇO (NOSOCÔMIO) – NÃO DESINCUMBÊNCIA – RESPONSABILIDADE CIVIL CONFIGURADA.

DIREITO DO CONSUMIDOR. APELAÇÃO CÍVEL. ROMPIMENTO DE PRÓTESE ORTOPÉDICA IMPLANTADA NO FÊMUR DIREITO DA RECORRIDA. AUSÊNCIA DE CONSTATAÇÃO DE MÁ TÉCNICA MÉDICA. PACIENTE QUE SE ENCONTRAVA EM QUADRO NORMAL DE EVOLUÇÃO QUANDO DA OCORRÊNCIA DO EVENTO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO NOSOCÔMIO EM RAZÃO DOS INSUMOS UTILIZADOS PARA REALIZAÇÃO DO PROCEDIMENTO. AUSÊNCIA DE CONSERVAÇÃO DO MATERIAL PARA POSTERIOR PERÍCIA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DAS HIPÓTESES EXCLUDENTES DE RESPONSABILIDADE PRESCRITAS NO § 3º, DO ARTIGO 14, DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. No caso em tela, denota-se que a Recorrida restou submetida, inicialmente, a tratamento cirúrgico no Estabelecimento da Recorrente, em razão de acidente automobilístico, vindo a ser implantada prótese de osteossíntese no fêmur direito objetivando a consolidação de fratura e que, após alguns meses, apesar de as consultas e exames indicarem que a recuperação seguia dentro do esperado, na data de 05/03/2014, a prótese de platina se rompeu, havendo o Médico que a acompanhava apontado como causa por provável fadiga do metal, levando-a a ser submetida à nova cirurgia para correção e implante de nova prótese, tendo que custear todo o procedimento.

2. A responsabilidade do nosocômio, na hipótese, afigura-se objetiva, porquanto verificada a ocorrência de evento diretamente correlacionado ao material implantado no fêmur direito da Recorrida para correção da lesão, e fornecido pelo Hospital para realização do procedimento médico-cirúrgico, evidenciando, nesse trilhar, a incidência do artigo 14, do Código de Defesa do Consumidor, de modo que, para se eximir da responsabilização, imperiosa a comprovação da ocorrência das hipóteses excludentes da responsabilidade preconizadas no § 3º, do mesmo dispositivo legal.

3. Neste diapasão, o deslinde da controvérsia dependia totalmente da análise pericial da primeira placa de platina implantada na Recorrida. Entretanto, o material não restou preservado pelo Recorrente para tal finalidade, conforme se percebe do Ofício encaminhado pela Empresa fornecedora da prótese ORTHO HEAD (fl. 173).

4. Verificada a aplicação da correta técnica de implantação do material no corpo da Recorrida pelo Médico que realizou a primeira cirurgia, bem como a normal evolução do quadro da Recorrida, cumpriria ao Recorrente a demonstração de ausência de vícios da placa para os fins de afastar a responsabilidade objetiva que lhe recai, como já destacado, pela regra de ônus probatório enaltecida pelo artigo 14, do Código de Defesa do Consumidor, o que não se visualizou, impondo-se a confirmação da condenação pelo custeio do novo procedimento corretivo, bem como dos danos morais, na forma fixada pela Sentença. Precedente.

5. Recurso de Apelação Cível conhecido e desprovido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 014140025728, Relator: NAMYR CARLOS DE SOUZA FILHO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 20/04/2021, Data da Publicação no Diário: 17/05/2021)



FALHA DO PRODUTO/SERVIÇO – INSTITUIÇÃO FINANCEIRA – RESPONSABILIDADE OBJETIVA POR FRAUDE COMETIDA POR TERCEIROS – APLICAÇÃO DA SÚMULA 479 DO STJ.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. FRAUDE CONSTATADA. INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. SÚMULA 479 DO STJ. DANOS MATERIAIS COMPROVADOS. RESTITUIÇÃO DEVIDA. DANOS MORAIS CONFIGURADOS. VALOR ARBITRADO REDUZIDO. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A instituição financeira se equipara a fornecedora de produtos e serviços, respondendo objetivamente pelos danos causados aos consumidores, nos termos do artigo 14, da Lei 8.078/90 consubstanciada na teoria do risco do empreendimento, segundo o qual, o fornecedor assume os riscos inerentes ao desenvolvimento de sua atividade econômica independentemente de culpa.
2. Compete ao Banco assumir as consequências dos danos provocados em decorrência da fraude praticada por terceiros.
3. Não há nos autos prova de que o banco tenha restituído à parte autora os valores descontados de forma indevida do seu benefício.
4. De igual modo, ainda que a pretensão da apelante fosse no sentido de converter o valor depositado através do TED anexado à fl. 106 na conta da autora, tal argumento não poderia ser acolhido, pois o documento que comprova a transferência eletrônica não apresenta a data e nem mesmo referência ao contrato de empréstimo consignado, além do que, não corresponde ao valor cobrado pelo contrato fraudado, sendo devida a restituição.
5. Além disso, não há na sentença impugnada (fls. 179-181), condenação a repetição de indébito, determinando a restituição dos valores na forma simples e não em dobro.
6. Conforme o entendimento da jurisprudência, o empréstimo consignado contratado mediante fraude, resultando em desconto indevido no salário de pessoa que não o contratou, configura caso típico de dano in re ipsa.
7. Considerando os parâmetros da jurisprudência, bem como o fato de que o nome da parte não foi objeto de restrição de crédito, apesar da fraude perpetrada o valor deve ser reduzido para R\$ 3.000,00 (três mil reais), se amoldando, assim, ao efetivo dano sofrido, sem que se traduza em enriquecimento indevido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 030180061381, Relator: JANETE VARGAS SIMÕES, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 13/04/2021, Data da Publicação no Diário: 18/05/2021)

FALHA DO PRODUTO/SERVIÇO – REVENDA DE PRODUTO USADO – SOLIDARIEDADE – RESPONSABILIZAÇÃO DO FABRICANTE – IMPOSSIBILIDADE.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO REGRESSIVA. VÍCIO DO PRODUTO. SOLIDARIEDADE PERANTE O CONSUMIDOR. VENDEDOR QUE ASSUMIU INTEGRALMENTE O RISCO DO NEGÓCIO AO REVENDER PRODUTO USADO QUANDO DEVERIA SER NOVO E SABIDAMENTE COM VÍCIO, NÃO HAVENDO COMO RESPONSABILIZAR O FABRICANTE, IN CASU, PELO VÍCIO. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. Tem-se que a solidariedade entre os participantes da cadeia de consumo produz efeitos apenas perante o consumidor, sendo possível a verificação da responsabilidade entre os solidariamente condenados, com o exercício de direito de regresso.
2. Na hipótese sub examine não há como responsabilizar o fabricante, ora Recorrido, a arcar regressivamente com as despesas que os vendedores (Recorrentes) tiveram em virtude da ação de reparação de danos movida pelo consumidor, porquanto estes assumiram o risco do negócio ao revenderem um produto usado como se fosse novo e que sabidamente continha vício que prejudicava o seu funcio-



namento, sendo certo que já havia sido devolvido por outra consumidora com queixa nesse sentido, não sendo oportunizada, na primeira ocasião, o envio para reparo ou substituição do produto junto ao fabricante.

3. Recurso conhecido e desprovido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 052140012775, Relator: JORGE DO NASCIMENTO VIANA, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 03/05/2021, Data da Publicação no Diário: 09/06/2021)

FALHA DO PRODUTO/SERVIÇO – TRANSPORTE AÉREO – CANCELAMENTO DE VÔO – DANOS MORAIS IN RE IPSA – DANOS MATERIAIS REDUZIDOS.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. CANCELAMENTO DE VOO. INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS REDUZIDA. RECURSO PROVIDO PARCIALMENTE.

1. A Resolução n. 141 da ANAC (Agência Nacional de Aviação Civil) prevê que, nos casos de atraso, cancelamento ou interrupção de voo assim como preterição de passageiro, assegura-se ao passageiro que compareceu para o embarque direito de receber do transportador a devida assistência material.

2. A indenização por danos materiais deve ser limitar à devolução dos valores gastos com expedição de passaportes, seguro viagem e permissão internacional para dirigir, excluindo o valor do vestido adquirido pela passageira para participar do casamento de sua irmã, que não sofreu nenhuma avaria em razão do incidente.

3. O dano moral decorrente de cancelamento de voo prescinde de prova e a responsabilidade de seu causador opera-se in re ipsa. Precedentes STJ.

4. Valor da indenização por danos materiais reduzido para R\$ 906,08 (novecentos e seis reais e oito centavos) e da indenização por morais reduzido para R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) para cada passageiro, adequando-se aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

5. Recurso conhecido e parcialmente provido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 024151367844, Relator: FABIO CLEM DE OLIVEIRA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 20/04/2021, Data da Publicação no Diário: 18/05/2021)

FALHA DO PRODUTO/SERVIÇO – TRANSPORTE AÉREO – REMARCAÇÃO DE VÔO – DANOS MORAIS CONFIGURADOS.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. DANO MORAL. FALHA NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇO. RESPONSABILIDADE CIVIL. TRANSPORTE AÉREO. VOO REMARCADO. DANO MORAL DEVIDO. QUANTUM INDENIZATÓRIO MANTIDO. RECURSO CONHECIDO E PARCIAL DESPROVIDO.

1. In casu, em que pese a ocorrência de fato de terceiro, caso fortuito ou força maior, decorrente de condições climáticas, restarem incontroversos nos autos e que, apesar de a Apelante fornecer hotel e re-manejar os apelados em outro voo da cia. com mais de 24 horas de atraso, as excludentes arguidas não merecem prosperar, isto, porque os apelados foram obstados de viajar, todos juntos do mesmo grupo, no voo seguinte disponível, sendo somente reacomodados em outro voo da cia. no dia 24/06/2016, o que poderia ter sido solucionado com a realocação dos passageiros em voo de cia. Aérea terceira.

2. Os apelados somente conseguiram chegar no destino final com mais de 24 horas de atraso, o que evidencia o descaso com a prestação dos serviços ofertados pela Apelante. Isto, após suportaram a perda de considerável tempo de viagem e de suas programações, além de transtornos com locação de veículos e reserva de hotel.



3. Os transtornos vivenciados pelos apelados não podem ser considerados meros aborrecimentos, de modo que deve ser mantido o capítulo da r. sentença que condenou a apelante ao pagamento de indenização por dano moral.

4. Este Egrégio TJES já definiu que: A indenização por danos morais têm como objetivo compensar a dor causada a vítima e desestimular o ofensor a cometer atos de mesma natureza. Não é razoável o arbitramento que importe em uma indenização irrisória, de pouco significado para o ofendido, nem uma indenização excessiva, de gravame demasiado para o ofensor (TJES, AP 38150034460, Relator: FABIO CLEM DE OLIVEIRA, Primeira Câmara Cível, Data Julg.: 25/05/2018).

5. No caso específico, analisando a condição do ofensor, a condição dos ofendidos e o método bifásico adotado pela Corte da Cidadania, creio que o valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), conforme fixado na r. Sentença, extrapola o que tenho como razoável para o dano experimentado.

6. Com fundamento nos critérios de razoabilidade e proporcionalidade, e em observância ao método bifásico para o arbitramento de indenização, tenho que o valor de R\$7.000,00 (sete mil reais) apresenta-se justo e suficiente, além de condizente com a gravidade da conduta da apelante, com a extensão dos danos experimentados pelos apelados e com a capacidade econômica das partes.

7. Recurso CONHECIDO e PARCIAL PROVIMENTO.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 024170007991, Relator: CONVOCADO – RAIMUNDO SIQUEIRA RIBEIRO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 25/05/2021, Data da Publicação no Diário: 08/06/2021)

FALHA DO PRODUTO/SERVIÇO – TRANSPORTE AÉREO INTERNACIONAL – EXTRAVIO DE BAGAGEM – DANOS MATERIAIS – REGULAMENTAÇÃO PELA CONVENÇÃO DE VARSÓVIA/MONTREAL – DANOS MORAIS IN RE IPSA.



APELAÇÃO CÍVEL. TRANSPORTE AÉREO INTERNACIONAL. EXTRAVIO DE BAGAGEM NÃO DECLARADA. DANOS MATERIAIS. REGULAMENTAÇÃO PELA CONVENÇÃO DE VARSÓVIA/MONTREAL. QUANTIFICAÇÃO. PERTENCES. PECULIARIDADES QUE INFIRMAM O VALOR DECLARADO PELO AUTOR. REDUÇÃO. DANOS MORAIS. RECONHECIMENTO. ARBITRAMENTO RAZOÁVEL E PROPORCIONAL. MANUTENÇÃO RECURSO DE APELAÇÃO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Sobre a quantificação do dano material, cumpre observar que o excelso Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 636.331, com reconhecimento de repercussão geral, (Tema 210), fixou o entendimento de que o limite indenizatório previsto pela Convenção de Varsóvia e demais acordos internacionais prevalecem sobre o Código de Defesa do Consumidor em matéria de reparação material pelo extravio de bagagem em voos internacionais.

2. Diante da ausência de elementos capazes de demonstrar que os bens listados pelo requerente estavam, de fato, na mala extraviada, assim como em razão de sua condição econômica, revela-se adequado, a título de reparação por danos materiais, o valor ofertado pela companhia aérea em fase pré-judicial, ou seja, R\$473,11 (quatrocentos e setenta e três reais e onze centavos).

3. No tocante aos danos morais, deve-se observar que a perda de bagagem pela companhia aérea caracteriza sua incidência in re ipsa, de acordo com entendimento assentado pela jurisprudência pátria.

4. Reconhecido o abalo moral indenizável, mostra-se adequado às peculiaridades do caso concreto o quantum estabelecido em primeiro grau, ou seja, R\$5.000,00 (cinco mil reais), valor este que atende aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade e que encontra respaldo na jurisprudência.

5. Recurso conhecido e parcialmente provido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 035140414844, Relator: FERNANDO ESTEVAM BRAVIN RUY, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 25/05/2021, Data da Publicação no Diário: 01/06/2021)

FALHA DO PRODUTO/SERVIÇO – VEÍCULO USADO E ANTIGO – VÍCIOS OCULTOS – NÃO DEMONSTRAÇÃO – DESGASTE NATURAL.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. VEÍCULO USADO E ANTIGO. VÍCIOS OCULTOS NÃO DEMONSTRADOS. DESGASTE NATURAL. AUSÊNCIA DE DEVE DE INDENIZAR. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. Em situações nas quais se adquire veículo usado com elevado tempo de uso, a jurisprudência dos tribunais pátrios tem entendido que o comprador assume o risco por eventuais defeitos ordinários que venham a surgir, cabendo, a ele, adotar diligências antes de concretizar o negócio jurídico, a fim de averiguar o real estado da coisa (TJES, Classe: Apelação, 047169001360, Relator: TELEMACO ANTUNES DE ABREU FILHO, Órgão julgador: TERCEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 06/06/2017, Data da Publicação no Diário: 14/06/2017).

2. Recurso conhecido e desprovido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 024170213771, Relator: ARTHUR JOSÉ NEIVA DE ALMEIDA, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 07/06/2021, Data da Publicação no Diário: 17/06/2021)

PLANOS DE SAÚDE

PLANOS DE SAÚDE – APLICAÇÃO DO CDC – RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA ENTRE AS COOPERATIVAS DE TRABALHO MÉDICO – MESMA REDE DE INTERCÂMBIO – PROCEDIMENTO DE URGÊNCIA/EMERGÊNCIA – NEGATIVA ILEGAL – DANOS MORAIS – CONFIGURADOS.

APELAÇÃO CÍVEL. PLANO DE SAÚDE. APLICAÇÃO DO CDC. RELAÇÃO DE CONSUMO. UNIMED. VITÓRIA X BELO HORIZONTE. INTERCÂMBIO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. URGÊNCIA E EMERGÊNCIA. CARACTERIZAÇÃO. NEGATIVA INJUSTIFICADA. DANO MORAL. VALOR MANTIDO. SENTENÇA MANTIDA. RECURSOS DESPROVIDOS. HONORÁRIOS RECURSAIS.

1. O Código de Defesa do Consumidor é aplicável à hipótese dos autos, sendo que a interpretação sobre a cobertura ou não de determinado atendimento médico/hospitalar deve ser realizada à luz da legislação consumerista, diploma cuja aplicação, diuturnamente solicitada em virtude dos frequentes abusos das empresas de plano de saúde, vem sendo irrefutável diante da natureza jurídica dos serviços prestados e da contraprestação exigida (TJES, Apelação Cível nº 14090070278, TERCEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 25/05/2010, Data da Publicação no Diário: 08/06/2010).

2. O colendo Superior Tribunal de Justiça (STJ) pacificou o entendimento de que há responsabilidade solidária entre as cooperativas de trabalho médico que integram a mesma rede de intercâmbio, ainda que possuam personalidades jurídicas e bases geográficas distintas, sobretudo para aquelas que compuseram a cadeia de fornecimento de serviços que foram mal prestados (teoria da aparência). Precedente da Quarta Turma. (AgInt no AREsp 1281976/MS, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 11/09/2018, DJe 20/09/2018).

3. À luz do entendimento exarado na sentença conquanto a ré Unimed BH sustente a existência de cláusula contratual no sentido de que há limitação para abrangência do contrato ao qual aderiu o autor, com exceção dos atendimentos de urgência e emergência, a defesa não veio acompanhada da via do contrato assinado pelo autor, não se sabendo, de pronto, se se tratava de contrato de abrangência local ou nacional e se tal cláusula restritiva de direitos estava, de fato, inserida no contrato ao qual ele aderiu (sic), fl. 222vº.



4. A negativa de autorização para realização de procedimento médico de emergência/urgência constitui falha na prestação do serviço, caracterizando fato passível de indenização por dano moral, inexistindo justificativa plausível para a conduta omissiva da Cooperativa Médica.

5. Levando em consideração as questões fáticas, a extensão do prejuízo e a quantificação da conduta ilícita, tenho que o valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) está em consonância com os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade.

6. Sentença mantida. Recursos desprovidos.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 024190034199, Relator: ARTHUR JOSÉ NEIVA DE ALMEIDA, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 26/04/2021, Data da Publicação no Diário: 13/05/2021)

PLANOS DE SAÚDE – CIRURGIA DE MAMOPLASTIA REDUTORA – ROL DE PROCEDIMENTOS DA AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE – EXEMPLIFICATIVO – RECUSA INDEVIDA.

APELAÇÃO CÍVEL. PLANO DE SAÚDE. CIRURGIA DE MAMOPLASTIA REDUTORA. AUSÊNCIA DE PREVISÃO NO ROL DE PROCEDIMENTOS DA AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE. ROL NÃO TAXATIVO. RECUSA INDEVIDA. INDICAÇÃO DO MÉDICO ESPECIALISTA. DANO MORAL RECONHECIMENTO. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. Pela análise da documentação acostada aos autos, mais especificamente laudo médico emitido por médico mastologista, constata-se que a paciente, portadora de hipertrofia mamária com queixa de dor-salgia e mastalgia, sendo indicado pelo médico especialista a realização de cirurgia redutora bilateral.

2. O fato de determinado procedimento não constar no rol estabelecido pela Agência Nacional de Saúde de ANS, não o exclui dentre as possibilidades terapêuticas que devem ser disponibilizadas aos segurados do plano de saúde, a depender da doença apresentada e da indicação do médico especialista.

3. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça reverbera o entendimento de que o plano de saúde pode estabelecer as doenças que terão cobertura, mas não o tipo de terapêutica indicada por profissional habilitado na busca da cura e que é abusiva a cláusula contratual que exclui tratamento, ou procedimento imprescindível, prescrito para garantir a saúde ou a vida do beneficiário. (AgRg no REsp 1547168/SP, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2016, DJe 03/05/2016).

4. As doenças excluídas da cobertura do plano devem estar expressa e destacadamente previstas no contrato, o que não resta demonstrado no presente caso. Contudo, cabe ao médico assistente a escolha da melhor técnica a ser utilizada, de acordo com as peculiaridades de cada paciente, não sendo permitido ao plano decidir sobre o procedimento a ser adotado.

5. Constatado que o procedimento cirúrgico de redução bilateral de mama, foi indicado por médico mastologista credenciado do próprio plano de saúde, não havendo comprovação de exclusão contratual da enfermidade que acomete a paciente, deve ser mantida a determinação de realização do procedimento prescrito.

6. A situação aqui tratada acarreta sofrimento e angústia ao paciente, vivenciados com a recusa à cobertura do tratamento de neoplasia de próstata, necessário para o restabelecimento de sua saúde, tratamento esse que a operadora estava legalmente obrigada a fornecer, configurando-se, assim, o dano moral.

7. Irretocável a indenização fixada no valor de R\$ 7.000,00 (sete mil reais), por mostrar-se razoável e proporcional, impingindo seu caráter pedagógico, além de compensar a Apelada pelo dano suportado.

8. Recurso conhecido e improvido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 014190044819, Relator: JORGE DO NASCIMENTO VIANA, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 19/04/2021, Data da Publicação no Diário: 17/05/2021)



PLANOS DE SAÚDE – MÉTODO ABA – AUSÊNCIA DE EXCLUSÃO CONTRATUAL DA COBERTURA – TRATAMENTO DEVIDO – NEGATIVA ILEGAL – DANOS MORAIS – CONFIGURADOS – AUSÊNCIA DE DÚVIDA JUSTA.

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. TRATAMENTO DE SAÚDE. CRIANÇA. PLANO DE SAÚDE. MÉTODO ABA. AUSÊNCIA DE CLÁUSULA CONTRATUAL QUE EXCLUA A COBERTURA DA DOENÇA. MÉDICO NÃO CREDENCIADO. PARTICULAR. REQUERIMENTO DE EXAME. NEGATIVA ABUSIVA. AUSÊNCIA DE PREVISÃO CONTRATUAL QUE IMPOSSIBILIDADE CONSULTA PARTICULAR E REQUISIÇÃO DE EXAMES COBERTOS. ABUSIVIDADE. DANO MORAL CONFIGURADO. R\$ 15.000,00. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O apelante, atualmente com 13 (treze anos) de idade, é portador de epilepsia de difícil controle cursando com retardo mental e transtorno comportamental que cursa com dificuldade e socialização, atraso de fala, tendência a movimentos estereotipados e manias, com enquadramento no CID G40.8 e F84.0.
2. Além disso, não obstante a criança já esteja se submetendo a tratamento medicamentoso (trileptal 6%, valpakine 200 mg/dia, risperidona 10 mg/1ml), prescrito por médico com especialidade em neurologia infantil neurofisiologista, se mostrou necessário a submissão a psicoterapia pelo método ABA, com as seguintes terapias: terapia comportamental pelo método ABA (Applied Behavior Analysis); fonoaudiologia; terapia ocupacional com integração sensorial; musicoterapia, equoterapia e atendimento por médico neuropediátrico.
3. Neste passo, encontra-se sedimentado há muito na jurisprudência pátria que, configurada a condição de beneficiário do plano de saúde, assim como a ausência de cláusula contratual que, de maneira destacada, exclua expressamente a cobertura da doença, não cabe ao plano de saúde negar autorização, sob pena de se caracterizar comportamento abusivo e, por conseguinte, ato ilícito.
4. A condição de credenciado ou não do médico que prescreve o tratamento não possui relevância para se apurar o dever de cobertura do plano de saúde, sobretudo porque a decisão agravada não determinou tratamento com médico não credenciado, mas apenas que se dê com profissionais habilitados para prestar o adequado tratamento. Isso porque, como já adiantado, os critérios para se estabelecer o dever do plano de saúde são outros. Caso assim não fosse, estaríamos criando um cenário no qual somente os médicos credenciados poderiam indicar tratamento médico adequado, o que, pela simples leitura de tal afirmativa, constata-se a sua inadequação lógico-jurídica.
5. Apenas por argumentar, não há no ordenamento jurídico, tampouco no contrato firmado entre as partes, a vedação de que o consumidor opte por efetuar consulta médica particular, ou seja, com profissional não credenciado desde que arque com os respectivos custos, quando tal escolha tenha se dado de maneira deliberada. O que não é cabível, por certo, em períodos de normalidade, é o beneficiário, deliberadamente optar por médico não credenciado do plano de saúde e almejar o reembolso de tal consulta particular. Mas ressalte-se, essa não é a hipótese. Nesse passo, não havendo vedação para consultas particulares, ainda que o paciente possua plano de saúde, por consequência, também não se pode haver quanto ao tratamento proposto pelo referido profissional, repita-se, especialmente quando inexistente limitação contratual expressa para tratamento da doença diagnosticada. O contrato não exclui o Transtorno do Espectro Autista.
6. Com o fim de exemplificar, seria o mesmo que permitir consulta com médico particular e, ao ser solicitado mero exame de sangue ou radiografia, o plano de saúde recusar a autorização sob o fundamento de que o médico não é credenciado.
7. Assim deve ser concedido o tratamento prescrito pelo médico que acompanha a criança, com a devida cobertura pelo plano de saúde nos exatos termos do laudo respectivo, se valendo, preferencialmente, da sua rede de profissionais ou arcando com os custos de profissionais não credenciados, na hipótese de impossibilidade da primeira opção. Indevida, portanto, a negativa de cobertura.



8. Quanto à prova do dano moral, apesar de reconhecer que o mero inadimplemento contratual não gere dano de índole moral, tenho que a negativa de cobertura do plano de saúde ao menor, considerando sua pouca idade e estado de saúde sensível, inegavelmente ultrapassou a barreira do mero dissabor e configurou hipótese que reclama compensação por danos morais.

9. Soma-se a isso o fato de não haver qualquer hipótese de dúvida justa quanto à interpretação do contrato, sobretudo porque a jurisprudência é farta no sentido de que, não havendo exclusão contratual de determinada doença, não pode haver recusa ao seu tratamento.

10. Portanto, com fundamento nos critérios de razoabilidade e proporcionalidade, somados aos requisitos já expendidos, sempre evitando o enriquecimento sem causa, entendo que a quantia de R\$ 15.000,00(quinze mil reais) apresenta-se justa e suficiente, a título de indenização por danos morais, valor este, condizente com a gravidade da conduta da Unimed, com a extensão dos danos experimentados pelo consumidor e com a capacidade econômica das partes.

11. Recurso conhecido e parcialmente provido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 030180102490, Relator: EWERTON SCHWAB PINTO JUNIOR, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 13/04/2021, Data da Publicação no Diário: 17/05/2021)

PLANOS DE SAÚDE – MÉTODO ABA – AUSÊNCIA DE PREVISÃO NO ROL DE PROCEDIMENTOS MÉDICOS DA AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR (ANS) – IRRELEVÂNCIA – TRATAMENTO NECESSÁRIO E DEVIDO – NEGATIVA ILEGAL.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PLANO DE SAÚDE. COBERTURA. MENOR DIAGNOSTICADO COM AUTISMO. TRATAMENTO INDICADO PELO MÉDICO. MÉTODO ABA. RECUSA DA OPERADORA DO PLANO DE SAÚDE. PROBABILIDADE DO DIREITO E RISCO DE DANO PRESENTES. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. AGRAVO INTERNO PREJUDICADO.

1. A legislação prevê medidas interdisciplinares na tentativa de auxiliar a pessoa com Transtorno do Espectro Autista (TEA), o que, por si só, já demonstra a extrema peculiaridade dos casos que envolvem estas pessoas, cuja melhoria de vida depende, além do diagnóstico precoce, de tratamento igualmente precoce.

2. A ausência de determinado procedimento médico no rol da ANS não afasta o dever de cobertura por parte do plano de saúde, quando necessário ao tratamento de enfermidade objeto de cobertura pelo contrato (AgInt no REsp 1789835/DF, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 23/04/2019, DJe 26/04/2019). [...] (AgInt no AREsp 1303945/RS, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 28/05/2019, DJe 03/06/2019).

3. Dever das cooperativas de saúde de custearem o tratamento pelo método ABA, quando comprovada a necessidade do tratamento pelo menor portador de TEA, de acordo com prescrição contida em laudo médico. Precedentes do TJES.

4. Hipótese em que a necessidade de tratamento do menor pelo método ABA foi suficientemente demonstrada através do laudo médico de fl. 125.

5. Havendo médico/hospital credenciado ao plano de saúde, não é dado ao beneficiário optar livre e imotivadamente por outro profissional/clínica da rede privada, imputando todos os custos do tratamento à operadora (TJES, Classe: Apelação, 069170022136, Relator: JANETE VARGAS SIMÕES, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 27/02/2018, Data da Publicação no Diário: 07/03/2018).

6. Não tendo a Unimed Vitória comprovado que possui em seu quadro de credenciados profissionais capacitados para oferecerem tratamento pelo método ABA, é seu dever arcar com os custos relativos



ao tratamento do menor beneficiário com os profissionais especialistas indicados na peça vestibular ou outros igualmente qualificados na aplicação do método ABA.

7. Aguardar o desfecho da ação causa dano irreparável, até porque o tempo que pode durar o processamento da demanda é essencial ao tratamento do Agravado, que melhor se desenvolve com paciente ainda criança.

8. Recurso conhecido e provido.

9. Agravo Interno não conhecido.

(TJES, Classe: Agravo de Instrumento, 024199006776, Relator: ARTHUR JOSÉ NEIVA DE ALMEIDA, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 17/05/2021, Data da Publicação no Diário: 09/06/2021)

PLANOS DE SAÚDE – MODALIDADE INDIVIDUAL – REAJUSTE DE MENSALIDADE - MUDANÇA DE FAIXA ETÁRIA – TERMO DE AJUSTAMENTO DE CONDUTA (TAC) FIRMADO COM O MINISTÉRIO PÚBLICO FIXADOR DO PERCENTUAL – VALIDADE.

APELAÇÃO CÍVEL. PLANO DE SAÚDE INDIVIDUAL. REAJUSTE DA MENSALIDADE COM FUNDAMENTO NA MUDANÇA DE FAIXA ETÁRIA. PERCENTUAL ESTABELECIDO CONFORME TAC FIRMADO ENTRE A SEGURADORA E O PROCON/ES SOB A INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO ESTADUAL. TAC VÁLIDO. SENTENÇA REFORMADA. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial n.º 1.568.244/RJ, sob a sistemática dos recursos especiais repetitivos, fixou a seguinte tese: O reajuste de mensalidade de plano de saúde individual ou familiar fundado na mudança de faixa etária do beneficiário é válido desde que (i) haja previsão contratual, (ii) sejam observadas as normas expedidas pelos órgãos governamentais reguladores e (iii) não sejam aplicados percentuais desarrazoados ou aleatórios que, concretamente e sem base atuarial idônea, onerem excessivamente o consumidor ou discriminem o idoso (STJ, REsp 1568244/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 14/12/2016, DJe 19/12/2016).

2. No âmbito da Ação Civil Pública nº 0030596-81.2009.8.08.0024 a Unimed Vitória e o Procon/ES, sob a intervenção do Ministério Público Estadual, firmaram Termo de Ajustamento de Conduta (TAC) prevenindo uma alteração na tabela atinente ao escalonamento etário, tendo sido excluídas as faixas etárias d (de 61 a 70 anos) e (mais de 71 anos). Além disso, ficou assegurado aos consumidores que a última faixa etária possível seria a partir dos 60 (sessenta) anos e que, para manter o equilíbrio atuarial, o percentual de reajuste dos beneficiários nessa faixa etária seria de 37% (trinta e sete por cento).

3. Ausência de abusividade do referido reajuste, posto que fixado após discussões nas quais houve participação ativa do órgão de defesa do consumidor estadual.

4. Sentença reformada.

5. Recurso conhecido e provido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 024120075767, Relator: ARTHUR JOSÉ NEIVA DE ALMEIDA, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 24/05/2021, Data da Publicação no Diário: 02/06/2021)

PLANOS DE SAÚDE – REAJUSTE POR FAIXA ETÁRIA – LEGALIDADE (TEMA 952 DO STJ) – INOBSERVÂNCIA DO PERCENTUAL CONTRATADO E DA NORMA DE REGÊNCIA.

APELAÇÃO CÍVEL. CONSUMIDOR. PLANO DE SAÚDE. REAJUSTE DE MENSALIDADE DE ACORDO COM FAIXA ETÁRIA. LEGALIDADE. TEMA 952/STJ. INOBSERVÂNCIA DO PERCENTUAL CONTRATADO



E DA NORMA DE REGÊNCIA. RESTITUIÇÃO DA DIFERENÇA APURADA. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.568.244/RJ, submetido ao rito dos recursos repetitivos (Tema 952/STJ), firmou entendimento acerca da legalidade do reajuste por idade, sob o fundamento de que a cláusula de aumento de mensalidade de plano de saúde conforme a mudança de faixa etária do beneficiário encontra fundamento no mutualismo (regime de repartição simples) e na solidariedade intergeracional, além de ser regra atuarial e seguradora de riscos. (REsp 1568244/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 14/12/2016, DJe 19/12/2016).

2. No referido julgamento, foram definidos os critérios para a validade do reajuste, quais sejam: (i) haja previsão contratual; (ii) sejam observadas as normas expedidas pelos órgãos governamentais reguladores; e (iii) não sejam aplicados percentuais desarrazoados ou aleatórios que, concretamente e sem base atuarial idônea, onerem excessivamente o consumidor ou discriminem o idoso.

3. Na contenda em apreço, verifica-se que o contrato firmado entre as partes, em sua redação atualizada, previu expressamente, em seu artigo 68, o aumento de mensalidade de acordo com a faixa etária, sendo que a autora, ao completar 59 (cinquenta e nove) anos, sofreu um reajuste efetivo de 138,33% (cento e trinta e oito inteiros e trinta e três centésimos por cento), já que a parcela fixa do seu plano saltou de R\$ 137,25 (cento e trinta e sete reais e vinte e cinco centavos), em julho de 2010, para R\$ 327,58 (trezentos e vinte e sete reais e cinquenta e oito centavos), em agosto de 2010, o que, por si só, já evidencia a abusividade da cobrança, eis que superior ao patamar de 123,27% (cento e vinte e três inteiros e vinte e sete centésimos por cento), previsto no aludido dispositivo contratual.

4. Ademais disso, tem-se que o ajuste original foi objeto de adaptação em 13.11.2006 (fl. 26), razão pela qual aplicam-se ao caso as disposições previstas na Resolução Normativa nº 63/2003 da Agência Nacional de Saúde Suplementar ANS, conforme definido pelo Tribunal da Cidadania no precedente obrigatório já mencionado.

5. Na espécie, a previsão de variação acumulada entre a primeira e a sétima faixa etária foi de 95,39% (noventa e cinco inteiros e trinta e nove centésimos por cento), de modo que, como bem reconheceu a apelante, o reajuste para a décima e última faixa, considerados os índices aplicáveis às três faixas anteriores, está limitado a 60,73% (sessenta inteiros e setenta e três centésimos por cento). Logo, o reajuste promovido em agosto de 2010, além de não ter guardado coerência com as disposições contratuais, tampouco observou o disposto na norma de regência, superando a proporcionalidade exigida em 77,60% (setenta e sete inteiros e sessenta centésimos por cento), impondo-se a restituição do valor excedente.

6. Preservada a sucumbência mínima da parte autora, não há causa para redistribuição dos ônus da sucumbência.

7. Recurso conhecido e parcialmente provido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 014110009496, Relator: ÁLVARO MANOEL ROSINDO BOURGUIGNON – Relator Substituto: RAIMUNDO SIQUEIRA RIBEIRO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 11/05/2021, Data da Publicação no Diário: 21/05/2021)

PLANOS DE SAÚDE – URGÊNCIA – REEMBOLSO – LIMITAÇÃO À TABELA DE REFERÊNCIA – AUSÊNCIA DE PRESTADOR CREDENCIADO – INEXISTÊNCIA.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ORDINÁRIA. PLANO DE SAÚDE. UNIMED. REEMBOLSO. URGÊNCIA. LIMITAÇÃO À TABELA DE REFERÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE PROVA DE AUSÊNCIA DE PRESTADOR CREDENCIADO NO PLANO CONTRATADO. DANOS MORAIS. REJEIÇÃO. NÃO COMPROVADA QUALQUER RECUSA ADMINISTRATIVA QUE ENSEJASSE ESPERA OU NEGATIVA DESARRAZOADA. RECURSO IMPROVIDO.



1. Firmado precedente do c. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que é cabível o reembolso do usuário do plano de saúde pelas despesas médicas realizadas em hospitais não conveniados, contudo, de forma excepcional e cabível tão somente nos casos em que a utilização do serviço médico não conveniado se deu em razão da urgência do procedimento ou nas hipóteses em que a rede credenciada não possuía estabelecimento apropriado e, mesmo nos casos de emergência é lícita a cláusula que limita o reembolso à tabela da prestadora de assistência à saúde, nos termos do artigo 12, VI, da Lei 9.656/98. (STJ AgInt no AREsp n. 929.402/GO, Quarta Turma, j. 27-4-2017).
2. Referida limitação de reembolso, porém, não ocorrerá caso esteja comprovada a inexistência de profissionais e hospitais, na rede credenciada, aptos à realização do procedimento coberto no contrato entabulado entre plano e segurado, o que, no caso, não restou comprovado. Precedentes.
3. Hipótese na qual, embora demonstrada a urgência, ficou também comprovada a existência de profissionais e estabelecimentos credenciados para a realização do procedimento no autor/apelante, correta a sentença que, embora reconhecendo o direito ao reembolso, limitou-o à tabela de referência prevista no contrato firmado entre as partes.
4. Não comprovado de qualquer sorte que a segunda cirurgia se tornou necessária ante erro médico de credenciado dos apelados, pelo que recidiva recorrente no caso da paciente, razão pela qual afastado dano moral neste caso.
5. Também não se caracterizam danos morais indenizáveis nos casos em que sequer há negativa do plano de saúde ou qualquer requerimento administrativo a proceder a nova cirurgia.
6. Recurso improvido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 024151329679, Relator: CARLOS SIMÕES FONSECA, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 11/05/2021, Data da Publicação no Diário: 31/05/2021)



PROTEÇÃO AO CONSUMIDOR

PROTEÇÃO AO CONSUMIDOR – CONSÓRCIO – RESCISÃO POR ATO DA ADMINISTRADORA – DEVOLUÇÃO DAS QUANTIAS PAGAS DE FORMA IMEDIATA.

APELAÇÃO CÍVEL. CONSÓRCIO. RESCISÃO POR CULPA DA ADMINISTRADORA. DEVOLUÇÃO DAS PARCELAS PAGAS DE FORMA IMEDIATA. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. Nos termos do julgamento proferido no REsp 1.119.300, processado nos termos do art. 543-C do CPC/1973, a restituição de valores vertidos por consorciado desistente ao grupo de consórcio, mas não de imediato, e sim em até trinta dias a contar do prazo previsto contratualmente para o encerramento do plano. (REsp 1119300/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 14/04/2010, DJe 27/08/2010).
2. Nada obstante, na presente demanda o magistrado verificou que a Administradora de Consórcio não cumpriu com seu dever de informação previsto no art. 6, inciso III do Código de Defesa do Consumidor, ao não comunicar a consumidora sobre a mora e a diluição do saldo devedor nas parcelas vincendas, além de não informar qual o período de inadimplência necessário para a exclusão do consorciado, reconhecendo a culpa da Administradora de Consórcio pela rescisão contratual.
3. A jurisprudência deste Egrégio Tribunal é no sentido de que verificada a rescisão contratual por culpa da Administradora de Consórcio, deve ser reconhecido o direito do consumidor à imediata e integral restituição dos valores pagos.
4. Recurso conhecido e improvido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 024151608247, Relator: JORGE DO NASCIMENTO VIANA, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 19/04/2021, Data da Publicação no Diário: 17/05/2021)

PROTEÇÃO AO CONSUMIDOR – ROUBO DE VEÍCULO – ESTACIONAMENTO DE SUPERMERCADO – TEORIA DO RISCO-PROVEITO – RAZOÁVEL EXPECTATIVA DE SEGURANÇA – NÃO DEMONSTRAÇÃO – AUSÊNCIA DE RESPONSABILIDADE.

APELAÇÃO CÍVEL. INEXISTÊNCIA DE JULGAMENTO EXTRA PETITA. AÇÃO INDENIZATÓRIA. ROUBO DE VEÍCULO EM ESTACIONAMENTO DE SUPERMERCADO. TEORIA DO RISCO-PROVEITO. INAPLICABILIDADE NA HIPÓTESE. CIRCUNSTÂNCIAS QUE AFASTAM A EXISTÊNCIA DE RAZOÁVEL EXPECTATIVA DE SEGURANÇA DO CONSUMIDOR. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA.

1. O vício do julgamento extra petita diz respeito à concessão de pedido diverso daqueles que se extrai da exordial, e não à fundamentação jurídica adotada na decisão judicial, em relação a qual prevalece o princípio do livre convencimento motivado do magistrado ou da persuasão racional. Desse modo, não há que se falar em julgamento extra petita na hipótese.

2. Conforme explicitado no precedente do Tribunal da Cidadania que embasou o posicionamento adotado na origem, embora o c. Superior Tribunal de Justiça possua entendimento consolidado através da Súmula nº 130 de que A empresa responde, perante o cliente, pela reparação de dano ou furto de veículo ocorridos em seu estacionamento, a responsabilidade do estabelecimento por danos ou subtrações de veículos em estacionamentos deve ser aferida casuisticamente, sob pena de se presumir que o risco assumido por qualquer estabelecimento, assim como o proveito decorrente do estacionamento, é uniforme e invariável. Precedente STJ.

3. Assim, a responsabilidade do supermercado por danos ou subtrações de veículos em seu estacionamento deve ser verificada apenas se as circunstâncias concretas demonstrarem que houve frustração de uma razoável expectativa de segurança a que fora induzido o consumidor-médio.

4. No caso dos autos, contudo, as fotografias denotam a inexistência de qualquer tipo de controle de entrada e saída ou mesmo de vigilantes no local, além da escassa iluminação e da ausência de cobrança pela utilização do espaço. Referidas circunstâncias foram confirmadas pelas testemunhas em seus depoimentos e, inclusive, pela apelante, em seu depoimento pessoal. O único equipamento para vigilância existente no estacionamento que se tem notícia nos autos é câmera de segurança, porém, se encontrava em manutenção no dia do fato.

5. Ademais, merece destaque a informação que se extrai do depoimento do funcionário do estabelecimento, segundo o qual a região onde está localizado o supermercado é conhecida por seu alto índice de criminalidade.

6. Por fim, há que se considerar que o estabelecimento não pertence a rede de grande porte de supermercado e o estacionamento, segundo palavras da própria recorrente, não é muito grande, o que permite concluir que o proveito com a disponibilização da facilidade, para captação de clientes, não era elevado, sendo esse fato relatado pelo funcionário da recorrida em seu depoimento. Desse modo, não há violação da razoável expectativa de segurança do consumidor na hipótese, o que reverbera na inaplicabilidade da teoria do risco-proveito no caso concreto e na imperiosa manutenção incólume da r. sentença.

7. Recurso conhecido e improvido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 011170132846, Relator: FERNANDO ESTEVAM BRAVIN RUY, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 18/05/2021, Data da Publicação no Diário: 28/05/2021)



PENAL

APLICAÇÃO DA PENA

APLICAÇÃO DA PENA – ATENUANTE DA CONFISSÃO – FRAÇÃO – NECESSIDADE DE FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA – CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS.

APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA. PENA-BASE. DISCRICIONARIDADE VINCULADA. PROPORCIONALIDADE. CONFISSÃO. FRAÇÃO DE 1/6. ART. 33, §4º, DA LEI 11.343/2003. BIS IN IDEM. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Na inteligência do art. 59 do CP, a exasperação da pena-base em razão de circunstâncias judiciais reconhecidas não se revela numa mera operação aritmética, em que se atribuem pesos absolutos a cada uma das circunstâncias judiciais, mas sim num exercício de discricionariedade vinculada, pautada pela proporcionalidade, razoabilidade e pelo princípio da individualização da pena.
2. A jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que a redução da pena em fração inferior a 1/6, em relação a atenuante, ou o incremento da pena em fração superior a 1/6, pela aplicação da majorante, deve ser fundamentada. Precedente do STJ.
3. Não há nos autos provas de que o Recorrente não se tratava de traficante eventual. Ao contrário, como bem fundamentou o magistrado, trata-se de réu primário, sendo que os policiais militares não evidenciam conhecê-lo de outras abordagens. Ademais, utiliza-se da quantidade e variedade das drogas, elementos também considerados na primeira fase, como presunção de dedicação criminosa.
4. O Supremo Tribunal Federal firmou a compreensão de que as circunstâncias relativas à natureza e à quantidade de drogas apreendidas só podem ser usadas, na dosimetria da reprimenda, ou na primeira ou na terceira fase, sempre de forma não cumulativa, sob pena de incorrer-se no inadmissível bis in idem. Precedente.
5. Recurso conhecido e parcialmente provido.

(TJES, Classe: Apelação Criminal, 050190005277, Relator: ELISABETH LORDES, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 28/04/2021, Data da Publicação no Diário: 06/05/2021)

APLICAÇÃO DA PENA – ATENUANTE DA CONFISSÃO – FRAÇÃO DE 1/6 – MOTIVAÇÃO IDÔNEA E ESPECÍFICA – CRIME DE ROUBO MAJORADO.

APELAÇÃO CRIMINAL. ROUBO MAJORADO. ART. 155, §2º, I, II E V, CP. DESCLASSIFICAÇÃO. ROUBO SIMPLES. IMPOSSIBILIDADE. CONFISSÃO. TENTATIVA. CRIME CONSUMADO. DOSIMETRIA. ATENUANTE. FRAÇÃO DE 1/6. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. É incontroversa a participação do Recorrente no crime, em concurso de agentes e mediante o uso de arma de fogo, sendo a vítima mantida em poder dos assaltantes durante parte do trajeto. Logo, impossível afastar as majorantes previstas no art. 157, §2º, I, II e V, CP.
2. Há muito a jurisprudência consagrou a teoria da amotio como forma de parâmetro para a definição da consumação dos crimes patrimoniais de roubo e furto, considerando dispensável a posse mansa e pacífica ou desviada da res furtiva para a configuração do crime consumado. É exatamente o teor da Súmula nº 582, do Tribunal da Cidadania.



3. Pelo contexto do crime, verifica-se que o Recorrente e o terceiro conseguiram subtrair o veículo da vítima, sendo apenas apreendidos após a consumação do delito, quando já estavam fazendo uso do automóvel, inclusive com mais dois outros elementos não identificados.

4. Seguindo a orientação do Superior Tribunal de Justiça, a adoção de fração inferior a 1/6 para cada atenuante exige motivação específica e idônea.

5. Recurso conhecido e parcialmente provido.

(TJES, Classe: Apelação Criminal, 035100906458, Relator: ELISABETH LORDES - Relator Substituto: RACHEL DURAO CORREIA LIMA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 16/06/2021, Data da Publicação no Diário: 25/06/2021)

APLICAÇÃO DA PENA – ATENUANTE DA MENORIDADE – FRAÇÃO DE 1/6 – MERA ORIENTAÇÃO – CRIME DE LATROCÍNIO.

APELAÇÕES CRIMINAIS. LATROCÍNIO. QUESTÃO PRELIMINAR QUE SE CONFUNDE COM O MÉRITO. NULIDADE DA INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA. INOCORRÊNCIA. ABSOLVIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. PENA-BASE CORRETAMENTE FUNDAMENTADA. ATENUANTE DA MENORIDADE. FRAÇÃO DE 1/6 NA ATENUANTE. MERA ORIENTAÇÃO. DECOTE DAS AGRAVANTES. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. UM RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. DEMAIS RECURSOS DESPROVIDOS.

1. Quando a questão preliminar se confundir com o mérito do recurso, deve ser com ele analisado.

2. A quebra do sigilo telefônico foi deferida por meio de decisão judicial, a qual fundamentou-se nas informações colhidas durante o curso das investigações, não havendo que se falar em nulidade do procedimento. A alegação de nulidade deve estar acompanhada da demonstração de efetivo prejuízo, fator imprescindível, uma vez que adotado o princípio *pas de nullité sans grief* no sistema processual penal pátrio.

3. Não há que se falar em absolvição quando as provas coligidas nos autos se mostram suficientes a ensejar a condenação penal.

4. A pena-base foi devidamente fundamentada com circunstâncias do caso concreto, sendo fixada em patamar suficiente para alcançar o escopo de prevenção e repressão do delito.

5. É incabível o decote das agravantes eis que, nos autos, restou flagrantemente verificada a torpeza, o recurso que dificultou a defesa da vítima e o fato de que a ofendida era maior de 60 (sessenta) anos de idade.

6. Sendo o acusado menor de 21 (vinte e um) anos à época dos fatos, é imperiosa a aplicação da atenuante da menoridade relativa.

7. A fração de 1/6 (um sexto) para o cálculo das atenuantes e agravantes é mera orientação jurisprudencial, que não possui caráter vinculante, mormente se considerado que o legislador não fixou parâmetros matemáticos, privilegiando a discricionariedade fundamentada do julgador.

8. A matéria avençada foi devidamente analisada na instrução processual, bem como no presente Recurso de Apelação, restando plenamente obedecidos todos os requisitos legais para sua validade, sendo valorados todos os preceitos constitucionais.

9. Um recurso parcialmente provido e os demais desprovidos.

(TJES, Classe: Apelação Criminal, 017180006037, Relator: PEDRO VALLS FEU ROSA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 07/04/2021, Data da Publicação no Diário: 27/04/2021)



APLICAÇÃO DA PENA – ATENUANTE – REDUÇÃO DA PENA-BASE AQUÉM DO MÍNIMO LEGAL – IMPOSSIBILIDADE – APLICAÇÃO DA SÚMULA 231 DO STJ.

APELAÇÃO CRIMINAL. ARTIGO 157, §2º, II, DO CÓDIGO PENAL. REDUÇÃO DA PENA ABAIXO DO MÍNIMO LEGAL EM FACE DA EXISTÊNCIA DE ATENUANTES NÃO APLICADAS. IMPOSSIBILIDADE. REPRIMENDA FIXADA NO MÍNIMO LEGAL. APLICABILIDADE DO SÚMULA N.º 231 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. ALTERAÇÃO DO REGIME DE CUMPRIMENTO DE PENA. INVIABILIDADE. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. As atenuantes não são partes integrantes do tipo penal, não tendo o condão de reduzir a pena abaixo do mínimo legal, pois o legislador quando fixou em abstrato os limites da pena determinou a quais o julgador estaria vinculado, de acordo com a sua discricionariedade regrada, frente às circunstâncias judiciais previstas pelo artigo 59 do Código Penal. O enunciado sumular 231, do C. Superior Tribunal de Justiça, não permite a aplicação de circunstância atenuante para a redução da pena aquém do mínimo legal, apresentando-se, assim, impróprio reduzi-la apenas pelo fato da existência de condições pessoais favoráveis.

2. Inviável a aplicação de regime prisional diverso do estabelecido na sentença, na forma do art. 33, §2º, b, do Código Penal.

3. Recurso conhecido e improvido.

(TJES, Classe: Apelação Criminal, 050180078698, Relator: FERNANDO ZARDINI ANTONIO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 19/05/2021, Data da Publicação no Diário: 07/06/2021)

APLICAÇÃO DA PENA – CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS – FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA – CRIME DE FURTO QUALIFICADO.



APELAÇÃO CRIMINAL. PENAL E PROCESSUAL PENAL. CRIME DE FURTO QUALIFICADO. DOSIMETRIA DA PENA. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. REFORÇO ARGUMENTATIVO. PENA MANTIDA. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. De fato, nos termos da jurisprudência pacífica do STJ, a valoração negativa das circunstâncias judiciais exige a indicação de elementos concretos, não podendo o julgador valer-se de fundamentos ínsitos ao tipo penal (AgRg no HC 394.216/ES, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 14/11/2017, DJe 24/11/2017). Entretanto, é possível realizar reforço argumentativo para a manutenção da pena-base fixada pelo juiz, eis que a jurisprudência do STF é assente no sentido de que o efeito devolutivo da apelação, ainda que em recurso exclusivo da defesa, “autoriza o Tribunal a rever os critérios de individualização definidos na sentença penal condenatória para manter ou reduzir a pena, limitado tão-somente pelo teor da acusação e pela prova produzida” (HC nº 106.113/MT, Primeira Turma, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, DJe de 1º/2/12) (...) (RHC 135524, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 23/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-207 DIVULG 27-09-2016 PUBLIC 28-09-2016), não configurando reformatio in pejus.

2. Merece maior reprovabilidade a conduta criminosa daquele que se desloca quase 200 (duzentos) quilômetros de seu domicílio, em oportunidades diferentes, para a prática de conduta criminosa, agindo em concurso de pessoas e em superioridade numérica em relação à vítima (agiam em duas ou três pessoas). Portanto, mantida como desfavorável a culpabilidade. De fato.

3. No que tange às circunstâncias do delito, mereceu ser considerada como negativa, eis que os crimes foram praticados mediante destreza, pois a ré e seus comparsas conseguiram subtrair os pertences das bolsas ou dos bolsos das vítimas sem que os mesmos percebessem, desviando a atenção da vítima com empurrões ou as imprensando, em local de grande concentração de pessoas. Além disso, “De acordo

com o entendimento consolidado desta Corte Superior, existindo pluralidade de qualificadoras, uma pode ser utilizada para qualificar o delito e a outra para exasperar a pena-base” (AgRg no HC 543.343/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 03/03/2020, DJe 09/03/2020). Desse modo, corretamente utilizada a qualificadora do inc. II do art. 155 do CP para majorar a pena-base.

4. Recurso conhecido e improvido.

(TJES, Classe: Apelação Criminal, 014190029877, Relator: ELISABETH LORDES, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 28/04/2021, Data da Publicação no Diário: 06/05/2021)

APLICAÇÃO DA PENA – CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS – FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA – CRIME DE HOMICÍDIO QUALIFICADO.

APELAÇÃO CRIMINAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO. DOSIMETRIA. EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE. FUNDAMENTOS CONCRETOS. QUANTUM PROPORCIONAL. DOSIMETRIA MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Quando da fixação da dosimetria, é conferido ao Magistrado certo grau de discricionariedade, a fim de atender aos objetivos de justiça do caso concreto. Assim, obedecidos aos artigos 59 e 68 do Código Penal, que apresentam fundamentação concreta, não se faz necessária ou adequada a sua reforma. Quanto ao critério numérico de aumento para cada circunstância judicial negativa, insta consignar que “A análise das circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal não atribui pesos absolutos para cada uma delas a ponto de ensejar uma operação aritmética dentro das penas máximas e mínimas cominadas ao delito.

2. Recurso improvido.

(TJES, Classe: Apelação Criminal, 012160184458, Relator: PEDRO VALLS FEU ROSA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 07/04/2021, Data da Publicação no Diário: 26/04/2021)



APLICAÇÃO DA PENA – CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS – FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA – CRIME DE ROUBO.

APELAÇÃO CRIMINAL. ROUBO DOSIMETRIA. REDUÇÃO AO MÍNIMO LEGAL. INCABÍVEL PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E DA RAZOABILIDADE. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

A fixação da pena-base deve observar os critérios do artigo 59 do Código penal, podendo, assim, evidentemente, ser definida acima do mínimo teórico previsto para o tipo sob julgamento. Ressalte-se que a lei não estabelece um critério para definir qual a proporção entre o aumento da pena e a quantidade de circunstâncias judiciais negativadas, no presente caso, culpabilidade e antecedentes maculados serviram como base de critério ao arbítrio do magistrado que pautou pela razoabilidade quantificar a pena-base aplicada. Extraímos dos autos que o apelante praticou o roubo, mediante grave ameaça exercida contra as vítimas, chegando a manter uma delas amarrada com um fio de celular. Não havendo modificação da pena imposta deve ser mantido o disposto no artigo 33, § 2o, alínea a do Código Penal. Recurso improvido.

(TJES, Classe: Apelação Criminal, 011209000618, Relator: PEDRO VALLS FEU ROSA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 14/04/2021, Data da Publicação no Diário: 26/04/2021)

APLICAÇÃO DA PENA – CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS – MÍNIMO-LEGAL – IMPOSSIBILIDADE – CRIME DO ARTIGO 307 DO CTB.

APELAÇÃO CRIMINAL. VIOLAÇÃO DA SUSPENSÃO DA HABILITAÇÃO PARA DIRIGIR VEÍCULO AUTOMOTOR. ART. 307 DO CTB. DOSIMETRIA DA PENA. FIXAÇÃO DA PENA BASE NO MÍNIMO LEGAL. INVIABILIDADE. MAUS ANTECEDENTES. BALIZA JUDICIAL CORRETAMENTE ANALISADA. AUMENTO DA SANÇÃO BÁSICA JUSTIFICADA. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

Fixada a pena-base um pouco acima do mínimo legal, em consonância com os elementos extraídos dos autos, principalmente por se tratar de réu possuidor de maus antecedentes, não há que se falar em qualquer retoque. Recurso conhecido e improvido.

(TJES, Classe: Apelação Criminal, 064150008908, Relator: ADALTO DIAS TRISTÃO – Relator Substituto: RACHEL DURA O CORREIA LIMA, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 02/06/2021, Data da Publicação no Diário: 17/06/2021)

APLICAÇÃO DA PENA – CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS – MOTIVAÇÃO IDÔNEA – CRIME DE HOMICÍDIO QUALIFICADO.

APELAÇÃO CRIMINAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO TENTADO. PENA-BASE. CULPABILIDADE, CIRCUNSTÂNCIAS DO CRIME E CONSEQUÊNCIAS EXTRAPENAIIS DO FATO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. TENTATIVA. 1/3 (UM TERÇO). PATAMAR DE REDUÇÃO. ITER CRIMINIS COMPLETO. RECURSO CONHECIDO. NEGADO PROVIMENTO.

1. A prévia preparação para o cometimento do crime, adotando cautelas prévias à sua prática, munido-se de instrumentos ou materiais necessários ou reunindo melhores condições para a ocultação do delito, torna mais reprovável a ação, legitimando uma resposta penal mais acentuada, com a ponderação negativa das circunstâncias referente à culpabilidade.

2. É certo que o horário do cometimento do delito não constitui fator que, por si só, tenha o condão de justificar a exasperação da pena. No entanto, a menor vigilância de forças policiais potencializa a vulnerabilidade do ofendido e facilita eventual fuga, possibilitando, na análise do caso concreto, a exasperação da pena.

3. O fato de o agente descarregar toda a munição de que dispunha exorbita as circunstâncias inerentes ao tipo penal, por demonstrar uma firme propósito na execução da infração penal.

4. A valoração das circunstâncias deve se pautar nas provas dos autos, não sendo suficiente motivação genérica ou relacionada a elementos inerentes ao tipo penal (STJ, AgRg no REsp 1874238/RS, 5ª Turma, Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, 29/06/2020). Na espécie, a exasperação da pena-base funda-se em circunstância concreta, provada nos autos, que são as sequelas algícas decorrentes do projétil de arma de fogo que ficou alojada na região dorsal superior esquerda.

5. A fração de diminuição pela tentativa deve orientar-se pelo iter criminis percorrido, ou seja, tanto mais a conduta tenha se aproximado da consumação, menor a redução. Considerando que todo o iter criminis foi percorrido, correta a redução no nível mais baixo – 1/3 (um terço).

6. Consoante o art. 804 do Código de Processo Penal, a sentença que julgar a ação condenará nas custas o vencido. Referido dispositivo deve ser aplicado mesmo que o réu seja beneficiário da assistência judiciária gratuita, sendo que a possibilidade de arcar com o valor arbitrado somente deve ser aferida pelo Juízo da Execução Penal, no momento de cumprimento da pena.

7. Recurso conhecido. Negado provimento.

(TJES, Classe: Apelação Criminal, 024160048179, Relator: FERNANDO ZARDINI ANTONIO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 02/06/2021, Data da Publicação no Diário: 17/06/2021)



APLICAÇÃO DA PENA – CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS – MOTIVAÇÃO IDÔNEA – TRÁFICO DE DROGAS.

APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS E POSSE DE ARMA DE FOGO, ARTIGOS 33 DA LEI 11.343/2006 E 12 DA LEI Nº 10.826/2003. REDUÇÃO DA PENA IMPOSSIBILIDADE CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DO ART. 59 DO CP REDUÇÃO DA PENA DO CRIME DE POSSE DE ARMA DE FOGO FUNADMENTAÇÃO GENÉRICA. APELO PARCIALMENTE PROVIDO

1. Apesar de algumas das circunstâncias judiciais do art. 59 relativas ao crime de tráfico não haverem tido adequada fundamentação concreta extraída dos autos, tendo em vista que calcadas em elementos que seriam comuns a toda espécie de delitos de tráfico de drogas, como as menções aos malefícios causados pelo vício e prejuízos para a vida em sociedade, a circunstância da culpabilidade foi baseada em elementos concretos, já que a prisão foi oriunda de trabalho investigativo da polícia relacionado a roubo de cargas e a quantidade de modo de acondicionamento das drogas. Portanto, conforme o aumento da pena-base tenha sido tímido, apenas 06 (seis) meses, este quantum se encontra proporcional com a circunstância devidamente negatizada, não havendo espaço para redução.

2. Em relação ao delito de posse de arma de fogo, nenhuma circunstância judicial considerada negativa possui fundamentação idônea, foram utilizados apenas elementos vagos e genéricos em sua motivação, devendo ser reduzida para o mínimo legal.

3. Incabível a aplicação da atenuante da confissão se o recorrente admitiu apenas na fase policial a propriedade das drogas alegando ser usuário, e não a atividade da mercancia. Ao ser ouvido em Juízo aduziu que a residência onde a droga foi apreendida não era a sua, negando inclusive a posse do entorpecente. Entendimento da Súmula 630 do STJ.

4. Apelo parcialmente provido.

(TJES, Classe: Apelação Criminal, 050170050814, Relator: ADALTO DIAS TRISTÃO - Relator Substituto: GETULIO MARCOS PEREIRA NEVES, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 19/05/2021, Data da Publicação no Diário: 07/06/2021)



APLICAÇÃO DA PENA – CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS – MOTIVAÇÃO INIDÔNEA – DESPROPORCIONALIDADE – REDUÇÃO DA PENA-BASE – CRIME DO ARTIGO 14 DA LEI Nº 10.826/03.

APELAÇÃO CRIMINAL. ART. 14 DA LEI Nº 10.826/03 1. REDUÇÃO DA PENA BASE. POSSIBILIDADE. 2. PLEITO DE APLICAÇÃO DO PATAMAR JURISPRUDENCIAL DE 1/6 (UM SEXTO) PARA REDUÇÃO DA PENA EM RAZÃO DA ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA. POSSIBILIDADE. 3. PREQUESTIONAMENTO: NEGATIVA DE VIGÊNCIA AO ARTIGO 5º INCISO XLVI E ARTIGO 93, INCISO IX, AMBOS DA CF, BEM COMO AOS ARTIGOS 59 E 65 DO CP. 4. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. Não se desconhece a orientação jurisprudencial no sentido de que, a ponderação das circunstâncias do art. 59 do Código Penal não é uma operação aritmética em que se dá pesos absolutos a cada uma delas, mas sim um exercício de discricionariedade vinculada. Todavia, considerando a existência de apenas uma circunstância judicial desfavorável ao acusado, entende-se que o quantum de exasperação, utilizado pelo Magistrado sentenciante, mostrou-se desproporcional à análise procedida, razão pela qual entende-se pela possibilidade de redução da pena base aplicada.

2. Já é pacífico o entendimento do Superior Tribunal de Justiça de que compete ao julgador, dentro do seu livre convencimento e de acordo com as peculiaridades do caso, escolher a fração de aumento ou redução de pena, em observância aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. Todavia, a aplicação de fração inferior a 1/6 pelo reconhecimento de atenuante exige motivação concreta e idônea (HC 606.589/PB, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 06/10/2020, DJe

16/10/2020). No caso dos autos, foi reconhecida a incidência da atenuante da confissão espontânea e reduzida a pena do apelante em 6 meses. Porém, não foi apresentada motivação concreta para essa redução em patamar inferior a 1/6 (um sexto), razão pela qual deve incidir a referida fração para atenuar a pena.

3. Em vista da matéria analisada, dou por prequestionados os dispositivos legais referidos neste voto e nos arrazoados apresentados.

4. Recurso conhecido e provido.

(TJES, Classe: Apelação Criminal, 024130244395, Relator: SÉRGIO LUIZ TEIXEIRA GAMA, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 19/05/2021, Data da Publicação no Diário: 07/06/2021)

APLICAÇÃO DA PENA – CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS – MOTIVAÇÃO INIDÔNEA – NECESSIDADE DE FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA – REDUÇÃO DA PENA-BASE – CRIME DE LESÃO CORPORAL.

APELAÇÃO CRIMINAL. ARTIGO 129, §9º, DO CÓDIGO PENAL, NA FORMA DA LEI N.º 11.340/06. REDUÇÃO DA PENA-BASE. POSSIBILIDADE. DECOTE DAS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS REFERENTES À CONDUTA SOCIAL E COMPORTAMENTO DA VÍTIMA. REDIMENSIONAMENTO DA PENA-BASE. DECOTE DA AGRAVANTE PREVISTA NO ART. 65, INCISO II, ALÍNEA F, DO CÓDIGO PENAL. BIS IN IDEM. NÃO CONFIGURAÇÃO. PRECEDENTES DO STJ. APLICAÇÃO DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA PREVISTA NO §4º DO ART. 129 DO CÓDIGO PENAL. IMPOSSIBILIDADE. NÃO COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS. REDUÇÃO DO QUANTUM FIXADO A TÍTULO DE DANOS MORAIS. INVIABILIDADE. VALOR PROPORCIONAL É ADEQUADO. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Considerando que a ponderação negativa das circunstâncias judiciais referentes à conduta social e comportamento da vítima não se apoia em nenhum dado concreto, provado nos autos, não se mostra como fundamento válido para a exasperação da pena-base. Nesse sentido, é medida que se impõe o decote de tais circunstâncias judiciais negativamente valoradas, com o consequente redimensionamento da pena-base.

2. Conforme entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, não configura bis in idem a aplicação da agravante prevista no art. 61, inciso II, alínea f, do Código Penal de forma concomitante a outras disposições da Lei nº 11.340/06.

3. Diante da não comprovação pela defesa dos requisitos previstos no §4º do art. 129 do Código Penal, inviável a aplicação da causa de diminuição de pena.

4. Réu condenado ao pagamento da quantia de R\$ 3.000,00 (três mil reais), em favor da ofendida, a título de danos morais, valor este adequado e proporcional ao caso.

5. Recurso conhecido e parcialmente provido.

(TJES, Classe: Apelação Criminal, 006190044146, Relator: FERNANDO ZARDINI ANTONIO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 19/05/2021, Data da Publicação no Diário: 07/06/2021)

APLICAÇÃO DA PENA – CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS – MOTIVAÇÃO INIDÔNEA – REDUÇÃO DA PENA-BASE PARA O MÍNIMO LEGAL – CRIMES DOS ARTIGOS 150, § 1º E 147, AMBOS DO CÓDIGO PENAL.

APELAÇÃO CRIMINAL. ART. 150, §1º, E ART. 147, AMBOS C/C O ART. 61, II, F (PARTE FINAL). TODOS DO CPB. REDUÇÃO DA PENA-BASE PARA O MÍNIMO LEGAL. VIABILIDADE. AUSÊNCIA DE



FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA NA VALORAÇÃO NEGAIVA DAS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS. PENA REDUZIDA. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. Tendo o magistrado a quo considerado 02 (duas) circunstâncias judiciais negativas sem a devida fundamentação, devem as penas-base de ambos os crimes sofrer redução para o mínimo legal.

2. Recurso conhecido e provido.

(TJES, Classe: Apelação Criminal, 050180055928, Relator: FERNANDO ZARDINI ANTONIO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 19/05/2021, Data da Publicação no Diário: 07/06/2021)

APLICAÇÃO DA PENA – DESCLASSIFICAÇÃO PARA FURTO – GRAVE AMEAÇA – COMPROVAÇÃO – PARTICIPAÇÃO DE MENOR IMPORTÂNCIA – REJEITADA – CRIME DE ROUBO.

APELAÇÃO CRIMINAL. ROUBO. DESCLASSIFICAÇÃO PARA FURTO. DEVIDAMENTE COMPROVADA A GRAVE AMEAÇA EMPREGADA PARA A PRÁTICA DO CRIME. IMPOSSIBILIDADE. RECONHECIMENTO DA PARTICIPAÇÃO DE MENOR IMPORTÂNCIA. REJEITADA. MANUTENÇÃO DA CAUSA DE AUMENTO PREVISTA NO ART. 157, §2º, V DO CP. CORRUPÇÃO DE MENOR. CRIME FORMAL. CONDENAÇÃO MANTIDA. ATENUANTE DA MENORIDADE RELATIVA. PREPONDERÂNCIA. PENA REDIMENSIONADA. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. ISENÇÃO DAS CUSTAS PROCESSUAIS. PEDIDO INSUBSISTENTE. AFASTAMENTO DA PENA DE MULTA. INCABÍVEL NESTA FASE. MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. POSSIBILIDADE. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Não comporta acolhimento o pleito de desclassificação para furto, uma vez que a vítima foi categórica em narrar que no momento do assalto, os acusados lhe ameaçaram de morte e o amarraram, circunstância que se mostra o suficiente para configurar a elementar do tipo do roubo consistente no emprego de violência ou grave ameaça. Ainda que o apelante não tenha ingressado na casa com os demais corréus, é certo que aceitou participar do crime e tendo os corréus exercido violência e grave ameaça contra a vítima, deve responder pelo crime de roubo diante da convergência de vontades para a prática criminosa.

2. Pela mesma razão, não é caso de afastamento da causa de aumento prevista no art. 157, §2º, V do CP. De acordo com a prova oral produzida, a vítima foi amarrada, sendo confirmado pela testemunha Marilson Gonçalves Dutra que encontrou a vítima com as mãos amarradas e um pano no pescoço. Conforme já decidiu o STJ, em atendimento à teoria monista ou unitária adotada pelo Código Penal, apesar do réu não ter praticado a violência elementar do crime de roubo, conforme o entendimento consagrado por este Superior Tribunal de Justiça, havendo prévia convergência de vontades para a prática de tal delito, a utilização de violência ou grave ameaça, necessárias à sua consumação, comunica-se ao coautor, mesmo não sendo ele o executor direto do gravame (HC 459.612/SC, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 02/06/2020, DJe 10/06/2020).

3. Não há que se falar em reconhecimento da participação de menor importância, já que o réu permaneceu do lado de fora exercendo a vigilância, sendo sua participação de grande relevância para o sucesso da empreitada criminosa.

4. O crime de corrupção de menor é formal, não sendo, portanto, necessária efetiva prova da corrupção do jovem pelo agente, bastando que em sua companhia pratique conduta delituosa, tal como demonstrado nos autos.

5. A agravante da reincidência deve ser compensada com a atenuante da confissão espontânea, porquanto ambas envolvem a personalidade do agente, sendo, por consequência, igualmente preponderantes. Por outro lado, a atenuante da menoridade relativa compreende a personalidade do agente, motivo pelo qual, nos termos do art. 67 do Cód. Penal, deve preponderar sobre a agravante de natureza objetiva prevista no art. 61, II, alínea h do CP (vítima maior de 60 anos).



6. O pleito de deferimento da gratuidade de justiça e isenção das custas processuais deve ser dirigido ao Juízo da Execução.

7. Inviável o afastamento da pena de multa, eis que a hipossuficiência do réu não tem o condão de extirpar a condenação pelo preceito secundário da norma, bem como que por já estar pacificado na jurisprudência deste Tribunal que a condenação no pagamento da multa é uma consequência natural da sentença penal condenatória e, caso comprovem a impossibilidade de quitá-las, poderão pleitear, em sede de execução penal, o seu não pagamento. (TJES, Classe: Apelação, 006170042193, Relator: PEDRO VALLS FEU ROSA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 10/07/2019, Data da Publicação no Diário: 05/08/2019).

8. Em que pese a baixa complexidade da causa, tendo em vista que a atuação da advogada dativa em primeiro que realizou a defesa técnica do apelante, apresentando resposta à acusação, além de participar da audiência de instrução e julgamento e apresentar alegações finais, os honorários advocatícios devem ser fixados de forma proporcional. Honorários Advocatícios redimensionados para o valor de R\$ 1.000,00 (hum mil reais).

9. Recurso conhecido e parcialmente provido.

(TJES, Classe: Apelação Criminal, 008160076272, Relator: ELISABETH LORDES – Relator Substituto: LUIZ GUILHERME RISSO, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 07/04/2021, Data da Publicação no Diário: 03/05/2021)

APLICAÇÃO DA PENA – DUAS MAJORANTES – APLICAÇÃO DE UMA DELAS NA PRIMEIRA FASE DA DOSIMETRIA – BIS IN IDEM – INOCORRÊNCIA – CRIME DE ROUBO.

APELAÇÃO CRIMINAL. PENAL E PROCESSUAL PENAL. ROUBO. AUTORIA COMPROVADA. PALAVRA DA VÍTIMA. DOSIMETRIA DA PENA. DUAS MAJORANTES. APLICAÇÃO DE UMA DELAS NA PRIMEIRA FASE DOSIMETRIA. BIN IN IDEM NÃO RECONHECIDO. CONTINUIDADE NORMATIVA-TÍPICA. CONCURSO FORMAL DE CRIMES. FRAÇÃO DE AUMENTO. REFORMA PARCIAL DA DOSIMETRIA DA PENA. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A jurisprudência deste E. TJES é firme em atribuir especial relevância a palavra da vítima em crimes contra o patrimônio, sobretudo quando o seu relato é corroborado por outros elementos de prova, tal como na presente hipótese. Autoria comprovada.

2. Conforme jurisprudência da Corte Superior de Justiça, [...] existindo duas causas de aumento de pena, pode uma delas ser utilizada na primeira fase da dosimetria e a segunda na terceira fase, não havendo que se falar em bis in idem. (STJ. HC 199.776/MS, Rel. Ministro ERICSON MARANHÃO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 20/08/2015, DJe 10/09/2015). Dessa forma, reconhecidas duas majorantes pelo magistrado, correta a utilização de uma delas para justificar a exasperação da pena-base e outra para majorar a pena na terceira fase dosimétrica.

3. Quanto às alterações promovidas pela Lei nº 13.654/2018 ao Código Penal brasileiro, não houve abolitio criminis quanto ao emprego de arma de fogo como majorante do crime de roubo, tratando-se, em verdade, da continuidade normativa-típica da conduta, eis que permanece sendo crime, porém em outro dispositivo, agora no §2º-A, inciso I, do mesmo art. 157, do CPB, inclusive com pena mais gravosa do que aquela reconhecida pelo Juízo de origem.

4. Ao aplicar a fração de aumento, prevista no art. 70, do CPB, em razão do reconhecimento da prática do crime, no mesmo contexto fático, contra 07 (sete) vítimas diferentes, o d. Juiz de origem aumentou a reprimenda em 2/3 (dois terços), ultrapassando o aumento legal máximo de 1/2 (metade), previsto na norma incriminadora. Assim, faz-se necessária a reforma da pena nesse ponto, para que seja aplicado a majorante no montante de 1/2, dado o número de vítimas reconhecidas.

5. Recurso conhecido e parcialmente provido.



(TJES, Classe: Apelação Criminal, 035080077965, Relator: ELISABETH LORDES – Relator Substituto: RACHEL DURAO CORREIA LIMA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 19/05/2021, Data da Publicação no Diário: 31/05/2021)

APLICAÇÃO DA PENA – INCIDÊNCIA DO PRINCÍPIO DA BAGATELA – IMPOSSIBILIDADE – CRIMES DE FURTO E RECEPÇÃO.

APELAÇÃO CRIMINAL. RECURSO DA DEFESA. FURTO E RECEPÇÃO. RECEPÇÃO. PLEITO PELA ABSOLVIÇÃO OU DESCLASSIFICAÇÃO. INCABÍVEL ANTE ÀS PROVAS DE AUTORIA E MATERIALIDADE. PRINCÍPIO DA BAGATELA. DESCABIMENTO. REDIMENSIONAMENTO DA PENA-BASE. IMPOSSIBILIDADE. CIRCUNSTÂNCIAS DESFAVORÁVEIS. RECURSO DESPROVIDO.

1. Comprovadas materialidade e autoria dos crimes de forma suficiente para a fundamentar a condenação.
2. Inaplicabilidade do princípio da insignificância ante o valor das peças e ao fato de serem contumazes da prática criminosas.
3. Circunstâncias judiciais desfavoráveis, à luz do art. 59 do Código Penal, autorizam a exasperação da pena acima do mínimo legal.
4. Decorrido o prazo de cinco anos entre a data do cumprimento ou da extinção da pena e a infração posterior, a condenação anterior, embora não possa prevalecer para fins de reincidência, pode ser, em princípio, sopesada a título de maus antecedentes.
5. Apelo desprovido.

(TJES, Classe: Apelação Criminal, 011160058340, Relator: PEDRO VALLS FEU ROSA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 16/06/2021, Data da Publicação no Diário: 25/06/2021)



APLICAÇÃO DA PENA – MAJORANTE DO USO DE ARMA BRANCA – VALORAÇÃO TAMBÉM NA FIXAÇÃO DA PENA-BASE – BIS IN IDEM – OCORRÊNCIA – CRIME DE ROUBO.

APELAÇÃO CRIMINAL. ROUBO MAJORADO. ART. 157, §2º, I, CP. DOSIMETRIA. USO DE ARMA BRANCA. BIS IN IDEM. MAUS ANTECEDENTES. POSSE DE DROGAS PARA CONSUMO PRÓPRIO. AFASTAMENTO. TENTATIVA. FRAÇÃO DE 1/3. PROPORCIONALIDADE. RECURSOS CONHECIDOS E PARCIALMENTE PROVIDOS.

1. O uso da arma branca foi utilizado como causa majorante (art. 157, §2º, inciso I, conforme redação anterior), sendo certo que a utilização na valoração da pena-base configura bis in idem.
2. O Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que, se o crime de posse de drogas não se presta para configurar reincidência, também não pode, pelo mesmo raciocínio, configurar antecedente criminal desfavorável.
3. É sabido que quanto mais próximo da consumação do crime, menor deverá ser a diminuição da pena. Além disso, o enunciado n. 582 do STJ orienta que consuma-se o crime de roubo com a inversão da posse do bem mediante emprego de violência ou grave ameaça, ainda que por breve tempo e em seguida à perseguição imediata ao agente e recuperação da coisa roubada, sendo prescindível a posse mansa e pacífica ou desvigiada.
4. No caso dos autos, restou demonstrado que o Recorrente, a despeito de não ter consumado a apropriação, chegou a apontar uma faca para a costela da vítima, porém a mesma desviou e gritou por

socorro, o que fez o réu se evadir do local. Portanto, o iter criminis foi praticamente todo percorrido, apenas não se consumando por fato alheio, no caso, a reação da vítima e dos transeuntes.

5. Já está pacificado na jurisprudência deste Tribunal que a condenação no pagamento das custas processuais é uma consequência natural da sentença penal condenatória e, caso comprovem a impossibilidade de quitá-las, poderão pleitear, em sede de execução penal, o seu não pagamento. Precedente.

6. Recursos conhecidos e parcialmente providos.

(TJES, Classe: Apelação Criminal, 024151430246, Relator: ELISABETH LORDES, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 28/04/2021, Data da Publicação no Diário: 06/05/2021)

APLICAÇÃO DA PENA – PARTICIPAÇÃO DE MENOR IMPORTÂNCIA – PAPEL FUNDAMENTAL E DECISIVO – REJEIÇÃO – CRIME DE ROUBO MAJORADO.

APELAÇÕES CRIMINAIS. PENAL E PROCESSUAL PENAL. CRIME DE ROUBO MAJORADO. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. PARTICIPAÇÃO DE MENOR IMPORTÂNCIA. REJEITADA. COMUNICAÇÃO DA MAJORANTE DA ARMA DE FOGO. PENAS DOS RÉUS JONHNY E WALMIR REDIMENSIONADAS. REDUÇÃO DA PENA BASE. SEGUNDA FASE. APLICAÇÃO DA FRAÇÃO DE 1/6 PARA AS ATENUANTES. NEGADO O DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. RECURSOS DE JONHNY E WALMIR PARCIALMENTE PROVIDOS. NEGADO PROVIMENTO AO APELO DE LEANDRO.

1. De acordo com as provas dos autos, não procede a tese de insuficiência de provas, revelando-se não só correta, como necessária a condenação dos recorrentes pelo crime de roubo, mormente pelo depoimento da vítima.

2. Inegável que o papel desempenhado pelo recorrente Walmir era fundamental e decisivo para a empreitada delitiva, razão pela qual incabível o pleito de diminuição da pena pelo reconhecimento da participação de menor importância.

3. No caso de crime cometido mediante o emprego de arma de fogo, por se tratar de circunstância objetiva, a majorante se entende a todos os agentes envolvidos no delito, sejam coautores ou partícipes, porquanto o Código Penal filiou-se à teoria monista ou unitária no que tange ao concurso de pessoas (Código Penal, art. 29) (RHC 64.809/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 17/11/2015, DJe 23/11/2015).

4. Pena-base redimensionada pela falta de fundamentação idônea para os motivos do crime.

5. Na segunda fase, aplicação da fração de 1/6 quando do reconhecimento das atenuantes, em consonância com a jurisprudência do STJ.

6. Quanto ao pedido de recorrer em liberdade, a autoria e a materialidade restaram evidenciadas, além da pacífica jurisprudência seguida por este Tribunal no sentido de que não se concede o direito de recorrer em liberdade a réu que permaneceu preso durante toda a instrução do processo, pois a manutenção na prisão constitui um dos efeitos da respectiva condenação. (RHC 35025 / RJ RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS 2012/0276159-0 Relator(a) Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE (1150) Órgão Julgador T5 – QUINTA TURMA Data do Julgamento 15/08/2013 Data da Publicação DJe 22/08/2013).

7. Recurso conhecidos e parcialmente providos os apelos de Jonhny e Walmir e negado provimento ao apelo de Leandro.

(TJES, Classe: Apelação Criminal, 050190008727, Relator: ELISABETH LORDES, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 28/04/2021, Data da Publicação no Diário: 06/05/2021)

CRIMES EM ESPÉCIE (CÓDIGO PENAL)



CRIMES EM ESPÉCIE – AMEAÇA – ABSOLVIÇÃO – IMPOSSIBILIDADE – SUSPENSÃO CONDICIONAL DA PENA – POSSIBILIDADE.

APELAÇÃO CRIMINAL. AMEAÇA (ART. 147, CP). LEI MARIA DA PENHA (LEI Nº 11.340/06). ABSOLVIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SUSPENSÃO CONDICIONAL DA PENA. POSSIBILIDADE. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. No caso, há provas suficientes do preenchimento da tipicidade formal e material do crime de ameaça, praticado em contexto de violência doméstica e familiar contra a mulher, razão pela qual a manutenção da condenação é medida que se impõe.
2. É evidente que o fato de os envolvidos terem voltado a conviver sob o mesmo teto e de a promessa de mal injusto não ter se concretizado não afasta a tipicidade do crime de ameaça, bastando que tal promessa seja séria e idônea, ou seja, capaz de intimidar, violando, assim, o bem jurídico tutelado (liberdade pessoal). Jurisprudência.
3. Afigura-se irrelevante para fins probatórios o fato de que, em primeiro momento, a vítima não representou criminalmente contra o acusado, tendo, no entanto, manifestado posteriormente seu desejo de representação dentro do prazo decadencial em dois momentos.
4. O apelante preenche todos os requisitos objetivos e subjetivos para a obtenção do benefício suspensão condicional da pena (art. 77 do CP).
5. Recurso a que se dá parcial provimento.

(TJES, Classe: Apelação Criminal, 035170133470, Relator: SÉRGIO BIZZOTTO PESSOA DE MENDONÇA, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 19/05/2021, Data da Publicação no Diário: 07/06/2021)



CRIMES EM ESPÉCIE – ESTUPRO DE VULNERÁVEL – CONDENAÇÃO – POSSIBILIDADE – PRESUNÇÃO ABSOLUTA DE VIOLÊNCIA.

APELAÇÃO CRIMINAL.. PEDIDO DE CONDENAÇÃO PELO DELITO DO ESTUPRO DE VULNERAVEL. POSSIBILIDADE. PRESUNÇÃO ABSOLUTA DE VIOLÊNCIA. CONDENAÇÃO. MINISTERIAL PROVIDO.

1. Conforme entendimento majoritário do STJ, “[...] é absoluta a presunção de violência na prática de conjunção carnal ou outro ato libidinoso com menor de 14 (catorze) anos, de forma que o suposto consentimento da vítima, sua anterior experiência sexual ou a existência de relacionamento amoroso com o agente não tornam atípico o crime de estupro de vulnerável (AgRg no REsp 1.577.738/MS, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 10/3/2016, DJe 16/3/2016)” (AgRg no HC 470.458/MS, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 6/8/2019, DJe 13/8/2019).
3. Sendo irrelevante o fato de a vítima ter prestado seu consentimento para relacionar-se sexualmente com o acusado.
4. Recurso provido.

(TJES, Classe: Apelação Criminal, 049170010729, Relator: PEDRO VALLS FEU ROSA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 19/05/2021, Data da Publicação no Diário: 31/05/2021)

CRIMES EM ESPÉCIE – EXPLOSÃO COM LESÕES CORPORAIS – ABSOLVIÇÃO – IMPOSSIBILIDADE – MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS – DESCLASSIFICAÇÃO PARA MODALIDADE CULPOSA – DOLO EVENTUAL CARACTERIZADO.

APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME DE EXPLOSÃO COM LESÕES CORPORAIS. PLEITO DE ABSOLVIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS DEVIDAMENTE COMPROVADAS. DESCLASSIFICAÇÃO PARA A MODALIDADE CULPOSA. IMPOSSIBILIDADE. DOLO EVENTUAL CARACTERIZADO. INOCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. PERÍODO DE DOZE ANOS. INVIABILIDADE DE FIXAÇÃO DA PENA-BASE NO MÍNIMO LEGAL. CONSEQUÊNCIAS EXTRAJUDICIAL GRAVES. CONFISSÃO NÃO CARACTERIZADA. REGIME E SUBSTITUIÇÃO IMPOSSÍVEL POR AUSÊNCIA DE REDUÇÃO DA SANÇÃO. APELO IMPROVIDO.

1. Diante dos fatos, não existe menor espaço para a tese de absolvição em razão do princípio do in dubio pro reo, pois a autoria delitiva é translúcida nos autos e aponta apenas para o recorrente.

2. Quanto a tese de desclassificação do tipo para a modalidade culposa, apesar da firme argumentação jurídica colacionada pela defesa, entendo que o arquétipo descrito neste tipo penal se enquadra perfeitamente à conduta do perpetrado pelo apelante, inclusive por seu elemento subjetivo, como dito: o dolo, ainda que eventual.

3. Não sendo caso de reclassificação da conduta, impossível a declaração de prescrição da pretensão punitiva estatal, haja vista os períodos de tempo dos marcos interruptivos não serem superiores a 12 (doze) anos, incluindo o anterior ao recebimento da denúncia, à luz da sanção definitiva de 06 (seis) anos de reclusão, nos moldes do artigo 109 do Código Penal.

4. Há fundamentação idônea na sentença condenatória e extrai-se dos autos motivos suficientes para exacerbar a pena-base do apelante, ao menos, em um ano de reclusão, especialmente porque as consequências extrapenais são extremamente graves, eis que o artefato explosivo atingiu a vítima, deixando-a com graves lesões, tendo que se submeter a várias cirurgias e ainda assim, não conseguiu recuperar a visão do olho esquerdo. Soma-se a isso o abalo psicológico sofrido pela vítima, que diante da ação do apelante, nunca mais poderá gozar, em sua plenitude, da vida como antes.

5. Relativamente ao pleito de reconhecimento da atenuante da confissão espontânea ao apelante, observa-se que nos autos não há razão pela aplicação de tal instituto, haja vista a inocorrência de confissão do apelante em sede de produção probatória, precipuamente pelo teor do interrogatório colhido judicialmente, em que o réu afasta peremptoriamente a ciência das gravíssimas lesões ocasionadas na vítima, tampouco que possuía qualquer tipo de dolo em sua conduta, ainda que eventual.

6. Não havendo a modificação das sanções penais, também inviável a alteração do seu regime inicial de cumprimento de penal, nos moldes do artigo 33 do Código Penal e a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, conforme descrito no inciso I, do artigo 44, do Código Penal.

7. Apelo improvido.

(TJES, Classe: Apelação Criminal, 062070011622, Relator: ADALTO DIAS TRISTÃO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 19/05/2021, Data da Publicação no Diário: 07/06/2021)

CRIMES EM ESPÉCIE – FURTO – ABSOLVIÇÃO – IMPOSSIBILIDADE – MAJORANTE DO REPOUSO NOTURNO – APLICÁVEL TANTO AO FURTO SIMPLES QUANTO AO FURTO QUALIFICADO.

APELAÇÃO. FURTO. PRESCRIÇÃO. ABSOLVIÇÃO. CAUSA DE AUMENTO. REPOUSO NOTURNO. APLICÁVEL AO FURTO QUALIFICADO. ROMPIMENTO DE OBSTÁCULOS. PROVA TESTEMUNHAL. CONCURSO DE AGENTES. LIAME SUBJETIVO. CRIME CONTINUADO. REQUISITO SUBJETIVO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A causa de aumento tipificada no § 1º do art. 155 do Código Penal, referente ao crime cometido durante o repouso noturno, é aplicável tanto na forma simples como na qualificada do delito de furto.

2. O rompimento de obstáculos foi demonstrado pela prova testemunhal e pela apreensão dos objetos utilizados para forçar a fechadura na porta no local do crime.



3. Para aplicação do crime continuado, o Código Penal adota a teoria objetivo-subjetiva segundo a qual se consideram as condições de tempo, lugar, maneira de execução e outras semelhantes, como também a unidade de desígnio e relação de contexto entre as ações criminosas.

4. Recuso parcialmente provido.

(TJES, Classe: Apelação Criminal, 030150151154, Relator: PEDRO VALLS FEU ROSA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 07/04/2021, Data da Publicação no Diário: 27/04/2021)

CRIMES EM ESPÉCIE – FURTO SIMPLES – FIXAÇÃO DA PENA-BASE – FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE.

APELAÇÃO CRIMINAL. RECURSO DEFENSIVO. CONDENAÇÃO PRIMEIRO APELANTE NO ART. 155, CAPUT DO CÓDIGO PENAL. 1. ABSOLVIÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. 2. FIXAÇÃO DA PENA-BASE NO MÍNIMO LEGAL. INVIABILIDADE. REDUÇÃO. 3. RECURSO CONHECIDO. PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Os elementos fáticos probatórios constantes na instrução criminal, consubstanciados nas provas documentais e testemunhais, demonstram com segurança a autoria e a materialidade do crime de furto, não havendo, assim, espaço para o acolhimento do pleito absolutório.

2. Ao analisar cuidadosamente a 1ª fase da dosimetria, entende-se que, com exceção dos antecedentes, o Magistrado furtoou-se de apresentar fundamentação suficiente e individualizada, levando em consideração os elementos que dizem respeito aos fatos e ao agente. Com base nos dados relativos ao agente e ao crime praticado constante nos autos, tem-se que atua em desfavor do acusado apenas os maus antecedentes, ao passo que as demais circunstâncias judiciais são normais à espécie. A fim de garantir a observância da individualização da pena, princípio que se revela numa garantia constitucional do condenado (artigos 5º, XLVI e 93, IX, da Constituição Federal), a pena-base da dosimetria do crime de furto simples deve ser reduzida para 01 (um) ano e 04 (quatro) meses de reclusão e 10 (dez) dias-multa.

3. Recurso conhecido e provido em parte.

(TJES, Classe: Apelação Criminal, 048198817792, Relator: SÉRGIO LUIZ TEIXEIRA GAMA, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 02/06/2021, Data da Publicação no Diário: 17/06/2021)

CRIMES EM ESPÉCIE – HOMICÍDIO QUALIFICADO – DECISÃO CONTRÁRIA À PROVA DOS AUTOS – INOCORRÊNCIA.

APELAÇÃO CRIMINAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO. DECISÃO CONTRÁRIA À PROVA DOS AUTOS. INOCORRÊNCIA. AFASTAMENTO DA QUALIFICADORA DO ART. 121, §2º, IV DO CP. IMPOSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ARBITRAMENTO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A Constituição Federal erigiu às decisões proferidas pelo Tribunal Popular do Júri o caráter soberano, sendo que, não constitui violação ao princípio a determinação de novo julgamento feita em segundo grau, em razão de ter-se julgado de modo contrário às provas produzidas nos autos.

2. Se o Conselho de Sentença optou por uma das teses apresentadas em plenário e essa tese, por sua vez, é plausível porque amparada pelo conjunto probatório, não resta a menor dúvida de que se torna impossível a sua cassação, notadamente porque não pode o Tribunal dizer qual é a melhor solução para o caso. Precedentes do STJ e deste Tribunal.

3. Incabível o afastamento da qualificadora do art. 121, §2º, IV do CP, tendo em vista que a vítima foi alvejada por disparos de arma de fogo, que não lhe permitiram qualquer reação de defesa.



4. Os honorários devem ser fixados considerando as peculiaridades do caso, tais como o local de prestação do serviço, o zelo empreendido e o tempo de dedicação. Recurso Parcialmente Provido.

(TJES, Classe: Apelação Criminal, 012090059713, Relator: PEDRO VALLS FEU ROSA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 07/04/2021, Data da Publicação no Diário: 27/04/2021)

CRIMES EM ESPÉCIE – HOMICÍDIO QUALIFICADO CONSUMADO E HOMICÍDIO QUALIFICADO TENTADO – PRIVILÉGIO – AFASTAMENTO PELOS JURADOS COM BASE NAS PROVAS DOS AUTOS.

APELAÇÃO CRIMINAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO CONSUMADO E HOMICÍDIO QUALIFICADO TENTADO. ART. 121, §2º, I, IV E VI, E ART. 121, §2º, I E IV, C/C ART. 14, II, AMBOS DO CÓDIGO PENAL. PRIVILÉGIO. ART. 121, §1º, CP. AFASTAMENTO PELOS JURADOS APOIADO NAS PROVAS DOS AUTOS. PENA-BASE. CIRCUNSTÂNCIAS. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. PLURALIDADE DE QUALIFICADORAS. UTILIZAÇÃO EM OUTRAS FASES DA DOSIMETRIA. POSSIBILIDADE. AGRAVANTES. MOTIVO TORPE. CIÚMES. SUPRESA. IDONEIDADE. ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA. COMPENSAÇÃO COM AGRAVANTES DO MOTIVO TORPE OU DA SURPRESA. PATAMAR DE AUMENTO. 1/6M (UM SEXTO). ATENUANTE DA INFLUÊNCIA DE VIOLENTA EMOÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. TENTATIVA. PATAMAR DE REDUÇÃO. ITER CRIMINIS. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O sistema de apreciação de provas adotado pela legislação processual nos julgamentos do Tribunal do Júri é o da íntima convicção, caso em que se verifica a discricionariedade por parte do julgador no que toca à indagação da verdade e à apreciação de provas, o que significa dizer que a decisão dos jurados se funda na certeza moral do Júri, que decide desprezado de qualquer critério objetivo de julgamento. O livre convencimento do Conselho de Sentença só pode ser afastado, em sede recursal, quando inteiramente divorciado da realidade apurada nos autos.

2. Caso em que o conselho de sentença concluiu pelo afastamento do privilégio previsto no art. 121, §1º, do Código Penal, o que conta com apoio probatório suficiente nos autos. Nenhum elemento de prova demonstra que o réu agiu tomado por perturbação psíquica violenta o suficiente para reduzir-lhe a capacidade de autodeterminação, assim como não há dados a confirmar a imediatidade da ação ou a injustiça da provocação da vítima.

3. Pedido de afastamento da operadora das consequências extrapenais. Caso em que a infração penal deixou desamparada a mãe da vítima, pessoa já idosa com a qual ela residia justamente para dispensar-lhe cuidados necessários. A situação de desproteção de pessoa vulnerável ocasionada pela conduta do réu constitui circunstância que não integra o tipo penal e justifica a avaliação desfavorável da vetorial em comento.

4. Na pluralidade de qualificadoras, uma delas é suficiente para a tipificação da conduta na forma qualificada, podendo as demais ser valoradas como agravantes ou circunstância judicial negativa, conforme o caso. Na espécie, a qualificadora do feminicídio foi utilizada para tipificar a modalidade qualificada do crime e as demais (motivo torpe e surpresa) foram sopesadas como agravantes.

5. Sendo o móvel do crime os ciúmes, entende a jurisprudência que fica justificada a incidência da agravante do motivo torpe.

6. Possível o agravamento da pena em razão de o crime ter sido cometido de forma a dificultar ou tornar impossível a defesa dos ofendidos, quando o agente, no meio da noite e de inopino, já chega desferindo disparos de arma de fogo.

7. Conforme jurisprudência do STJ, é possível a compensação da atenuante da confissão espontânea tanto com a agravante do motivo torpe, quanto com a do recurso que dificultou a defesa da vítima. 8. a jurisprudência do STJ já se firmou no sentido de ser razoável o aumento de 1/6 (um sexto) em razão



da incidência de agravantes genéricas, sendo que, o recrudescimento mais severo deve contar com motivação idônea.

9. Para o reconhecimento da atenuante prevista no artigo 65, inciso III, alínea c, do Código Penal influência de violenta emoção provocada por ato injusto da vítima, deve restar provada não só uma anormal excitação do estado de ânimo, mas também, uma injusta provocação por parte do ofendido. Caso em que não restou provada a influência de violenta emoção, nem se pode dizer que algum ato das vítimas constitua injusta provocação.

10. A fração de diminuição pela tentativa deve orientar-se pelo iter criminis percorrido, ou seja, tanto mais a conduta tenha se aproximado da consumação, menor a redução. Considerando que todo o iter criminis foi percorrido, correta a redução no nível mais baixo – 1/3 (um terço).

11. Recurso conhecido e parcialmente provido. ACORDA o Egrégio Tribunal de Justiça (SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL) em, à unanimidade, dar parcial provimento ao recurso.

(TJES, Classe: Apelação Criminal, 028180009582, Relator: FERNANDO ZARDINI ANTONIO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 12/05/2021, Data da Publicação no Diário: 07/06/2021)

CRIMES EM ESPÉCIE – LESÃO CORPORAL (§ 9º DO ART. 129 DO CP) – MOTIVAÇÃO DE GÊNERO – EX-COMPANHEIRA – ABSOLVIÇÃO – LEGÍTIMA DEFESA – INOCORRÊNCIA.

APELAÇÃO CRIMINAL. LESÃO CORPORAL POR MOTIVAÇÃO DE GÊNERO. OFENSA A INTEGRIDADE CORPORAL DE EX-COMPANHEIRA. ARTIGO 129, §9º DO CÓDIGO PENAL ABSOLVIÇÃO IMPOSSIBILIDADE. TESE DE LEGÍTIMA DEFESA. INOCORRÊNCIA. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. Para a fixação da excludente da ilicitude da legítima defesa dada à injusta violência sofrida deve guardar razoabilidade e proporcionalidade, uma vez que os meios para cessar a agressão devem ser moderados e finalizados quando atingirem os seus fins. Na hipótese, o apelante acabou por extrapolar os meios para sua defesa pessoal.

3. Recurso conhecido e improvido.

(TJES, Classe: Apelação Criminal, 048180191255, Relator: FERNANDO ZARDINI ANTONIO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 19/05/2021, Data da Publicação no Diário: 07/06/2021)

CRIMES EM ESPÉCIE – RECEPÇÃO – ADULTERAÇÃO DE SINAL DE VEÍCULO AUTOMOTOR – APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DO IN DUBIO PRO REO.

APELAÇÃO CRIMINAL. RECEPÇÃO. ADULTERAÇÃO DE SINAL DE VEÍCULO AUTOMOTOR. AUTORIA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. As circunstâncias da apreensão, a suposta quantia paga pelo bem, a forma como o recorrido narra que adquiriu o veículo e a ausência de elementos indicadores do vendedor apontam que o apelante sabia que a procedência do bem não era lícita.

2. A despeito do apelado ser surpreendido na posse de veículo com sinal adulterado, não há nos autos elementos suficientes para se afirmar que foi ele quem realizou a adulteração, devendo então prevalecer o princípio do in dubio pro reo.

3. Recurso conhecido e parcialmente provido.



(TJES, Classe: Apelação Criminal, 050180040706, Relator: ELISABETH LORDES – Relator Substituto: RACHEL DURA O CORREIA LIMA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 16/06/2021, Data da Publicação no Diário: 25/06/2021)

CRIMES EM ESPÉCIE – RECEPÇÃO SIMPLES – ABSOLVIÇÃO – DESCLASSIFICAÇÃO PARA MODALIDADE CULPOSA – IMPOSSIBILIDADE.

APELAÇÃO CRIMINAL. PENAL E PROCESSUAL PENAL. RECEPÇÃO SIMPLES (ART. 180, CAPUT, CP). ABSOLVIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE DESCLASSIFICAÇÃO PARA A MODALIDADE CULPOSA. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. Seja pela confissão do réu, narrando com detalhes ambos os intentos criminosos, seja pela declaração de os Policiais Militares, em consonância com os eventos narrados, como pela confirmação de sua irmã, quanto ao delito de trânsito, reputo incabível a absolvição do réu, impondo-se a permanência do édito condenatório.
2. Além disso, o ciclomotor foi adquirido pelo valor de R\$ 1.000,00 (um mil reais), ou seja, bem aquém em comparação ao valor real do bem. Além disso, nota-se que o veículo possuía restrição de furto/roubo, não prosperando a tese de que ele consultou previamente os sites oficiais, ou, se consultou, possuía sim, conhecimento da ilicitude do bem.
3. A análise da referida matéria compete ao Juízo da Execução Penal, pois é no momento da execução da pena que deverá ser averiguado a condição financeira do condenado para o fim de efetuar o pagamento das custas e demais despesas processuais, sem prejuízo do seu sustento e de sua família.
4. Recurso conhecido e improvido.

(TJES, Classe: Apelação Criminal, 050160049842, Relator: ELISABETH LORDES, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 28/04/2021, Data da Publicação no Diário: 06/05/2021)



CRIMES EM ESPÉCIE – RECEPÇÃO SIMPLES – FIXAÇÃO DA PENA-BASE – FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE.

APELAÇÃO CRIMINAL. RECEPÇÃO SIMPLES, ART. 180, CAPUT DO CP). MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS COMPROVADAS. EXISTÊNCIA DE ELEMENTOS QUE DEMONSTRAM O CONHECIMENTO PELO APELADO DA ILICITUDE DO BEM REDUÇÃO DA PENA-BASE DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO DAS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DO ART. 59 DO CP APELO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O conhecimento (dolo) da origem criminosa do bem adquirido, quase nunca especificamente confessado pelo agente, deve ser concluído pelas provas e indícios colhidos durante o processo e o inquérito policial, bem como pela própria conduta do réu e pelos fatos circunstanciais que envolvem a infração penal.
2. Autoria e materialidades demonstradas, não havendo que se falar em fragilidade probatória a fundamentar a condenação.
3. Todas as quatro circunstâncias judiciais do art. 59 do CP consideradas negativas estão carentes de fundamentação, sendo utilizados apenas elementos vagos e genéricos, não havendo em nenhuma delas elementos concretos retirados dos autos, inobservando o mandamento constitucional expresso previsto no inc. IX do art. 93 da CRFB/88. Ausentes circunstâncias judiciais validamente fundamentadas, deve a pena-base ser fixada no mínimo legal.
4. Apelo parcialmente provido.

(TJES, Classe: Apelação Criminal, 050170074921, Relator: ADALTO DIAS TRISTÃO - Relator Substituto: GETULIO MARCOS PEREIRA NEVES, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 12/05/2021, Data da Publicação no Diário: 07/06/2021)

**CRIMES EM ESPÉCIE – ROUBO QUALIFICADO – EMENDATIO LIBELLI –
DESCLASSIFICAÇÃO PARA O CRIME DE EXERCÍCIO ARBITRÁRIO DAS PRÓPRIAS
RAZÕES – PRECEDENTE DO STJ.**

APELAÇÃO CRIMINAL. RECURSO MINISTERIAL. ROUBO QUALIFICADO, ART. 157, §2º, INC. II DO CPB. EMENDATIO LIBELLI. DESCLASSIFICAÇÃO PARA O CRIME DE EXERCÍCIO ARBITRÁRIO DAS PRÓPRIAS RAZÕES, ART. 345 DO CPB. APELO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A prova é frágil para a condenação pelo crime de roubo, e que quanto mais severa a pena, maior grau de solidez deve ter a prova para uma condenação.
2. Não se verifica prova suficiente para condenação pelo crime de roubo, devendo o caso de emendatio libelli, pois o acusado estaria satisfazendo pretensão que entendia ser legítima, e por tais razões subtraiu as roupas da vítima, empregando para tanto ameaça e violência, imobilizando a vítima para poder fugir com o que entendia ser pagamento pelos serviços sexuais prestados, de modo que a conduta se amolda a previsão contida no art. 345 do CPB, que descreve o delito de exercício arbitrário das próprias razões.
3. Apelo parcialmente provido.

(TJES, Classe: Apelação Criminal, 049170029059, Relator: ADALTO DIAS TRISTÃO - Relator Substituto: GETULIO MARCOS PEREIRA NEVES, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 12/05/2021, Data da Publicação no Diário: 07/06/2021)



**CRIMESEMESPÉCIE–USODEDOCUMENTOFALSO–AUTODEFESA–IMPOSSIBILIDADE
– PRECEDENTE DO STJ.**

ARTIGOS 12 E 16 DA LEI 10.826/03 E ARTIGO 304 DO CP. DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. IMPOSSIBILIDADE. REUS SEGREGADOS CAUTELARMENTE NA INSTRUÇÃO PROCESSUAL. PEDIDO DE ABSOLVIÇÃO DO DELITO DO ARTIGO 304 DO CP. USO DE DOCUMENTO FALSO PARA AUTODEFESA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. PENAS BASES FIXADAS CORRETAMENTE. ANTECEDENTES MACULADOS PARA UM DOS RÉUS. PENA FIXADA ACIMA DO MINIMO LEGAL. PENAS-BASES FIXADAS NO MÍNIMO LEGAL PARA OUTRO RÉU. PEDIDO DEFENSIVO AUSENTE DE INTERESSE. AFASTAMENTO. AGRAVANTE DE UM DOS RÉUS. NECESSIDADE. CONDENAÇÃO COM TRÂNSITO EM JULGADO POSTERIOR AO FATO DOS AUTOS. CORREÇÃO DA ESPÉCIE DE PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE FIXADA NA SENTENÇA. NECESSIDADE. DETENÇÃO. NOVO SOMATÓRIO DAS PENAS APLICADAS. REGIME DE PENA ALTERADO PARA O RÉU NÃO REINCIDENTE. NECESSIDADE. SUBSTITUIÇÃO DAS PENAS PRIVATIVAS DE LIBERDADE FIXADAS POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. VEDAÇÃO LEGAL. RÉUS COM MAUS ANTECEDENTES E UM DELES COM CONDENAÇÃO SUPERIOR A 04 ANOS. CUSTAS. MATÉRIA DE EXECUÇÃO FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS PARA ADVOGADA DATIVA POR SUA ATUAÇÃO EM SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO DEVIDOS. APELOS PARCIALMENTE PROVIDOS.

1. PRELIMINAR: Em sede preliminar, a Defesa pugna pelo direito dos acusados apelarem em liberdade, ao argumento de que a negativa por parte do Juízo sentenciante está ausente de qualquer fundamentação idônea. É de se observar dos autos, entretanto, que os réus responderam a presente ação penal reclusos, o que corretamente motivou a manutenção da custódia cautelar na sentença condenatória. Nesse ponto, é importante ressaltar que é pacífica jurisprudência, seguida por este Tribunal, no sentido de que não se concede o direito de recorrer em liberdade a réu que permaneceu preso durante toda a instrução do processo, pois a manutenção na prisão constitui um dos efeitos da respectiva condenação.

(RHC 35025 / RJ RECURSO ORDINARIO EM HABEAS CORPUS 2012/0276159-0 Relator(a) Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE (1150) Órgão Julgador T5 – QUINTA TURMA Data do Julgamento 15/08/2013 Data da Publicação DJe 22/08/2013). PRELIMINAR REJEITADA.

2. MÉRITO:

3. No que tange ao pedido defensivo do apelante WEVERTON para que seja absolvido da prática do crime do artigo de uso de documento falso (artigo 304 do CP), por ter utilizado do mesmo para promover sua autodefesa, não merece prosperar. Conforme entendimento jurisprudencial mais abalizado, o uso de documento falso ainda que seja para promoção da autodefesa e entregue para autoridade policial quando requisitado, configura crime. Precedentes do STJ.

4. Sabe-se que a fixação da pena-base em patamar mínimo somente tem lugar quando favoráveis as circunstâncias judiciais, mas para isso é necessário que todas as circunstâncias sejam efetivamente favoráveis ao acusado. Basta uma única circunstância para poder o magistrado, no campo da discricionariedade vinculada, fixar a pena acima do mínimo legal, desde que concretamente fundamentado, com fulcro nos artigos 59 e 68 do Código Penal. Inicialmente quanto ao réu FÁBIO foi desvalorada a circunstância judicial dos maus antecedentes. Assim sendo, no presente caso a fixação das penas-bases um pouco acima do mínimo legal foram devidamente fundamentadas nas circunstâncias judiciais, sendo ainda promovida exasperação dentro da razoabilidade por ser o réu possuidor de maus antecedentes (processos nº 0023342-14.2011.8.08.0048 e 0019236-67.2015.8.08.0048), razão pela qual as sanções aplicadas devem ser mantidas nos termos procedidos na sentença. Registra-se, ainda, que o réu FABIO é também reincidente, eis que possui mais de uma condenação com trânsito em julgado antes da prática das condutas apuradas nesses autos. Agindo corretamente a MM.^a Juíza sentenciante quando também na segunda fase dosimétrica fez incidir em desfavor do réu FABIO a agravante da reincidência.

5. Em relação ao apelante WEVERTON, só poderia ter a magistrada negativado seus antecedentes na primeira fase dosimétrica, eis que de acordo com a documentação juntada aos autos, observa-se que o apelante possui uma condenação por crime cometido em data anterior ao ora apurado, porém com trânsito em julgado em data posterior (11/11/2019). (processo nº 0003457-72.2018.8.08.0014). Realmente o apelante não é tecnicamente reincidente na prática de crimes, e a MM.^a Juíza sentenciante não considerou como maus antecedentes e sim como reincidência, razão pela qual a agravante da reincidência em relação ao réu Weverton deve ser afastada.

6. O crime de porte ilegal de arma de fogo de uso permitido possui apenamento de DETENÇÃO, de 1 a 3 anos e multa. Do compulsar da r. sentença constata-se que houve um pequeno equívoco na parte dispositiva que merece correção. A MM.^a Juíza sentenciante condenou os dois apelantes na espécie de pena reclusão quando deveria ser detenção.

7. Nessa perspectiva também deve ser alterada a unificação das penas com o fim de imposição do regime inicial, a qual deve ser fixado separadamente para cada espécie de sanção.

8. Não merecer prosperar o pleito de substituição da pena privativa de liberdade imposta pela restritiva de direitos, eis que presentes fatores que vedam a aplicação do disposto no artigo 44 do Código Penal, tais como maus antecedentes e quantidade de pena imposta.

9. Quanto ao pedido de concessão do benefício da justiça gratuita tem-se que o art. 98, §§2º e 3º, do Código de Processo Civil determina que o benefício da assistência judiciária gratuita não importa em exoneração do dever de pagamento das custas processuais, mas, sim, em suspensão de sua exigibilidade em caso de impossibilidade de quitação, o que será verificado no curso do resgate da sanção, pelo juízo da execução penal.

10. Defiro o requerimento de fixação de honorários a Dra. Rosana da Silva Pereira, OAB/ES 8862, no valor de R\$ 900,00 (novecentos reais), a serem custeados pelo Estado do Espírito Santo, em razão dos serviços prestados nessa fase recursal.

11. APELOS PARCIALMENTE PROVIDOS



(TJES, Classe: Apelação Criminal, 048198834136, Relator: ADALTO DIAS TRISTÃO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 19/05/2021, Data da Publicação no Diário: 07/06/2021)

(IN)IMPUTABILIDADE

(IN)IMPUTABILIDADE – CLEPTOMANIA – LAUDO PSIQUIÁTRICO – CONDUTA SOB DOMÍNIO DA DOENÇA – NÃO DEMONSTRAÇÃO – SEMI-IMPUTABILIDADE – INOCORRÊNCIA.

APELAÇÃO CRIMINAL. FURTO QUALIFICADO. ABSOLVIÇÃO. INIMPUTABILIDADE. CLEPTOMANIA. LAUDO PSIQUIÁTRICO. INEXISTÊNCIA DE PROVAS QUE EVIDENCIAM QUE ACUSADA QUANDO PRATICOU O CRIME AGIU SOB O DOMÍNIO DA DOENÇA. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA. SEMI-IMPUTABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. HONORÁRIOS. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO CPC CONVÊNIO E TABELAS DA OAB. CARÁTER ORIENTADOR OU INFORMATIVO. PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E DA RAZOABILIDADE RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A apelante alega que é portadora da patologia da cleptomania. Assim, quando praticou o crime de furto agiu sob o domínio da doença. Todavia, da análise dos autos, as circunstâncias que atravessam os fatos, como o modo de execução do crime e o valor subtraído, demonstram que a acusada possuía consciência da ilicitude da sua conduta, bem como agiu premeditadamente, executando o crime durante a noite, enquanto a vítima dormia.

2. Ademais, o laudo psiquiátrico presente nos autos se refere a uma data posterior a data de ocorrência do crime, um ano após, o que não demonstra que na época dos fatos a acusada estava acometida pela referida doença.

3. Desse modo, entendo que a acusada não agiu em razão da sua doença, não cabendo as hipóteses de inimputabilidade, bem como de semi-imputabilidade.

4. Diante disso, impossível a aplicação da redução de pena descrita no parágrafo único do art. 26, do Código Penal, devendo manter a sentença atacada intacta.

5. Ao arbitrar os honorários de advogado na área criminal o magistrado pode se utilizar analogicamente da regra disposta no artigo 85 e parágrafos do Código de Processo Civil, uma vez que o Código de Processo Penal, além de nada prever nesse sentido, permite a aplicação da analogia. Inteligência do artigo 3º do CPP. O julgador ao arbitrar os honorários advocatícios não está vinculado às tabelas editadas pela Ordem dos Advogados do Brasil, ante seu caráter meramente orientador ou informativo, bem como ao Decreto nº 2821, ou à Resolução nº 558/2007, por impedirem o magistrado de apreciar equitativamente a atividade laboral empreendida pelo causídico.

6. Provimento parcial ao recurso.

(TJES, Classe: Apelação Criminal, 069150000193, Relator: PEDRO VALLS FEU ROSA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 19/05/2021, Data da Publicação no Diário: 31/05/2021)

LEGISLAÇÃO ESPECIAL

LEGISLAÇÃO ESPECIAL – AMEAÇA – LEI MARIA DA PENHA – DEPOIMENTO DA VÍTIMA – CONDENAÇÃO.

APELAÇÃO CRIMINAL. PENAL E PROCESSUAL PENAL. LEI MARIA DA PENHA. AMEAÇA. CONDENAÇÃO. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. Nos crimes de violência doméstica o depoimento da vítima, quando firme e harmônico com as demais circunstâncias colhidas ao longo da instrução, possui alto valor probatório. Assim, embora o Ape-



lante negue ter praticado os fatos narrados, não havendo incongruências entre o depoimento da vítima em sede policial e aquele prestado em juízo, além de não haver provas de má-fé, é possível condenar o réu baseando-se neste instrumento probatório. Condenação.

2. Honorários advocatícios fixados.

3. Recurso conhecido e provido.

(TJES, Classe: Apelação Criminal, 023160013357, Relator: ELISABETH LORDES, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 14/04/2021, Data da Publicação no Diário: 03/05/2021)

LEGISLAÇÃO ESPECIAL – ART. 305 DA LEI Nº 9.503/97 – TENTATIVA – IMPOSSIBILIDADE.

APELAÇÃO CRIMINAL. ART. 305 DA LEI 9.503/97. TENTATIVA. RECURSO IMPROVIDO.

1. O crime previsto no art. 305 do CTB visa forçar o motorista a permanecer no local do crime, a fim de não impedir, ou não dificultar, a apuração dos fatos.

2. No caso dos autos resta claro que o paciente fugiu sim do local dos fatos, contudo, como estava em morro, o veículo perdeu força em razão do fato do apelante acionar a marcha errada, retornando, assim, a local próximo do acidente. Portanto, não há que se falar em tentativa, uma vez que o apelante percorreu todo o iter criminoso.

3. Recurso conhecido e improvido.

(TJES, Classe: Apelação Criminal, 030170133653, Relator: ELISABETH LORDES – Relator Substituto: RACHEL DURAO CORREIA LIMA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 26/05/2021, Data da Publicação no Diário: 02/06/2021)



LEGISLAÇÃO ESPECIAL – CORRUPÇÃO DE MENOR – PALAVRA DA VÍTIMA – IMPOSSIBILIDADE.

APELAÇÃO CRIMINAL. PENAL. ROUBO. CORRUPÇÃO DE MENOR. IMPOSSIBILIDADE. PALAVRA DA VÍTIMA. RECONHECIMENTO IDÔNEO. REVISÃO DE DOSIMETRIA DA PENA. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS. ADEQUADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RECURSO PROVIDO PARCIALMENTE.

1. A circunstância judicial da culpabilidade deve ser aferida diante de elementos concretos e objetivos, a descrição da ação imputada com o direcionamento aos aspectos dignos de valoração negativa se mostram idôneos para com a fundamentação necessária.

2. As circunstâncias stricto sensu do crime não devem ser implícitas ao tipo penal, devendo consolidar espécie de aspecto extra da conduta, só podendo ser valorado negativamente se extrapola o razoável quanto ao cometimento de tal conduta.

3. A circunstância judicial das consequências do crime, em crimes patrimoniais, não pode ser valorada negativamente por meio da fundamentação de que a vítima não teve seus bens recuperados, restituídos ou consertados. Tais consequências não transbordam o desencadeamento lógico do tipo penal, mas são ínsitos a este.

4. Recurso parcialmente provido.

(TJES, Classe: Apelação Criminal, 035180274736, Relator: WILLIAN SILVA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 26/05/2021, Data da Publicação no Diário: 02/06/2021)

LEGISLAÇÃO ESPECIAL – CRIME DE PESCA ILEGAL MEDIANTE UTILIZAÇÃO DE PETRECHOS NÃO PERMITIDOS – ABSOLVIÇÃO – IMPOSSIBILIDADE.

APELAÇÃO CRIMINAL. PESCA ILEGAL MEDIANTE UTILIZAÇÃO DE PETRECHOS NÃO PERMITIDOS (ARTIGO 34, PARÁGRAFO ÚNICO, INCISO II, DA LEI 9.605/98). ABSOLVIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. MATERIALIDADE E AUTORIA DEVIDAMENTE COMPROVADAS. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. Tendo sido demonstrado que o acusado se utilizava de petrechos proibidos para praticar a pesca de camarão rosa e sete barbas, consistente em rede de pesca sem o dispositivo de escape de tartaruga (TED) e com malha em desacordo com os padrões ambientais, deve ser mantida sua condenação nas sanções do art. 34, parágrafo único, II, da Lei nº 9.605/98.

2. Recurso conhecido e desprovido.

(TJES, Classe: Apelação Criminal, 030160219330, Relator: ADALTO DIAS TRISTÃO - Relator Substituto: RACHEL DURAO CORREIA LIMA, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 02/06/2021, Data da Publicação no Diário: 17/06/2021)

LEGISLAÇÃO ESPECIAL – CRIME DO ART. 14 DA LEI Nº 10.826/03 E ARTIGO 180, CAPUT, DO CÓDIGO PENAL – PRESCRIÇÃO NA MODALIDADE RETROATIVA – ACOLHIMENTO.

APELAÇÃO CRIMINAL. ARTIGO 14 DA LEI Nº 10.826/03 E ARTIGO 180, CAPUT, DO CÓDIGO PENAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA ESTATAL EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE DOS RÉUS. ACOLHIMENTO.

1. Dispõe o artigo 110, §1º, do Código Penal, que a prescrição, depois da sentença condenatória com trânsito em julgado para a acusação, ou após improvido seu recurso, regula-se pela pena aplicada, a contar do recebimento da denúncia. Outrossim, de acordo com o inciso VI, do artigo 109, do Código Penal, o prazo para ocorrência da prescrição da pretensão punitiva é de 04 (quatro) anos, nos casos em que a pena não excede a 02 (dois) anos. Opera ainda o artigo 115 do referido código que a prescrição será reduzida pela metade se no tempo do crime o autor era menor de 21 (vinte e um) anos de idade.

2. In casu, os acusados restaram condenados em 02 (dois) anos de reclusão e na data dos fatos contavam com 20 (vinte) anos de idade.

3. Considerando que a denúncia foi recebida em 23/06/2015 (fl. 158) e sendo a sentença condenatória publicada em 30/04/2019 (fl. 430), resta, pois, fulminado o exercício do jus puniendi estatal, em face da ocorrência da prescrição, na modalidade retroativa, dos crimes praticados pelos acusados.

4. Prescrição declarada.

(TJES, Classe: Apelação Criminal, 035110265382, Relator: FERNANDO ZARDINI ANTONIO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 05/05/2021, Data da Publicação no Diário: 07/06/2021)

LEGISLAÇÃO ESPECIAL – HOMICÍDIO CULPOSO NA DIREÇÃO DE VEÍCULO AUTOMOTOR – ABSOLVIÇÃO – IMPOSSIBILIDADE.

APELAÇÃO CRIMINAL. CONDENAÇÃO. ARTIGO 302, §1º, INCISO IV, DA LEI N. 9.503/97 (HOMICÍDIO CULPOSO NA DIREÇÃO DE VEÍCULO AUTOMOTOR QUANDO O AGENTE, NO EXERCÍCIO DE SUA PROFISSÃO OU ATIVIDADE, ESTIVER CONDUZINDO VEÍCULO DE TRANSPORTE DE PASSAGEIROS). RECURSO DA DEFESA. 1. ABSOLVIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. PREVISIBILIDADE DO RESULTADO. VIOLAÇÃO DO DEVER DE CUIDADO. IMPRUDÊNCIA. 2. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.



1. Os elementos fáticos probatórios constantes nos autos, consubstanciados nas provas pericial e testemunhal, demonstram a presença de elementos de autoria e materialidade do delito de homicídio culposo na direção de veículo automotor, majorado pelo fato de o agente, no exercício de sua profissão ou atividade, conduzir veículo de transporte de passageiros, nos moldes do art. 302, §1º, inciso IV, do CTB. In casu, restou comprovado que o acusado conduzia imprudentemente o veículo Ducato Minibus/Fiat, em alta velocidade, quando, ao entrar em uma curva, perdeu o controle de direção, vindo a rodar na pista e invadir a contramão de tráfego, colidindo frontalmente com o caminhão Volvo, modelo 380 FH12, que trafegava normalmente, fato que ocasionou o óbito 04 (quatro) vítimas. Assim, o recorrente acreditou que com seu comportamento, isto é, trafegar em alta velocidade, não fosse dar causa ao evento danoso. Ainda, o resultado era previsível, eis que, mesmo com a pista molhada em razão da chuva e com placas na via indicando a velocidade máxima de 80 km/h, o réu, transgredindo os arts. 218 e 220 e do CTB, conduzia o veículo de transporte de passageiros em alta velocidade. Verifica-se, desta forma, que o apelante violou seu dever de cuidado, na modalidade imprudência, especialmente pelo fato de, mesmo sendo motorista profissional e mesmo com as condições climáticas narradas pelas testemunhas, o réu conduziu o veículo em alta velocidade, fator que foi determinante para o acidente. Destaca-se que, no caso do motorista profissional, se exige atenção dobrada na hora de conduzir veículo de transporte de passageiros, razão pela qual não se pode afirmar que a colisão se deu em razão de outros fatores, como as circunstâncias da via, uma vez que, consoante o próprio laudo pericial mencionou, estas, individualmente, não seriam capazes de ocasionar o acidente.

2. Recurso conhecido e improvido.

(TJES, Classe: Apelação Criminal, 011140155349, Relator: SÉRGIO LUIZ TEIXEIRA GAMA, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 19/05/2021, Data da Publicação no Diário: 07/06/2021)



LEGISLAÇÃO ESPECIAL – LESÃO CORPORAL – AMEAÇA – LEI MARIA DA PENHA – PALAVRA DA VÍTIMA – CONDENAÇÃO.

APELAÇÃO CRIMINAL. PENAL E PROCESSUAL PENAL. LEI MARIA DA PENHA. AMEAÇA. LESÃO CORPORAL. ABSOLVIÇÃO. RECURSO CONHECIDO E NEGADO PROVIMENTO.

1. No contexto da Lei Maria da Penha, o depoimento da vítima alcança maior valor probatório, já que tais delitos quase sempre acontecem no interior das residências, em local privado, onde tão somente os envolvidos nos fatos estão presentes. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

2. Sendo o delito de ameaça formal, basta para sua consumação que a ameaça seja capaz de amedrontar à parte ofendida, independente da efetiva concretização do mal injusto proferido pelo agente. Condenação mantida.

3. Quanto ao delito de lesões corporais, por sua vez, nota-se que a sua consumação se deu com a ação do recorrente em desferir socos na boca e apertões na garganta da vítima, conforme asseverado pelo Laudo de Lesões Corporais, que demonstrou a presença de áreas de tumefação com equimose violácea na porção esquerda de ambos os lábios, discreta escoriação irregular na região orbitária esquerda, bem como escoriação superficial na face anterior do pescoço. Condenação mantida.

4. Honorários advocatícios fixados.

5. Recurso conhecido e negado provimento.

(TJES, Classe: Apelação Criminal, 011170162850, Relator: ELISABETH LORDES, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 14/04/2021, Data da Publicação no Diário: 03/05/2021)

LEGISLAÇÃO ESPECIAL – PORTE DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO – ABSOLVIÇÃO – INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA – NÃO VERIFICAÇÃO.

APELAÇÃO CRIMINAL. PORTE DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO. ABSOLVIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA NÃO VERIFICADA. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. As provas coligidas aos autos são robustas no sentido de que o réu transportava a arma de fogo, sem autorização.

2. A tese de que o apelante está amparado pela excludente de culpabilidade da inexigibilidade de conduta diversa, não se sustenta, ao passo que não há qualquer demonstração idônea de que a arma pertencia a seu falecido avô e que o réu estava transportando-a para entregá-la à inventariante, já que os fatos aconteceram durante a madrugada e o réu foi flagrado em local conhecido pelo intenso tráfico de drogas.

3. Recurso improvido.

(TJES, Classe: Apelação Criminal, 024190007658, Relator: PEDRO VALLS FEU ROSA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 07/04/2021, Data da Publicação no Diário: 03/05/2021)

LEGISLAÇÃO ESPECIAL – PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO – ESTADO DE NECESSIDADE – NÃO VERIFICAÇÃO – DESCLASSIFICAÇÃO PARA POSSE ILEGAL – VEÍCULO – NÃO CONSIDERADO EXTENSÃO DA CASA.

APELAÇÃO CRIMINAL. PENAL E PROCESSUAL PENAL. CRIMES DE PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO. ESTADO DE NECESSIDADE NÃO VERIFICADO. DESCLASSIFICAÇÃO PARA POSSE ILEGAL DE ARMA DE FOGO. INVIÁVEL. VEÍCULO AUTOMOTOR QUE NÃO PODE SER CONSIDERADO COMO EXTENSÃO DA CASA. SUSPENSÃO CONDICIONAL DA PENA. BENESSE SUBSIDIÁRIA. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. A alegação de que o apelante exerce a profissão de segurança particular não caracteriza a referida excludente de ilicitude, eis que não preenchidos os requisitos dispostos no art. 24, do CPB, segundo o qual considera-se em estado de necessidade quem pratica o fato para salvar de perigo atual, que não provocou por sua vontade, nem podia de outro modo evitar, direito próprio ou alheio, cujo sacrifício, nas circunstâncias, não era razoável exigir-se. Na hipótese dos autos, inexistente a comprovação de perigo atual a ser combatido pelo réu. O próprio afirmou que foi abordado pelos PMES após levar a sua filha à escola, ou seja, sequer estava no horário do suposto trabalho.

3. Ademais, se efetiva a profissão de segurança particular, e exigido o auxílio de arma de fogo, deveria o acusado valer-se das vias legais para obter a autorização para a utilização do artefato.

4. A jurisprudência do STJ é firme no sentido de que mesmo os veículos utilizados para o exercício de profissão não se confundem com o local de trabalho, a fim de caracterizar o delito de posse de arma de fogo, sendo meros instrumentos profissionais.

5. Inviável a suspensão condicional da pena, dado que a pena privativa de liberdade foi substituída pela restritiva de direitos, sendo o sursis subsidiário à substituição da pena privativa por restritivas de direitos, conforme art. 77, inciso III, do CPB.

6. Recurso conhecido e desprovido.

(TJES, Classe: Apelação Criminal, 020170007577, Relator: ELISABETH LORDES - Relator Substituto: RACHEL DURA O CORREIA LIMA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 19/05/2021, Data da Publicação no Diário: 31/05/2021)



LEGISLAÇÃO ESPECIAL – POSSE DE DROGAS PARA CONSUMO – MATERIALIDADE – LAUDO DE EXAME QUÍMICO DEFINITIVO.

APELAÇÃO CRIMINAL. POSSE DE DROGAS PARA CONSUMO. CONSTATAÇÃO DA MATERIALIDADE POR LAUDO DE EXAME QUÍMICO DEFINITIVO ALIADO À CONFISSÃO DO ACUSADO. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. Diante da superveniente juntada do laudo de exame químico definitivo das substâncias apreendidas na posse do acusado, atestando se tratar de 01 (um) grama da substância entorpecente vulgarmente conhecida como cocaína, o desprovisionamento do recurso e consequente manutenção da condenação pelo crime previsto no art. 28 da Lei Antidrogas é medida que se impõe, mormente diante da confissão do acusado, em sede inquisitiva e judicial, de que a droga lhe pertencia e era destinada a seu uso.

2. Recurso conhecido e desprovido.

(TJES, Classe: Apelação Criminal, 050180041688, Relator: ELISABETH LORDES, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 28/04/2021, Data da Publicação no Diário: 06/05/2021)

LEGISLAÇÃO ESPECIAL – SONEGAÇÃO FISCAL – INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA – INOCORRÊNCIA.

APELAÇÃO CRIMINAL. SONEGAÇÃO FISCAL. ARTIGO 1º, II, DA LEI N. 8.137/90. EXCLUDENTE DE CULPABILIDADE. INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA. ALTERAÇÃO DA MEDIDA RESTRITIVA DE DIREITOS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Ante a falta de emissão de documentos fiscais, resta evidente a omissão de receita nas operações comerciais de vendas efetuadas pela acusada e, portando, configurada a prática delitiva contida no artigo 1º, inciso II, da Lei nº 8.137/90.

2. A inexigibilidade de conduta diversa somente se verifica em situações análogas à coação moral irresistível, ao estado de necessidade ou a outras excludentes semelhantes previstas na lei, o que evidentemente não era o caso da recorrente.

3. Alterada a medida restritiva de direitos de limitação de final de semana para o pagamento de prestação pecuniária de 360 (trezentos e sessenta) salários-mínimos, além da prestação de serviços comunitário já fixada pelo magistrado primevo.

(TJES, Classe: Apelação Criminal, 048160110739, Relator: PEDRO VALLS FEU ROSA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 02/06/2021, Data da Publicação no Diário: 14/06/2021)

LEGISLAÇÃO ESPECIAL – TRÁFICO DE DROGAS – ABSOLVIÇÃO – DESCLASSIFICAÇÃO – PRIVILÉGIO – IMPOSSIBILIDADE.

APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS (ART. 33, CAPUT DA LEI Nº 11.343/06). ABSOLVIÇÃO. DESCLASSIFICAÇÃO (ART. 28). TRÁFICO PRIVILEGIADO (§4º DO ART. 33 DA LEI DE DROGAS). IMPOSSIBILIDADE. OUTRAS SUBSTÂNCIAS NOCIVAS (ART. 278 DO CP). ABSORÇÃO (PRINCÍPIO DA CONSUNÇÃO). POSSIBILIDADE. ABSOLVIÇÃO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Impossível acolher o pleito absolutório ou desclassificar a conduta para posse de droga para consumo próprio (art. 28), tendo em vista as circunstâncias da apreensão, a forma de acondicionamento e os relatos dos policiais.

2. O apelante não faz jus à minorante do § 4º do art. 33 da Lei nº 11.343/06, estando comprovado que se dedica às atividades criminosas.



3. Impõe-se a absolvição do crime previsto no art. 278 do CP (Outras substâncias nocivas à saúde pública), uma vez que a substância em questão (líquido contendo álcool etílico e clorofórmio vulgo cheirinho da loló) foi apreendida no exato contexto do tráfico de drogas, sendo, portanto, absorvida pelo delito mais grave (tráfico de drogas). Jurisprudência.

4. A manutenção do concurso de crimes acabaria por configurar situação mais gravosa ao réu do que se a substância efetivamente integrasse o conceito de droga previsto na norma regulamentadora. 5. Recurso a que se dá parcial provimento.

(TJES, Classe: Apelação Criminal, 024190098343, Relator: SÉRGIO BIZZOTTO PESSOA DE MENDONÇA, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 02/06/2021, Data da Publicação no Diário: 17/06/2021)

LEGISLAÇÃO ESPECIAL – TRÁFICO DE DROGAS – CONDENAÇÃO – MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS.

APELAÇÃO CRIMINAL. PENAL E PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. CONDENAÇÃO MANTIDA. DOSIMETRIA. PENA BASE FIXADA NO MÍNIMO LEGAL. APLICAÇÃO DO ART. 33, §4º DA LEI 11.343/06. FRAÇÃO MÁXIMA. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O réu infringiu a norma descrita no art. 33, por, ao menos, trazer consigo substância entorpecente cuja destinação comercial é evidenciada pelos elementos de prova, tendo em vista a quantidade de entorpecentes apreendidos – incompatível com o consumo pessoal – o acondicionamento e também o sugestivo contexto fático em que ocorreu a prisão em flagrante.

2. Configurado o crime descrito na denúncia, impõe-se o decreto condenatório, pela prática do crime previsto no art. 33 da Lei 11.343/06, posto que, como analisado a materialidade delitiva e a autoria restaram devidamente comprovadas pelos elementos de convicção compilados ao longo da persecutio criminis.

3. Atendidos os pressupostos legais à aplicação do benefício previsto no §4º, do art. 33 da Lei de Drogas, imperiosa a diminuição da pena no patamar de 2/3.

4. Pena definitiva fixada em 01(um) ano e 08 (oito) meses de reclusão e 200 (duzentos) dias-multa, à razão de 1/30 do salário-mínimo vigente à época dos fatos, substituindo a pena privativa por duas restritivas de direitos (artigo 44, do Código Penal) a serem definidas pelo Juízo da Execução.

5. Recurso conhecido e parcialmente provido.

(TJES, Classe: Apelação Criminal, 015120008410, Relator: ELISABETH LORDES, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 14/04/2021, Data da Publicação no Diário: 03/05/2021)

LEGISLAÇÃO ESPECIAL – TRÁFICO DE DROGAS – DESCLASSIFICAÇÃO – IMPOSSIBILIDADE – CONDIÇÃO DE USUÁRIO – INSUFICIENTE, POR SI SÓ, PARA A ABSOLVIÇÃO POR TRÁFICO.

TRÁFICO DE DROGAS. DESCLASSIFICAÇÃO. DOSIMETRIA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Diante da existência de provas de materialidade a autoria inerentes ao crime de tráfico de drogas, incabível desclassificação para o tipo previsto no artigo 28 da Lei 11.343/2006.

2. A condição de usuário, ainda que comprovada, não impede a condenação pela prática do crime de tráfico de drogas.



3. A dosimetria da pena é momento em que o juiz da causa, após contato com a instrução processual, as partes e as provas, calculará a pena necessária e adequada ao caso concreto. Inexistindo ilegalidade flagrante ou abuso de poder, não cumpre aos Tribunais, em grau recursal, imiscuir-se no papel do juiz para reformar um cálculo que é plausível e está fundamentado.

4. Recurso improvido.

(TJES, Classe: Apelação Criminal, 006130077859, Relator: PEDRO VALLS FEU ROSA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 14/04/2021, Data da Publicação no Diário: 03/05/2021)

LEGISLAÇÃO ESPECIAL – TRÁFICO DE DROGAS – PRIVILEGIADO – ATOS INFRACIONAIS – QUANTIDADE DE ENTORPECENTES – IMPOSSIBILIDADE.

APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS. RECONHECIMENTO DA FORMA PRIVILEGIADA. ART. 33, §4º, DA LEI 11.343/2003. REITERAÇÃO DELITIVA. QUANTIDADE DE ENTORPECENTES. RECURSO IMPROVIDO.

1. Destaca-se que foram apreendidos 275 pinos de cocaína no interior da mochila que o apelante portava, fato não valorado na análise das circunstâncias judiciais. Consta ainda que, embora tivesse apenas 19 anos e 07 meses na data dos fatos, responde por 04 atos infracionais decorrentes do tráfico de drogas, o que não o impediu de reiterar na prática delitiva quando maior.

2. O registro de atos infracionais é elemento idôneo para afastar a figura do tráfico privilegiado, quando evidenciar a propensão do agente a práticas criminosas. Precedente do STJ.

3. Recurso conhecido e improvido.

(TJES, Classe: Apelação Criminal, 048200035086, Relator: ELISABETH LORDES, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 28/04/2021, Data da Publicação no Diário: 06/05/2021)



LEGISLAÇÃO ESPECIAL – TRÁFICO DE DROGAS – PRIVILEGIADO – CONDENAÇÃO PRETÉRITA POR TRÁFICO – IMPOSSIBILIDADE.

APELAÇÃO CRIMINAL. PENAL E PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. INAPLICABILIDADE DO ART. 33, §4º DA LEI 11.343/06. RÉU QUE OSTENTA CONDENAÇÃO POR TRÁFICO DE DROGAS. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. O fato do réu ostentar condenação em outra ação penal, ainda que por fato posterior, é suficiente para demonstrar a sua dedicação a atividades criminosas, mormente pela grande quantidade de droga que transportava, não se tratando de pequeno traficante ou mesmo de traficante eventual.

2. Conforme entendimento do STJ, inquéritos policiais e ações penais em andamento, bem como condenações por fatos posteriores podem obstar a aplicação do benefício descrito no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, porquanto demonstra a prática reiterada de condutas nocivas, bem como a incursão do acusado em atividades criminosas (AgRg no HC 534.212/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 26/05/2020, DJe 04/06/2020).

3. Pena definitiva redimensionada para 05 (cinco) anos de reclusão e 500 (quinhentos) dias-multa, fixando o regime inicial semiaberto.

4. Recurso conhecido e provido.

(TJES, Classe: Apelação Criminal, 021170042424, Relator: ELISABETH LORDES, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 14/04/2021, Data da Publicação no Diário: 03/05/2021)

PREVIDENCIÁRIO

BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS

BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS – APOSENTADORIA POR INVALIDEZ – AUXÍLIO-DOENÇA ACIDENTÁRIO – AUSÊNCIA DE NEXO CAUSAL COM A ATIVIDADE LABORATIVA – IMPROCEDÊNCIA.

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA. AUXÍLIO-ACIDENTE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRESSUPOSTOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS DE NATUREZA ACIDENTÁRIA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA AUSÊNCIA DE NEXO CAUSAL ENTRE A ATIVIDADE LABORATIVA E A INCAPACIDADE DA PARTE AUTORA. INEXISTÊNCIA DE OUTROS ELEMENTOS NOS AUTOS QUE INFIRMEM A PERÍCIA. CAT NÃO RESPALDADA EM OUTRAS PROVAS. IMPROCEDÊNCIA DOS PEDIDOS INICIAIS. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. REMESSA NECESSÁRIA PREJUDICADA.

1. O auxílio-doença é concedido, nos termos do art. 59 da Lei 8.213/91, ao segurado, que, após cumprida a carência, seja considerado incapaz temporariamente para o trabalho (STJ – AgRg no AREsp 663.480/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2015, DJe 26/08/2015). Entretanto, se doença responsável pelo estado incapacidade decorreu do exercício da atividade laborativa, ou seja, se identificado tal nexo causal, ter-se-á por configurado o benefício auxílio-doença acidentário, cujo exame se insere na competência da Justiça Comum Estadual. Por outro lado, se postulação estiver vinculada apenas à incapacidade decorrente da doença em si, isto é, sem qualquer relação de causalidade com o trabalho, estar-se-á diante do auxílio-doença previdenciário, cuja análise compete à Justiça Federal, eis que não se cuidaria de ação acidentária.

2. Não se confunde com os destacados benefícios o auxílio-acidente, que de acordo com o art. 86 da Lei 8.213/1991 (...) é concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia (STJ – AgInt no AREsp 1245712/DF, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/02/2019, DJe 26/02/2019). Em outras palavras, será devido o auxílio-acidente quando demonstrado o nexo de causalidade entre a redução de natureza permanente da capacidade laborativa e a atividade profissional desenvolvida, sendo irrelevante a possibilidade de reversibilidade da doença (STJ – REsp 1112886/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 25/11/2009, DJe 12/02/2010).

3. A aposentadoria por invalidez, conforme reza o artigo 42 da Lei 8.213/1991, é o benefício previdenciário concedido ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida. Ameniza as necessidades advindas da incapacidade para o trabalho, valor supremo da Ordem Social (STJ – REsp 1475512/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/12/2015, DJe 18/12/2015). Associado a tais requisitos, a aposentadoria por invalidez acidentária, no âmbito da competência da Justiça Comum Estadual, exige a configuração do nexo causal entre o estado incapacitante e o labor habitual.

4. Caso o órgão julgador afaste a configuração do nexo causal, a hipótese é de improcedência do pleito de obtenção do benefício acidentário, e não de remessa à Justiça Federal. Nessa hipótese, caso entenda devido, pode a parte autora intentar nova ação no juízo competente para obter benefício não-aciden-



tário, posto que diversos o pedido e a causa de pedir (STJ – CC 152.002/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/11/2017, DJe 19/12/2017).

5. Conforme posição sólida do STJ, o juiz não está vinculado às conclusões do laudo pericial, em razão do princípio da livre convicção, se as regras de experiência e os demais elementos de prova permitirem juízo em sentido contrário à opinião do perito (STJ – AgInt no AREsp 1118062/DF, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 16/11/2017, DJe 22/11/2017).

6. In casu, a Perícia Médica realizada neste feito, a despeito de ter reconhecido a incapacidade total e permanente do Recorrido, concluiu que tal estado incapacitante não possui nexos causal com seu trabalho, consoante se extrai do Laudo acostado às fls. 112/115.

7. Na hipótese em apreço, a apreciação do acervo probatório não permite infirmar a conclusão do Laudo Pericial, máxime porque a invalidez do Recorrente decorreu de lesão na sua coluna cervical causada por acidente automobilístico, não havendo elementos de que este se deu no exercício de sua atividade laborativa. Além de o Recorrente desempenhar a função de vendedor de livros (fl. 22), nota-se que tal acidente, segundo Boletim de Ocorrência (fl. 54), ocorreu na zona rural de Boa Esperança em 03/09/2010 (sexta-feira), ao passo que a sua Empregadora situa-se em Cachoeiro de Itapemirim, inexistindo qualquer prova, inclusive testemunhal, de que naquele momento o Recorrente deslocava-se com vistas a exercer sua atividade laborativa.

8. Na espécie, não se faz possível conferir eficácia probante à Comunicação de Acidente de Trabalho CAT (fl. 70), pois, associado ao fato de que inexistem outros elementos que corroborem a natureza laboral do acidente, constata-se que tal documento fora emitido apenas em 03/12/2014, isto é, mais de 04 (quatro) anos depois do acidente, contando com a assinatura apenas do Sindicato dos Empregadores do Comércio no Estado do Espírito Santo, além do que a sua apresentação junto à Autarquia Previdenciária ocorreu apenas quando esta suspendeu o auxílio-doença que vinha sendo concedido ao Recorrente na modalidade previdenciária, e não acidentária.

9. Diante da ausência de robusta prova quanto à configuração do nexo de causalidade neste feito, porquanto não se faz possível afirmar que a incapacidade do Recorrido fora propiciada por acidente de trabalho, torna-se impositivo reformar a Sentença para julgar improcedentes os pedidos iniciais, rejeitando-se a concessão dos benefícios acidentários objeto da demanda, inclusive da aposentadoria por invalidez acidentária, sem prejuízo da eventual postulação, na via própria, dos benefícios previdenciários de competência da Justiça Federal.

10. Recurso conhecido e provido, julgando prejudicada a Remessa Ex Officio.

(TJES, Classe: Apelação / Remessa Necessária, 011150090691, Relator: NAMYR CARLOS DE SOUZA FILHO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 13/04/2021, Data da Publicação no Diário: 17/05/2021)

BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS – APOSENTADORIA POR INVALIDEZ – CONCESSÃO PELA VIA ADMINISTRATIVA – INTERESSE DE AGIR – SUBSISTENTE – PARCELAS PRETÉRITAS.

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO PELA VIA ADMINISTRATIVA. PERDA SUPERVENIENTE DO INTERESSE DE AGIR. NÃO CONFIGURADO. PARCELAS PRETÉRITAS DEVIDAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. SÚMULA 576 STJ. JUROS DE MORA ART. 1º-F, DA LEI Nº 9.494/97. CORREÇÃO MONETÁRIA PELO INPC. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. Embora o benefício de aposentadoria por invalidez tenha sido concedido pela via administrativa, não ocorreu a perda superveniente do interesse de agir do apelante, visto que remanesce o interesse de



ver o direito reconhecido pelo Judiciário, sobretudo no que diz respeito às parcelas retroativas, ou seja, aquelas vencidas e que não foram adimplidas.

2. Em relação ao termo inicial para o pagamento da aposentaria por invalidez, o entendimento adotado encontra-se sumulado pelo C. Superior Tribunal de Justiça através do enunciado nº 576, o qual aduz que: ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida.

3. Por fim, em se tratando de condenação previdenciária, aplica-se como correção monetária o índice INPC, com fulcro no art. 41-A da Lei nº 8.213/91, acrescido pela Lei nº 11.430/2006; e quanto aos juros de mora, pelos índices aplicáveis a caderneta de poupança, com base no art. 1º-F da Lei 9.494/1997, com redação conferida pelo art. 5º da Lei 11.960/2009.

4. Recurso conhecido e provido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 024151356763, Relator: EWERTON SCHWAB PINTO JUNIOR, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 13/04/2021, Data da Publicação no Diário: 17/05/2021)

BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS – APOSENTADORIA POR INVALIDEZ – NEXO DE CAUSALIDADE.

AGRAVO INTERNO NA REMESSA NECESSÁRIA E NA APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROVENTOS INTEGRAIS. NEXO DE CAUSALIDADE ENTRE A DOENÇA E A ATIVIDADE LABORAL. CORREÇÃO MONETÁRIA DAS PARCELAS VENCIDAS. INPC. TEMA 911 DO STJ. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. Compulsando os autos, verifico que o laudo pericial (fls. 296/300) indicou de maneira expressa a existência de doença grave com nexo de causalidade nas atividades laborais exercidas pela agravada, inexistindo prova robusta nos autos em sentido contrário.

2. Carece de melhor sorte o pleito de alteração do índice de correção monetária, tendo em vista que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no Tema nº 911, decidiu que: As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91.

(TJES, Classe: Agravo Interno Cível Ap – Reex, 024110068954, Relator: EWERTON SCHWAB PINTO JUNIOR, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 04/05/2021, Data da Publicação no Diário: 26/05/2021)

BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS – APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PERMANENTE – SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL – PROVENTOS INTEGRAIS.

APELAÇÃO CÍVEL. IPAJM. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PERMANENTE. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. PROVENTOS INTEGRAIS. LEI Nº 10887/04. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO

1. Os proventos integrais são aqueles calculados com base média aritmética dos 80% dos maiores salários de contribuição, como é o caso de aposentadoria por invalidez, acidente em serviço, moléstia profissional, doença grave, contagiosa ou incurável, é considerado como se o trabalhador tivesse trabalhado todo o período de carência para recebimento integral dos proventos, ou seja, se sua invalidez for motivada por algum dos fatos e eventos previstos no art. 40, §1º, inciso I da CF/88, seus proventos deixarão de ser proporcionais para serem integrais, independentemente do tempo de contribuição até ali vertido.



2. Os proventos de aposentadoria por invalidez decorrente de doença grave ou acidente de trabalho (art. 40, § 1º, I, da Constituição Federal) correspondiam à integralidade da remuneração percebida pelo servidor no momento da aposentadoria, até o advento da EC 41/2003, a partir de quando o conceito de proventos integrais deixou de ter correspondência com a remuneração recebida em atividade e foi definida pela Lei 10.887/2004 como a média aritmética de 80% das melhores contribuições revertidas pelo servidor ao regime previdenciário.

3. O termo proventos integrais é relativo ao percentual utilizado para a base de cálculo que nessa hipótese é de 100%. Desta forma a palavra integral indica que não se aplicará ao servidor beneficiário qualquer redução relativa a falta de tempo de contribuição ou idade mínima para sua aposentadoria, sua carência será integralmente concedida se se enquadrar nas hipóteses constantes no art. 40 § 1º, inciso I da CF

4. No caso de invalidez decorrente de acidente em serviço, moléstia profissional ou doença grave, incurável e contagiosa os proventos não serão calculados tendo por base o tempo de contribuição, ou seja, não será levado em consideração nessa hipótese a proporção tempo x contribuição para chegar ao quantum de provento percebido pelo servidor.

5. Recurso conhecido e improvido

(TJES, Classe: Apelação Cível, 024160015657, Relator: WALACE PANDOLPHO KIFFER, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 24/05/2021, Data da Publicação no Diário: 08/06/2021)

BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS – AUXÍLIO ACIDENTE – ACÓRDÃO EM DISSONÂNCIA COM O RESP 1.495.146/MG – DIVERGÊNCIA IDENTIFICADA – JUÍZO DE RETRATAÇÃO EXERCIDO.

REMESSA NECESSÁRIA. AÇÃO ORDINÁRIA. AUXÍLIO-ACIDENTE DEVIDO. ACÓRDÃO EM DISSONÂNCIA COM O RESP 1.495.146/MG. DIVERGÊNCIA IDENTIFICADA. CORREÇÃO MONETÁRIA. ART. 41-A DA LEI 8.213/91. INPC. JUÍZO DE RETRATAÇÃO EXERCIDO. ART. 1.040, II, CPC/2015.

1. O c. Superior Tribunal de Justiça, ao analisar o REsp 1.495.146/MG, sob a sistemática dos recursos repetitivos (Tema 905), fixou as diretrizes quanto à aplicabilidade do art. 1º-F da Lei nº 9.494/1997, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009, em relação às condenações impostas à Fazenda Pública.

2. Ao contrário da conclusão externada no acórdão integrativo proferido por esta e. Câmara o c. STJ definiu que, em se tratando de condenação imposta à Fazenda Pública de natureza previdenciária no período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, sujeita-se ao INPC para fins de correção monetária, em razão da previsão específica do art. 41-A da Lei 8.213/91, o que deve ser observado.

3. Juízo de retratação exercido.

(TJES, Classe: Remessa Necessária Cível, 024120041025, Relator: JANETE VARGAS SIMÕES, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 08/06/2021, Data da Publicação no Diário: 23/06/2021)

BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS – AUXÍLIO ACIDENTE – INCAPACIDADE – NÃO DEMONSTRAÇÃO.

AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-ACIDENTE. NEXO DE CAUSALIDADE. INCAPACIDADE DEMONSTRADA. REABILITAÇÃO EM NOVA FUNÇÃO. FIXAÇÃO DOS HONORÁRIOS DA LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. PRELIMINAR DE INOVAÇÃO RECURSAL REJEITADA. RECURSOS IMPROVIDOS.



1. O reembolso das despesas com os honorários periciais integra os consectários legais da sucumbência, cuja condenação foi expressamente requerida em contestação. Preliminar de inovação recursal rejeitada;
2. Em relação ao benefício de auxílio-acidente, o art. 86 da Lei 8.213/91 exige que a lesão, após consolidada, resulte sequela que implique redução na capacidade para o trabalho que o beneficiário habitualmente exercia.
3. O laudo médico pericial, embora conclua pela existência da patologia e o nexo de causalidade, consigna que o segurado não está incapacitado para o trabalho, o que ilide o seu direito ao benefício de auxílio-acidente e a aposentadoria por invalidez.
4. A despeito da Súmula nº. 44 do STJ, a concessão do auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez estão vinculados à comprovação da incapacidade, ainda que parcial, o que não se efetivou no caso concreto.
5. A jurisprudência do STJ é no sentido de que o ônus de arcar com honorários periciais, na hipótese em que a sucumbência recai sobre o beneficiário da assistência judiciária gratuita ou de isenção legal, como no caso dos autos, deve ser imputado ao Estado, que tem o dever constitucional de prestar assistência judiciária aos hipossuficientes. (AgInt no REsp 1666788/SC, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/05/2019, DJe 13/05/2019)
6. Recursos conhecido e improvidos.
(TJES, Classe: Apelação Cível, 024160308755, Relator: JANETE VARGAS SIMÕES, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 18/05/2021, Data da Publicação no Diário: 02/06/2021)

BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS – AUXÍLIOS ACIDENTÁRIOS – NEXO DE CAUSALIDADE – REABILITAÇÃO.



REEXAME NECESSÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO ACIDENTÁRIA. AUXÍLIOS ACIDENTÁRIOS. DERMATITE DE CONTATO ALÉRGICA/ECZEMA ALÉRGICO. LESÃO PARCIAL DEFINITIVA CONFIRMADA. NEXO CAUSAL DEMONSTRADO. REABILITAÇÃO. POSSIBILIDADE. SENTENÇA MANTIDA.

1. A concessão do auxílio-acidente, nos termos do artigo 86, da Lei nº 8.213/91, exige a demonstração da existência de nexo de causalidade entre o acidente de trabalho e/ou doença ocupacional e a atividade laborativa desempenhada e, ainda, a existência de sequelas que impliquem na redução da capacidade laborativa.
2. O laudo pericial produzido nos autos é conclusivo quanto à extensão da patologia que acomete a autora dermatite de contato alérgica/eczema alérgico que a incapacitou parcial e definitivamente para a função que exercia, embora possa ser reabilitada para outra função.
3. Não há dúvidas que o acidente ocorreu, efetivamente, no local de trabalho do requerente enquanto desempenhava suas funções habituais em decorrência do contato com agentes químicos de limpeza, o que, inclusive, foi reconhecido pelo próprio INSS, restando caracterizado o nexo de causalidade.
4. Reexame conhecido para manter a sentença de primeiro grau.

(TJES, Classe: Remessa Necessária Cível, 024180159931, Relator: FERNANDO ESTEVAM BRAVIN RUY, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 15/06/2021, Data da Publicação no Diário: 22/06/2021)

BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS – AUXÍLIO DOENÇA – A PARTIR DA INDEVIDA CESSAÇÃO – AUXÍLIO ACIDENTE – A PARTIR DA REABILITAÇÃO.

REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ACIDENTÁRIA. INCAPACIDADE PERMANENTE. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA A PARTIR DA INDEVIDA CESSAÇÃO. AUXÍLIO ACIDENTE A PARTIR DA REABILITAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO E SENTENÇA CONFIRMADA EM REEXAME NECESSÁRIO.

1. O autor, em razão de suas atividades exercidas, sofreu restrição em sua capacidade laboral, fazendo jus ao pagamento do benefício auxílio-doença, até que seja realizada sua total reabilitação, conforme assegura o art. 62, da Lei 8.213/91.

2. A partir de sua reabilitação para o exercício de outra função, o requerente faz jus ao benefício de auxílio-acidentário, que foram estabelecidos os requisitos basilares para a sua concessão, conforme estatuído no art. 86 e seus §§, da Lei 8.213/91.

3. Recurso voluntário desprovido. Sentença confirmada em reexame necessário, ressalvando a incidência dos juros moratórios nos termos do art. 1º-F da Lei 9.494/97, nos termos do RE 870.974/SE (Tema 810 de Repercussão Geral) e correção monetária calculada com base no INPC.

(TJES, Classe: Apelação / Remessa Necessária, 024160313862, Relator: CARLOS SIMÕES FONSECA, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 20/04/2021, Data da Publicação no Diário: 07/05/2021)

BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS – AUXÍLIO DOENÇA ACIDENTÁRIO – AUSÊNCIA DE CAPACIDADE PARCIAL E DEFINITIVA – POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO DOENÇA ACIDENTÁRIO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. REJEITADA. AUSÊNCIA DE CAPACIDADE PARCIAL E DEFINITIVA. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Não caracteriza cerceamento de defesa o indeferimento de produção de determinada prova, considerada desnecessária, quando já tenha o julgador encontrado motivação suficiente para fundamentar seu convencimento. Tratando-se de demanda em que se pretende a concessão de benefício previdenciário, a oitiva de testemunha é irrelevante para o desfecho da ação, tendo em vista a realização de prova pericial versando sobre a existência ou não de incapacidade para o trabalho. Ademais, desnecessário seria exigir nova perícia, já que pela análise clínica realizada e pelo laudo e exames apresentados foi possível concluir pela redução parcial e definitiva da capacidade laboral do autor, havendo indicação de reabilitação profissional.

2. Restando demonstrado que a doença laborativa do segurado acarreta sua incapacidade parcial para o trabalho, com possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, o segurado não faz jus à aposentadoria por invalidez, conforme previsão do artigo 42 da Lei 8.213/91

3. Recurso conhecido e desprovido. Remessa necessária prejudicada.

(TJES, Classe: Apelação / Remessa Necessária, 024170154462, Relator: JORGE DO NASCIMENTO VIANA, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 21/06/2021, Data da Publicação no Diário: 30/06/2021)

BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS – AUXÍLIO RECLUSÃO – REQUISITOS – COMPROVAÇÃO.

APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO RECLUSÃO DEVIDO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Inconteste o direito da apelada de percepção do auxílio reclusão, já que seu genitor, segurado do regime próprio de previdência municipal, encontrava recolhido à prisão quando da formulação do requerimento.



2. Por outro lado, como bem ressaltou a sentença recorrida e corroborou o parecer da il. representante do Ministério Público, Izabel Cristina Salvador Salomão, a apresentação do termo de entrega e responsabilidade expedido pelo Conselho Tutelar em favor da tia da ora apelada, bem como a procuração pública outorgada pela genitora da ora apelada são suficientes para comprovar o exercício da guarda da menor e, nesta situação de necessidade, suprem o termo de guarda judicial necessário ao deferimento da continuidade do pagamento do auxílio reclusão.

3. Quanto aos juros e correção monetária incidentes sobre a condenação, nos autos do Recurso Especial n.º 1.495.146/MG, submetido à sistemática de julgamento de recursos repetitivos, o Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento no sentido de que as condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009) (REsp 1495146/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/02/2018, DJe 02/03/2018 tema 905).

4. Recurso desprovido. Critérios de correção monetária e juros fixados de ofício.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 030160055288, Relator: CARLOS SIMÕES FONSECA, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 18/05/2021, Data da Publicação no Diário: 21/05/2021)

BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS – DOENÇA DEGENERATIVA – ACIDENTE DE TRABALHO – AUSÊNCIA DE NEXO DE CAUSALIDADE.

REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. ACIDENTE DE TRABALHO. INEXISTÊNCIA DE NEXO DE CAUSALIDADE E CONCAUSALIDADE. DOENÇA DEGENERATIVA. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.

1. A concessão de benefício previdenciário acidentário depende da demonstração de três requisitos, quais sejam: (i) a prova do acidente; (ii) a perda ou redução da capacidade de trabalho e; (iii) o nexo de causalidade entre o acidente e a perda ou redução da capacidade laboral.

2. A teor do art. 20, § 1º, a, da Lei nº 8.213/91, embora as doenças degenerativas não sejam consideradas acidentes do trabalho, o seu parágrafo segundo excepciona a possibilidade de o serem, o que ocorrerá quando constatado que resultou das condições especiais em que o trabalho é executado e com ele se relaciona diretamente, ao que se denomina concausa.

3. Caso concreto em que o laudo médico pericial, corroborado pelo conjunto probatório, aponta para o fato de não possuir nexo de causalidade entre o acidente de trabalho e a doença crônico-degenerativa apresentada pelo trabalhador, restando consignado ainda que as atividades laborais não desencadearam nem agravaram a doença.

4. Recurso provido.

5. Remessa Necessária prejudicada.

(TJES, Classe: Apelação / Remessa Necessária, 024170150759, Relator: ARTHUR JOSÉ NEIVA DE ALMEIDA, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 24/05/2021, Data da Publicação no Diário: 02/06/2021)

BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS – PRETENSÃO DE RESCISÃO DE ACÓRDÃO PROFERIDO EM AÇÃO ACIDENTÁRIA – OBRIGAÇÃO LEGAL DE PAGAMENTO DO AUXÍLIO-DOENÇA ATÉ O FINAL DA REABILITAÇÃO DO SEGURADO.



AÇÃO RESCISÓRIA. PRETENSÃO DE RESCISÃO DE ACÓRDÃO PROFERIDO EM AÇÃO ACIDENTÁRIA. PRELIMINAR DE CARÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL REJEITADA. MÉRITO. OBRIGAÇÃO LEGAL DE PAGAMENTO DO AUXÍLIO-DOENÇA ATÉ O FINAL DA REABILITAÇÃO DO SEGURADO. ART. 62 DA LEI 8.213/91. PEDIDOS RESCINDENTE E RESCINDENDO PROCEDENTES.

1. Em tese, o autor desta ação rescisória não pretende diretamente o restabelecimento do auxílio-doença, mas sim a aplicação de determinado dispositivo legal que, em seu entendimento, lhe garante a percepção do auxílio-doença mesmo fixadas as premissas constantes da decisão transitada em julgado (em especial a consolidação das lesões que causaram sua incapacidade relativa). Trata-se, pois, de intenção de rescisão do julgamento transitado em julgado, o que não poderia ser alcançado por mero pedido administrativo formulado perante o INSS e, assim, confirma o interesse de agir do autor.

2. De acordo com os arts. 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é conferido ao segurado que comprova sua incapacidade temporária para o trabalho e é devido (1) até sua reabilitação (seja para o exercício das mesmas funções, momento em que cessa totalmente o pagamento do benefício; seja para o exercício de funções diversas, oportunidade em que será indenizado pelo auxílio-acidente) ou (2) até sua aposentação, caso consolidadas as lesões que o incapacitem total e permanentemente para o trabalho. De acordo com o art. 62 da referida lei, com a redação vigente ao tempo do ajuizamento da ação e da prolação da sentença, caso verificada a impossibilidade de o segurado beneficiário do auxílio-doença se recuperar para sua atividade habitual, deverá ser submetido a processo de reabilitação para outra atividade e durante este interregno, permanecerá auferindo o auxílio-doença. Após finalizado o processo de reabilitação para o exercício de outra função, o segurado passa a receber a indenização do auxílio-acidente, porque neste caso restarão consolidadas as sequelas que o impedem de retornar ao exercício de suas funções habituais, como determina o art. 86 da Lei nº 8.213/91.

3. In casu, ante a consolidação das sequelas, a comprovação do nexo de causalidade com as funções exercidas pelo segurado e a incapacitação parcial e definitiva do autor para o trabalho, a sentença conferiu-lhe, corretamente, o benefício de auxílio-acidente, nos termos do art. 86 da Lei nº 8.213/91, mas não observou que para passar a receber o auxílio-acidente, o autor, que se encontrava em processo de reabilitação profissional e gozo de auxílio-acidente (como demonstrado pelo laudo pericial realizado), deveria estar apto ao retorno ao trabalho, em outra função, a teor do que determina o art. 62 da Lei nº 8.213/91, ou seja, deveria ter finalizado seu processo de reabilitação.

4. O acórdão objeto desta ação rescisória que manteve in totum a sentença de base acabou por caracterizar a violação manifesta de norma jurídica prevista no art. 966, V, do CPC e, por tal motivo, deve ser rescindido tão somente para que dele conste a determinação de que deve ser garantido ao ora autor a percepção do auxílio-doença até que finalizada sua reabilitação profissional, momento a partir do qual será devido o auxílio-acidente reconhecido pelo comando judicial.

5. Pedidos rescindente e rescisório procedentes.

(TJES, Classe: Ação Rescisória, 100200005237, Relator: CARLOS SIMÕES FONSECA, Órgão julgador: PRIMEIRO GRUPO CÂMARAS CÍVEIS REUNIDAS, Data de Julgamento: 05/04/2021, Data da Publicação no Diário: 20/04/2021)

BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS – REQUISITOS – INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. CERCEAMENTO DE DEFESA. DILAÇÃO PROBATÓRIA. DESNECESSIDADE. LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO. MÉRITO. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. REQUISITOS. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. IMPROCEDÊNCIA.



1. O indeferimento de dilação probatória e até mesmo o julgamento antecipado da lide não implicam cerceamento de defesa, notadamente em razão do princípio do livre convencimento motivado. Precedentes do STJ.

2. A concessão do benefício acidentário depende, invariavelmente, da comprovação do nexo de causalidade entre o acidente e a lesão/doença e, ainda, da perda ou redução da capacidade laborativa. Lei nº 8.213/91. Precedentes do STJ.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 024120258728, Relator: SAMUEL MEIRA BRASIL JUNIOR, Órgão julgador: TERCEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 04/05/2021, Data da Publicação no Diário: 21/05/2021)

PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR

PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR – NORMAS VIGENTES NO MOMENTO EM QUE PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA CONCESSÃO – AUSÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO.

AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NA APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ORDINÁRIA. PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR. INCIDÊNCIA DAS NORMAS VIGENTES NO MOMENTO EM QUE PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça já firmou o entendimento, seguido por este eg. TJES, no sentido de que se aplicam aos participantes de previdência complementar fechada todas as alterações posteriores à sua adesão ao plano respectivo, já que, não existindo direito adquirido a regime jurídico, eles possuem somente mera expectativa de que permanecerão íntegras as regras vigentes no momento de sua adesão.

2. Recurso desprovido.

(TJES, Classe: Agravo Interno Cível Ap, 024151595337, Relator: CARLOS SIMÕES FONSECA, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 20/04/2021, Data da Publicação no Diário: 07/05/2021)

PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR – PETROS – ALTERAÇÃO DO PATAMAR DE REMUNERAÇÃO – EXTENSÃO AOS INATIVOS – INEXISTÊNCIA DE PREVISÃO DE PARIDADE.

APELAÇÃO CÍVEL. SUPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA PETROS. CONCESSÃO DE NÍVEL SALARIAL EM ACORDO COLETIVO AOS FUNCIONÁRIOS DA ATIVA ALTERAÇÃO DO PATAMAR DE REMUNERAÇÃO. INCABÍVEL EXTENSÃO AOS INATIVOS. ART. 41 DO PLANO DE BENEFÍCIOS. INEXISTÊNCIA DE PREVISÃO DE PARIDADE. RECURSO PROVIDO PARA ANULAR SENTENÇA PRETENSÃO JULGADA IMPROCEDENTE.

1. Ao juiz é vedado proferir decisão de natureza diversa da pedida (art. 492 do CPC), motivo pelo qual há de ser anulada a sentença. Entretanto, considerando que o processo está em condições de imediato julgamento, julga-se o mérito (art. 1.013, § 3º do CPC).

2. Este egrégio TJES proclama que o invocado art. 41 do regulamento do plano de benefício de previdência complementar contratado, determina tão somente que o reajuste dos inativos e pensionistas seja procedido nas mesmas épocas em que forem feitos os reajustamentos gerais dos salários da patrocinadora, observando-se, neste contexto, o mesmo fator de correção, o que não se confunde com os eventuais índices aplicados, tampouco faz previsão de regime de paridade.



3. Esta Corte de Justiça também já firmou a orientação no sentido de que a RMNR (Remuneração Mínima por Nível e Regime) não foi aplicada indiscriminadamente a todos os empregados da empresa, mas apenas àqueles que faziam jus ao benefício, segundo critérios específicos estabelecidos, de modo que não pode ser considerada efetivo aumento salarial, a implicar majoração dos proventos dos aposentados para fins de equiparação, nos termos do art. 41 do Regulamento da apelada.

4. Recurso provido. Sentença anulada e, no exame de mérito, pretensão autoral julgada improcedente. (TJES, Classe: Apelação Cível, 024140136078, Relator: JANETE VARGAS SIMÕES, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 11/05/2021, Data da Publicação no Diário: 01/06/2021)

PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR – PETROS – PARIDADE COM TRABALHADORES DA ATIVA – IMPOSSIBILIDADE.

APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDÊNCIA PRIVADA SUPLEMENTAR (PETROS). PRETENSÃO DE PARIDADE COM TRABALHADORES DA ATIVA. EXTENSÃO DA SISTEMÁTICA DE REMUNERAÇÃO MÍNIMA POR NÍVEL E REGIME (RMNR) INSTITUÍDO COM O PLANO DE CLASSIFICAÇÃO E AVALIAÇÃO DE CARGOS (PCAC-2007). IMPOSSIBILIDADE. SENTENÇA REFORMADA. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. Não é possível aplicar a complementação de aposentadoria em razão do reenquadramento dos funcionários da ativa em decorrência da nova tabela salarial criada pelo PCAC 2007 e Remuneração Mínima por Nível e Regime. Precedentes deste e. TJES.

2. Tanto o PCAC 2007, quanto o RMNR optaram por fixar níveis mínimos de remuneração, máxime de acordo com o cargo, regime de trabalho e localidade onde se desempenha a função.

3. Não há falar em reajustamento, sendo certo que houve uma reestruturação de cargos e salários, em respeito às particularidades de todos os empregados que estão na ativa. Neste particular, não há acréscimo no salário, ou mesmo majoração, nos proventos daqueles trabalhadores aposentados ou pensionistas.

4. Afastado o caráter de efetivo e irrestrito aumento salarial das alterações introduzidas pelo PCAC, não há que se falar em incidência do artigo 41 do regulamento da Petros, não vislumbrando afronta ao ato jurídico perfeito, ao direito adquirido e aos contratos vigentes.

5. Recurso conhecido e provido. Sentença reformada para julgar improcedentes os pedidos autorais.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 024170035448, Relator: EWERTON SCHWAB PINTO JUNIOR, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 13/04/2021, Data da Publicação no Diário: 17/05/2021)

REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA

REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA – AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO – ATIVIDADE INSALUBRE EXERCIDA NO REGIME CELETISTA – PERÍODO ANTERIOR À TRANSPOSIÇÃO PARA O REGIME ESTATUTÁRIO.

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL E REMESSA NECESSÁRIA. AÇÃO ORDINÁRIA. INÉPCIA DA PETIÇÃO INICIAL NÃO CONFIGURADA. MÉRITO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE INSALUBRE EXERCIDA NO REGIME CELETISTA. SÚMULA VINCULANTE nº 33, DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS SOB REGIME CELETISTA. PERÍODO ANTERIOR À TRANSPOSIÇÃO PARA O REGIME ESTATUTÁRIO. LEI COMPLEMENTAR ESTADUAL Nº. 187/2000. CONTAGEM ESPECIAL PARA FINS DE APOSENTADORIA NO REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA. POSSIBILIDADE. RECURSO IMPROVIDO.



1. Este Egrégio Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido de que os servidores públicos ex-celetistas, que trabalhavam em condições consideradas insalubres antes da transposição para o regime estatutário, possuem incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito à contagem especial de tempo de serviço prestado nessa situação, nos termos da legislação vigente à época, para fins de aposentadoria estatutária.

2. É devida a contagem do tempo de serviço prestado no regime celetista sob condições especiais para fins de aposentadoria no serviço público, mesmo que tal período tenha ocorrido antes do advento da Lei Complementar Estadual nº. 187/2000, tendo em vista a existência de previsão legal autorizadora do mencionado art. 40, § 4º, III, da Constituição Federal.

(TJES, Classe: Apelação / Remessa Necessária, 024050263029, Relator: ANNIBAL DE REZENDE LIMA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 04/05/2021, Data da Publicação no Diário: 25/05/2021)

REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA – PENSÃO POR MORTE – PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NA VIA JUDICIAL – ADMISSÃO SEM PRÉVIO CONCURSO PÚBLICO – APLICAÇÃO DA TEORIA DO FATO CONSUMADO.

REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO VOLUNTÁRIA. MANDADO DE SEGURANÇA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DE PENSÃO POR MORTE. POSTERIOR. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NA VIA JUDICIAL ANTE A ADMISSÃO SEM PRÉVIO CONCURSO PÚBLICO. EFEITOS EX TUNC DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. APLICAÇÃO DA TEORIA DO FATO CONSUMADO. PRECEDENTES DO EXCELSO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. APELO VOLUNTÁRIO DESPROVIDO. SENTENÇA CONFIRMADA EM SEDE DE REMESSA NECESSÁRIA.

1. Aplica-se a teoria do fato consumado para preservar a situação jurídica dos aposentados e daqueles que já teriam adquirido os requisitos para a inatividade quando declarada a incompatibilidade do vínculo funcional do servidor admitido sem prévia aprovação em certame público.

2. Deve ser preservada a situação jurídica do beneficiário de pensão por morte, cujo pagamento teria sido iniciado antes mesmo de ser reconhecida, em decisão definitiva, a ilegalidade da contratação do segurado como Defensor Público do Estado do Espírito Santo.

3. Apelo voluntário desprovido. Sentença confirmada em remessa necessária.

(TJES, Classe: Apelação / Remessa Necessária, 024180279457, Relator: CARLOS SIMÕES FONSECA, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 01/06/2021, Data da Publicação no Diário: 14/06/2021)

REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA – PENSÃO POR MORTE – RECONHECIMENTO DE UNIÃO ESTÁVEL COM COMPANHEIRO – INAPLICABILIDADE DA DECADÊNCIA ADMINISTRATIVA.

APELAÇÕES CÍVEIS. APELAÇÃO DA REQUERIDA. PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA. REJEITADA. MÉRITO. PENSÃO POR MORTE. RECONHECIMENTO DE UNIÃO ESTÁVEL COM COMPANHEIRO. DIREITO A PERCEPÇÃO DO BENEFÍCIO. INAPLICABILIDADE DA DECADÊNCIA ADMINISTRATIVA. INEXISTÊNCIA DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA DA RÉ. APELAÇÃO DESPROVIDA. RECURSO DO AUTOR. AUSÊNCIA DE MÁ-FÉ DOS REQUERIDOS. IMPOSSIBILIDADE DE CONDENAÇÃO DO IPAMV EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS SUCUMBENCIAIS. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL DAS PRESTAÇÕES VENCIDAS ANTES DO INGRESSO DA AÇÃO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. RECURSO DA REQUERIDA



2. Preliminar de nulidade da sentença. O Magistrado singular enfrentou os argumentos lançados pelas partes sendo certo que a tese da decadência também vai ser enfrentada pelo Tribunal ad quem, não havendo que se falar em ausência de prestação jurisdicional. Preliminar rejeitada.

3. Mérito. A união estável envolvendo o autor e o de cujus já está reconhecida por sentença e também por este Tribunal de Justiça, inclusive com trânsito em julgado, de modo que é inquestionável a existência da referida relação jurídica, revelando-se como indevido o pensionamento por morte recebido pela ré.

4. Inaplicável o artigo 54, da Lei nº 9.784/1999, que regula o processo administrativo no âmbito da administração pública federal já que aludido prazo decadencial diz respeito ao exercício da autotutela pelo ente público e não nos casos de cessação do benefício por determinação judicial.

5. O fato de receber esporadicamente insumos alimentícios do falecido não configura a existência de dependência econômica, eis que não restou comprovada a habitualidade e necessidade de sua percepção para manutenção da requerida.

6. Apelação da ré desprovida.

7. RECURSO DO AUTOR

8. Não restou caracterizada a pretensão indevida dos requeridos contra texto expresso de lei ou fato incontroverso ou ainda que a verdade dos fatos foi alterada, bem como não restou verificada a atuação temerária em qualquer ato do processo ou incidentes manifestamente infundados ou protelatórios, daí porque não se encontram presentes as hipóteses autorizadoras da sanção por litigância de má-fé.

9. O édito sentencial não discorreu sobre os valores devidos antes do ingresso desta ação, que também foram pretendidos pelo autor, eis que a narrativa constante na peça vestibular deixa assente que a busca do direito de pensionamento exsurge com a morte de seu companheiro.

10. O instituto previdenciário em momento algum resistiu ao pedido do autor, pelo contrário, tão somente concedeu o pensionamento de forma administrativa diante da documentação apresentada pela requerida, não impondo obstáculo ao direito perseguido pelo autor, portanto, não deu causa ao manejo da ação em seu desfavor, motivo pelo qual inviável a sua condenação em honorários advocatícios sucumbenciais pela aplicação do princípio da causalidade.

11. Teria o autor direito a receber a pensão por todo o período desde o falecimento que ocorreu em 13/06/2003, já que o artigo 20, da Lei Municipal nº 4.399/97 que institui o sistema de previdência dos servidores de Vitória-ES assim prevê, contudo, tem-se que deve ser reconhecida a prescrição que atinge as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação.

12. Recurso do autor parcialmente provido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 035130174622, Relator: ROBSON LUIZ ALBANEZ, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 07/06/2021, Data da Publicação no Diário: 23/06/2021)

REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA – SERVIDOR PÚBLICO – APOSENTADORIA VOLUNTÁRIA PELO RGPS – VACÂNCIA DO CARGO PÚBLICO – PERMANÊNCIA APÓS A APOSENTAÇÃO – FUNCIONÁRIO DE FATO – RESTITUIÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS AO INSTITUTO DE PREVIDÊNCIA.

REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ORDINÁRIA. AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DO PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. DEFERIMENTO TÁCITO. PRECEDENTES DO STJ. SERVIDOR PÚBLICO. TRANSMUDAÇÃO DO REGIME CELETISTA PARA O ESTATUTÁRIO IMPLEMENTADO PELA LEI COMPLEMENTAR ESTADUAL Nº 187/2000. APOSENTADORIA VOLUNTÁRIA PELO RGPS. VACÂNCIA DO CARGO PÚBLICO. ART. 60, IV, DA LEI COMPLEMENTAR ESTADUAL Nº 46/1994. ENTENDIMENTO FIRMADO NO IRDR Nº 0008843-91.2019.8.08.0000. PERMANÊNCIA DO



SERVIDOR NOS QUADROS DA ADMINISTRAÇÃO APÓS A APOSENTAÇÃO. FUNCIONÁRIO DE FATO. RESTITUIÇÃO DAS PARCELAS RECOLHIDAS A TÍTULO DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA AO INSTITUTO DA PREVIDÊNCIA. PRECEDENTES DO TJES. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO. ART. 85, §11, DO CPC. POSSIBILIDADE DE FIXAÇÃO, AINDA QUE SE TRATE DE SENTENÇA ILÍQUIDA. PRECEDENTES DO STJ. REMESSA NECESSÁRIA E RECURSOS CONHECIDOS. RECURSO DO IPAJM DESPROVIDO. RECURSO DE ROSA CORREA DOS SANTOS PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Não houve manifestação na instância originária acerca do deferimento ou não dos benefícios da gratuidade da justiça, a despeito de expresso requerimento da parte na exordial, o que, na esteira da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, importa o seu deferimento tácito, mormente não havendo elementos nos autos aptos a infirmar a presunção de veracidade da declaração de hipossuficiência acostada aos autos.

2. Este Egrégio Tribunal de Justiça, no julgamento do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas IRDR nº 0008843-91.2019.8.08.0000 firmou tese no sentido de que a aposentadoria voluntária do servidor público pelo RGPS, quando decorrente das contribuições vertidas para o INSS em razão do vínculo celetista mantido com o Estado do Espírito Santo antes da LC 187/2000, implica vacância do cargo público efetivo, por força do artigo 60, IV, da LC 46/1994, ainda que a concessão da aposentadoria pelo RGPS tenha ocorrido após a transmutação de regime instituída pela LC 187/2000. A aposentadoria do servidor público, ocorrida no cargo público efetivo, seja pelo RGPS, seja pelo RPPS, é hipótese legal vacância do cargo público, já que o artigo 60, IV, da LC 46/1994, não faz qualquer distinção acerca do regime de aposentadoria. (TJES, Classe: Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas, 100190012276, Relator: SAMUEL MEIRA BRASIL JUNIOR, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 08/10/2020, Data da Publicação no Diário: 14/12/2020)

3. Hipótese em que a aposentadoria voluntária da autora, ainda que ocorrida após a transmutação de regime instituída pela Lei Complementar Estadual nº 187/2000, ensejou a vacância do cargo público anteriormente ocupado, nos exatos termos do Art. 60, IV, da LCE nº 46/1994.

4. Dada a vacância no cargo público decorrente da aposentação, a permanência do servidor nos quadros da administração pública se configura o que a doutrina chamou de funcionário de fato, o que ocorre quando há algum vício na investidura no cargo ou no seu exercício.

5. Consoante já se manifestou esta Egrégia Segunda Câmara Cível, após a aposentadoria pelo Regime Geral da Previdência Social, não devia ter figurado como participante do regime previdenciário, de caráter contributivo e solidário, eis que não mais detinha a condição de servidor efetivo, razão pela qual é devida a restituição das quantias recolhidas para o IPAJM no período compreendido entre a aposentadoria do autor e a sua exoneração, observado o prazo prescricional imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, sob pena de propiciar o enriquecimento ilícito do IPAJM. (TJES, Classe: Embargos de Declaração Ap Reex, 024090309543, Relator: FERNANDO ESTEVAM BRAVIN RUY, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 24/07/2018, Data da Publicação no Diário: 01/08/2018). Precedentes do TJES.

6. Ante o desprovimento do apelo do IPAJM, impõe-se a fixação de honorários advocatícios recursais, na forma do Art. 85, §11, do CPC, sendo que, de acordo com o entendimento do STJ, o fato de que a fixação dos honorários advocatícios ter sido diferida para a fase de liquidação não afasta a possibilidade de majoração dos honorários em grau recursal. (REsp 1741829/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 20/11/2018).

7. Assim, deve a verba honorária ser majorada em 2% (dois por cento) dos honorários advocatícios a serem fixados na fase de liquidação, observados os limites previstos no Art. 85, §§ 2º e 3º do CPC.

8. Remessa necessária e recurso conhecidos. Recurso do IPAJM desprovido. Recurso de Rosa Correa dos Santos parcialmente provido.



(TJES, Classe: Apelação / Remessa Necessária, 024110048436, Relator: CONVOCADO – RAIMUNDO SIQUEIRA RIBEIRO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 18/05/2021, Data da Publicação no Diário: 29/05/2021)

REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA – SERVIDORA PÚBLICA APOSENTADA – GRATIFICAÇÃO – NATUREZA PESSOAL – INCORPORAÇÃO AO VENCIMENTO.

REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO CÍVEL. MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDORA PÚBLICA APOSENTADA. GRATIFICAÇÃO DENOMINADA AVANÇO DE CLASSE. VERBA DE NATUREZA PESSOAL. INCORPORAÇÃO AO VENCIMENTO. REDUÇÃO NOS PROVENTOS DE APOSENTADORIA. ILEGALIDADE. REMESSA NECESSÁRIA E RECURSO CONHECIDOS E DESPROVIDOS.

1. Nos termos do entendimento deste e. TJES, A gratificação relativa ao avanço de classe foi instituída pela Lei Municipal nº 2.674/1980, assemelhando-se ao chamado adicional de assiduidade, concedido em razão de evento consolidado e definitivo, de modo que tal parcela, por ser verba de natureza pessoal, incorpora aos vencimentos do servidor, fazendo jus à sua percepção também na inatividade. (TJES, Classe: Apelação/Remessa Necessária, 024120448394, Relator: FABIO CLEM DE OLIVEIRA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 10/11/2020, Data da Publicação no Diário: 11/12/2020).

2. Tendo em vista a natureza de verba pessoal do avanço de classe, além de incorporar-se aos proventos de aposentadoria do servidor, não pode ser suprimido e, tampouco, reduzido, de forma que o cálculo dos proventos do recorrido deveria ter sido feito com base no vencimento que ele percebia quando estava na ativa, observadas as vantagens de caráter permanente.

3. Remessa necessária e recurso de apelação conhecidos e desprovidos.

(TJES, Classe: Apelação / Remessa Necessária, 024180302200, Relator: JANETE VARGAS SIMÕES – Relator Substituto: MARCOS ANTONIO BARBOSA DE SOUZA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 13/04/2021, Data da Publicação no Diário: 17/05/2021)



PROCESSO CIVIL

AÇÕES EM ESPÉCIE

AÇÕES EM ESPÉCIE – AÇÃO CAUTELAR – JULGAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL – PERDA DO OBJETO.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO CAUTELAR. JULGAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL. PERDA DO OBJETO. RECURSO IMPROVIDO.

1. Preceitua o inc. III do art. 309 do Código de Processo Civil que cessa a eficácia da tutela concedida em caráter antecedente quando o juiz julgar improcedente o pedido principal formulado pelo autor ou extinguir o processo sem resolução de mérito.
2. No caso dos autos a ação principal foi julgada improcedente e, de acordo com a legislação vigente e a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o julgamento do processo principal prejudica a Ação Cautelar a ele vinculada, em razão da perda superveniente do objeto.
3. Recurso desprovido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 023130001292, Relator: MANOEL ALVES RABELO, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 31/05/2021, Data da Publicação no Diário: 08/06/2021)

AÇÕES EM ESPÉCIE – AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO – CONSTITUIÇÃO EM MORA – NOTIFICAÇÃO EXTRAJUDICIAL.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO. NOTIFICAÇÃO EXTRAJUDICIAL. CONSTITUIÇÃO EM MORA DO DEVEDOR. AUSÊNCIA DE NOTIFICAÇÃO. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Em que pese a divergência jurisprudencial acerca da natureza jurídica da notificação extrajudicial, filio-me ao entendimento majoritário de que o recebimento da notificação é pressuposto de desenvolvimento válido e regular do processo da ação de busca e apreensão.
2. É imprescindível a regular notificação do devedor, sob pena de não restar demonstrada sua mora, pressuposto necessário para a demanda proposta sob o rito específico da ação de busca e apreensão.
3. Sentença mantida. Recurso desprovido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 012170156223, Relator: ARTHUR JOSÉ NEIVA DE ALMEIDA, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 26/04/2021, Data da Publicação no Diário: 13/05/2021)

AÇÕES EM ESPÉCIE – AÇÃO DE INTERDITO PROIBITÓRIO – JUSTO RECEIO DE ESBULHO/TURBAÇÃO – NÃO COMPROVAÇÃO.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE INTERDITO PROIBITÓRIO. JUSTO RECEIO DE ESBULHO OU TURBAÇÃO DA POSSE NÃO COMPROVADO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. HIPOSSUFICIÊNCIA FINANCEIRA COMPROVADA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A ação de interdito proibitório encontra previsão no artigo 567 do Código de Processo Civil, que assim prevê: O possuidor direto ou indireto que tenha justo receio de ser molestado na posse poderá requerer



ao juiz que o segure da turbação ou esbulho iminente, mediante mandado proibitório em que se comine ao réu determinada pena pecuniária caso transgrida o preceito.

2. Hipótese em que não há nenhuma prova nos autos no sentido de que o réu Antônio Carlos tenha praticado qualquer tipo de ameaça à posse dos Autores ou mesmo que tenha meios para turbá-los ou esbulhá-los da posse.

3. Os Apelantes fazem jus à concessão da gratuidade judiciária, pois os elementos de prova juntados aos autos demonstram o atendimento dos requisitos necessários a seu deferimento.

4. Recurso conhecido e parcialmente provido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 016180006781, Relator: ARTHUR JOSÉ NEIVA DE ALMEIDA, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 17/05/2021, Data da Publicação no Diário: 01/06/2021)

AÇÕES EM ESPÉCIE – AÇÃO DE NUNCIAÇÃO DE OBRA NOVA – EMBARGO LIMINAR – DESRESPEITO – ASTREINTES – CABIMENTO.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE NUNCIAÇÃO DE OBRA NOVA. EMBARGO LIMINAR. DESRESPEITO. ASTREINTES. CABIMENTO. REDUÇÃO. PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Nos termos do entendimento deste e. TJES, As astreintes representam mecanismo de execução indireta com caráter coercitivo, não se afigurando lícito, contudo, que a medida proporcione locupletamento indevido. O valor da multa deve guardar harmonia com os critérios de razoabilidade e de proporcionalidade, ficando a decisão que o estabelece sujeita à cláusula rebus sic stantibus processual. (TJES, Classe: Agravo de Instrumento, 011199001592, Relator: DAIR JOSÉ BREGUNCE DE OLIVEIRA, Órgão julgador: TERCEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 01/12/2020, Data da Publicação no Diário: 05/02/2021)

2. O próprio município reconheceu a possibilidade de regularização da obra mediante procedimento administrativo extrajudicial, afirmando o perito que, tecnicamente, a construção não apresenta sinais de comprometimento estrutural, de forma que não gera riscos a seus ocupantes. Além disso, trata-se o apelante de pessoa simples, com renda baixa.

3. Devem as astreintes ser fixadas em 5.000,00 (cinco mil reais), acrescidas de correção monetária a partir de seu arbitramento definitivo, pelo INPC, sendo incabível a incidência de juros de mora (AgInt nos EDcl no REsp 1355408/AL, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 16/11/2017, DJe 21/11/2017)

4. Recurso conhecido e parcialmente provido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 021110079205, Relator: JANETE VARGAS SIMÕES, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 01/06/2021, Data da Publicação no Diário: 21/06/2021)

AÇÕES EM ESPÉCIE – AÇÃO MONITÓRIA – INSTRUMENTO PARTICULAR DE CONFISSÃO E COMPOSIÇÃO DE DÍVIDA – DOCUMENTO SUFICIENTE PARA EMBASAR A PRETENSÃO.

PROCESSO CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. DOCUMENTOS SUFICIENTES PARA EMBASAR A PRETENSÃO. INSTRUMENTO PARTICULAR DE CONFISSÃO E COMPOSIÇÃO DE DÍVIDA. ESPELHO DAS PARCELAS INADIMPLIDAS. JUROS REMUNERATÓRIOS COMPATÍVEIS COM A TAXA MÉDIA DO MERCADO. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. A Ação Monitória é instrumento hábil à exigibilidade de prestação pecuniária, obrigação de fazer ou entrega de coisa, devidamente comprovada por documento escrito sem eficácia de título executivo.



2. O Ordenamento Processual Brasileiro adotou o procedimento monitorio documental, no qual a instrução da petição inicial com a prova escrita sem eficácia de título executivo é imprescindível para o cabimento da demanda.
 3. In casu, o Autor da demanda Monitoria instruiu o processo com toda a documentação necessária a incutir no Juízo a probabilidade do direito alegado, apresentando o Instrumento Particular de Confissão e Composição de Dívida (fls. 15/27), bem como o espelho das parcelas inadimplidas pelos Recorrentes (fls. 28/30).
 4. Os próprios Recorrentes, em momento algum, contestam a existência da dívida, se limitando a afirmar a abusividade dos juros pactuados em valor superior a 12% (doze por cento) ao ano.
 5. Não há que se falar em abusividade na fixação de juros remuneratórios acima de 12% (doze por cento) ao ano, estes estipulados na Lei de Usura (Decreto 22.626/33). Isto porque, nos termos do enunciado da Súmula nº 596, do Excelso Supremo Tribunal Federal, as disposições do Decreto 22.626 de 1933 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas, que integram o sistema financeiro nacional.
 6. A taxa de juros remuneratórios avençada em 36,073% (trinta e seis vírgula zero setenta e três por cento) ao ano, revelou-se compatível com a taxa de juros média do mercado, à época da celebração do Contrato impugnado (agosto/2014).
 7. Recurso Conhecido e Improvido.
- (TJES, Classe: Apelação Cível, 024151439882, Relator: NAMYR CARLOS DE SOUZA FILHO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 06/04/2021, Data da Publicação no Diário: 17/05/2021)

AÇÕES EM ESPÉCIE – AÇÃO MONITÓRIA – NOTAS FISCAIS, DUPLICATAS E NOTIFICAÇÃO EXTRAJUDICIAL – DOCUMENTOS SUFICIENTES PARA EMBASAR A PRETENSÃO.



APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO MONITÓRIA. NOTAS FISCAIS, DUPLICATAS E NOTIFICAÇÃO EXTRAJUDICIAL. PROVAS SUFICIENTES PARA FORMAR JUÍZO DE VEROSSIMILHANÇA E PROBALIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. O que interessa, na monitoria, é a possibilidade de formação da convicção do julgador a respeito de um crédito, e não a adequação formal da prova apresentada a um modelo pré-definido, modelo este muitas vezes adotado mais pela tradição judiciária do que por exigência legal. (REsp 1313801/MG).
 2. Caso concreto em que notas fiscais, duplicatas e notificação extrajudicial constituem-se como provas suficientes para a demonstração da verossimilhança do vínculo jurídico entre as partes.
 3. Ausência de comprovação de fato impeditivo, modificativo ou extintivo acerca do fato alegado na inicial, de modo a restar presumida a existência da dívida.
 4. Recurso conhecido e provido.
- (TJES, Classe: Apelação Cível, 014180012040, Relator: ARTHUR JOSÉ NEIVA DE ALMEIDA, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 26/04/2021, Data da Publicação no Diário: 13/05/2021)

AÇÕES EM ESPÉCIE – AÇÃO RESCISÓRIA – DEPÓSITO PRÉVIO – PRINCÍPIO DA PRIMAZIA DA DECISÃO DE MÉRITO.

AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. 968, II DO CPC. PRAZO. ARTIGO 10 DO CPC. PEDIDO DE CONVERSÃO DE BENS. RECUSA. DEPÓSITO EMPREENDIDO. PRIMAZIA DA DECISÃO DE MÉRITO. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. A exigência normativa de depósito prévio nos termos do art. 968, III, do CPC, compreende a possibilidade da dilação do prazo do art. 321, parágrafo único do CPC.
2. A atual sistemática procedimental inclina-se a superar óbices processuais para viabilizar o julgamento meritório a luz do princípio da primazia da resolução do mérito.
3. Recurso conhecido e improvido.

(TJES, Classe: Agravo Interno Cível AR, 100160046221, Relator: WALACE PANDOLPHO KIFFER, Órgão julgador: SEGUNDO GRUPO CÂMARAS CÍVEIS REUNIDAS, Data de Julgamento: 14/04/2021, Data da Publicação no Diário: 27/04/2021)

AÇÕES EM ESPÉCIE – AÇÃO RESCISÓRIA – VIOLAÇÃO À NORMA JURÍDICA – MERO DESCONTENTAMENTO DO AUTOR COM O RESULTADO DO ACÓRDÃO RESCINDENDO.

AÇÃO RESCISÓRIA. PROCESSO CIVIL. PEDIDO RESCISÓRIO FUNDAMENTADO NO INCISO V DO ART. 966, DO CPC. ELEMENTOS DE PROVA QUE NÃO DEMONSTRAM A VIOLAÇÃO A NORMA JURÍDICA. MERO DESCONTENTAMENTO DO AUTOR COM O RESULTADO DO ACÓRDÃO RESCINDENDO. PRETENSÃO DE REEXAME DE TODAS AS PROVAS PRODUZIDAS NOS AUTOS DAQUELA AÇÃO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. PEDIDO JULGADO IMPROCEDENTE.

1. Neste caso, o requerente fundamenta o seu pedido rescisório no inciso V do art. 966, do CPC, afirmando que houve manifesta violação do artigo 21, da Lei nº 8.429/92, do artigo 884 do Código Civil e do artigo 37, §4º da Constituição Federal.
2. As violações às normas jurídicas apontadas pelo requerente se dariam pelo fato de o v. acórdão ter presumido a existência de dano ao erário, contudo, nota-se que houve verificação da efetiva existência do prejuízo, com apuração dos valores e, via de consequência, não se verifica o enriquecimento ilícito do Município com o ressarcimento das verbas.
3. Ademais, deve-se ter em lume que a violação disposta no inciso V, do art. 966, do CPC, pressupõe a demonstração de que tal violação tenha sido literal, clara e em expressa contrariedade ao preceito supostamente violado, não cuidando de afronta por interpretação diversa da que pretende o requerente. A ação rescisória não se presta a rediscutir a matéria controvertida ou para corrigir injustiça ou má aplicação do direito controvertido, sendo incabível o ajuizamento da rescisória como sucedâneo recursal ou quando a pretensão objetiva o reexame dos fatos que fundamentaram a decisão que se pretende rescindir.
4. Todas as questões postas pelo autor da presente ação rescisória foram objeto de análise na via ordinária, em que este eg. Tribunal de Justiça, com base nas provas dos autos, formou o seu juízo de convicção no sentido de manter a sentença na parte em que determinou o ressarcimento ao erário. O que o autor almeja, nesta estreita via rescisória, é a rediscussão de toda a matéria trazida nos autos da ação civil pública por atos de improbidade, o que exigiria deste Tribunal o reexame de todas as provas produzidas nos autos, mostrando-se inadequada a via eleita.
5. Ação rescisória julgada improcedente.

(TJES, Classe: Ação Rescisória, 100190020063, Relator: FERNANDO ESTEVAM BRAVIN RUY – Relator Substituto: RAIMUNDO SIQUEIRA RIBEIRO, Órgão julgador: PRIMEIRO GRUPO CÂMARAS CÍVEIS REUNIDAS, Data de Julgamento: 07/06/2021, Data da Publicação no Diário: 09/06/2021)

AÇÕES EM ESPÉCIE – EMBARGOS DE TERCEIRO – AJUIZAMENTO DE FORMA PREVENTIVA – CABIMENTO – AVERBAÇÃO PREMONITÓRIA.



APELAÇÃO CÍVEL. AVERBAÇÃO PREMONITÓRIA (ARTIGO 615-A DO CPC/1973). AMEAÇA DE LESÃO. EMBARGOS DE TERCEIRO. AJUIZAMENTO DE FORMA PREVENTIVA. CABIMENTO. RESISTÊNCIA OPOSTA PELA EMBARGADA. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS. POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO TEMA Nº 872 DOS RECURSOS REPETITIVOS DO STJ. RECURSO PROVIDO.

1. A ameaça de lesão ratifica o interesse de agir no ajuizamento preventivo dos embargos de terceiro, máxime à luz da cláusula pétrea da inafastabilidade do controle jurisdicional, no sentido de que nenhuma lesão ou ameaça de lesão escapará à apreciação do Judiciário (art. 5º, inciso XXXV, da CR/88).
2. Havendo ameaça de lesão à posse ou mesmo à propriedade do terceiro pela averbação da execução no registro imobiliário competente (art. 615-A do CPC/1973), impõe-se o reconhecimento do interesse processual na oposição dos Embargos de Terceiro. Precedente do STJ.
3. À luz da posição firmada pelo STJ no Tema nº 872 dos Recursos Repetitivos, os encargos de sucumbência serão suportados pela parte embargada na hipótese em que esta, depois de tomar ciência da transmissão do bem, apresentar ou insistir na impugnação ou recurso para manter a penhora sobre o bem cujo domínio foi transferido para terceiro.
4. Embora a Embargante não tenha providenciado a averbação do divórcio no Cartório de Registro de Imóveis, a Embargada deve suportar o ônus pelo pagamento da verba honorária, uma vez que, ao opor resistência à pretensão deduzida na inicial, atraiu para si a aplicação do princípio da sucumbência.
5. Recurso provido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 024130283773, Relator: JORGE DO NASCIMENTO VIANA, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 10/05/2021, Data da Publicação no Diário: 10/06/2021)

AÇÕES EM ESPÉCIE – EMBARGOS DE TERCEIRO – BEM DE FAMÍLIA – IMPENHORABILIDADE.



APELAÇÃO CÍVEL. AUSÊNCIA DO RECOLHIMENTO DAS CUSTAS INICIAIS. EXTINÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. RELAÇÃO PROCESSUAL ESTABELECIDA EMBARGOS DE TERCEIRO. BEM DE FAMÍLIA. IMPENHORABILIDADE. LIMITES À COGNIÇÃO JUDICIAL. BEM INDEVIDAMENTE CONSTRITO. HONORÁRIOS DEVIDOS EM RAZÃO DA SUCUMBÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Não se afigura razoável a intimação da apelada, pós-sentença de procedência da sua pretensão, para o pagamento das custas iniciais. Decerto, a apelada não restou sucumbente, sendo inoportuno que, mesmo sabedora do ganho de causa, efetue o pagamento de custas iniciais. Outrossim, ainda que a apelada tivesse descumprido eventual comando para o pagamento das custas, tal não teria o condão de implicar, necessariamente, na extinção do feito. É que, consoante entendimento jurisprudencial, não se determinará o cancelamento da distribuição se o processo já se encontra em fase avançada, como na hipótese. (EDcl no AgRg nos EDcl no REsp 1411313/SC, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/06/2015, DJe 22/06/2015).
2. Os embargos de terceiro têm natureza de ação própria, mesmo quando se ligam ao processo de execução, possuindo a finalidade de proteção possessória ou dominial do bem objeto da constrição. No particular, tal como consignado na sentença, a cognição deve se limitar aos imóveis penhorados e objeto de questionamento na exordial, cabendo ao apelado, caso seja de seu real interesse, postular a penhora de qualquer outro bem nos autos do processo executivo.
3. Não há que se falar em aplicação do princípio da causalidade se o embargado se manteve opondo à pretensão veiculada nos embargos de terceiro.
4. Recurso desprovido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 014170106877, Relator: JORGE DO NASCIMENTO VIANA, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 19/04/2021, Data da Publicação no Diário: 17/05/2021)

ACÇÕES EM ESPÉCIE – MANDADO DE SEGURANÇA – ADEQUAÇÃO – ATO JUDICIAL – SITUAÇÕES EXCEPCIONAIS.

AGRAVO INTERNO NO MANDADO DE SEGURANÇA INTERPOSTO CONTRA ATO JUDICIAL AGRAVÁVEL. PETIÇÃO INICIAL INDEFERIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1. A impetração de mandado de segurança só é admitida contra ato judicial em situações excepcionais, quando não existir recurso ou correição capaz de atacar a ilegalidade, abusividade ou teratologia da decisão e não é este o caso dos autos, em que a decisão impugnada nada mais é do que uma complementação da medida liminar deferida anteriormente que restou agravada pelo ora impetrante que, entretanto, manifestou a desistência do recurso em seguida.

2. Aplica-se ao caso o enunciado sumular 267 do Pretório Excelso, segundo a qual “não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição”.

3. Recurso desprovido.

(TJES, Classe: Agravo Interno Cível MS, 100200067369, Relator: CARLOS SIMÕES FONSECA, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 18/05/2021, Data da Publicação no Diário: 21/05/2021)

ADMISSIBILIDADE RECURSAL

ADMISSIBILIDADE RECURSAL – AGRAVO DE INSTRUMENTO – ART. 1.015 DO CPC – ROL TAXATIVO – URGÊNCIA – FIXAÇÃO DE PONTOS CONTROVERTIDOS E ESPECIFICAÇÃO DE PROVAS – NÃO CABIMENTO.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. NÃO CABIMENTO DO RECURSO. FIXAÇÃO DE PONTOS CONTROVERTIDOS E ESPECIFICAÇÃO DE PROVAS. RECURSO NÃO CONHECIDO.

1. São cabíveis embargos de declaração contra o ato judicial que decide sobre o pedido de impugnação da proposta de honorários apresentada pelo perito, mas não decide o pedido de esclarecimentos e solicitação de ajustes na decisão de saneamento e de organização do processo.

2. Tanto a decisão que se omitiu sobre o pedido de solicitação de esclarecimentos e de organização do processo, quanto a decisão que julga os embargos de declaração são, em tese, passíveis de impugnação por recurso.

3. O cabimento de agravo de instrumento é limitado às hipóteses de decisões interlocutórias definidas no artigo 1.015, do Código de Processo Civil, ou contra outras decisões interlocutórias não abrangidas pelo artigo 1.015, do Código de Processo Civil, quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação.

4. A força probante de documentos que instruem a inicial, a necessidade de requisição de documentos e de oitiva de testemunhas e a existência de ponto controvertido sobre o qual não foi oportunizada a produção de prova são questões que não se confundem com a redistribuição do ônus da prova e que poderão ser suscitadas, eventualmente, em preliminar de recurso de apelação, sem quaisquer prejuízos às partes.

5. Recurso não conhecido.

(TJES, Classe: Agravo de Instrumento, 024199010356, Relator: FABIO CLEM DE OLIVEIRA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 06/04/2021, Data da Publicação no Diário: 13/05/2021)



ADMISSIBILIDADE RECURSAL – AGRAVO DE INSTRUMENTO – ART. 1.015 DO CPC – ROL TAXATIVO – URGÊNCIA – INDEFERIMENTO DE PERÍCIA – NÃO CABIMENTO.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CABIMENTO. ART. 1.015 DO CPC. TAXATIVIDADE MITIGADA. INDEFERIMENTO DE REALIZAÇÃO DE PERÍCIA POR AMOSTRAGEM. AUSÊNCIA DE URGÊNCIA DECORRENTE DA INUTILIDADE DA ANÁLISE EM CONTRARRAZÕES OU EM PRELIMINAR DE APELAÇÃO. RECURSO NÃO CONHECIDO.

1. Inexiste previsão no rol do Art. 1.015, do CPC (ou em qualquer outro dispositivo legal) de cabimento do agravo de instrumento contra a decisão que indefere pedido de produção de prova pericial por amostragem.
2. Não obstante a Corte Especial do colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1704520/MT, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, ter firmado orientação vinculante no sentido de que o rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação. (REsp 1704520/MT, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 05/12/2018, DJe 19/12/2018), não se vislumbra a necessária urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação.
3. No caso, a irrisignação afeta ao indeferimento de produção de prova pericial por amostragem poderá ser suscitada em preliminar de apelação, considerando que a perícia já fora realizada, de modo que, ainda que seja declarada a nulidade da perícia individualizada, alguém terá que arcar com a produção da referida prova. Precedentes do TJES.
4. Recurso não conhecido.

(TJES, Classe: Agravo de Instrumento, 019209000140, Relator: ÁLVARO MANOEL ROSINDO BOURGUIGNON – Relator Substituto: RAIMUNDO SIQUEIRA RIBEIRO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 06/04/2021, Data da Publicação no Diário: 06/05/2021)



ADMISSIBILIDADE RECURSAL – MANDADO DE SEGURANÇA – SENTENÇA DE PRIMEIRO GRAU – CABIMENTO DE APELAÇÃO – INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ORDINÁRIO – INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE.

AGRAVO INTERNO. RECURSO ORDINÁRIO. SENTENÇA EM MANDADO DE SEGURANÇA EM PRIMEIRO GRAU. ART. 14, DA LEI 12.016/2009. ERRO GROSSEIRO. AUSÊNCIA DE DÚVIDA OBJETIVA. RECURSO CABÍVEL É APELAÇÃO. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. Trata-se de agravo interno interposto em face de decisão monocrática que, em síntese, não conheceu do recurso ordinário interposto contra sentença proferida em mandado de segurança julgado pelo juízo de primeiro grau, tendo em vista a presença de erro grosseiro.
2. Destaco que não há inovação recursal, uma vez que a presente matéria fora decidida somente na decisão monocrática agravada, tendo em vista que o despacho que oportunizou ao agravante se manifestar sobre tal matéria tinha o objetivo apenas de evitar decisão surpresa, e não tornar a matéria preclusa.
3. Conforme se observa, a decisão monocrática concluiu pela ausência de cabimento do recurso, na medida em que inexistia hipótese que conduza a qualquer dúvida objetiva, tendo em vista que o art. 14, da Lei nº 12.016/09 é claro ao prever que da sentença, denegando ou concedendo o mandado, cabe apelação.
4. Não obstante o art. 105, inciso II, alínea b, da CF, preveja o recurso ordinário constitucional, tal norma é igualmente clara ao indicar que a competência para julgamento de tal é do STJ e nas hipóteses em

que o mandado de segurança seja decidido em instância pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando denegatória a decisão.

5. inaplicável o princípio da fungibilidade, eis que, na esteira da jurisprudência fixada pelo STJ, a sua incidência depende do preenchimento dos seguintes requisitos: i) dúvida objetiva quanto ao recurso a ser interposto; ii) inexistência de erro grosseiro; e iii) que o recurso interposto erroneamente tenha sido apresentado no prazo daquele que seria o correto; situação que não se confunde nos autos.

6. Recurso conhecido e improvido.

(TJES, Classe: Agravo Interno Cível Ap, 024080180193, Relator: EWERTON SCHWAB PINTO JUNIOR, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 18/05/2021, Data da Publicação no Diário: 02/06/2021)

ADMISSIBILIDADE RECURSAL – NEGATIVA DE SEGUIMENTO A RECURSO EXCEPCIONAL – CABIMENTO DO AGRAVO INTERNO – INTERPOSIÇÃO DO AGRAVO PREVISTO NO ART. 1.042 DO CPC – INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE.

AGRAVO INTERNO. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGA SEGUIMENTO A RECURSO EXCEPCIONAL. CABIMENTO DO AGRAVO INTERNO. INTERPOSIÇÃO DO AGRAVO PREVISTO NO ART. 1.042 DO CPC. ERRO GROSSEIRO. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. PRECEDENTES DO STF E DO STJ. RECURSO DESPROVIDO.

1. Mostra-se incabível o agravo previsto no artigo 1.042 do CPC para impugnar decisão que nega seguimento a recurso especial em razão da conformidade entre o acórdão e o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos (alínea b do inc. I do art. 1.030 do CPC/15). Precedentes do STF e do STJ.

2. Recurso desprovido.

(TJES, Classe: Agravo Interno Cível REsp ED AI, 024179004197, Relator: VICE-PRESIDENTE DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA ES, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 15/04/2021, Data da Publicação no Diário: 12/05/2021)

ADMISSIBILIDADE RECURSAL – PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO – NÃO SUSPENSÃO/INTERRUPÇÃO – INTEMPESTIVIDADE.

PROCESSO CIVIL AGRAVO INTERNO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO AUSÊNCIA DE NATUREZA RECURSAL NÃO INTERRUPTÃO OU SUSPENSÃO DO PRAZO RECURSAL INTEMPESTIVIDADE RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. Por não ter natureza recursal, o pedido de reconsideração não interrompe nem suspende o prazo recursal. Precedentes do STJ: AgInt no AREsp 1711593/SP, AgInt no AREsp 1596900/RS e AgInt no REsp 1784510/SP.

2. Ainda que se trate de gratuidade de justiça, o pedido de reconsideração não afasta a preclusão temporal. Assim, considerando que o agravante teve ciência da primeira decisão em 29/04/2019 e o agravo de instrumento foi interposto apenas em 19/08/2019, é manifesta sua intempestividade.

3. Recurso conhecido e desprovido.

(TJES, Classe: Agravo Interno Cível AI, 021199001211, Relator: JANETE VARGAS SIMÕES, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 18/05/2021, Data da Publicação no Diário: 02/06/2021)



ADMISSIBILIDADE RECURSAL – PRINCÍPIO DA DIALETICIDADE – INOVAÇÃO RECURSAL – INOBSERVÂNCIA – NÃO CONHECIMENTO.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE DE COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA DIALETICIDADE E INOVAÇÃO RECURSAL. RECURSO NÃO CONHECIDO. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS.

1. O arrazoado recursal repete literalmente as razões constantes da inicial, olvidando-se de que a sentença constatou, motivadamente, ausência de hipótese de cumulação indevida de comissão de permanência com outros encargos, sobretudo porque o contrato firmado entre as partes não prevê tal rubrica, mas apenas juros remuneratórios, multa moratória de 2% (dois por cento) e juros moratórios de 1% (um por cento) ao mês, de modo que não é possível examinar abusividade quanto à estipulação, e, igualmente, não poderia ser afastada a mora do autor/apelante.
2. Apesar da argumentação principiológica constante da inicial e mesmo da apelação, não houve pedido na peça vestibular em relação à pretendida limitação do valor da dívida a 30% dos ganhos anuais do produtor rural, sendo vedada a inovação recursal no nosso ordenamento jurídico.
3. Assim, o apelante não demonstrou o desacerto da sentença, reiterando a tese constante da inicial, sem enfrentar as conclusões do julgador a quo, além de inovar em suas razões recursais.
4. Cabia ao apelante observar as diretrizes fixadas pelo princípio da dialeticidade, como a indispensável pertinência temática entre as razões de decidir e os argumentos fornecidos pelo recurso para justificar o pedido de reforma do julgado combatido. (AgInt no REsp 1735914/TO, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 07/08/2018, DJe 14/08/2018).
5. Recurso não conhecido por violação à dialeticidade e inovação recursal.
6. Em razão do disposto no Art. 85, §11, do CPC, diante do não conhecimento do recurso, majora-se os honorários advocatícios em mais 1% (um por cento) sobre o valor da causa atualizado.
(TJES, Classe: Apelação Cível, 014180110067, Relator: CONVOCADO – RAIMUNDO SIQUEIRA RIBEIRO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 13/04/2021, Data da Publicação no Diário: 10/05/2021)



ADMISSIBILIDADE RECURSAL – PRINCÍPIO DA UNIRRECORRIBILIDADE – NÃO CONHECIMENTO.

AGRAVO INTERNO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO INADMITIDO. ART. 932 INCISO III DO CPC/2015. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO POR VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA UNIRRECORRIBILIDADE, UNICIDADE OU SINGULARIDADE RECURSAL. PRECLUSÃO CONSUMATIVA APRESENTADO. RECURSO DE APELAÇÃO ANTERIORMENTE AO AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO IMPROVIDO.

1. Consoante o artigo 932, inciso III, do CPC/15, incumbe ao relator não conhecer de recursos inadmissíveis.
2. A melhor doutrina ensina que a preclusão é fator de eficiência, ordem, garantia e isonomia, na medida em que garante a segurança jurídica necessária às partes, não obstante, por vezes, pareça por demais severa.
3. No caso concreto, os agravantes apresentaram recurso de apelação na origem e, posteriormente, interpuseram o presente agravo de instrumento e, em seguida, pugnaram pela desistência do apelo.
4. Diferentemente do que pretendem os recorrentes, mesmo o recurso que não preencha os requisitos de admissibilidade é capaz de ensejar a preclusão consumativa.

5. A preclusão, pois, é afastada em casos expressamente previstos no ordenamento processual, como ocorre, a título de exemplo, com o requisito do preparo, onde o legislador, ao prever a possibilidade de complementação, impede a incidência da preclusão consumativa.

6. Nessa linha, também é o posicionamento firmado junto ao e. Superior Tribunal de Justiça, que por vezes preceitua que a interposição de dois recursos pela mesma parte e contra a mesma decisão impede o conhecimento do segundo recurso, haja vista a preclusão consumativa e o princípio da unirrecorribilidade das decisões. (STJ – AgInt no AREsp 1113200/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 30/08/2018, DJe 13/09/2018). Precedentes do e. TJES.

7. A desistência do recurso anterior não autoriza a interposição de outro recurso em face da mesma decisão, ainda que dentro do prazo recursal, como defende o agravante.

8. Recurso improvido.

(TJES, Classe: Agravo Interno Cível AI, 035199004603, Relator: CARLOS SIMÕES FONSECA, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 04/05/2021, Data da Publicação no Diário: 13/05/2021)

ADMISSIBILIDADE RECURSAL – RETORNO DOS AUTOS – INCIDÊNCIA DO INC. II DO ART. 1.030 DO CPC – PRECEDENTE DO STF – TEMA 666 – INAPLICABILIDADE À HIPÓTESE DOS AUTOS.

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL E RECURSO EXTRAORDINÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. JULGAMENTO DEFINITIVO NA CORTE SUPREMA. REANÁLISE À LUZ DO ARTIGO 1.030, INCISO II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PRECEDENTE ORIUNDO DO EXCELSO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL INAPLICÁVEL À HIPÓTESE DOS AUTOS. CONFIRMAÇÃO DO JULGADO.

1. Interposto o Recurso Especial ou Recurso Extraordinário, nos termos do artigo 1.030, inciso II, do Código de Processo Civil, poderá o órgão realizar juízo de retratação, se o acórdão recorrido divergir do entendimento do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça exarado, conforme o caso, nos regimes de repercussão geral ou de recursos repetitivos.

2. Na hipótese, a Egrégia Vice-Presidência proferiu a Decisão determinando o retorno dos autos a este Órgão Julgador, para fins de verificação acerca da aplicabilidade do disposto no artigo 1.030, inciso II, do Código de Processo Civil, notadamente em relação à questão da (im)prescritibilidade da ação de reparação de danos à Fazenda Pública decorrente de ilícito civil, cujo tema fora objeto de abordagem específica pelo Excelso Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 669.069, sob a sistemática dos recursos repetitivos (Tema 666).

3. A tese de repercussão geral firmada no Tema nº 666, do Excelso Supremo Tribunal Federal se revela inaplicável ao caso concreto dos presentes autos, porquanto fora devidamente esclarecido por esta Egrégia Corte de Justiça que a reparação ao Erário postulada na presente demanda decorreria de ilícitos penais já reconhecidos, e outros ilícitos apurados em sede de Ações de Improbidade Administrativa, distanciando, portanto, do tema tratado na Corte Suprema, limitado à prescritibilidade da ação de reparação de danos à Fazenda Pública decorrente de ilícito civil.

4. Acórdão ratificado.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 024140216235, Relator: NAMYR CARLOS DE SOUZA FILHO – Relator Substituto: DELIO JOSE ROCHA SOBRINHO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 13/04/2021, Data da Publicação no Diário: 17/05/2021)



ADMISSIBILIDADE RECURSAL – RETORNO DOS AUTOS – INCIDÊNCIA DO INC. II DO ART. 1.030 DO CPC – PRECEDENTE DO STF – TEMA 984 – CONTRARIEDADE INEXISTENTE.

ADMISSIBILIDADE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 1.030, II, CPC. APARENTE DIVERGÊNCIA COM TESE DE REPETITIVIDADE RECURSAL RESP 1656322/SC. TEMA 984 STJ. CONTRARIEDADE INEXISTENTE. ACÓRDÃO QUE CONSIGNA A MOTIVAÇÃO PARA NÃO APLICAR A TABELA DA OAB NA FIXAÇÃO DOS HONORÁRIOS AO DEFENSOR DATIVO. ACÓRDÃO MANTIDO.

1. No julgamento do Resp 1656322/SC repetitividade recursal, o Superior Tribunal de Justiça fixou tese no sentido de que 1ª) As tabelas de honorários elaboradas unilateralmente pelos Conselhos Seccionais da OAB não vinculam o magistrado no momento de arbitrar o valor da remuneração a que faz jus o defensor dativo que atua no processo penal; servem como referência para o estabelecimento de valor que seja justo e que reflita o labor despendido pelo advogado; 2ª) Nas hipóteses em que o juiz da causa considerar desproporcional a quantia indicada na tabela da OAB em relação aos esforços despendidos pelo defensor dativo para os atos processuais praticados, poderá, motivadamente, arbitrar outro valor; 3ª) São, porém, vinculativas, quanto aos valores estabelecidos para os atos praticados por defensor dativo, as tabelas produzidas mediante acordo entre o Poder Público, a Defensoria Pública e a seccional da OAB. 4ª) Dado o disposto no art. 105, parágrafo único, II, da Constituição da República, possui caráter vinculante a Tabela de Honorários da Justiça Federal, assim como tabelas similares instituídas, eventualmente, pelos órgãos competentes das Justiças dos Estados e do Distrito Federal, na forma dos arts. 96, I, e 125, § 1º, parte final, da Constituição da República. (Tema 984).

2. Na espécie, ao arbitrar os honorários, em regra, e conforme o entendimento firmado nesta 2ª Câmara Criminal, deve o Magistrado se valer das disposições dos §§ 2º e 8º do artigo 85 do Código de Processo Civil, que estabelece a fixação da remuneração por apreciação equitativa, atendidos o grau de zelo do profissional, o lugar da prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, bem como, o trabalho realizado e o tempo exigido para o seu serviço. Cobra relevo pontuar, que está a se tratar de advogado nomeado pelo juízo (cuja verba será arcada pelo Estado), e não de profissional escolhido livremente pela parte, razão pela qual deve ser afastada a incidência da Tabela de Honorários e Diligências da Ordem dos Advogados do Brasil, haja vista a desproporcionalidade dos valores ali fixados. Ressalta-se, ainda, que a tabela da OAB não vincula o Poder Judiciário na fixação de honorários advocatícios por ter caráter meramente orientador.

3. Mantida a decisão recorrida.

(TJES, Classe: Apelação Criminal, 030050072492, Relator: FERNANDO ZARDINI ANTONIO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 19/05/2021, Data da Publicação no Diário: 07/06/2021)

COMPETÊNCIA

COMPETÊNCIA – CONFLITO NEGATIVO – AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO – ESSENCIALIDADE DO BEM – JUÍZO DA RECUPERAÇÃO JUDICIAL.

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. ARTIGO 49 § 3º, DA LEI Nº 11.101/05. ESSENCIALIDADE DO BEM QUE DEVE PASSAR PELO CRIVO DO JUÍZO DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE DE REUNIÃO DOS FEITOS. COMPETÊNCIA DO JUÍZO SUSCITADO.

1. Como cediço, o Art. 49, caput da Lei 11.101/2005, dispõe que estão sujeitos à recuperação judicial, todos os créditos existentes na data do pedido. Já o § 3º do aludido dispositivo, prevê que os créditos garantidos por alienação fiduciária não se submetem aos efeitos da recuperação judicial, porém, é ve-



dada a venda ou a venda ou retirada do estabelecimento do devedor de bens essenciais a sua atividade empresarial durante o prazo de suspensão de 180 (cento e oitenta) dias previstos no Art. 6º, § 4º da Lei de Falências e Recuperação Judicial.

2. A jurisprudência do Colendo Superior Tribunal é pacífica no sentido da imprescindibilidade do exame de essencialidade dos bens pelo Juízo de Recuperação Judicial, mas isso não significa que este também será competente para processamento e julgamento dos pleitos que poderiam culminar com sua expropriação.

3. A jurisprudência tem afastado hipótese de conexão em casos que tais, pois se tratam de demandas com causa de pedir e pedido distintos.

4. Escorrito o entendimento do Juízo Suscitante, no sentido que as providências a serem tomadas no bojo da demanda matriz seriam o sobrestamento momentâneo do feito e sua provocação, pelas partes ou pelo Juízo da 4ª Vara Cível, mediante ofício, para proceder o exame de essencialidade do bem, objeto da lide, mas sem remessa dos autos para a Vara Especializada.

5. Conflito de Competência CONHECIDO para DECLARAR competente o Juízo Suscitado.

(TJES, Classe: Conflito de competência cível, 100200058905, Relator: CONVOCADO – RAIMUNDO SIQUEIRA RIBEIRO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 06/04/2021, Data de Publicação no Diário: 06/05/2021)

COMPETÊNCIA – CONFLITO NEGATIVO – CUMPRIMENTO DE SENTENÇA – JUIZADO ESPECIAL – COMPETÊNCIA DO JUÍZO QUE CONSTITUIU O TÍTULO JUDICIAL.

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO COLETIVA. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. VALOR DA CAUSA INFERIOR AO TETO DOS JUIZADOS ESPECIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. INDIFERENTE. NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DO JUÍZO COMUM QUE CONSTITUIU O TÍTULO JUDICIAL EXEQUENDO. IMPOSSIBILIDADE DE OS JUIZADOS DA FAZENDA PÚBLICA CUMPRIREM SENTENÇAS DE OUTROS JUÍZOS. CONFLITO DE COMPETÊNCIA CONHECIDO PARA DECLARAR COMPETENTE O JUÍZO SUSCITADO.

1. O art. 516, inciso II do Código de Processo Civil é expresso que o cumprimento da sentença efetuar-se-á perante o juízo que decidiu a causa no primeiro grau de jurisdição.

2. Sendo assim, muito embora o valor da causa individual não ultrapasse o teto dos Juizados Especiais da Fazenda Pública (sessenta salários mínimos art. 2º, caput da Lei n. 12.153/09), o cumprimento da sentença deve se dar no Juízo que formalizou o título exequendo.

3. O colendo Superior Tribunal de Justiça submeteu à sistemática dos recursos repetitivos o julgamento de dois recursos especiais e, na forma do artigo 1.036 do Código de Processo Civil, fixou a seguinte tese vinculante: 18. Fixa-se a seguinte tese repetitiva para o Tema 1.029/STJ: não é possível propor nos Juizados Especiais da Fazenda Pública a execução de título executivo formado em Ação Coletiva que tramitou sob o rito ordinário, assim como impor o rito sumaríssimo da Lei 12.153/2009 ao juízo comum da execução "(REsp 1804186/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, julgado em 12/08/2020, DJe 11/09/2020).

4. Competência da 1ª Vara da Fazenda Pública Estadual, Municipal, Registros Públicos, Meio Ambiente e Saúde de Vitória Comarca da Capital. Declarados válidos os atos praticados pelo Juízo incompetente.

(TJES, Classe: Conflito de competência cível, 100190057016, Relator: FERNANDO ESTEVAM BRAVIN RUY, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 06/04/2021, Data da Publicação no Diário: 10/05/2021)

COMPETÊNCIA – CONFLITO NEGATIVO – EXECUÇÃO INDIVIDUAL – SENTENÇA



COLETIVA – COMPETÊNCIA DO JUÍZO DO DOMICÍLIO DO EXEQUENTE.

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. CUMPRIMENTO/LIQUIDAÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA PROFERIDA EM AÇÃO COLETIVA. FAZENDA PÚBLICA X FORO DE DOMICÍLIO DO AUTOR. COMPETÊNCIA DO JUÍZO SUSCITADO.

1. A liquidação e a execução individual de sentença genérica proferida em ação civil coletiva pode ser ajuizada no foro do domicílio do beneficiário, porquanto os efeitos e a eficácia da sentença não estão circunscritos a lindes geográficos, mas aos limites objetivos e subjetivos do que foi decidido, levando-se em conta, para tanto, sempre a extensão do dano e a qualidade dos interesses metaindividuais postos em juízo (STJ – AgInt no REsp: 1698833 PR 2017/0233852-6).

2. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo suscitado (Vara Única da Comarca de Mucurici), foro de domicílio do Autor.

(TJES, Classe: Conflito de competência cível, 100200072542, Relator: ARTHUR JOSÉ NEIVA DE ALMEIDA, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 19/04/2021, Data da Publicação no Diário: 12/05/2021)

COMPETÊNCIA – CONFLITO NEGATIVO – EXECUÇÃO INDIVIDUAL – SENTENÇA COLETIVA – EM FACE DE INSTITUIÇÃO BANCÁRIA – COMPETÊNCIA DO JUÍZO DA VARA CÍVEL.

PROCESSO CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA COLETIVA. DEFLAGRAÇÃO DO FEITO UNICAMENTE EM FACE DA INSTITUIÇÃO BANCÁRIA. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE INTERESSE DA FAZENDA PÚBLICA. CONFLITO DE COMPETÊNCIA CONHECIDO PARA DECLARAR COMPETENTE O JUÍZO 9ª VARA CÍVEL DE VITÓRIA JUÍZO SUSCITADO.

1. As regras processuais são fixadas em razão das inúmeras intercorrências que podem estar compreendidas nos fatos jurídicos que dão ensejo ao ajuizamento das demandas.

2. A execução do título formado em sede de ação civil pública pode ser ajuizado pelo credor em face de um ou de todos os devedores.

3. Não havendo ingresso da ação em face da Fazenda Pública, descabe a aplicação do rito em juízo especializado, sendo viável o trâmite da ação sob a competência cível ordinária.

4. Conflito Negativo de Competência conhecido para declarar a competência do Juízo da 9ª Vara Cível da Comarca de Vitória.

(TJES, Classe: Conflito de competência cível, 100190012763, Relator: WALACE PANDOLPHO KIFFER, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 24/05/2021, Data da Publicação no Diário: 08/06/2021)

COMPETÊNCIA – CONFLITO NEGATIVO – INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO APTA A ENSEJAR A ALTERAÇÃO DA COMPETÊNCIA DA DEMANDA MATRIZ. COMPETÊNCIA DO JUÍZO SUSCITADO.

1. O Art. 55, caput e § 1º do CPC, dispõe: Reputam-se conexas quando duas ou mais ações, quando lhes for comum o objeto ou a causa de pedir, hipótese em que os processos serão reunidos para decisão conjunta, salvo se um deles tiver sido sentenciado.



2. A reunião de duas ou mais ações conexas deve ocorrer sempre que se vislumbrar risco de decisões contraditórias. Assim, não havendo tal risco, desnecessária a reunião dos processos, com a consequentemente alteração da competência inicialmente estabelecida.

3. O Eminent Desembargador José Paulo Calmon Nogueira da Gama, na análise do pleito liminar no AI nº 0004082-76.2018.8.08.0024 destacou que, ainda que tais títulos tenham sido emitidos através de uma operação mercantil realizada entre JM COMÉRCIO DE ALIMENTOS e ORGBRISTOL LTDA, subsiste o legítimo interesse do HSBC BANK BRASIL S/A., para postular a cobrança da duplicata quanto a empresa endossante, em razão do disposto na Súmula 475 do STJ.

4. Nesse contexto, comungando do entendimento externado pelo eminente Desembargador José Paulo Calmon Nogueira da Gama, não se vislumbra a ocorrência de conexão entre as mencionadas, apta a alterar a competência inicialmente estabelecida. Isso porque, na ação monitória (demanda matriz desse presente conflito) deve ser analisado se procede a pretensão do HSBC Bank Brasil S/A., consistente no recebimento do montante indicado na exordial, oriundo de prova escrita, sem eficácia executiva e por isso, é irrelevante para o deslinde da questão, o motivo do inadimplemento.

5. Conflito de Competência CONHECIDO para DECLARAR competente o Juízo Suscitado.

(TJES, Classe: Conflito de competência cível, 100200041695, Relator: CONVOCADO – RAIMUNDO SIQUEIRA RIBEIRO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 06/04/2021, Data da Publicação no Diário: 11/05/2021)

COMPETÊNCIA – CONFLITO NEGATIVO – INTERNAÇÃO COMPULSÓRIA – VALOR ATRIBUÍDO À CAUSA – JUIZADO ESPECIAL DA FAZENDA PÚBLICA.

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. INTERNAÇÃO COMPULSÓRIA PARA TRATAMENTO DE PESSOAS COM TRANSTORNOS MENTAIS. JUÍZO DA VARA DA FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL DE ARACRUZ X JUÍZO DO 2º JUIZADO ESPECIAL DA FAZENDA PÚBLICA DE ARACRUZ. IRDR Nº 0013406-65.2018.8.08.0000. VALOR ATRIBUÍDO À CAUSA. COMPETÊNCIA ABSOLUTA. COMPETÊNCIA DO JUIZADO ESPECIAL DA FAZENDA PÚBLICA DE ARACRUZ.

1. A tese firmada no Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas nº 0013406-65.2018.8.08.0000 não excluiu a competência dos Juizados Especiais da Fazenda Pública, mormente nas hipóteses em que o valor da causa for de até sessenta salários mínimos.

2. A ação que busca prestação de serviço público de saúde não versa sobre direito patrimonial, mas sim personalíssimo. Trata-se de ação em que não há conteúdo econômico a ser buscado, motivo pelo qual o valor da causa não deve corresponder ao valor do procedimento ou medicamento pleiteado. Precedentes do STJ.

3. Inexistindo na ação de origem complexidade quanto às matérias lá tratadas que pudessem afetar a utilização do procedimento empregado pela lei especial e, tampouco, ferimento ao valor de alçada, mantém-se o caráter absoluto da competência dos Juizados Especiais da Fazenda Pública.

4. Questões outras que possam ser suscitadas no trâmite da demanda, tais como eventual pedido de prorrogação da medida de internação por prazo superior a 90 (noventa) dias, que certamente aumentará o valor do custeio da referida medida, não afetará a competência dos Juizados Especiais da Fazenda Pública, eis que o valor da causa deve ser aferido no momento da distribuição da demanda, em aplicação ao princípio da perpetuatio jurisdictionis.

5. Conflito de competência conhecido para declarar competente o juízo do 2º Juizado Especial Cível, Criminal e da Fazenda Pública de Aracruz para processar e julgar a ação de obrigação de fazer nº 0001129-28.2020.8.08.0006.



(TJES, Classe: Conflito de competência cível, 100200037677, Relator: FABIO CLEM DE OLIVEIRA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 06/04/2021, Data da Publicação no Diário: 13/05/2021)

COMPETÊNCIA – CONFLITO NEGATIVO – MUNICÍPIO – AUSÊNCIA DE FORO PRIVILEGIADO.

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO INDENIZATÓRIA MOVIDA EM DESFAVOR DE MUNICÍPIO. AUSÊNCIA DE FORO PRIVILEGIADO. IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DE OFÍCIO DE INCOMPETÊNCIA. CONFLITO DE COMPETÊNCIA CONHECIDO PARA DECLARAR COMPETENTE O JUÍZO SUSCITADO.

1. Conquanto os municípios não tenham sido elencados no rol do artigo 52 do Código de Processo Civil, inexistente óbice de as ações contra esses entes públicos serem promovidas no foro de domicílio do autor, porque as municipalidades não ostentam foro privilegiado.
2. O município de Guarapari sequer foi citado na demanda de origem, portanto, o reconhecimento de ofício da incompetência da Vara da Fazenda Pública Municipal de Vila Velha revela-se prematuro e afronta a súmula nº 33 do Superior Tribunal de Justiça.
3. Conflito negativo de competência conhecido para declarar a competência do juízo suscitado da 2ª Vara da Fazenda Pública Municipal de Vila Velha Comarca da Capital.

(TJES, Classe: Conflito de competência cível, 100200062774, Relator: FERNANDO ESTEVAM BRAVIN RUY, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 13/04/2021, Data da Publicação no Diário: 10/05/2021)

COMPETÊNCIA – MANDADO DE SEGURANÇA – TEORIA DA ENCAMPAÇÃO – IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO – AUSÊNCIA DE FORO ESPECIAL POR PRERROGATIVA DE FUNÇÃO.

AGRAVO INTERNO NO MANDADO DE SEGURANÇA. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DA TEORIA DA ENCAMPAÇÃO. REMESSA DOS AUTOS PARA O JUÍZO COMPETENTE. APLICAÇÃO DO ARTIGO 64, § 3º, DO CPC. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Inaplicável a teoria da encampação ao caso presente, haja vista que a autoridade que praticou o ato não possui foro especial por prerrogativa de função e, de outro lado, o Secretário de Estado a possui, o que modifica a competência.
2. Razão assiste ao agravante no que se refere a possibilidade de remessa dos autos ao Juízo competente, eis que também indicou como autoridade coatora o Subsecretário de Estado, nos termos do artigo 64, § 3º, do CPC/2015.
3. Recurso parcialmente provido.

(TJES, Classe: Agravo Interno Cível MS, 100200069167, Relator: ROBSON LUIZ ALBANEZ, Órgão julgador: SEGUNDO GRUPO CÂMARAS CÍVEIS REUNIDAS, Data de Julgamento: 09/06/2021, Data da Publicação no Diário: 14/06/2021)



EXECUÇÃO/CUMPRIMENTO DE SENTENÇA

EXECUÇÃO – AÇÃO DE EXECUÇÃO – INÉRCIA – INTIMAÇÃO PARA ANDAMENTO PROCESSUAL – INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 240 DO STJ.

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE EXECUÇÃO. INTIMAÇÃO PARA PROMOVER O ANDAMENTO DO FEITO. TRINTÍDIO LEGAL. INTIMAÇÃO PESSOAL PARA IMPULSIONAMENTO DO FEITO. INÉRCIA. ABANDONO CARACTERIZADO. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. NÃO INCIDE A SÚMULA Nº 240 DO STJ QUANDO O DEMANDADO SEQUER INTEGROU A LIDE. RECURSO DESPROVIDO.

1. É válida a intimação por via postal, no endereço declinado pelo autor, a fim de certificar o demandante acerca da necessidade de promover o prosseguimento do feito, desde que a comunicação atinja tal desiderato.
2. Cumprida a diligência da intimação pessoal e decorrido o prazo especificado, na forma do art. 485, inciso III e §1º, CPC/2015, impõe-se a extinção do feito.
3. Não há que se falar em primazia do exame de mérito ou aproveitamento dos atos processuais se tais princípios tiveram sua aplicação obstada pela própria desídia da parte. Não pode, pois, ser utilizado para transigir com a lei e perpetuar o processamento de ações, especialmente em hipóteses onde a parte não cumpre as diligências que lhe cabem.
4. Executado sequer integrou a lide, razão porque não incide a Súmula nº 240 do c. STJ.
5. Abandono da causa caracterizado.
6. Recurso desprovido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 061150005652, Relator: CARLOS SIMÕES FONSECA, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 13/04/2021, Data da Publicação no Diário: 07/05/2021)



EXECUÇÃO – CUMPRIMENTO DE SENTENÇA – HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS – IMPOSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO NA MESMA FASE E PARA O MESMO ADVOGADO – APLICAÇÃO DA SÚMULA 517 DO STJ.

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO DE VERBA HONORÁRIA NA MESMA FASE E PARA O MESMO ADVOGADO ART. 85, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL SÚMULA Nº. 517, DO COLENDO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. ART. 523, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECURSO DESPROVIDO.

Não é possível o arbitramento de verba honorária em duplicidade dentro da mesma fase processual (execução) e em favor de advogado da mesma parte, porquanto tal situação implicaria bis in idem.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 035219000078, Relator: ANNIBAL DE REZENDE LIMA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 04/05/2021, Data da Publicação no Diário: 25/05/2021)

EXECUÇÃO – CUMPRIMENTO DE SENTENÇA – PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE – NECESSIDADE DE SUSPENSÃO DO PROCESSO E TÉRMINO DO PRAZO DE UM ANO.

APELAÇÃO CÍVEL EM PEDIDO DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE DECRETADA. ARTIGO 921, § 4º, DO CPC. NECESSIDADE DE SUSPENSÃO DO PROCESSO E TÉRMINO DO PRAZO DE UM ANO. TERMO INICIAL DO PRAZO DE PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA ANULADA.

1. O Código de Processo Civil estabeleceu expressamente que, diante do insucesso da localização de bens penhoráveis, o Magistrado deve proceder a suspensão do processo, pelo prazo de um ano, findo o qual terá início o decurso do prazo de prescrição intercorrente.
2. Embora o artigo 921, do Código de Processo Civil, diga respeito à execução de título extrajudicial, o artigo 513 do mesmo diploma legal estabelece que as normas constantes no processo de execução de títulos extrajudiciais deverão ser utilizadas de forma subsidiária ao procedimento de cumprimento de sentença.
3. Adotando como termo inicial a data de 20.02.2018 fim do prazo de 01 ano de suspensão do processo, o reconhecimento do instituto da prescrição intercorrente somente teria lugar na data de 20.02.2021, o que demonstra a necessidade deste Colegiado rever os termos da Sentença, esta prolatada em 24.03.2020 (fl. 175).
4. Recurso provido. Sentença anulada.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 049140012375, Relator: ARTHUR JOSÉ NEIVA DE ALMEIDA, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 03/05/2021, Data da Publicação no Diário: 28/05/2021)

EXECUÇÃO – CUMPRIMENTO DE SENTENÇA COLETIVA – CRÉDITO ROTATIVO – POLICIAL MILITAR – AUSÊNCIA DE LIQUIDEZ E EXIGIBILIDADE – EMENTA À PETIÇÃO INICIAL – NECESSIDADE.

APELAÇÃO CÍVEL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA COLETIVA. CRÉDITO ROTATIVO. POLICIAL MILITAR. AUSÊNCIA DE LIQUIDEZ E EXIGIBILIDADE DO TÍTULO. OPORTUNIDADE DE MANIFESTAÇÃO PRÉVIA E EMENDA À PETIÇÃO INICIAL. NECESSIDADE. RECURSO PROVIDO. ANULAÇÃO DA SENTENÇA.

1. Não obstante a falta de liquidez do título e a necessidade de prévia liquidação com vistas à individualização do valor devido, antes de obstar o prosseguimento do Cumprimento de Sentença de Título Judicial, o Magistrado deve dar ao Exequente/Recorrente a oportunidade de se manifestar sobre o tema e, caso queira, emendar a petição inicial, suprimindo eventuais vícios que forem apontados pelo Julgador, o que não ocorreu na hipótese vertente.
2. Válido ressaltar que, não tendo o Exequente, ora Apelante, ajuizado liquidação de sentença previamente, seria plenamente possível converter, de ofício, o procedimento de cumprimento de sentença em incidente liquidatório, o que, também, contribui para demonstrar, no caso em apreço, o equívoco na sentença que extinguiu precocemente o feito.
3. Registra-se que este egrégio Tribunal também tem entendido que: (i) não há óbice à formulação de pedido de liquidação e posterior cumprimento de sentença coletiva em Juízo diverso daquele que prolatou a sentença coletiva executada e (ii) é possível que os legitimados extraordinários, dentre eles o Apelante, promova a liquidação de sentença em ação coletiva envolvendo direitos individuais homogêneos, nos moldes do art. 97 do Código de Defesa do Consumidor, segundo o qual, a liquidação e a execução de sentença poderão ser promovidas pela vítima e seus sucessores, assim como pelos legitimados de que trata o art. 82.
4. Recurso Provido. Sentença Anulada.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 024180231128, Relator: ARTHUR JOSÉ NEIVA DE ALMEIDA, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 03/05/2021, Data da Publicação no Diário: 28/05/2021)



EXECUÇÃO – CUMPRIMENTO PROVISÓRIO DE DECISÃO – PENSÃO MENSAL.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO PROVISÓRIO DE DECISÃO. PENSÃO MENSAL DEFERIDA LIMINARMENTE. NÃO PAGAMENTO DAS PARCELAS. PRESCRIÇÃO NÃO IMPLEMENTADA. REVISÃO DA TUTELA DE URGÊNCIA. PROVA DA NECESSIDADE DO TRATAMENTO MÉDICO PARA CONSOLIDAÇÃO DA LESÃO SOFRIDA EM ACIDENTE DE TRÂNSITO. IMPUGNAÇÃO REJEITADA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Embora decorrido o prazo de 02 (dois) anos entre o pedido de cumprimento provisório da decisão e o despacho citatório, não há que se falar em implemento do prazo prescricional previsto no art. 206, §2º, do CC.
2. Isto porque, nos termos da Súmula 106 do STJ Proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da Justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência.
3. A demora na citação, ao contrário do que pretende fazer crer a agravante, não pode ser oposta ao requerente/agravado, que atendeu a todas as determinações judiciais no prazo assinalado. Assim, a interrupção da prescrição operada pelo despacho citatório deve retroagir à data da propositura do cumprimento de sentença em apreço.
4. O pedido antecipatório de pagamento mensal de dois salários-mínimos fora deferido durante o período do tratamento médico necessário ao restabelecimento da saúde do requerente, ora agravado.
5. Nesse contexto, tem-se imperiosa a comprovação de que o tratamento médico do agravado perdura até a presente data, de forma a justificar o requerimento de cumprimento de sentença relativo às parcelas mensais da pensão devida pela empresa requerida/agravante.
6. Tendo o agravante apresentado laudo médico atestando a necessidade de continuidade do tratamento médico e fisioterápico para protetização e regularização de coto femoral com dor importante, não há que se falar em revisão da tutela de urgência concedida nos autos da ação indenizatória.
7. Recurso desprovido.

(TJES, Classe: Agravo de Instrumento, 028199000176, Relator: CARLOS SIMÕES FONSECA, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 13/04/2021, Data da Publicação no Diário: 07/05/2021)

EXECUÇÃO – EMBARGOS À EXECUÇÃO – TRÂNSITO EM JULGADO – MODIFICAÇÃO TÍTULO JUDICIAL – IMPOSSIBILIDADE.

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA NECESSÁRIA. EMBARGOS À EXECUÇÃO ALTERAÇÃO, DE OFÍCIO, DA SENTENÇA APÓS O TRÂNSITO EM JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. SENTENÇA ANULADA.

Sem que a decisão acobertada pela coisa julgada tenha sido desconstituída, revela-se incabível ao juízo de cumprimento da sentença modificar os parâmetros estabelecidos no título judicial, mesmo com o propósito de ajustar tais parâmetros a decisão vinculante do Excelso Supremo Tribunal Federal.

(TJES, Classe: Remessa Necessária Cível, 047150108752, Relator: ANNIBAL DE REZENDE LIMA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 18/05/2021, Data da Publicação no Diário: 01/06/2021)

EXECUÇÃO – EXECUÇÃO FISCAL – BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS ANTES DA CITAÇÃO – EMBARGOS RECEBIDOS COM EFEITO SUSPENSIVO.



AGRAVO DE INSTRUMENTO PRELIMINAR DE INTEMPESTIVIDADE REJEITADA EXECUÇÃO FISCAL BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS ANTES DA CITAÇÃO RECEBIMENTO DOS EMBARGOS COM EFEITO SUSPENSIVO RECURSO PROVIDO

1. Se a parte interpõe o agravo de instrumento contra a decisão que indefere o efeito suspensivo aos embargos à execução fiscal dentro do prazo de quinze dias, o recurso não é intempestivo. Preliminar de intempestividade do recurso rejeitada.
2. Em execução fiscal, apenas quando o executado for validamente citado e não pagar nem nomear bens à penhora, é que poderá ter seus ativos financeiros penhorados via Bacenjud. A excepcional possibilidade de o ato de penhora ser determinado antes da citação é condicionada à comprovação dos requisitos próprios das medidas cautelares.
3. O parcelamento do débito efetuado em mutirão de conciliação por terceiro não vinculado ao executado, não supre a falta de citação.
4. Presentes os requisitos para a concessão da tutela provisória, os embargos à execução poderão ser recebidos com efeito suspensivo.
5. Recurso provido.

(TJES, Classe: Agravo de Instrumento, 050199000576, Relator: FABIO CLEM DE OLIVEIRA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 04/05/2021, Data da Publicação no Diário: 26/05/2021)

EXECUÇÃO – IMÓVEL – PEQUENA PROPRIEDADE RURAL – IMPENHORABILIDADE – NÃO CONFIGURAÇÃO.

APELAÇÃO CÍVEL. EMBARGOS DO DEVEDOR. PENHORA. PEQUENA PROPRIEDADE RURAL. BEM DE FAMÍLIA. IMPENHORABILIDADE NÃO CONFIGURADA. IMÓVEL NÃO SERVE PARA MORADIA. ATIVIDADE AGRÍCOLA NÃO COMPROVADA. REVELIA DO EXEQUENTE/EMBARGADO. INSUFICIENTE PRESUNÇÃO RELATIVA. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. Dispõe o art. 833, inciso VIII do Código de Processo Civil que são impenhoráveis a pequena propriedade rural, assim definida em lei, desde que trabalhada pela família. Esta disposição legal advém da necessidade de concretizar um direito fundamental assegurado pelo art. 5º, inciso XXVI da Constituição Federal, a saber: a pequena propriedade rural, assim definida em lei, desde que trabalhada pela família, não será objeto de penhora para pagamento de débitos decorrentes de sua atividade produtiva, dispondo a lei sobre os meios de financiar o seu desenvolvimento.
2. Ao interpretar a norma constitucional, o excelso Supremo Tribunal Federal ampliou as hipóteses de oponibilidade da impenhorabilidade do bem de família com o desiderato de preservar o direito social à moradia estampado no art. 6º da CRFB/88.
3. A jurisprudência do colendo Superior Tribunal de Justiça é assente no sentido de que o imóvel que se enquadra como pequena propriedade rural, indispensável à sobrevivência do agricultor e de sua família, é impenhorável, consoante disposto no parágrafo 2º do artigo 4º da Lei n. 8.009/1990, norma cogente e de ordem pública que tem por escopo a proteção do bem de família, calcado no direito fundamental à moradia (EDcl nos EDcl no AgRg no AREsp 222936/SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, DJe de 26/02/2014) (AgInt no AREsp 1338787/PR, Rel. Ministro Marco Buzzi, Quarta Turma, julgado em 27/05/2019, DJe 31/05/2019).
4. Não se desconhece que há precedentes do c. STJ tornando desnecessária a moradia dos executados no imóvel rural para fins de considerá-lo impenhorável por ser um bem de família. No entanto, nem mesmo estes precedentes dispensam a comprovação da utilização da terra para a sobrevivência do agricultor e da sua família.



5. No caso em apreço, os autores não comprovaram residir na pequena propriedade rural, tampouco extraírem da terra o sustento da família. A qualificação de ambos na petição inicial da ação de divórcio direto consensual consta como residência a zona urbana do município de Colatina. Este endereço também foi fornecido ao Ministério da Fazenda na identificação do contribuinte para a declaração e recolhimento do Imposto sobre a Propriedade Territorial Rural.

6. A jurisprudência consagrada do c. STJ se posiciona no sentido de que a revelia enseja a presunção relativa da veracidade dos fatos narrados pelo autor da ação, podendo ser infirmada pelas provas dos autos, motivo pelo qual não determina a imediata procedência do pedido. Precedentes (EDcl no AgInt nos EDcl no AREsp 1562715/SP, Rel. Ministro Moura Ribeiro, Terceira Turma, julgado em 01/03/2021, DJe 04/03/2021).

7. Portanto, havendo prova em sentido contrário como no caso dos autos em relação à moradia e ao trabalho na pequena propriedade rural a revelia não pode ensejar o reconhecimento imediato da procedência do pleito autoral.

8. Recurso conhecido e provido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 014140119422, Relator: FERNANDO ESTEVAM BRAVIN RUY, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 06/04/2021, Data da Publicação no Diário: 10/05/2021)

EXECUÇÃO – PENHORA DE COTAS SOCIAIS DE SÓCIO DA EMPRESA – EXCEPCIONALIDADE – ESGOTAMENTO DE MEIOS PARA LOCALIZAÇÃO DE BENS DO DEVEDOR – INOCORRÊNCIA.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. PENHORA DE COTAS SOCIAIS DE SÓCIO DE EMPRESA SOMENTE EM ÚLTIMO CASO. INOCORRÊNCIA DO ESGOTAMENTO DE MEIOS PARA LOCALIZAÇÃO DE BENS DO DEVEDOR. INOBSERVÂNCIA DA ORDEM DE PREFERÊNCIA DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. “[...] tendo em vista o disposto no artigo 1.026, combinado com o artigo 1.053, ambos do Código Civil, e os princípios da conservação da empresa e da menor onerosidade da execução, cabia à exequente adotar as devidas cautelas impostas pela lei, requerendo a penhora dos lucros relativos às quotas sociais correspondentes à devedora, conforme também a inteligência do artigo 1.027 do Código Civil; não podendo ser deferida, de imediato, a penhora das quotas sociais de sociedade empresária que se encontra em plena atividade, em prejuízo de terceiros, por dívida estranha à referida pessoa jurídica.” (AgInt no REsp 1346712/RJ, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 14/03/2017, DJe 20/03/2017)

2. Recurso conhecido e desprovido.

(TJES, Classe: Agravo de Instrumento, 024199017682, Relator: ARTHUR JOSÉ NEIVA DE ALMEIDA, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 14/06/2021, Data da Publicação no Diário: 22/06/2021)

EXECUÇÃO – TÍTULO EXTRAJUDICIAL – EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE – MEIO DE DEFESA – QUESTÕES DE ORDEM PÚBLICA.

APELAÇÃO CÍVEL. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇO. FORNECIMENTO DE GÁS LIQUEFEITO DE PETRÓLEO. ASSINATURA DE TESTEMUNHA NÃO CONTEMPORÂNEA. CONTRATO VÁLIDO. RENOVAÇÃO AUTOMÁTICA DO CONTRATO. POSSIBILIDADE. NULIDADE NÃO VERIFICADA. INCIDÊNCIA DA CLÁUSULA PENAL PELA RESCISÃO ANTECIPADA DO CONTRATO.



1. A exceção de pré-executividade é meio de defesa do executado quando desnecessária a dilação probatória e para discussão de questões de ordem pública, passíveis de conhecimento de ofício pelo julgador, sendo cabível em qualquer tempo e grau de jurisdição.
2. O fato de as testemunhas assinarem a avença posteriormente, e não na presença das partes no momento da celebração do contrato, não retira a executividade do título, por se tratar de testemunhas instrumentárias e não oculares do negócio jurídico. Precedentes.
3. A ausência da identificação das testemunhas subscritoras do contrato não retira sua capacidade executiva, tendo que a dúvida acerca desta ausência deve ser suscitada quando da eventual discussão acerca da veracidade do título e não de sua capacidade.
4. Não é nula a cláusula contratual que prevê a possibilidade de renovação automática por igual período, se o contrato não for denunciado dentro do prazo prévio alinhado pelos contratantes.
5. Havendo, em contrato de fornecimento de Gás Liquefeito de Petróleo – GLP, previsão expressa de rescisão, independentemente de prévia notificação, em caso de descumprimento, pelas partes, de qualquer das obrigações assumidas, a aquisição, pelo consumidor, de combustível fornecido por outra empresa, em violação à cláusula de exclusividade constante da avença dá ensejo ao desfazimento do vínculo, com aplicação da multa rescisória pactuada.
6. Não observado o prazo do término contrato e não requerida expressamente a rescisão antecipada do pacto pela contratante, incide a cláusula que prevê multa contratual.
7. Recurso provido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 048120193510, Relator: FABIO CLEM DE OLIVEIRA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 13/04/2021, Data da Publicação no Diário: 14/05/2021)

EXECUÇÃO – TÍTULO EXTRAJUDICIAL – MEDIDAS COERCITIVAS – SUSPENSÃO CNH E CANCELAMENTO CARTÃO DE CRÉDITO – DESPROPORCIONALIDADE.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. DECISÃO QUE INDEFERE MEDIDAS COERCITIVAS. SUSPENSÃO CNH. CANCELAMENTO CARTÕES DE CRÉDITO. INDISPONIBILIDADE DE BENS NO CNIB. CONSULTA NO INFOJUD. ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS. DESNECESSIDADE. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O Código de Processo Civil prevê, em seu art. 139, inciso IV, a possibilidade de adoção de medidas coercitivas atípicas caso sejam infrutíferas as tentativas de localização de bens para a satisfação do credor.
2. A suspensão da CNH (Carteira Nacional de Habilitação) e o cancelamento dos cartões de crédito são medidas demasiado extremas e desproporcionais, mesmo porque as medidas previstas no art. 139, inc. IV, do CPC, não servem como punição ao devedor, mas tão somente funcionam como um meio de coerção para se tentar assegurar o cumprimento da obrigação.
3. O art. 782, § 3º do novo CPC permite que após iniciada a execução, exaurido o prazo para o cumprimento da obrigação pela parte devedora/executada, o juiz, a requerimento do exequente, possa determinar medidas que garantam o efetivo cumprimento da obrigação, como a inscrição do agravado na Central Nacional de Indisponibilidade de Bens (CNIB).
4. O STJ vem garantindo a utilização do sistema INFOJUD nos processos de execução, independentemente do esgotamento de outras diligências, para possibilitar a busca de bens passíveis de penhora, visando à celeridade e efetividade do processo.
5. Recurso parcialmente provido.

(TJES, Classe: Agravo de Instrumento, 056199000094, Relator: JORGE DO NASCIMENTO VIANA, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 19/04/2021, Data da Publicação no Diário: 17/05/2021)



GRATUIDADE DA JUSTIÇA

GRATUIDADE DA JUSTIÇA – INDEFERIMENTO – SOMENTE APÓS PRÉVIA INTIMAÇÃO – COMPROVAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. INOBSERVÂNCIADA DO ARTIGO 99, § 2º DO CPC. DECISÃO ANULADA. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. De acordo com o artigo 99, § 2º do CPC: O juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos.

2. Hipótese em que o D. Magistrado de piso indeferiu de plano o pedido de concessão do benefício da assistência judiciária gratuita, sem oportunizar à parte Autora a devida comprovação da sua condição de hipossuficiência financeira.

3. Decisão anulada.

4. Recurso conhecido e provido.

(TJES, Classe: Agravo de Instrumento, 050199000626, Relator: ARTHUR JOSÉ NEIVA DE ALMEIDA, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 26/04/2021, Data da Publicação no Diário: 13/05/2021)

GRATUIDADE DA JUSTIÇA – PESSOA FÍSICA – DECLARAÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA – PRESUNÇÃO JURIS TANTUM.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. DECLARAÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. COMPROVADA A INSUFICIÊNCIA DE RECURSOS. DEFERIMENTO. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. Em observância ao princípio constitucional da inafastabilidade da tutela jurisdicional, previsto no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal de 1988, é plenamente cabível a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita às partes e, na esteira do que preconiza o §3º, do artigo 99, do Código de Processo Civil/2015, presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.

2. Na hipótese, verifico que há nos autos elementos capazes de evidenciar a alegada insuficiência financeira do Recorrente, tendo em vista que o mesmo recebe do Instituto Nacional do Seguro Social INSS o benefício de aposentadoria por idade no valor de R\$ 998,00 (novecentos e noventa e oito reais).

3. As fotografias apresentadas às fls. 39/40 demonstram o estado de miserabilidade que vivencia o Recorrente.

4. Recurso Conhecido e provido.

(TJES, Classe: Agravo de Instrumento, 056199000490, Relator: NAMYR CARLOS DE SOUZA FILHO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 13/04/2021, Data da Publicação no Diário: 17/05/2021)

GRATUIDADE DA JUSTIÇA – PESSOA FÍSICA – DECLARAÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA – PRESUNÇÃO RELATIVA.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEDIDO DE GRATUIDADE DA JUSTIÇA. DECLARAÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA DO AGRAVANTE. PRESUNÇÃO IURIS TANTUM DE VERACIDADE. ELEMENTOS



PROBATÓRIOS NÃO AFASTAM A SITUAÇÃO ALEGADA. JUSTIÇA GRATUITA CABÍVEL. RECURSO PROVIDO.

1. Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural (art. 99, § 3º, do CPC).

2. Inexistindo elementos para concluir que os agravantes dispõem de recursos para suportar as despesas processuais, a irresignação deve ser provida.

3. Da análise do caderno processual não verifico qualquer motivo que pudesse afastar a presunção de hipossuficiência econômica alegada pelos Recorrentes em suas declarações de hipossuficiência acostadas aos autos.

4. Recurso provido.

(TJES, Classe: Agravo de Instrumento, 056199000458, Relator: JORGE DO NASCIMENTO VIANA, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 10/05/2021, Data da Publicação no Diário: 10/06/2021)

GRATUIDADE DA JUSTIÇA – PESSOA JURÍDICA – NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA SITUAÇÃO ECONÔMICA.

AGRAVO INTERNO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NA AÇÃO RESCISÓRIA. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. PESSOA JURÍDICA. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA SITUAÇÃO ECONÔMICA. DOCUMENTOS ANTIGOS. INOCORRÊNCIA DE DEFERIMENTO TÁTICO PELO STJ. OBRIGATORIEDADE DE COMPLEMENTAÇÃO DO DEPÓSITO INICIAL. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. É pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que a faz jus ao benefício da justiça gratuita a pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos que demonstrar sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais”, como no caso dos autos (EDcl no AgInt no AREsp 1613891/RJ, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 01/03/2021, DJe 03/03/2021).

2. No caso, a agravante só apresentou o pedido quando já havia interposto recurso para análise do Superior Tribunal de Justiça, ao passo que os documentos anexados referem-se aos anos de 2015 a 2017, que não se prestam a comprovar a situação econômica atual da parte, que teve a oportunidade de instruir o pedido com as provas necessárias, inexistindo, portanto, violação ao § 2º do art. 99 do CPC.

3. Deve-se chamar a atenção para o fato de que a concessão da gratuidade judiciária pode ser requerida no curso da ação, mas não tem efeitos retroativos (AgInt no AREsp 1626718/SE, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 08/03/2021, DJe 12/03/2021), de maneira que, ainda que fosse deferida a gratuidade nesta fase, não seria afastada a obrigação de complementação do depósito inicial da ação rescisória determinada no comando anteriormente questionado.

4. Recurso conhecido e desprovido.

(TJES, Classe: Agravo Interno Cível ED AR, 100150029310, Relator: JANETE VARGAS SIMÕES – Relator Substituto: RAIMUNDO SIQUEIRA RIBEIRO, Órgão julgador: PRIMEIRO GRUPO CÂMARAS CÍVEIS REUNIDAS, Data de Julgamento: 07/06/2021, Data da Publicação no Diário: 09/06/2021)

GRATUIDADE DA JUSTIÇA – PESSOA JURÍDICA – SINDICATO – NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE FINANCEIRA.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA. SINDICATO. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE FINANCEIRA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE DEMONSTREM A CONDIÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA ALEGADA PELO AGRAVANTE. DECISÃO IMPUGNADA MANTIDA. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.



1. O entendimento pretoriano pacífico, sumulado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, trilha na vereda de que faz jus ao benefício da justiça gratuita a pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos que demonstrar sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais. (Súmula 481). Tal entendimento restou cristalizado na redação do artigo 98, caput, do Código de Processo Civil atualmente em vigor.

2. No mesmo sentido os tribunais pátrios, dentre os quais se inclui este egrégio Sodalício, firmaram o entendimento de que o sindicato, como pessoa jurídica, deve comprovar sua impossibilidade de arcar com os custos do processo para ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

3. Assim, tendo o magistrado singular, em observância ao disposto no art. 9º c/c §2º do art. 99, ambos do CPC/2015, intimado o agravante para comprovar no caso concreto a hipossuficiência financeira, caberia a este colacionar aos autos elementos capazes de dar suporte a sua alegada hipossuficiência econômica, comprovando, concretamente, a impossibilidade de arcar com os encargos processuais, o que, contudo, frise-se, mesmo após intimado para tanto (fls. 181/183), não o fez satisfatoriamente. Por conseguinte, não havendo nos autos comprovação da incapacidade financeira do recorrente, impõe-se a manutenção do entendimento alcançado pelo juiz de primeiro grau.

4. Da análise da mencionada documentação, sobressai que a entidade sindical recorrente não logrou êxito em demonstrar a sua situação de miserabilidade jurídica.

5. Recurso conhecido e improvido, com a manutenção integral da decisão objurgada.

(TJES, Classe: Agravo de Instrumento, 019199000290, Relator: RONALDO GONÇALVES DE SOUSA, Órgão julgador: TERCEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 01/06/2021, Data da Publicação no Diário: 11/06/2021)

INCIDENTES PROCESSUAIS



INCIDENTE DE SUSPEIÇÃO – MAGISTRADO – REGULARIDADE DA CONDUTA.

INCIDENTE DE SUSPEIÇÃO. INTERESSE NO JULGAMENTO DA CAUSA. PAPEL ATIVO DO JUIZ NA TUTELA EXECUTIVA. REGULARIDADE DA CONDUTA DO MAGISTRADO. EXTEMPORANEIDADE DA ALEGAÇÃO EM RELAÇÃO A CERTOS EVENTOS. POSSIBILIDADE DE APRECIÇÃO DA INCOMPETÊNCIA NA FASE DE SANEAMENTO. ORDEM CRONOLÓGICA MERAMENTE INDICATIVA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS DENTRO DOS PARÂMETROS LEGAIS. ALEGAÇÃO REJEITADA.

1. O incidente de suspeição permite a parte apresentar as causas fáticas que venham depor contra a imparcialidade exigida do Juiz para funções relacionadas ao processamento e julgamento da ação, cujas hipóteses estão elencadas no artigo 145 do Código de Processo Civil. O afastamento do juiz natural da causa exige que seja evidenciada cabalmente pelo requerente a existência de predisposição de favorecimento a uma das partes.

2. Neste caso, o juiz não atuou de modo parcial, mas sim exerceu o poder-dever de ter um papel ativo na execução, sendo que a prova emprestada produzida não prejudicou a requerente, que inclusive concordou com a avaliação mercadológica produzida pela expert do juízo de origem.

3. Inexistem provas de ligação de estagiário da unidade judiciária de origem para uma das funcionárias da requerente, além do que também há preclusão quanto a esse fato, dada a intimação realizada em cartório no dia 29 de outubro de 2018.

4. No que pertine à decisão que deferiu a penhora de quotas sociais da Movelar, proferida no bojo do cumprimento de sentença de nº 007719-03.20078.08.0030, essa não indica falta de isenção do magistrado, porquanto possui amparo no artigo 861 do CPC. A reativação dos protestos determinada nos autos de nº 0007719-03.2007.8.08.0030 apenas é um consectário lógico do cumprimento da coisa julgada, vez que a colenda Terceira Câmara Cível concluiu que a Movelar não tinha legitimidade para impedir os protestos.

5. O juiz não é obrigado a respeitar taxativamente a lista temporal de processos conclusos, tampouco deve ouvir previamente a parte executada sobre todos os atos constritivos pretendidos pelo exequente. Inteligência do enunciado nº 03 e nº 34, ambos da Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento de Magistrados.

6. Houve o transcurso do prazo do artigo 146, caput, do CPC, em relação ao reconhecimento da revelia da corré, sendo que a proponente não ostenta legitimidade para impugnar essa situação processual.

7. O fato do requerido ter postergado a alegação de incompetência para a fase de saneamento do processo de nº 0015373-31.2013.8.08.0030 não denota parcialidade do julgador, mas sim o cumprimento do disposto no artigo 357, inciso I, do CPC.

8. O arbitramento de honorários advocatícios na ação de nº 0007527-21.2017.8.8.0030 no patamar máximo previsto no artigo 85, §2º, do CPC, não indica intenção de prejudicar a requerente, mormente quando sopesado que a exigibilidade da verba sucumbencial foi suspensa pelo próprio agravado, nos ditames do artigo 98, §3º, do CPC.

9. Rejeitada a alegação de suspeição ante a improcedência.

(TJES, Classe: Incidente de Suspeição Cível, 030190083870, Relator: FERNANDO ESTEVAM BRAVIN RUY, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 04/05/2021, Data da Publicação no Diário: 18/05/2021)

NULIDADES PROCESSUAIS

NULIDADES PROCESSUAIS – ALEGAÇÃO – INÉRCIA ANTERIOR – NULIDADE DE ALGIBEIRA – DESCABIMENTO.

AÇÃO RESCISÓRIA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA JURISDICIONAL. EXCEPCIONALIDADE DA MEDIDA. SUSTAÇÃO DE EFEITOS DE ACÓRDÃO TRANSITADO EM JULGADO. ALEGAÇÃO DE NULIDADE PROCESSUAL. USURPAÇÃO DE PRAZO PARA RECORRER. NULIDADE DE ALGIBEIRA. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DOS REQUISITOS DA TUTELA PROVISÓRIA DE URGÊNCIA. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. Nos termos do artigo 969, do Código de Processo Civil, o ajuizamento da Ação Rescisória não impede o cumprimento do decisum impugnado, ressalvada a concessão da tutela provisória, sendo que, neste particular, incumbe ao Requerente a demonstração dos requisitos preconizados no artigo 300, do Código de Processo Civil, ou seja, a demonstração da probabilidade do direito invocado e a premência de que o cumprimento da Sentença ocasione-lhe dano.

2. No caso dos autos originários, restou revelado que após o Recorrente haver sido formalmente intimado acerca do julgamento dos Embargos de Declaração opostos em face da Sentença, o mesmo não compareceu em cartório para retirada/vista do processo ou mesmo realizou requerimento nesse sentido, de modo que, a mera formalização de Carga dos Autos ao Ministério Público para oferecimento de Contrarrazões, por si só, não lhe prejudica, na medida em que não restou revelado que o Recorrente, à época, não externalizou qualquer ato compatível com a intensão de recorrer da Sentença.

3. Não se afigura admissível a arguição de nulidade decorrente de alegação de usurpação de prazo recursal em relação à parte que restou regularmente intimada da Sentença e permaneceu inerte em oferecer o Recurso pertinente por haver constatado que os autos restaram remetidos ao Ministério Público Estadual para fins de contrarrazoar recurso da parte ex adversa, somente suscitando a nulidade após a certificação do trânsito em julgado do Acórdão, estratégia processual reconhecida como nulidade de algibeira, rechaçada veementemente pela Jurisprudência Pátria. Precedentes.

4. Recurso conhecido e desprovido.



(TJES, Classe: Agravo Interno Cível AR, 100200004727, Relator: NAMYR CARLOS DE SOUZA FILHO, Órgão julgador: PRIMEIRO GRUPO CÂMARAS CÍVEIS REUNIDAS, Data de Julgamento: 05/04/2021, Data da Publicação no Diário: 20/04/2021)

NULIDADES PROCESSUAIS – CONVERSÃO DE AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE EM DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA – REALIZAÇÃO NA SENTENÇA – VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO, AMPLA DEFESA E NÃO SURPRESA.

APELAÇÃO CÍVEL. PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA. CONVERSÃO DE AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE EM DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA FEITA NA SENTENÇA. VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO, AMPLA DEFESA E DA NÃO SURPRESA. RECURSO PROVIDO.

1. O juiz não pode decidir, em grau algum de jurisdição, com base em fundamento a respeito do qual não se tenha dado às partes oportunidade de se manifestar, ainda que se trate de matéria sobre a qual deva decidir de ofício (CPC, no art. 10).
2. Como afirmou a Segunda Turma do STJ no julgamento do REsp nº 1676027/PR, somente argumentos e fundamentos submetidos à manifestação precedente das partes podem ser aplicados pelo julgador, devendo este intimar os interessados para que se pronunciem previamente sobre questão não debatida que pode eventualmente ser objeto de deliberação judicial.
3. Hipótese em que o MM. Juiz promoveu a conversão da ação de reintegração de posse em desapropriação indireta na sentença, sem ter ouvido as partes, o que configura ofensa aos princípios do contraditório, ampla defesa e proibição de julgamento não surpresa.
4. Recurso provido. Sentença anulada. Reexame necessário prejudicado

(TJES, Classe: Apelação / Remessa Necessária, 030080083717, Relator: FABIO CLEM DE OLIVEIRA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 11/05/2021, Data da Publicação no Diário: 31/05/2021)



NULIDADES PROCESSUAIS – DECISÃO – AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE COBRANÇA. PRELIMINAR DE NULIDADE DA DECISÃO RECORRIDA POR AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. SENTENÇA DISSOCIADA DA MATÉRIA VERTIDA NOS AUTOS. SENTENÇA NULA (ART. 489, §1º, CPC). IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DO ART. 1.013, §3º, DO CPC. PROCESSO INAPTO PARA JULGAMENTO IMEDIATO. PRELIMINAR ACOLHIDA PARA ANULAR A SENTENÇA.

1. A sentença proferida de forma genérica, sem referência a qualquer alegação ou circunstância fática da causa sob análise, limitando-se a tecer considerações sobre textos legais e jurisprudências, sem correlacioná-los com o caso concreto, ofende o art. 489, §1º do CPC, sendo nula por ausência de fundamentação.
2. Ainda que o art. 1.013, do Código de Processo Civil, autorize, no seu §3º, inciso V, o julgamento imediato do mérito da ação nos casos de sentença desprovida de fundamentação, essa disposição processual pressupõe a ação estar apta para imediato julgamento, o que não ocorre no caso, tendo em conta a matéria probatória controvertida pendente de análise.
3. Preliminar acolhida para anular a sentença.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 035150147052, Relator: CARLOS SIMÕES FONSECA, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 20/04/2021, Data da Publicação no Diário: 13/05/2021)

NULIDADES PROCESSUAIS – DEFENSOR PÚBLICO – PRERROGATIVA DE INTIMAÇÃO PESSOAL - AUSÊNCIA – NULIDADE RECONHECIDA.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE. DEFENSOR PÚBLICO REPRESENTANDO O REÚ EM AUDIÊNCIA DE JUSTIFICAÇÃO. INTIMAÇÃO PESSOAL SEM VISTAS DOS AUTOS. NULIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA CONFIGURADO. PROCESSO ANULADO. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA ANULADA.

1. O apelante já estava representado por defensor público quando da realização da audiência de justificação prévia, quando foi intimado pessoalmente para a apresentar a contestação, porém sem a respectiva remessa com vistas dos autos.

2. Segundo o STJ “a despeito da presença do Defensor Público, na audiência de instrução e julgamento, a intimação pessoal da Defensoria Pública somente se concretiza com a respectiva entrega dos autos com vista, em homenagem ao princípio constitucional da ampla defesa”, de modo que, somente a partir de tal momento considera-se iniciado o prazo para interposição do recurso cabível (STJ, REsp 1.190.865/MG, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, TERCEIRA TURMA, DJe de 01/03/2012).

3. Recurso provido para anular o processo até a audiência de justificação realizada (ato este integralmente preservado), com a respectiva nulidade dos demais pronunciamentos judiciais posteriores, determinando o retorno dos autos ao juízo de origem para que seja observada a intimação pessoal do defensor público com vistas dos autos para a elaboração da contestação, a fim de restabelecer o devido processo legal.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 048120285928, Relator: JANETE VARGAS SIMÕES, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 18/05/2021, Data da Publicação no Diário: 02/06/2021)

NULIDADES PROCESSUAIS – DESÍDIA DO EXEQUENTE – AUSÊNCIA – SENTENÇA ANULADA.

APELAÇÃO CÍVEL. EXECUÇÃO FISCAL. SENTENÇA QUE DECLAROU A PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INEXISTÊNCIA DE INÉRCIA OU DESÍDIA DO EXEQUENTE. IMPOSSIBILIDADE DE DECRETAÇÃO DA PRESCRIÇÃO. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. SENTENÇA ANULADA.

1. O Egrégio Superior Tribunal de Justiça possui entendimento de que Caracteriza-se a prescrição intercorrente quando, proposta a Execução Fiscal e decorrido o prazo de suspensão, o feito permanecer paralisado por mais de cinco anos por inércia do exequente. (STJ, AgRg no Ag 1129396/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/06/2009, DJe 25/08/2009).

2. Para a aplicação da prescrição intercorrente, essa se dará apenas com o lapso temporal e a inércia ou desídia por parte do Exequente, sendo que o marco inicial para a contagem da prescrição intercorrente começará a correr findo o prazo de suspensão de 1 (um) ano do processo.

3. In casu, após a suspensão da Execução determinada pelo Magistrado, o Recorrente realizou diversas diligências com o intuito de dar andamento ao feito, buscando bens passíveis de quitação do débito exequendo, nas datas de 21.03.2013(fl. 24/25), 14.06.2013(fl. 38), 07.10.2014(fl. 48), 14.11.2014 (fl. 51), 06.04.2016(fl. 58/61), 29.03.2017(fl. 70/71), 20.11.2017(fl. 75/89), 26.11.2018 (fl. 88).

4. Não há falar-se em inércia ou desídia do Exequente, ora Recorrente, tendo em vista que tomou todas as medidas necessárias para o regular prosseguimento da Execução Fiscal, objetivando a satisfação do crédito exequendo, motivo pelo qual é imperiosa a anulação da Sentença objurgada, com o retorno dos autos ao Juízo de Origem para regular prosseguimento do feito.

5. Recurso conhecido e provido. Sentença anulada.



(TJES, Classe: Apelação Cível, 030110058895, Relator: NAMYR CARLOS DE SOUZA FILHO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 13/04/2021, Data da Publicação no Diário: 17/05/2021)

NULIDADES PROCESSUAIS – DESISTÊNCIA – APÓS OFERECIMENTO DA CONTESTAÇÃO – CONSENTIMENTO DO RÉU – RECUSA LEGÍTIMA – SENTENÇA ANULADA.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. PEDIDO DE DESISTÊNCIA DA DEMANDA APÓS O OFERECIMENTO DA CONTESTAÇÃO. NECESSIDADE DE CONSENTIMENTO DO RÉU. ART. 485, § 4º, DO CPC. RECUSA À HOMOLOGAÇÃO DA DESISTÊNCIA QUE DEVE SER JUSTIFICADA. PRECEDENTES DO STJ. LEGITIMIDADE DA RECUSA APRESENTADA PELA REQUERIDA. EVENTUAL IMPROCEDÊNCIA DA DEMANDA QUE PODERÁ LHE GERAR DIREITO À RESTITUIÇÃO DOS GASTOS DESPENDIDOS EM VIRTUDE DO CUMPRIMENTO DA LIMINAR. FALECIMENTO DA AUTORA QUE NÃO IMPEDE A REALIZAÇÃO DE PROVA PERICIAL MÉDICA. NECESSIDADE DE RETORNO DOS AUTOS A ORIGEM PARA REGULAR INSTRUÇÃO PROBATÓRIA. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. SENTENÇA ANULADA.

1. Dispõe o Art. 485, § 4º, do Código de Processo Civil que Oferecida a contestação, o autor não poderá, sem o consentimento do réu, desistir da ação.
2. Conforme entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça, a recusa do réu à homologação da desistência pleiteada pelo autor deve ser devidamente fundamentada, sob pena de se configurar abuso de direito. Precedentes do STJ.
3. No caso, têm-se que a recusa apresentada pela requerida se revela devidamente justificada, eis que, embora a demanda seja exclusivamente de natureza obrigacional, a obrigação de fazer imposta à UNIMED demandou gastos com a internação da autora, gastos estes que, em caso de eventual improcedência da demanda, devem ser arcados pelo espólio ou pelos herdeiros.
4. O fato de a autora ter falecido não obsta a realização de prova médica pericial, uma vez que esta poderá ser realizada de acordo com o prontuário médico da paciente, resultados de exames efetuados, plano terapêutico etc.
5. Evidenciada a recusa legítima da requerida à homologação da desistência pleiteada, impõe-se a anulação da sentença, com o retorno dos autos a origem para regular instrução do feito, inclusive mediante a produção da prova pericial postulada.
6. Recurso conhecido e provido. Sentença anulada.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 011190017175, Relator: CONVOCADO – RAIMUNDO SIQUEIRA RIBEIRO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 13/04/2021, Data da Publicação no Diário: 10/05/2021)

NULIDADES PROCESSUAIS – INTERESSE DE CRIANÇA/ADOLESCENTE – INTIMAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO – AUSÊNCIA – NULIDADE ABSOLUTA.

APELAÇÕES CÍVEIS. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. EMBARGOS À EXECUÇÃO. INTERESSE DE MENOR ENVOLVIDO. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. NULIDADE ABSOLUTA INSANÁVEL. PREJUÍZO AO MENOR. ANULAÇÃO, DE OFÍCIO, DA SENTENÇA DE 1º GRAU. RETORNO DOS AUTOS AO JUÍZO DE ORIGEM PARA DEVIDA INTIMAÇÃO DO MP.

1. Havendo prejuízo para o menor, o processo padece de nulidade absoluta insanável quando o Ministério Público não é intimado para intervir no feito.
2. Anulação, de ofício, da sentença de 1º grau retorno dos autos ao juízo de origem para devida intimação do MP.



(TJES, Classe: Apelação Cível, 052150006279, Relator: CARLOS SIMÕES FONSECA, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 06/04/2021, Data da Publicação no Diário: 07/05/2021)

NULIDADES PROCESSUAIS – JULGAMENTO ANTECIPADO – CERCEAMENTO DE DEFESA – RECONHECIMENTO.

APELAÇÃO CÍVEL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. JULGAMENTO ANTECIPADO. CERCEAMENTO DE DEFESA. AUSÊNCIA DE ANÁLISE DO PEDIDO DE PRODUÇÃO DE PROVA. SENTENÇA ANULADA. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. O direito à prova é uma garantia processual relevantíssima, integrante do conceito de justo processo, e que não deve ser desconsiderada ou preterida; assim, as pretensões probatórias, em regra, devem ser analisadas com largueza pelo Juiz, de modo a conferir ao pronunciamento judicial a maior dose de certeza possível e desejável. (REsp 1.384.971/SP, rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe 31/10/2014).

2. O julgamento antecipado da lide sem apreciação dos requerimentos de produção de prova configura cerceamento de defesa e impõe a nulidade da sentença.

3. Recurso conhecido e provido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 014180068927, Relator: JANETE VARGAS SIMÕES, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 13/04/2021, Data da Publicação no Diário: 17/05/2021)

NULIDADES PROCESSUAIS – PARENTESCO ENTRE MAGISTRADOS QUE ATUARAM NAS DEMANDAS – NULIDADE DA SENTENÇA – ARTIGO 147 DO CPC.

RECURSOS DE APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL E AÇÃO CAUTELAR. PROCESSOS CONEXOS. PARENTESCO ENTRE MAGISTRADOS QUE ATUARAM NAS DEMANDAS. NULIDADE DA SENTENÇA. ARTIGO 147 DO CPC. RECONHECIMENTO DE OFÍCIO. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. SENTENÇA ANULADA. APELO DA PARTE ADVERSA PREJUDICADO.

1. Da leitura do artigo 147, do Código de Processo Civil, extrai-se que é vedada a atuação de magistrados com vínculo de parentesco até o terceiro grau, consanguíneos ou afins, em linha reta ou colateral, na mesma causa ou em processos conexos, podendo tal vício, por intransponível, ser conhecido de ofício, em qualquer tempo e grau de jurisdição.

2. No presente caso, o Dr. Rodrigo Cardoso Freitas proferiu decisões na ação cautelar nº 0004983-02.2004.8.08.0035 (processo conexo), conforme se constata pelo andamento processual retirado do sítio eletrônico deste egrégio Sodalício.

3. Por sua vez, o não menos culto magistrado Fernando Cardoso Freitas, irmão do Dr. Rodrigo Cardoso Freitas, passou a atuar no presente processo a partir de agosto de 2016 (fl. 889), proferindo decisões e também a sentença ora combatida (fls. 939/940), motivo pelo qual, torna-se imperioso o reconhecimento de nulidade dos atos praticados pelo Dr. Fernando Cardoso Freitas, tendo em vista o seu impedimento.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 035040068310, Relator: EWERTON SCHWAB PINTO JUNIOR, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 04/05/2021, Data da Publicação no Diário: 26/05/2021)

NULIDADES PROCESSUAIS – PRINCÍPIO DA NÃO SURPRESA – EXTINÇÃO DO FEITO SEM INTIMAÇÃO PRÉVIA – NULIDADE RECONHECIDA.



APELAÇÃO. AÇÃO DE LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA COLETIVA. DIREITO INDIVIDUAL HOMOGÊNEO. SENTENÇA GENÉRICA. IMPRESCINDIBILIDADE DE LIQUIDAÇÃO PARA AFERIÇÃO DA PRÓPRIA TITULARIDADE DO CRÉDITO (CUI DEBEATUR) E DO QUANTUM DEVIDO (QUANTUM DEBEATUR). VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA NÃO SURPRESA. SENTENÇA ANULADA. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. O art. 10 do CPC/2015 estabelece que o juiz não pode decidir, em grau algum de jurisdição, com base em fundamento a respeito do qual não se tenha dado às partes oportunidade de se manifestar, ainda que se trate de matéria sobre a qual deva decidir de ofício. Trata-se de proibição da chamada decisão surpresa, também conhecida como decisão de terceira via, contra julgado que rompe com o modelo de processo cooperativo instituído pelo Código de 2015 para trazer questão aventada pelo juízo e não ventilada nem pelo autor nem pelo réu. A partir do CPC/2015 mostra-se vedada decisão que inova o litígio e adota fundamento de fato ou de direito sem anterior oportunidade de contraditório, mesmo nas matérias de ordem pública que dispensam provocação das partes. Somente argumentos e fundamentos submetidos à manifestação precedente das partes podem ser aplicados pelo Julgador, devendo este intimar os interessados para que se pronunciem previamente sobre questão não debatida que pode eventualmente ser objeto de deliberação judicial.

2. O Código de Processo Civil de 2015, nos artigos 9º e 10, preconiza o princípio da não surpresa, segundo o qual o Magistrado tem o dever de provocar o debate de questões da lide antes do julgamento, ainda que as matérias possam ser conhecidas de ofício.

3. In casu, o Magistrado Singular proferiu sentença extinguindo o feito sem resolução de mérito por ilegitimidade ativa (art. 485, VI, do CPC), sem ao menos oportunizar ao autor apelante a possibilidade de discussão sobre o tema. Incorreu, portanto, em erro de procedimento.

4. Ainda que se tratasse da atuação processual da Associação por meio da representação, haveria erro de julgamento, pois a verificação da titularidade do crédito constitui o próprio mérito da ação de liquidação, ou seja, não se mostra correta a extinção terminativa da presente demanda por ausência de prova de que o ente associativo poderia postular na defesa dos interesses dos integrantes da categoria.

5. A sentença de procedência de ação coletiva referente a direitos individuais homogêneos, como é o caso dos autos, é genérica, de sorte que, via de regra, depende de superveniente liquidação, não só para apuração do quantum debeatur, mas, também, para aferição da própria titularidade do crédito (cui debeatur) razão pela qual é denominada pela doutrina processualista como liquidação imprópria. Com efeito, enquanto a sentença formada por meio do rito comum é executada pelo autor na própria ação individual, a liquidação de sentença formada no rito da ação coletiva pode ser ajuizada por eventuais e desconhecidos beneficiários, em ação própria que se presta, inclusive, a comprovar a legitimidade ativa, bem ao tamanho do próprio crédito.

6. A exigência de autorização expressa dos associados, com juntada da lista à petição inicial, refere-se exclusivamente às hipóteses em que associações estejam litigando por representação processual, não por substituição processual.

7. Identificadas as rationes decidendi do precedente do Supremo no RE 573.232, fica mais claro visualizar a necessidade de realizar um distinguishing em relação ao presente caso (art. 489, § 1º, V, do CPC/2015). Isso porque os elementos dos autos demonstram que a atuação da Associação dos Cabos e Soldados da Polícia Militar e Bombeiros Militar do Estado do Espírito Santo ocorreu mediante substituição processual.

8. O Colendo Superior Tribunal de Justiça, em julgamento submetido ao rito dos recursos repetitivos, estabeleceu a tese vinculante de que a liquidação e a execução individual de sentença genérica proferida em ação civil coletiva pode ser ajuizada no foro do domicílio do beneficiário, porquanto os efeitos e a eficácia da sentença não estão circunscritos a lindes geográficos, mas aos limites objetivos e subjetivos do que foi decidido, levando-se em conta, para tanto, sempre a extensão do dano e a qualidade



dos interesses metaindividuais postos em juízo (arts. 468, 472 e 474, CPC e 93 e 103, CDC) (STJ, REsp n.º 1243887/PR, Relator: Ministro Luis Felipe Salomão, Corte Especial, J 19/10/2011, DJ 12/12/2011).

9. Recurso conhecido e provido, com a anulação da sentença e o retorno dos autos ao juízo de origem para o regular processamento.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 048180193384, Relator: RONALDO GONÇALVES DE SOUSA, Órgão julgador: TERCEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 20/04/2021, Data da Publicação no Diário: 14/05/2021)

NULIDADES PROCESSUAIS – VÍCIO NA CITAÇÃO – CARGA DOS AUTOS POR PESSOA ESTRANHA AOS QUADROS DA PROCURADORIA.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. DETERMINAÇÃO DE CITAÇÃO PARA APRESENTAÇÃO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. VÍCIO NA CITAÇÃO. CARGA DOS AUTOS POR PESSOA ESTRANHA AOS QUADROS DA PROCURADORIA DO MUNICÍPIO. REALIZAÇÃO DE NOVA CITAÇÃO SOB A ÉGIDE DO CPC/2015. NECESSIDADE DE INTIMAÇÃO PESSOAL. ART. 183, §1º, DO CPC. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MATÉRIAS DE ORDEM PÚBLICA, COGNOSCÍVEIS DE OFÍCIO PELO MAGISTRADO. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. Sabe-se que o vício de nulidade de citação é o defeito processual de maior gravidade em nosso sistema processual civil, tanto que erigido à categoria de vício transrescisório, podendo ser reconhecido a qualquer tempo, inclusive após o escoamento do prazo para o remédio extremo da ação rescisória, mediante simples alegação da parte interessada. (REsp 1449208/RJ, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, Rel. p/ Acórdão Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 18/11/2014, DJe 27/11/2014).

2. No caso, não se pode considerar que a Municipalidade fora devidamente citada/intimada a partir da carga dos autos em 25/06/2015, eis que fora feita por pessoa estranha à estrutura da Procuradoria Municipal, tanto que nem mesmo a própria Serventia Judiciária estava plenamente convicta de que o Município havia sido devidamente citado/intimado para que opusesse embargos à execução, tanto é assim que, em 18/03/2016, houve nova intimação, dessa vez na pessoa do então Procurador-Geral do Município.

3. Considerando que a nova citação/intimação fora feita no dia da entrada em vigor do Código de Processo Civil de 2015, o Art. 183, § 1º, do referido Diploma Processual prevê a necessidade de intimação pessoal da Fazenda Pública de todos os atos do processo, seja por meio de carga, remessa dos autos ou meio eletrônico.

4. Considerando que a intimação da Municipalidade só fora efetivada de maneira adequada em 18/03/2016, a impugnação apresentada em 28/03/2016 se revela tempestiva, devendo ser objeto de análise pelo Juízo a quo.

5. Ainda que se considerasse extemporânea a impugnação apresentada, as matérias nela arguidas (juros e correção monetária) são consideradas de ordem pública e cognoscíveis de ofício pelo Magistrado.

6. Recurso conhecido e provido.

(TJES, Classe: Agravo de Instrumento, 051199000095, Relator: ÁLVARO MANOEL ROSINDO BOURGUIGNON – Relator Substituto: RAIMUNDO SIQUEIRA RIBEIRO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 06/04/2021, Data da Publicação no Diário: 06/05/2021)



ÔNUS DA PROVA

ÔNUS DA PROVA – AUTOR – FATOS CONSTITUTIVOS DO SEU DIREITO – RÉU – FATOS MODIFICATIVOS, EXTINTIVOS OU IMPEDITIVOS DAQUELE DIREITO–DESCONTITUIÇÃO DA RELAÇÃO JURÍDICA – INCUMBÊNCIA DO DEMANDADO.

APELAÇÃO. AÇÃO DE COBRANÇA. COMPRA E VENDA DE APARELHO RASTREADOR DE VEÍCULOS E DE MENSALIDADES DE SERVIÇO DE RASTREAMENTO DE VEÍCULOS VIA SATÉLITE. AUSÊNCIA DE PAGAMENTO. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Incumbe ao autor demonstrar os fatos constitutivos do seu direito e ao réu os fatos modificativos, extintivos ou impeditivos daquele direito (CPC, art. 373, I).
2. Comprovada a relação jurídica que originou a dívida é devido o pagamento, pois a parte adversa não conseguiu desconstituí-la, ônus que lhe incumbia, de acordo com a legislação processual (CPC, art. 373, II).
3. Recurso desprovido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 048130162638, Relator: FABIO CLEM DE OLIVEIRA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 13/04/2021, Data da Publicação no Diário: 14/05/2021)

ÔNUS DA PROVA – DISTRIBUIÇÃO DINÂMICA DO ÔNUS PROBANTE – FATO CONSTITUTIVO DO DIREITO AUTORA – DIFICULDADE EXCESSIVA.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA COLETIVA. ÔNUS DA PROVA. INCIDÊNCIA DA NORMA CONSTANTE NO ART. 373, §1º, CPC. DISTRIBUIÇÃO DINÂMICA DO ÔNUS PROBANTE. COMPROVAÇÃO DO FATO CONSTITUTIVO DO DIREITO AUTORA. DIFICULDADE EXCESSIVA. SENTENÇA ANULADA. RECURSO PROVIDO.

1. A distribuição do ônus da prova, em regra, é estática, admitindo-se, excepcionalmente, que o ônus seja invertido, de forma a atribuí-lo àquele que, no caso concreto, tem condições de suportá-lo, na forma do art. 373, §1º, do CPC.
2. Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo de produção da prova, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.
3. Na hipótese, verifica-se a excessiva dificuldade do apelante de se desincumbir do ônus de comprovar a existência da relação mantida pelo contrato celebrado com a apelada, por meio de documentos hábeis, bem como discriminar os valores pagos e recebidos, ou que deveria receber, enquanto que tais informações podem ser facilmente obtidas e fornecidas pela empresa apelada.
4. É fato notório que o endereço eletrônico www.telexfree.com.br, após a suspensão das atividades da empresa não foi restabelecido, o que impossibilita os contratantes/divulgadores de terem acesso aos dados das transações efetivadas.
5. Mostra-se imperiosa a inversão do ônus da prova, com fundamento no art. 373, § 1º, do CPC, determinado-se a exibição, pela apelada, dos documentos requeridos na exordial da presente ação de liquidação de sentença no mesmo prazo para apresentação da peça contestatória. Sentença anulada.
6. Recurso provido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 004170022687, Relator: FABIO CLEM DE OLIVEIRA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 11/05/2021, Data da Publicação no Diário: 28/05/2021)



ÔNUS DA PROVA – FATO DO SERVIÇO (ART. 14 DO CDC) – INVERSÃO OPE LEGIS.

CONSUMIDOR. FATO DO SERVIÇO. ÔNUS PROBATÓRIO. INVERSÃO OPE LEGIS. INOBSERVÂNCIA. NULIDADE. SENTENÇA CASSADA. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. Do artigo 14, § 3º do CDC depreende-se incumbir ao fornecedor comprovar quaisquer das causas de exceção de responsabilidade previstas, ônus resultante da inversão operada ope legis nas hipóteses de responsabilidade pelo fato do produto ou serviço (artigos 12 e 14 do CDC). Diferentemente da inversão do ônus da prova ope judicis, prevista no artigo 6º, inciso VIII, do CDC, que depende de um ato jurisdicional para incidir sobre o caso concreto após uma análise casuística, a inversão do ônus da prova ope legis é inerente à relação jurídica em questão e decorre da própria lei, pelo que o ônus probatório já deve ser de conhecimento das partes.

2. Por deliberação judicial a instrução probatória neste feito limitou-se à prova documental que acompanhou a petição inicial e as contestações (cópias de prontuários de internação, relatórios de materiais utilizados, exames etc), não obstante tenham as partes igualmente pugnado pela produção de prova testemunhal e pericial.

3. A demonstração de que carecem estes autos para sua resolução favoravelmente, ou não, à pretensão autoral haveria de ser no sentido da adoção plena e tempestiva pelos réus dos procedimentos necessários e adequados ao atendimento que necessitava o paciente, não bastando a isso o simples fato da sinalização favorável à cobertura para colocação de marca-passo definitivo.

4. Os cuidados médicos empreendidos sob cobertura contratual desde a internação do paciente devem ser considerados à luz do quadro de saúde verificado por ocasião de sua admissão, de modo a identificar se compatíveis com o estado da técnica da época e se, mesmo quando adequadamente realizados, não lograriam, como não lograram, impedir a evolução a óbito. Dito de outro modo, caberia aos demandados, fornecedores detentores do conhecimento técnico pertinente aos fatos, demonstrar que o quadro de saúde do paciente reclamava os exatos procedimentos aplicados, cuja cronologia, ainda que acelerada fosse, não obstaría o seu falecimento.

5. A supressão da fase instrutória, apesar de terem as partes expressamente pugnado pela sua observância, encerrou error in procedendo ensejador da nulidade do decisum por ofensa ao princípio do devido processo legal com repercussão em prejuízo da parte autora, a quem hipoteticamente favoreceria eventual desatendimento à distribuição do ônus probatório nos moldes mencionados.

6. Error in procedendo reconhecido. Nulidade declarada. Sentença cassada. Recurso conhecido e provido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 048130263717, Relator: JORGE HENRIQUE VALLE DOS SANTOS, Órgão julgador: TERCEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 04/05/2021, Data da Publicação no Diário: 11/06/2021)

ÔNUS DA PROVA – LIQUIDAÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA COLETIVA – REVELIA – INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

APELAÇÃO CÍVEL. LIQUIDAÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA COLETIVA. REVELIA. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. RESSARCIMENTO DOS VALORES INVESTIDOS E NÃO DEVOLVIDOS. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. Apesar de intimada na forma do art. 511 do CPC, a apelada foi revel. Além disso, não observou o ônus probatório que lhe fora atribuído no julgamento do recurso de Agravo de Instrumento, com base na regra da distribuição dinâmica do ônus da prova, não apresentando os documentos determinados por esta c. Câmara Cível.



2. Ante a comprovação pela apelante da existência de relação jurídica prévia com a apelada, somada à revelia da recorrida e à sua inércia em atender ao ônus probatório que lhe foi imposto, o acolhimento da pretensão autoral é medida que se impõe, fazendo jus a recorrente à restituição do valor restante de seu investimento, tal como estabelecido no dispositivo da sentença coletiva.

3. Recurso conhecido e provido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 048170189061, Relator: JANETE VARGAS SIMÕES, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 06/04/2021, Data da Publicação no Diário: 11/05/2021)

ÔNUS SUCUMBENCIAIS

ÔNUS SUCUMBENCIAIS – ESTADO DO ESPÍRITO SANTO – DESTINAÇÃO À ASSOCIAÇÃO DE PROCURADORES – IMPOSSIBILIDADE – AUSÊNCIA DE LEI.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS SUCUMBENCIAIS. VERBA DE TITULARIDADE DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO. DESTINAÇÃO À ASSOCIAÇÃO DOS PROCURADORES DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO – APES. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE LEI. PRECEDENTES DO TJES. RECURSO IMPROVIDO.

1. Conquanto a titularidade não se confunda com o destino que a verba relativa ao pagamento dos honorários advocatícios sucumbenciais pode vir a ter, isto é, se definitivamente integrada ao patrimônio da pessoa jurídica de direito público representada, ou se revertida em benefício dos procuradores judiciais que a representam, certo que é imprescindível a existência de lei que regule essa transferência, conforme §19, do art. 85, do CPC.

2. Ocorre que, a teor de fundamentação desenvolvida em diversos precedentes deste egrégio TJES, a Lei Estadual nº 4.708/1992 que disciplinava o tema foi revogada pelo art. 10, da Lei Estadual nº 5.342/96, circunstância que esvaziou o amparo legal que existia para os atos normativos subsequentes (Decreto Estadual nº 3.668-N/1994 e Resolução nº 256/2012 do Conselho da PGE/ES), e com maior razão para a transferência da verba de titularidade do ente público estadual para os seus respectivos procuradores.

3. Logo, a ausência de lei estadual que disponha sobre honorários advocatícios e os destinem aos Procuradores do Estado do Espírito Santo, denota que dita verba deve ser integrada à esfera jurídica do seu titular, isto é, o ente público estadual.

4. Recurso improvido.

(TJES, Classe: Agravo de Instrumento, 024209002864, Relator: JANETE VARGAS SIMÕES, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 13/04/2021, Data da Publicação no Diário: 17/05/2021)

ÔNUS SUCUMBENCIAIS – EXECUÇÃO FISCAL – NÃO LOCALIZAÇÃO DE BENS DO EXECUTADO – PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE – HONORÁRIOS – CONDENAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA EXEQUENTE – IMPOSSIBILIDADE.

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NA APELAÇÃO VOLUNTÁRIA. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO POR PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. IMPOSSIBILIDADE DE CONDENAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA AO PAGAMENTO DE HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS. AGRAVO INTERNO CONHECIDO E PROVIDO. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.

1. “A prescrição intercorrente por ausência de localização de bens não retira o princípio da causalidade em desfavor do devedor, nem atrai a sucumbência para o exequente” (STJ, REsp 1.769.201/SP, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, DJe 20/3/2019).



2. O fato da Fazenda Pública não localizar bens do devedor para quitação do débito fiscal, gerando o reconhecimento da prescrição intercorrente, não pode significar mais uma sanção em desfavor do Ente Público, sob pena de transformar o devedor em vitorioso na lide, fazendo jus à verba honorária em prol de sua defesa, o que configuraria situação paradoxal.

3. Recurso de Agravo Interno conhecido e provido. Sentença parcialmente reformada.

(TJES, Classe: Agravo Interno Cível Ap, 100190050706, Relator: NAMYR CARLOS DE SOUZA FILHO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 20/04/2021, Data da Publicação no Diário: 17/05/2021)

ÔNUS SUCUMBENCIAIS – EXTINÇÃO POR DESISTÊNCIA – REDUÇÃO DA VERBA HONORÁRIA PELA METADE – IMPOSSIBILIDADE.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO POR DESISTÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE DE REDUÇÃO DA VERBA HONORÁRIA PELA METADE PREVISTA NO ART. 90, §4º, DO CPC. NÃO CABE AO AUTOR RECONHECER A PROCEDÊNCIA DO PRÓPRIO PEDIDO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO. ART. 85, §11, DO CPC. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. O Art. 90, §4º, do CPC dispõe que Se o réu reconhecer a procedência do pedido e, simultaneamente, cumprir integralmente a prestação reconhecida, os honorários serão reduzidos pela metade.

2. Não cabe ao exequente, autor da demanda, reconhecer a procedência do próprio pedido, de modo que não faz jus à redução da verba honorária prevista no Art. 90, §4º, do CPC.

3. O caput do Art. 90 é expresso ao atribuir aquele que desistiu o ônus de arcar com a integralidade dos honorários advocatícios.

4. Ante o desprovimento do recurso, com fulcro no Art. 85, §11, do CPC, majora-se os honorários advocatícios em 2%(dois por cento) sobre o valor atualizado da causa. 5. Recurso conhecido e desprovido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 024100377423, Relator: CONVOCADO – RAIMUNDO SIQUEIRA RIBEIRO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 06/04/2021, Data da Publicação no Diário: 11/05/2021)



ÔNUS SUCUMBENCIAIS – GRATUIDADE DA JUSTIÇA – SUSPENSÃO DE EXIGIBILIDADE.

APELAÇÃO CÍVEL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. JUROS MORATÓRIOS. INCIDÊNCIA EM DUPLICIDADE. NÃO COMPROVAÇÃO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. CONDIÇÃO DE SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA DE OFÍCIO. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. A planilha constante da execução demonstra a incidência dos juros moratórios conforme pactuado no instrumento de confissão de dívida, não havendo indicação de que os juros moratórios tenham incidido em duplicidade.

2. A confissão de dívida consolida o débito existente quando de sua assinatura, sendo devido os juros de mora em caso de novo inadimplemento, observando justamente as condições e termos pactuados no instrumento.

3. Nos termos do art. 98, §2º, do CPC/2015, a concessão de gratuidade não afasta a responsabilidade do beneficiário pelas despesas processuais e pelos honorários advocatícios decorrentes de sua sucumbência, apenas justifica a suspensão da exigibilidade das verbas, conforme estabelece o §3º do citado artigo.

4. Recurso conhecido e improvido. Sentença parcialmente reformada de ofício.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 048170126568, Relator: JANETE VARGAS SIMÕES – Relator Substituto: MARCOS ANTONIO BARBOSA DE SOUZA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 13/04/2021, Data da Publicação no Diário: 18/05/2021)

ÔNUS SUCUMBENCIAIS – HONORÁRIOS – ARBITRAMENTO POR EQUIDADE – HIPÓTESES PREVISTAS NO § 8º DO ARTIGO 85 DO CPC.

APELAÇÃO CÍVEL. EXECUÇÃO FISCAL. ÓBITO DO EXECUTADO ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO EXECUTIVA. HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA. FIXAÇÃO COM FULCRO NO ART. 85, §§ 2º E 3º DO CPC. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A jurisprudência deste eg. TJES é firme no sentido de que não constitui obrigação dos herdeiros comunicarem o falecimento do contribuinte ao Fisco.
2. Com a vigência do Código de Processo Civil de 2015 aplicável a este caso concreto, já que a sentença recorrida foi proferida em sua vigência, a fixação dos honorários advocatícios passou a ser impositiva no percentual previsto naquele diploma (art. 85, §2º ou §3º, do CPC), devendo o Magistrado arbitrá-lo de forma equitativa somente nas causas em que for inestimável ou irrisório o proveito econômico ou, ainda, quando o valor da causa for muito baixo (art. 85, §8º, do CPC), hipóteses não configuradas neste caso concreto, em que a causa foi valorada em R\$ 4.805,49 (quatro mil, oitocentos e cinco reais e quarenta e nove centavos).
3. Postas estas premissas, é forçoso reconhecer a necessidade de reforma da sentença recorrida para fixar os honorários sucumbenciais em 20%(vinte por cento) sobre o valor da causa, nos termos do disposto no art. 85, §§ 2º e 3º do CPC.
4. Recurso parcialmente provido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 024040063984, Relator: CARLOS SIMÕES FONSECA, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 06/04/2021, Data da Publicação no Diário: 07/05/2021)

ÔNUS SUCUMBENCIAIS – HONORÁRIOS – ARBITRAMENTO POR EQUIDADE – IMPOSSIBILIDADE.

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FAZENDA PÚBLICA. PERCENTUAL. REDUÇÃO. APRECIÇÃO EQUITATIVA. IMPOSSIBILIDADE. CIRCUNSTÂNCIAS DO CASO.

1. A verba honorária nas causas em que a Fazenda Pública for parte será fixada nos limites percentuais expressos no art. 85, §3º e, ainda, quando não houver condenação ou proveito econômico, deverá ser arbitrada com base no valor atualizado da causa, a teor do disposto no §4º, III.
2. O arbitramento dos honorários advocatícios sucumbenciais de maneira equitativa somente se justifica quando: (i) não houver condenação ou o proveito econômico for inestimável ou irrisório; e (ii) o valor atualizado da causa for muito baixo. Art. 85, §8º, CPC/15.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 100210002570, Relator: SAMUEL MEIRA BRASIL JUNIOR, Órgão julgador: TERCEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 04/05/2021, Data da Publicação no Diário: 21/05/2021)

ÔNUS SUCUMBENCIAIS – HONORÁRIOS – ARBITRAMENTO POR EQUIDADE – IMPOSSIBILIDADE.



APELAÇÃO CÍVEL. PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. ACOLHIMENTO DE EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE COM A CONSEQUENTE EXTINÇÃO DO EXECUTIVO FISCAL. HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA. PROVEITO ECONÔMICO CERTO. AUSÊNCIA DAS HIPÓTESES DE FIXAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA POR APRECIÇÃO EQUITATIVA. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. O c. STJ possui o entendimento consolidado no sentido de que nas causas em que sucumbente a Fazenda Pública, a verba honorária deve ser fixada nos termos do art. 85, § 2o., caput e I a IV do Código Fux, com percentuais delimitados no § 3o. do dispositivo (AgInt no AREsp 1694178/RS). Precedentes.
2. Caso concreto em que não restaram presentes as circunstâncias que permitem a fixação da verba honorária por apreciação equitativa do juiz (§ 8º do art. 85 do CPC), devendo os honorários serem arbitrados com base no percentual do proveito econômico obtido pela parte, na espécie, correspondente a percentual do próprio valor da execução fiscal extinta. Precedentes do c. STJ.
3. Sentença parcialmente reformada.
4. Recurso conhecido e provido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 024030193098, Relator: ARTHUR JOSÉ NEIVA DE ALMEIDA, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 07/06/2021, Data da Publicação no Diário: 17/06/2021)

ÔNUS SUCUMBENCIAIS – HONORÁRIOS – DEFENSORIA PÚBLICA – ESTADO DO ESPÍRITO SANTO – CONDENAÇÃO – CONFUSÃO PATRIMONIAL – IMPOSSIBILIDADE – APLICAÇÃO DA SÚMULA 421 DO STJ.

DIREITO CIVIL. PROCESSO CIVIL. AGRAVOS INTERNOS EM APELAÇÃO CÍVEL E APELAÇÃO VOLUNTÁRIA. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS EM FAVOR DA DEFENSORIA PÚBLICA ESTADUAL. IMPOSSIBILIDADE. VEDAÇÃO EXPRESSA INSERIDA NO ENUNCIADO DA SÚMULA Nº 421, DO EGRÉGIO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. CONFUSÃO ENTRE CREDOR E DEVEDOR. ENTENDIMENTO MANTIDO PELA JURISPRUDÊNCIA CONTEMPORÂNEA. DISTRIBUIÇÃO DOS ÔNUS SUCUMBENCIAIS. OBRIGAÇÃO DE FAZER IMPUTADA E CUMPRIDA PELO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO E MUNICÍPIO DE ARACRUZ. MANUTENÇÃO. RECURSOS CONHECIDOS E DESPROVIDOS.

1. A Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 1.108.013/RJ, de Relatoria da Ministra Eliana Calmon, submetido à sistemática dos Recursos Repetitivos, firmou entendimento no sentido de que não são devidos honorários sucumbenciais à Defensoria Pública quando atua contra a Pessoa Jurídica de Direito Público da qual é parte integrante. Nesse sentido também se aplica a Súmula nº 421, do STJ, de seguinte teor: “Os honorários advocatícios não são devidos à Defensoria Pública quando ela atua contra a pessoa jurídica de direito público à qual pertença.
2. Malgrado os regramentos Constitucionais relacionados às Defensorias Públicas, inclusive no que tange às inovações constitucionais implementadas pela Emenda Constitucional nº 80, de 04.06.2014, o Enunciado da Súmula em questão permanece plenamente em vigor, consoante iterativa jurisprudência atualizada do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.
3. Mesmo após as Emendas Constitucionais 45/2004 e 80/2014, a Súmula nº 421 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça possui plena aplicabilidade ao caso concreto, tendo em vista que a Jurisprudência permanece reconhecendo sua validade.
4. Em momento posterior à publicação do Agravo Regimental em Ação Rescisória nº 1937 pelo Pretório Excelso, mencionado no presente Expediente Recursal, esta Egrégia Segunda Câmara Cível já se manifestou no sentido de tratar-se de julgamento isolado, não submetido à sistemática da Repercussão Geral. Portanto, a Súmula nº 421 expedida pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça continua em vigor.
5. No que concerne ao arbitramento dos honorários advocatícios a serem pagos pelo MUNICÍPIO DE ARACRUZ à DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO, tem-se que o mesmo deu causa



ao ajuizamento da demanda, bem como se mostrou coobrigado ao cumprimento da ordem judicial consubstanciada na transferência do paciente para hospital que atendesse as necessidades do mesmo, sendo de destacar, inclusive, que a obrigação restou integralmente cumprida, inclusive, com informação da transferência do Paciente, nos termos do Documento de fls. 48, destacando-se, outrossim que, em razão da obrigação haver sido imputada e cumprida por ambos os Entes Demandados, quais sejam, ESTADO DO ESPÍRITO SANTO e MUNICÍPIO DE ARACRUZ, houve a correta mensuração e distribuição do rateio dos ônus sucumbenciais pela Sentença objurgada, somente subsistindo a condenação do Município de Aracruz no equivalente a 50% das custas e honorários advocatícios.

6. Recurso conhecido e improvido.

(TJES, Classe: Agravo Interno Cível Ap, 006170079625, Relator: NAMYR CARLOS DE SOUZA FILHO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 06/04/2021, Data da Publicação no Diário: 17/05/2021)

ÔNUS SUCUMBENCIAIS – HONORÁRIOS – DEFENSORIA PÚBLICA – POSSIBILIDADE – EMENDA CONSTITUCIONAL 80/2014 – INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 421 DO STJ.

APELAÇÃO CÍVEL. CONDENAÇÃO DO ESTADO A PAGAR HONORÁRIOS EM FAVOR DA DEFENSORIA PÚBLICA A ELE VINCULADA. SENTENÇA REFORMADA. RECURSO PROVIDO.

1. Doutrina e jurisprudência têm considerado que após as mudanças implementadas na Lei Complementar n.º 80/94, restou enfraquecida a tese da confusão patrimonial, não persistindo o óbice à condenação dos entes públicos ao pagamento de honorários à Defensoria Pública por eles instituída.

2. Ante a atuação da Defensoria Pública, cabível a fixação dos honorários advocatícios, a serem revertidos ao Fundo de Aparentamento da Defensoria Pública do Espírito Santo - FADEPES.

3. Depois da Emenda Constitucional nº 80/2014 não há mais motivo para se aplicar a Súmula nº 421 do STJ, entendimento este recentemente adotado pelo Plenário do STF.

4. Recurso conhecido e provido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 047190046012, Relator: ARTHUR JOSÉ NEIVA DE ALMEIDA, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 10/05/2021, Data da Publicação no Diário: 31/05/2021)

ÔNUS SUCUMBENCIAIS – LITISCONSÓRCIO PASSIVO FACULTATIVO – IMPROCEDÊNCIA EM RELAÇÃO A UM DOS RÉUS – HONORÁRIOS FIXADOS SOBRE O PROVEITO ECONÔMICO OBTIDO.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. LITISCONSÓRCIO PASSIVO FACULTATIVO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA EM RELAÇÃO A UM DOS RÉUS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO SOBRE O PROVEITO ECONÔMICO OBTIDO. ART. 85, §2º, DO CPC. VERBA HONORÁRIA FIXADA SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO DOS DEMAIS RÉUS QUE CORRESPONDE AO PROVEITO ECONÔMICO OBTIDO PELO APELANTE. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. O art. 85, §2º, do Código de Processo Civil dispõe que os honorários serão fixados entre o mínimo de dez e máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação, do proveito econômico obtido ou, não sendo possível mensurá-lo, sobre o valor atualizado da causa, sendo que o parágrafo sexto do dispositivo em comento prevê que os limites e critérios previstos nos §§ 2º e 3º aplicam-se independentemente de qual seja o conteúdo da decisão, inclusive aos casos de improcedência ou de sentença sem resolução do mérito.



2. Na hipótese, nota-se que o proveito econômico obtido pelo Estado do Espírito Santo fora justamente aquilo que ele deixou de pagar, no caso, R\$ 37.741,01 (trinta e sete mil setecentos e quarenta e um reais e um centavo), isto é, o valor da condenação dos demais requeridos, considerando que a pretensão dos autores era de condenação solidária.

3. Nesse contexto, considerando ser possível mensurar o proveito econômico obtido pelo Estado do Espírito Santo, no caso, e que, o tanto que ele deixou de pagar correspondente à condenação dos demais réus, restou acertada a sentença que fixou a verba honorário sobre o referido montante.

4. Recurso conhecido e desprovido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 024110321494, Relator: CONVOCADO – RAIMUNDO SIQUEIRA RIBEIRO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 06/04/2021, Data da Publicação no Diário: 06/05/2021)

ÔNUS SUCUMBENCIAIS – SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA – CONSIDERAÇÃO DO QUANTITATIVO DE PEDIDOS ISOLADAMENTE.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER C/C DANOS MORAIS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. ART. 86, CAPUT, CPC. FIXAÇÃO EQUITATIVA DA VERBA HONORÁRIA. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Nos termos do entendimento do c. Superior Tribunal de Justiça a apuração da sucumbência recíproca deve levar em conta o quantitativo de pedidos isoladamente considerados que foram deferidos em contraposição aos indeferidos. (AgInt no REsp 1875217/PE, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/09/2020, DJe 14/09/2020).

2. Diante do acolhimento de metade dos pedidos autorais, impõe-se o reconhecimento da ocorrência de sucumbência recíproca, na forma prevista no art. 86, caput, do CPC.

3. In casu, além de não ser possível mensurar o proveito econômico obtido, o valor atribuído à causa é baixo, o que atrai, portanto, a previsão de fixação equitativa da verba honorária, inserta no art. 85, § 8º, do CPC.

4. Recurso conhecido e parcialmente provido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 024160003000, Relator: JANETE VARGAS SIMÕES – Relator Substituto: MARCOS ANTONIO BARBOSA DE SOUZA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 13/04/2021, Data da Publicação no Diário: 18/05/2021)

PRESSUPOSTOS PROCESSUAIS/CONDIÇÕES DA AÇÃO

PRESSUPOSTOS PROCESSUAIS/CONDIÇÕES DA AÇÃO – AÇÃO CIVIL PÚBLICA – ASSOCIAÇÃO – DESNECESSIDADE DE AUTORIZAÇÃO EXPRESSA DOS ASSOCIADOS – LEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM.

DIREITO COLETIVO. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ASSOCIAÇÃO DE PAIS E AMIGOS DOS SURDOS E PORTADORES DE OUTRAS DEFICIÊNCIAS. DESNECESSÁRIA AUTORIZAÇÃO EXPRESSA DOS ASSOCIADOS. DIREITO DIFUSO E COLETIVO. REPRESENTAÇÃO EXTRAORDINÁRIA. RECONHECIDA A LEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. A pretensão autoral não alcança tão somente os associados vinculados a apelante, sobretudo porque o Superior Tribunal de Justiça tem entendido que as associações podem demandar em juízo em favor



de todos que se encontram na mesma situação fática alcançada pelos fins institucionais daquela, mesmo em relação aqueles que não sejam associados.

2. Assim, em que pese o Juízo na origem tenha se posicionado pela aplicação dos efeitos do RE nº 573.232/SC, com repercussão geral, não se atentou para o fato de que o mesmo Supremo Tribunal Federal acolheu embargos de declaração no RE nº 612.043/PE para esclarecer que aquele aresto somente alcança as ações coletivas submetidas ao rito ordinário, limitadas aos interesses individuais dos titulares do direito controvertido, ou seja, sem caráter de direito coletivo o qual não é discutido em ação civil pública. Precedentes TJ/ES.

3. O direito quanto à acessibilidade possui titularidade indeterminada e indeterminável, sendo dispensável, portanto, a autorização expressa e/ou lista de associados na propositura da ação, na medida na presente hipótese trata-se de direito difuso, pois transcende os interesses jurídicos dos associados (direitos individuais homogêneos).

4. Recurso conhecido e provido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 035170299420, Relator: EWERTON SCHWAB PINTO JUNIOR, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 08/06/2021, Data da Publicação no Diário: 24/06/2021)

PRESSUPOSTOS PROCESSUAIS/CONDIÇÕES DA AÇÃO – CITAÇÃO POR EDITAL – CITAÇÃO PESSOAL FRUSTRADA – VALIDADE.

APELAÇÃO CÍVEL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO POR EDITAL. TENTATIVA FRUSTRADA DE CITAÇÃO PESSOAL POR OFICIAL DE JUSTIÇA. VALIDADE DA CITAÇÃO EDITALÍCIA. PRECEDENTES DO STJ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO. ART. 85, §11, DO CPC. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. O STJ já definiu em sua jurisprudência que, nos termos do art. 8º da Lei 6.830/80, a citação por edital, na execução fiscal, somente é cabível quando esgotadas as outras modalidades de citação ali previstas: a citação por correio e a citação por Oficial de Justiça. (AgInt no REsp 1513630/MG, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/08/2019, DJe 29/08/2019).

2. No caso, foi realizada uma tentativa de citação do executado/embargante por oficial de justiça, contudo, não fora possível localizá-lo no endereço mencionado, o que autoriza a citação pela via editalícia, nos termos do artigo 8º, III, da Lei nº 6.830/80.

3. Considerando que a tentativa de citação pessoal por meio de oficial de justiça não logrou êxito, por razões lógicas, não se mostra razoável a tentativa de citação por correios.

4. Ante o desprovimento do recurso, com fulcro no artigo 85, §11, do CPC, majoram-se os honorários advocatícios em 2% (dois por cento) sobre o valor atualizado da causa.

5. Recurso conhecido e desprovido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 100210006258, Relator: CONVOCADO – RAIMUNDO SIQUEIRA RIBEIRO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 06/04/2021, Data da Publicação no Diário: 06/05/2021)

PRESSUPOSTOS PROCESSUAIS/CONDIÇÕES DA AÇÃO – CITAÇÃO POR EDITAL – ESGOTAMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS – NÃO COMUNICAÇÃO DA MUDANÇA DE ENDEREÇO – VALIDADE.



EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO CÍVEL. CITAÇÃO POR EDITAL. ESGOTAMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS. MUDANÇA DE ENDEREÇO SEM INFORMAR AO FISCO. VALIDADE DA CITAÇÃO EDITALÍCIA. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. A Lei 6.830/80 (Lei de Execução Fiscal) estabelece que a citação deve ser, primeiramente, realizada pelos Correios, sendo que, caso não seja possível, a mesma será realizada por Oficial de Justiça, e, somente se esta tornar-se infrutífera, será deferida a realização da Citação por Edital.
2. O Egrégio Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 444, determinando que a Citação por Edital na Execução Fiscal é cabível quando frustradas as demais modalidades de citação.
3. A frustração da citação por Oficial de Justiça no endereço do contribuinte constante nos cadastros do Fisco autoriza a citação por edital, devendo aquele informar, se for o caso, a alteração de seu endereço. Precedentes.
4. In casu, restou determinada a citação da Recorrida, por Oficial de Justiça, sendo o Mandado devolvido sem que a mesma fosse citada, tendo o Oficial de Justiça relatado, na Certidão, que os vizinhos informaram que a parte se mudou, encontrando-se em local incerto e não sabido.
5. Recurso conhecido e improvido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 100210008411, Relator: NAMYR CARLOS DE SOUZA FILHO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 06/04/2021, Data da Publicação no Diário: 17/05/2021)

PRESSUPOSTOS PROCESSUAIS/CONDIÇÕES DA AÇÃO – CITAÇÃO POR HORA CERTA – FLUÊNCIA DO PRAZO APÓS JUNTADA DO AR.

APELAÇÃO CÍVEL. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. CITAÇÃO POR HORA CERTA. FLUÊNCIA DO PRAZO APÓS A JUNTADA DO AR. REVELIA RECONHECIDA. VALIDADE DO ATO. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. POSSIBILIDADE. MORA RECONHECIDA. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. Sendo o requerido citado por hora certa, o prazo para contestação começou a fluir com a juntada do mandado respectivo, vez que o documento de fl. 26 caracteriza mera formalidade, então prevista no art. 229 do CPC/73.
2. O ato citatório por hora certa foi corretamente efetuado, estando os seus requisitos inseridos na certidão lavrada pelo Sr. Oficial de Justiça à fl. 23-v, dotada de fé pública.
3. Despicienda a pretendida instrução probatória, vez que o alegado depoimento pessoal não teria o condão de infirmar as cláusulas do contrato livremente pactuadas, bem como a prova pericial, tendo em vista que a cobrança antecipada do valor residual garantido é plenamente admitida em nosso Ordenamento.
4. Não há, portanto, qualquer elemento capaz de descaracterizar a mora, sendo que a validade da notificação já restou assentada por este Egrégio Tribunal, por ocasião do julgamento materializado pelo Acórdão de fls. 130/134.
5. Recurso conhecido e desprovido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 048209000933, Relator: MANOEL ALVES RABELO, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 03/05/2021, Data da Publicação no Diário: 24/05/2021)

PRESSUPOSTOS PROCESSUAIS/CONDIÇÕES DA AÇÃO – COISA JULGADA MATERIAL – ACORDO HOMOLOGADO NO JUIZADO ESPECIAL.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE COBRANÇA. SENTENÇA QUE JULGOU EXTINTO O PROCESSO. EXISTENCIA DE COISA JULGADA MATERIAL. ACORDO HOMOLOGADO NO JUIZADO ESPECIAL. CABE AOS JUIZADOS ESPECIAIS A EXECUÇÃO DE SEUS JULGADOS. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.



1. A pretensão do Recorrente levada a efeito no bojo da presente demanda restou apreciada e definida por ocasião da homologação do Acordo Judicial celebrado nos autos do Processo nº 5002460-53.2018.8.08.0030, que tramitou perante o 2º (Segundo) Juizado Especial Cível da Comarca de Linhares ES, oportunidade em que as partes comprometeram-se, mutuamente, ao cumprimento do aludido Pacto.

2. A reabertura da discussão mediante o ajuizamento de nova demanda atenta diretamente contra a estabilidade do que restou decidido, que tornou-se imutável e indiscutível, operando-se o que se denomina coisa julgada material, segundo disposto no artigo 502, do Código de Processo Civil, integrando, outrossim, o conteúdo do direito fundamental à segurança jurídica, com previsão expressa no artigo 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal.

3. Conforme estabelece o artigo 3º, §1º, inciso I, da Lei nº 9.099/95, é competência do Juizado Especial promover a execução dos seus julgados.

4. Existindo coisa julgada material acerca da matéria objeto dos autos, tendo em vista a homologação de acordo perante o 2º (Segundo) Juizado Especial Cível da Comarca de Linhares ES, não é cabível a rediscussão da matéria neste Juízo Comum, devendo o Recorrente, caso deseje, requerer nos autos daquele processo o devido cumprimento da sentença, inclusive com imposição de multa para caso de descumprimento. Precedentes.

5. Recurso conhecido e desprovido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 030200292255, Relator: NAMYR CARLOS DE SOUZA FILHO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 20/04/2021, Data da Publicação no Diário: 17/05/2021)

PRESSUPOSTOS PROCESSUAIS/CONDIÇÕES DA AÇÃO – INTERESSE DE AGIR – AÇÃO MONITÓRIA – OBRIGAÇÃO DE PAGAR – ADEQUAÇÃO.



APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO MONITÓRIA. NOTA PROMISSÓRIA. DECURSO DO PRAZO. PERDAS E DANOS. INTERESSE DE AGIR. OBJETO DA AÇÃO. OBRIGAÇÃO DE PAGAR. CARÁTER SIMULTÂNEO EM RELAÇÃO ÀS DEMAIS OBRIGAÇÕES CONTRATUAIS. PROVAS ACOSTADAS À EXORDIAL. PROBABILIDADE DO DIREITO AFIRMADO. ADEQUAÇÃO DO PLEITO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Afigura-se adequada a presente ação monitória, pois, conquanto ajuizada durante a vigência do CPC/1973, cujos dispositivos de fato não possibilitavam o manejo desta demanda com base em obrigação de fazer/não fazer (STJ, REsp nº 774.474/GO), está fundada em obrigação de pagar, circunstância expressamente prevista pelo multicitado diploma processual (art. 1.102-a).

2. Nesse sentido, consoante já decidiu esta Segunda Câmara Cível no julgamento da Apelação Cível nº 0016451-20.2009.8.08.0024, sob a relatoria do e. Desembargador Namyrr Carlos de Souza Filho (j. 6.7.2010, DJe 13.8.2010), a presente ação monitória tem como objeto verdadeira obrigação de pagar e não de fazer pleiteada pelos autores a título de perdas e danos justamente pelo decurso do prazo contratualmente estabelecido para a emissão de nota promissória, no valor de R\$ 400.000,00.

3. Por outro lado, não se extraindo o invocado caráter alternativo dos termos contratuais, não há óbice processual ao ajuizamento da presente demanda em que se exige a referida obrigação de pagar quando já fora ajuizada outra para a satisfação das demais obrigações constantes dos incisos I e II da Cláusula 4 da avença.

4. Improcedente, ademais, a ventilada incongruência entre a prova escrita apresentada pelos autores e a indigitada obrigação de pagar pleiteada, pois, pelos documentos que instruem a exordial, ressaí a probabilidade do direito afirmado, o que se revela suficiente à admissão da ação monitória. Precedentes do STJ.

5. Assim, e restando evidenciada também a força obrigacional da avença e a absoluta exigibilidade da obrigação pretendida, afigura-se escorreita a sentença atacada.

6. Recurso desprovido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 024199004045, Relator: JOSÉ PAULO CALMON NOGUEIRA DA GAMA, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 11/05/2021, Data da Publicação no Diário: 07/06/2021)

PRESSUPOSTOS PROCESSUAIS/CONDIÇÕES DA AÇÃO – LEGITIMIDADE – DETRAN – LITISCONSÓRCIO AFASTADO – BAIXA DAS PENALIDADES DO PRONTUÁRIO.

REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO VOLUNTÁRIA. INTEMPESTIVIDADE RECONHECIDA. APELAÇÃO NÃO CONHECIDA. VEÍCULO VENDIDO A TERCEIRO. COMUNICAÇÃO DEMONSTRADA. DETRAN. LEGITIMIDADE RECONHECIDA. LITISCONSÓRCIO. AFASTADO. POSSIBILIDADE DE BAIXA DAS PENALIDADE DO PRONTUÁRIO. HONORÁRIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. REMESSA CONHECIDA E PROVIDA EM PARTE.

1. A apelação voluntária foi protocolada intempestivamente, o que foi inclusive reconhecido pelo apelante. 2. Apelação não conhecida.

2. Na linha do consignado pelo julgador a quo, não há como reconhecer a ilegitimidade do réu (DETRAN/ES), porquanto o autor não requer a anulação das infrações, mas tão somente que os encargos e penalidades derivadas das respectivas sejam excluídos do seu prontuário. De igual maneira, considerando ainda que o autor não pretende a transferência de qualquer ônus ao adquirente, mas sim a exclusão do seu prontuário das infrações cometidas após a efetiva tradição, não há que falar em litisconsórcio passivo necessário.

3. Restou provado que houve a comunicação de venda, desde 03/12/2010, de sorte que tal anotação não poderia ter sido baixada do sistema inadvertidamente. Destarte, comprovado que as infrações ocorreram em data posterior à da efetiva transferência do bem, fica afastada a responsabilidade do autor.

4. A correção que deve ser promovida diz respeito aos honorários sucumbenciais, porquanto se observa a sucumbência recíproca das partes, afigurando-se aplicável o caput do art. 86 do CPC, segundo o qual se cada litigante for, em parte, vencedor e vencido, serão proporcionalmente distribuídas entre eles as despesas. Remessa provida em parte.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 055180010914, Relator: JORGE DO NASCIMENTO VIANA, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 21/06/2021, Data da Publicação no Diário: 30/06/2021)

PRESSUPOSTOS PROCESSUAIS/CONDIÇÕES DA AÇÃO – LITISPENDÊNCIA – CONFIGURAÇÃO.

APELAÇÃO CÍVEL. IMPUGNAÇÃO À ADJUDICAÇÃO. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. ART. 485, §3º, DO CPC-2015. LITISPENDÊNCIA CONFIGURADA. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. CONDENAÇÃO MANTIDA. MULTA POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. DOLO E FRAUDE PROCESSUAIS NÃO CARACTERIZADOS. MULTA DO ART. 1.026, §2º, DO CPC-2015. AUSÊNCIA DE CARÁTER PROTETÓRIO. PRECEDENTES DO STJ. SENTENÇA REVISTA QUANTO ÀS MULTAS APLICADAS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Examina-se APELAÇÃO CÍVEL em face da sentença do JUÍZO DE DIREITO DA 2ª VARA CÍVEL DE LINHARES ES que julgou extinta, sem resolução do mérito, a IMPUGNAÇÃO À ADJUDICAÇÃO em apreço, em razão da ocorrência de litispendência.



2. Sob a égide, então, do Código de Processo Civil de 2015, havendo o magistrado de piso verificado, na hipótese, a presença de pressuposto negativo para a válida e regular constituição do processo em voga, no caso, a litispendência de que trata o art. 333, inc. VI, de modo que a extinção do processo, sem resolução do mérito, com fulcro na regra do art. 485, inc. V, era medida de rigor, nenhum reparo está a merecer a sentença de caráter terminativa ora recorrida, notadamente, quanto à condenação imposta ao apelante relativa ao ônus da sucumbência, o que decorre, obviamente, da observância ao Princípio da Causalidade, por haver o apelante dado causa à repetição de ação que já estava em curso, conforme a regra do §3º do art. 485. Precedente do STJ.

3. No que diz respeito à condenação sofrida pelo apelante por litigância de má-fé, associado ao fato de que o pronunciamento recorrido se mostra carecedor de fundamentação suficiente e adequada a tanto, no caso dos autos, tem-se que a mera interposição de recurso cabível, por si só, não enseja a adoção da reprimenda prevista no art. 81, do CPC-2015, sobretudo quando ausentes circunstâncias outras relevantes que denotem a prática dolosa de atos fraudulentos e (ou) atentatórios à dignidade da Justiça e que sejam passíveis de imputação ao apelante, não podendo ser presumida a atitude maliciosa de sua parte. Precedente do STJ. Multa revista.

4. Na medida em que a hipótese dos autos não cuida de reiteração do recurso de Embargos de Declaração, à míngua da existência de circunstâncias outras aptas à caracterização do nítido caráter protelatório ou do abuso de direito recursal, reputa injustificável a adoção da multa prevista no art. 1.026, §2º, do CPC-2015, cuja aplicação, vale destacar, não é automática, não sendo decorrência lógica da mera rejeição dos embargos. Multa revista.

5. Recurso parcialmente provido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 030130010751, Relator: MANOEL ALVES RABELO, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 03/05/2021, Data da Publicação no Diário: 24/05/2021)



TRANSAÇÃO

TRANSAÇÃO – ACORDO PARCIAL – HOMOLOGAÇÃO – PROSSEGUIMENTO DA AÇÃO QUANTO AOS DEMAIS PEDIDOS.

APELAÇÃO CÍVEL. TRANSAÇÃO PARCIAL. HOMOLOGAÇÃO. PROSSEGUIMENTO DA AÇÃO QUANTO AOS PEDIDOS NÃO ABARCADOS PELO ACORDO. SENTENÇA REFORMADA. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Limitando-se o acordo a parte dos pedidos, deve prosseguir a ação quantos aos pontos ainda controversos, incorrendo em error in procedendo a sentença que extingue toda a ação.

2. Recurso conhecido e parcialmente provido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 030160164510, Relator: JANETE VARGAS SIMÕES – Relator Substituto: MARCOS ANTONIO BARBOSA DE SOUZA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 06/04/2021, Data da Publicação no Diário: 11/05/2021)

TRANSAÇÃO – LITISCONSÓRCIO PASSIVO FACULTATIVO – ACORDO COM APENAS UM DOS RÉU – CONTRATOS AUTÔNOMOS – APROVEITAMENTO AOS DEMAIS RÉUS – IMPOSSIBILIDADE.

APELAÇÃO CÍVEL. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. LITISCONSÓRCIO PASSIVO FACULTATIVO. ACORDO FIRMADO COM APENAS UM DOS RÉUS. CONTRATOS AUTÔNOMOS. NÃO HÁ IDENTIDADE DE CAUSA. ACORDO FIRMADO QUE NÃO SE APROVEITA AOS DEMAIS EXCLUSÃO DO TRANSIGENTE. PROSSEGUIMENTO DO FEITO EM RELAÇÃO AOS DEMAIS.

1. Trata-se de litisconsórcio passivo facultativo, na medida em que cada réu tem um contrato autônomo em relação aos demais com o apelante, não há responsabilidade solidária entre os réus, nem mesmo identidade de causa, pois as partes e a causa de pedir são diferentes.
2. A transação entre o apelante e o terceiro requerido não afeta a relação jurídica existente com os demais, razão pela qual deve-se excluir o transigente do polo passivo da demanda e prosseguir o feito em relação aos demais.
3. Recurso provido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 032170007564, Relator: FABIO CLEM DE OLIVEIRA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 06/04/2021, Data da Publicação no Diário: 13/05/2021)

TUTELA PROVISÓRIA

TUTELA PROVISÓRIA – TUTELA DE EVIDÊNCIA – ABUSO DO DIREITO DE DEFESA – TESES JÁ REFUTADAS EM OUTRO TRIBUNAL PÁTRIO.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. TUTELA DE EVIDÊNCIA. ABUSO DO DIREITO DE DEFESA. CONTRATO DE TRANSPORTE. QUEDA DE MERCADORIA. TRANSPORTADORA QUE RECONHECE O VALOR DA CARGA PERDIDA. NECESSIDADE DE DEPÓSITO JUDICIAL DA QUANTIA. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO POR MAIORIA DE VOTOS.

1. Contrato de transporte de mercadoria firmado entre as partes.
2. Queda da carga durante o transporte.
3. Transportadora que ingressa com demanda no TJSP pleiteando o valor da carga e que, na ação instaurada pela contratante no Poder Judiciário do ES apresenta contestação impugnando o valor apresentado na petição inicial, valor exatamente idêntico àquele por ela postulado anteriormente na Justiça Paulista, omitindo-se, ademais, quanto à ação intentada no TJSP.
4. Pedido da autora da demanda (contratante e agravante) incidental de tutela provisória de evidência fundado no art. 311, I, do CPC, com requerimento de pagamento da carga (mercadoria) perdida.
5. Responsabilidade da transportadora que, conforme disposto no art. 750 do CC e na jurisprudência do c. STJ, é objetiva e limita-se ao valor constante no conhecimento de transporte, o qual corresponde à quantia requerida na petição inicial e, também, aquela indicada pela transportadora na Justiça Paulista.
6. Defesa da transportadora, de que não teria dado causa à queda da mercadoria, que se revela contrária às provas já produzidas no TJSP, que, por sentença já transitada em julgado, concluiu que a carga caiu do caminhão por mal acondicionada.
7. Tutela de evidência que tem por escopo impor o tempo do processo em desfavor não da parte que demonstrou o direito evidente, mas, sim, à parte contrária.
8. Caso concreto em que há grande probabilidade de êxito da tutela buscada pela autora da demanda, inclusive com prova documental suficiente à comprovação dos fatos constitutivos do direito, e que, outrossim, há caracterização do abuso do direito de defesa, haja vista a alegação de tema já refutados em outro Tribunal da Federação e argumentos contrários aos articulados em outro feito.
9. Tempo do processo que deve ser imposto à transportadora, devendo depositar em juízo o valor incontroverso da carga perdida.
10. Voto divergente com conclusão de não preenchimento dos requisitos da tutela de evidência.
11. Recurso conhecido e parcialmente provido por maioria de votos.



(TJES, Classe: Agravo de Instrumento, 008199000012, Relator: ARTHUR JOSÉ NEIVA DE ALMEIDA, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 17/05/2021, Data da Publicação no Diário: 10/06/2021)

TUTELA PROVISÓRIA – TUTELA DE URGÊNCIA – AUSÊNCIA DA PLAUSIBILIDADE DO DIREITO – DEPÓSITO – PURGAÇÃO DA MORA.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA PROVISÓRIA DE URGÊNCIA. DEPÓSITO. PURGAÇÃO DE MORA PARA EVITAR CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE. AUSÊNCIA DE PLAUSIBILIDADE DO DIREITO. RECURSO IMPROVIDO.

1. Segundo o inciso II, do §2º, do art. 76, do CPC, o descumprimento pelo recorrido da determinação de regularização da representação processual, repercute no desentranhamento das contrarrazões.
2. Consoante o art. 1.019 c/c o seu inciso I, do CPC/2015, recebido o agravo de instrumento o relator poderá deferir em antecipação de tutela a pretensão recursal, de modo que, a teor do art. 300, do CPC/2015, não de estar concomitantemente presentes os requisitos relativos à probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.
3. No caso, o requisito inerente a probabilidade do direito não se faz presente, já que diante da inadimplência o agravante deixou de observar que a purgação deve ser feita perante o cartório de RGI. Além disso, não demonstrou o alegado depósito em favor o agente fiduciário, tampouco a linha evolutiva da dívida para aferir se engloba a sua totalidade.
4. Recurso improvido. Decisão mantida.

(TJES, Classe: Agravo de Instrumento, 048199006585, Relator: JANETE VARGAS SIMÕES, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 11/05/2021, Data da Publicação no Diário: 31/05/2021)



PROCESSO PENAL

COMPETÊNCIA

COMPETÊNCIA – CONFLITO – PREVENÇÃO – COMPETÊNCIA DO JÚRI.

HABEAS CORPUS PREVENTIVO. ARTIGOS 121, §2º, III (DUAS VEZES) DO CÓDIGO PENAL, E O ART. 308 DA LEI 9.503/97, NA FORMA DO ART. 29 DO CÓDIGO PENAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. IRRELEVÂNCIA. PREVENÇÃO DO JUÍZO. COMPETÊNCIA DO JÚRI. ORDEM DENEGADA.

1. O artigo 70, §3º do CPP estipula que a competência deve ser firmada pela prevenção, em caso de incerteza acerca do limite territorial entre duas ou mais jurisdições, ou quando incerta, por ter sido a infração consumada ou tentada na divisa entre as duas.

2. Ademais, o fato de a infração penal prevista no artigo 308 do Código de Trânsito ter se iniciado em um município não tem o condão de atrair a competência para aquele juízo, na medida em que o artigo 78, inciso I, do CPP, estabelece o contrário, ao determinar que no concurso entre a competência do júri e a de outro órgão da jurisdição comum, prevalecerá a daquele.

3. Ordem denegada.

(TJES, Classe: Habeas Corpus Criminal, 100210007108, Relator: FERNANDO ZARDINI ANTONIO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 12/05/2021, Data da Publicação no Diário: 07/06/2021)



COMPETÊNCIA – CONFLITO DE JURISDIÇÃO – CONEXÃO PROBATÓRIA – INEXISTÊNCIA.

PROCESSO PENAL. CONFLITO DE JURISDIÇÃO. 1ª VARA CRIMINAL DE VILA VELHA E 2ª VARA CRIMINAL DE VILA VELHA. AÇÕES PENAIS DISTRIBUÍDAS A JUÍZO DISTINTOS. CONEXÃO PROBATÓRIA. INEXISTÊNCIA. DECLARADA A COMPETÊNCIA DO JUÍZO SUSCITADO.

1. O enunciado n. 235 da súmula do STJ dispõe que a conexão não determina a reunião dos processos, se um deles já foi julgado.

2. Seguindo a orientação jurisprudencial firmada nesta Corte, é certo que a similaridade fática não conduz à conexão dos crimes praticados. Ainda que haja similitude entre as circunstâncias em que os delitos ocorreram, tratam de eventos distintos.

3. Não se evidencia a conexão probatória, até porque tratam de processos que se encontram em fases diferentes, sendo admitido em nosso ordenamento pátrio a prova emprestada, caso realmente houvesse relação entre os crimes. Ademais, não há prejuízo de ulterior unificação, inclusive pelo juízo da execução, na forma do art. 82 do CPP c/c art. 111 da LEP.

4. Reconhecida a competência do juízo suscitante.

(TJES, Classe: Conflito de Jurisdição, 100190050151, Relator: ELISABETH LORDES, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 28/04/2021, Data da Publicação no Diário: 06/05/2021)

COMPETÊNCIA – EXECUÇÃO DA PENA – ERRO MATERIAL – PROGRESSÃO DE REGIME
– TRANSFERÊNCIA DE ESTABELECIMENTO PRISIONAL – INOCORRÊNCIA.

AGRAVO EM EXECUÇÃO. ERRO MATERIAL NA FRAÇÃO UTILIZADA PARA A PROGRESSÃO DO REGIME. REVOGAÇÃO DA DECISÃO. POSSIBILIDADE. PRELIMINAR DE INCOMPETÊNCIA REJEITADA. NULIDADE POR VIOLAÇÃO AO CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO INSTITUTO DA PRECLUSÃO. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. Acerca da competência, a tese defensiva não merece acolhimento, porquanto o Juízo prolator da decisão recorrida mantinha a competência para apreciar as questões atinentes à execução da pena, em especial o erro material na progressão de regime por ele determinada, na medida em que ainda não tinha ocorrido a transferência de estabelecimento prisional do reeducando, e que, de acordo com a jurisprudência do STJ, é competente para a execução da pena o Juízo do local onde o sentenciado a está cumprindo.
2. No que toca à alegação de nulidade em decorrência da inexistência de prévio contraditório à decisão recorrida, melhor sorte não assiste à parte agravante, pois, embora a constatação no erro da fração utilizada para a progressão de regime tenha ensejado o chamamento do feito à ordem e a revogação da decisão que havia determinado a progressão, sem oitiva prévia da Defesa, em termos pragmáticos, com a interposição do presente recurso, o contraditório restou diferido, uma vez que o agravo previsto no art. 197 da LEP, a teor do art. 589 do CPP, possui efeito regressivo, de forma que, vencido o prazo para contrarrazões, o magistrado que prolatou a decisão poderá exercer juízo de retratação, o que, contudo, não se verificou na hipótese tratada.
3. Além disso, o efeito devolutivo do recurso permite a esta Corte apreciar a justeza da decisão no tocante à revogação da progressão de regime antes realizada, pelo erro na fração utilizada em razão do lapso quanto à existência de crime hediondo, circunstância esta que de fato ocorreu, e sobre a qual a parte recorrente nem sequer se insurge em suas razões.
4. Não teria a menor utilidade, em termos de instrumentalidade processual e eficácia do processo de execução penal, reconhecer a nulidade ventilada, com o retorno dos autos ao Juízo a quo, para abertura de vista à Defesa quanto à questão do erro na fração utilizada, a qual é latente e ensejaria uma decisão idêntica à ora guerreada.
5. Em se tratando a utilização de fração equivocada para o cálculo da progressão de regime, sem considerar a natureza hedionda dos crimes praticados, a revogação da decisão pela constatação do erro material é possível e não está sujeita à preclusão.
6. Ainda que o recorrente alegue inexistir prejuízo à Administração da Justiça em decorrência da progressão do regime supostamente maculada pelos cálculos equivocados, dada a possibilidade de retificação posterior, para fins de concessão da progressão ulterior, reputa-se que tal conduta importaria em permitir ao reeducando manter-se em um regime de cumprimento de pena ao qual ele ainda não faz jus, o que não é admitido pelo ordenamento jurídico pátrio.
7. Recurso conhecido e desprovido.

(TJES, Classe: Agravo de Execução Penal, 100210006522, Relator: ELISABETH LORDES, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 28/04/2021, Data da Publicação no Diário: 06/05/2021)

COMPETÊNCIA – FORO POR PRERROGATIVA DE FUNÇÃO – AÇÃO PENAL – JUIZ
APOSENTADO – DESLOCAMENTO PARA O PRIMEIRO GRAU.



PENAL. AÇÃO PENAL. FORO POR PRERROGATIVA DE FUNÇÃO. JUIZ DE DIREITO APOSENTADO. COMPETÊNCIA PARA JULGAMENTO. DESLOCAMENTO PARA O PRIMEIRO GRAU. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

1. O excelso Supremo Tribunal Federal consolidou o entendimento de que a aposentadoria do Magistrado faz cessar a regra excepcional do foro por prerrogativa de função, transferindo a competência para processamento e julgamento de eventual ilícito penal para o primeiro grau de jurisdição. Precedentes: ADI 6513, Rel. Min. Edson Fachin, Tribunal Pleno, DJ: 09-02-2021; AP 552 na AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, DJ: 30-04-2012; RE 546609, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno, DJ: 29-05-2014; RE 295217, Relator Ministro Néri da Silveira, Segunda Turma, DJ: 08/04/2002.

2. Hipótese em que, após o recebimento da denúncia, o Juiz de Direito denunciado foi aposentado. Pedido de reconhecimento da incompetência do egrégio Tribunal de Justiça para seguir processando e para julgar a ação penal acolhido e determinada a remessa do processo para o primeiro grau de jurisdição.

(TJES, Classe: Ação Penal - Procedimento Ordinário, 100190006104, Relator: DAIR JOSÉ BREGUNCE DE OLIVEIRA, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 13/05/2021, Data da Publicação no Diário: 11/06/2021)

DESAFORAMENTO

DESAFORAMENTO – DÚVIDA SOBRE A IMPARCIALIDADE DO JÚRI E DO MAGISTRADO – NÃO COMPROVAÇÃO.

DESAFORAMENTO. 1. ALEGAÇÃO DE DÚVIDA SOBRE A IMPARCIALIDADE DO JÚRI. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO IDÔNEA E EFICAZ DE IMPARCIALIDADE. 2. ALEGAÇÃO DE IMPARCIALIDADE DO MAGISTRADO A QUO. INOCORRÊNCIA. MARCAÇÃO DA DATA PARA O INÍCIO DO JULGAMENTO DO REQUERENTE E DEMAIS RÉUS DEVIDAMENTE JUSTIFICADA. 3. PEDIDO DE DESAFORAMENTO INDEFERIDO. UNANIMIDADE.

1. No caso em tela, infere-se que a alegada dúvida sobre a imparcialidade do Júri veio desacompanhada de qualquer comprovação idônea e eficaz, de modo que, sem qualquer prova de que estejam os jurados sendo influenciados, coagidos ou ameaçados de alguma forma, não justifica o desaforamento. Embora se trate de processo de repercussão, nada foi constatado, no Juízo de Vitória, acerca de possível influência e/ou constrangimento dos membros do grupo de jurados, valendo pontuar que as meras suposições de que a repercussão natural do crime e a divulgação pela mídia poderiam influenciar o julgamento pelo Tribunal do Júri não são suficientes para deslocar o julgamento para outra Comarca, mesmo porque é direito da sociedade se manifestar e acompanhar a apuração dos fatos. Não fosse assim, os casos de grande repercussão nacional não poderiam ser julgados em foro algum, pois o clamor social transcende as fronteiras não só da Comarca do crime, mas também do próprio Estado. Desta feita, verificando que os fundamentos que embasaram o pedido de Desaforamento são insuficientes para justificar a derrogação de competência do Tribunal Popular do Júri do Juízo de Vitória, não restam dúvidas de que a manutenção da ordem do Município não restará ameaçada caso o julgamento do Requerente seja realizado naquele Juízo, bem como a segurança e a imparcialidade dos jurados.

2. A Resolução do CNJ nº 254/2018, responsável por criar a Política Judiciária Nacional de Enfrentamento à Violência contra a Mulher, instituiu o Programa Nacional denominado Justiça pela Paz em Casa o qual é promovido pelo CNJ, em parceria com os Tribunais de Justiça estaduais, e tem como objetivo ampliar a efetividade da Lei Maria da Penha (Lei n. 11.340/2006), concentrando esforços para agilizar o andamento dos processos relacionados à violência de gênero. O programa também promove ações interdisciplinares organizadas que objetivam dar visibilidade ao assunto e sensibilizar a sociedade para a realidade violenta que as mulheres brasileiras enfrentam, dentre elas a priorização no julgamento



dos processos referentes à Lei Maria da Penha, repisa-se, com plena concentração de esforços, para julgá-los de forma adequada e célere, sendo certo que a 17ª etapa da 'Semana da Justiça pela Paz em Casa' está prevista para ocorrer no período de 08 a 12 de março/2021, iniciando-se, justamente, na data inicialmente designada para o Júri. Desta feita, estando devidamente justificada a marcação da data para o início do julgamento do Requerente e demais réus na Ação Penal nº 0027536-22.2017.8.08.0024, não há que se falar em imparcialidade, seja do Conselho de Sentença, seja do Magistrado Presidente da Sessão do Júri.

3. Pedido indeferido.

(TJES, Classe: Desaforamento de Julgamento, 100210006050, Relator: SÉRGIO LUIZ TEIXEIRA GAMA, Órgão julgador: CÂMARAS CRIMINAIS REUNIDAS, Data de Julgamento: 19/04/2021, Data da Publicação no Diário: 28/04/2021)

DESAFORAMENTO – TRIBUNAL DO JÚRI – ENFOQUE MIDIÁTICO – INSUFICIÊNCIA.

DESAFORAMENTO. TRIBUNAL DO JÚRI. IMPARCIALIDADE DO CONSELHO DE SENTENÇA. CASO AMPLAMENTE DIVULGADO NO MUNICÍPIO. IMPROCEDÊNCIA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA MÁCULA NO JUÍZO DE CONVICÇÃO DOS JURADOS. PROVAS INSUFICIENTES. PEDIDO INDEFERIDO.

1. O desaforamento constitui medida excepcional, que desloca a competência estabelecida em lei (art. 69 c/c art. 70, CPP), nos crimes submetidos ao Tribunal Popular do Júri, a fim de preservar a imparcialidade dos jurados, a integridade física do réu e/ou a celeridade do julgamento, direitos estes garantidos constitucionalmente. Os poucos documentos trazidos à baila não são suficientes para a comprovação das razões invocadas. Assim, a simples tese de que o enfoque midiático dado ao caso provocaria a parcialidade no juízo de convicção dos jurados, não enseja o afastamento da competência do Tribunal do Júri da comarca de Cachoeiro de Itapemirim/ES.

2. Pedido indeferido.

(TJES, Classe: Desaforamento de Julgamento, 100210005292, Relator: FERNANDO ZARDINI ANTONIO, Órgão julgador: CÂMARAS CRIMINAIS REUNIDAS, Data de Julgamento: 19/04/2021, Data da Publicação no Diário: 28/04/2021)

EXECUÇÃO PENAL

EXECUÇÃO PENAL – INDULTO – DECRETO PRESIDENCIAL Nº 8.615/2015 – PENA DE MULTA – PAGAMENTO INDEVIDO.

AGRAVO EM EXECUÇÃO. INDULTO. DECRETO PRESIDENCIAL Nº 8615/2015. PENA DE MULTA PAGA INDEVIDAMENTE. DEMORA DO JUÍZO DE APLICAR O INDULTO. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. O §3º do art. 11 do DEC. Nº 8615/2015 prevê que "A declaração de indulto e de comutação das penas terá preferência sobre a decisão de qualquer outro incidente no curso da execução penal."

2. Houve demora do juízo a quo para reconhecimento do indulto, gerando o pagamento da multa quando esta já não era mais devida, pois paga quando o apenado fazia jus ao indulto. Portanto, deve ser devolvida a multa paga indevidamente.

3. Recurso conhecido e provido.

(TJES, Classe: Agravo de Execução Penal, 100210016711, Relator: ELISABETH LORDES – Relator Substituto: RACHEL DURAO CORREIA LIMA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 16/06/2021, Data da Publicação no Diário: 25/06/2021)



EXECUÇÃO PENAL – LIVRAMENTO CONDICIONAL – FALTA GRAVE – REQUISITO SUBJETIVO – AUSÊNCIA.

AGRAVO EM EXECUÇÃO CRIMINAL. LIVRAMENTO CONDICIONAL. AUSÊNCIA DE REQUISITO SUBJETIVO. FALTA GRAVE. POSSIBILIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

1. A jurisprudência do c. Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que a prática de falta disciplinar grave, muito embora não interrompa a contagem do prazo para fins de livramento condicional (Súmula n. 441), impede a concessão da benesse por evidenciar a ausência do requisito subjetivo relativo ao comportamento satisfatório durante o resgate da pena, nos termos do que exige o art. 83, inciso III, do Código Penal, circunstância que afasta a alegação de bis in idem (AgRg no REsp 1617279/SC, Rel. Ministro JORGE Mussi, Quinta Turma, julgado em 19/04/2018, DJe 27/04/2018).

2. Ainda que haja atestado de boa conduta carcerária, a análise desfavorável do mérito do condenado feita pelo Juízo da execução, com base nas peculiaridades do caso concreto e levando em consideração fatos ocorridos durante a execução penal, justifica o indeferimento de concessão do livramento condicional pelo inadimplemento do requisito subjetivo.

3. Recurso improvido.

(TJES, Classe: Agravo de Execução Penal, 100210006985, Relator: PEDRO VALLS FEU ROSA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 28/04/2021, Data da Publicação no Diário: 06/05/2021)



EXECUÇÃO PENAL – PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTÓRIA – MARCO INICIAL – TRÂNSITO EM JULGADO PARA A ACUSAÇÃO.

AGRAVO A EXECUÇÃO. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTÓRIA. MARCO INICIAL. TRÂNSITO PARA A ACUSAÇÃO. RECURSO PROVIDO.

A prescrição executória ocorre quando o Estado perde o seu poder-dever de executar uma sanção penal definitivamente imposta pelo Poder Judiciário em razão de não ter atingido os prazos previstos em lei, sendo o marco inicial o trânsito em julgado para a acusação (art. 112, I do CP). Precedentes. Recurso provido.

(TJES, Classe: Agravo de Execução Penal, 100210000301, Relator: PEDRO VALLS FEU ROSA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 05/05/2021, Data da Publicação no Diário: 21/05/2021)

EXECUÇÃO PENAL – PRISÃO DOMICILIAR – COVID-19 – PACIENTE COM COMORBIDADES – IMPOSSIBILIDADE.

HABEAS CORPUS. ART. 33, 35, DA LEI DE DROGAS. 1. PANDEMIA CAUSADA PELO NOVO CORONAVÍRUS. PACIENTE DO GRUPO DE RISCO. PACIENTE COM COMORBIDADES. PRISÃO DOMICILIAR. IMPOSSIBILIDADE. 2. ORDEM DENEGADA

1. Não se desconhece a situação de pandemia causada pelo novo coronavírus e a necessidade de combatê-lo, tampouco que o CNJ publicou a Recomendação nº 62/2020, visando a adoção de medidas preventivas à propagação da infecção pelo Covid-19 no âmbito dos sistemas de justiça penal e socioe-

ducativo, e proteção das pessoas privadas da liberdade, especialmente os presos que integram o grupo de risco de contágio, que, em razão de comorbidades preexistentes, possam conduzir a um agravamento do estado geral de saúde a partir do contágio. Contudo, os artigos da mencionada Recomendação devem ser aplicados caso a caso, levando em consideração todas as especificidades do local de encarceramento, do perfil do preso e de seu estado de saúde, já que estamos em meio a uma pandemia de doença infecciosa. No vertente caso, embora o Paciente faça parte do grupo de risco por ser portador de comorbidade, não há comprovação de que seu estado de saúde exija controle contínuo ou sugestão de tratamento médico específico fora da unidade prisional, bem como não restou comprovado nos autos que o local onde se encontra encarcerado não lhe fornece os cuidados necessários ao seu estado de saúde e não segue os protocolos para contenção da doença COVID-19.

2. Ordem denegada.

(TJES, Classe: Habeas Corpus Criminal, 100200031662, Relator: SÉRGIO LUIZ TEIXEIRA GAMA, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 12/05/2021, Data da Publicação no Diário: 07/06/2021)

EXECUÇÃO PENAL – PRISÃO DOMICILIAR – DOENÇA GRAVE.

AGRAVO DE EXECUÇÃO. PRISÃO DOMICILIAR. DOENÇA GRAVE. RECURSO IMPROVIDO.

1. A Douta Defesa alega a necessidade de reforma da decisão combatida, para que seja deferido ao recorrente continuar seu cumprimento de pena na modalidade domiciliar, tendo em vista que esta possui graves problemas de saúde, nódulos miometriais e necessidade de tratamento especial. Em consulta ao sistema SEEU verifico que a agravante cumpre pena o total de pena unificada de 25 (vinte e cinco) anos e 07 (sete) meses e 17 (dezesete) dias de pena privativa de liberdade, em regime fechado. Verifico ainda em consulta ao sistema SEEU que a agravante não se encontra em precário estado de saúde, bem como a unidade prisional dispõe de unidade hospitalar, tipo ambulatório, equipe médica de acompanhamento. Precedentes STJ “[...] O sentenciado recebe assistência à saúde e documentos médicos recentes atestam seu bom estado clínico.” (AgRg no HC 585.926/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 30/06/2020, DJe 04/08/2020).

2. Recurso improvido.

(TJES, Classe: Agravo de Execução Penal, 100210002257, Relator: PEDRO VALLS FEU ROSA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 07/04/2021, Data da Publicação no Diário: 26/04/2021)

EXECUÇÃO PENAL – PROGRESSÃO DE REGIME – EXAME CRIMINOLÓGICO – CRIME GRAVE – NECESSIDADE.

AGRAVO EM EXECUÇÃO. PROGRESSÃO DE REGIME. EXAME CRIMINOLÓGICO. NECESSIDADE. NOVO EXAME. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. Para efeito de progressão de regime no cumprimento de pena por crime hediondo, ou equiparado, o juízo da execução observará a inconstitucionalidade do art. 2º da Lei nº 8.072, de 25 de julho de 1990, sem prejuízo de avaliar se o condenado preenche, ou não, os requisitos objetivos e subjetivos do benefício, podendo determinar, para tal fim, de modo fundamentado, a realização de exame criminológico. Súmula Vinculante 26.



2. Diante da gravidade e a repulsa do crime praticado, mostra-se necessária a realização de um exame criminológico atual para aferir a real aptidão do apenado a ser agraciado com a progressão de regime, não bastando o atestado de conduta carcerária.

3. Recurso conhecido e improvido.

(TJES, Classe: Agravo de Execução Penal, 100210010482, Relator: ELISABETH LORDES - Relator Substituto: RACHEL DURA O CORREIA LIMA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 05/05/2021, Data da Publicação no Diário: 21/05/2021)

EXECUÇÃO PENAL – PROGRESSÃO DE REGIME – FUGA – DATA-BASE – DATA DA RECAPTURA.

AGRAVO DE EXECUÇÃO. FUGA. DATA-BASE PARA PROGRESSÃO DE REGIME DE CUMPRIMENTO DE PENA. RECAPTURA. PROVIDO.

1. Quando o reingresso do apenado no sistema prisional não se dá em razão de cumprimento do mandado de prisão expedido na execução, mas de prisão em processo diverso, entendo que a efetiva data do encarceramento deve ser considerada como data da recaptura.

2. O agravante estava a disposição do Estado desde o dia 28/03/2020 e o cumprimento do mandado de prisão apenas no dia 07/04/2020 não lhe pode ser atribuído.

3. Recuso provido.

(TJES, Classe: Agravo de Execução Penal, 100210006977, Relator: PEDRO VALLS FEU ROSA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 05/05/2021, Data da Publicação no Diário: 11/05/2021)



EXECUÇÃO PENAL – PROGRESSÃO DE REGIME – REINCIDÊNCIA – PACOTE ANTICRIME – APLICAÇÃO DE 60% DO CUMPRIMENTO DA PENA – EXIGÊNCIA DE REINCIDÊNCIA ESPECÍFICA.

AGRAVO EM EXECUÇÃO. PROGRESSÃO DE REGIME. REINCIDÊNCIA. PACOTE ANTICRIME – LEI N.º 13.964/2019. APLICAÇÃO DE 60% (SESSENTA POR CENTO) DO CUMPRIMENTO DA PENA PARA CONCESSÃO DA BENESE. ALTERAÇÃO. REEDUCANDO QUE NÃO OSTENTA PRIMARIEDADE. EXIGÊNCIA DE REINCIDÊNCIA ESPECÍFICA. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça é firme ao declarar que a condição de reincidente, uma vez adquirida pelo sentenciado, estende-se sobre a totalidade das penas somadas, não se justificando a consideração isolada de cada condenação e tampouco a aplicação de percentuais diferentes para cada uma das reprimendas.

2. Com as inovações advindas da Lei nº 13.964/19 (Pacote Anticrime) e a nova redação do artigo 122 da Lei de Execuções Penais, o lapso temporal de 3/5 (três quintos) para progressão de regime passou a ser exigido apenas em casos de reincidência específica. Na hipótese, o agravante foi condenado pela prática de um crime comum e um crime equiparado ao hediondo, não sendo, portanto, reincidente específico.

3. Considerando a inexistência de norma específica para esta situação, deve-se aplicar a regra do art. 112, V, da LEP, que prevê a progressão de regime após o cumprimento de 40% a pena para reeducando condenado pela prática de crime hediondo ou equiparado, se primário.

4. Recurso conhecido e provido.

(TJES, Classe: Agravo de Execução Penal, 100210003420, Relator: FERNANDO ZARDINI ANTONIO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 12/05/2021, Data da Publicação no Diário: 07/06/2021)

EXECUÇÃO PENAL – RECLUSÃO E DETENÇÃO – UNIFICAÇÃO – REGIME DE CUMPRIMENTO DE PENAL.

AGRAVO EM EXECUÇÃO. PENA DE RECLUSÃO E DETENÇÃO. UNIFICAÇÃO. REGIME DE CUMPRIMENTO DE PENAL. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. Não obstante o art. 681 do Código de Processo Penal estabeleça que a reclusão deva ser executada antes da detenção, o art. 111 da Lei de Execuções Penais é silente quanto à diferenciação para fins de unificação e de determinação do regime de cumprimento da pena.
2. Consoante entendimento dos Tribunais Pátrios, ao interpretar o art. 111, da LEP, firmou-se o entendimento no sentido de que as penas de reclusão e as de detenção constituem reprimendas de mesma espécie, e portanto, para efeito de fixação do regime prisional, devem ser consideradas cumulativamente.
3. Recurso conhecido e improvido.

(TJES, Classe: Agravo de Execução Penal, 100210003255, Relator: ELISABETH LORDES, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 28/04/2021, Data da Publicação no Diário: 06/05/2021)

EXECUÇÃO PENAL – RECONHECIMENTO DA REINCIDÊNCIA SOBRE A TOTALIDADE DAS PENAS – CARÁTER PESSOAL.

AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL. PEDIDO AFASTAMENTO DOS EFEITOS DA REINCIDÊNCIA NA GUIA EM QUE O AGRAVANTE É PRIMÁRIO. INVIÁVEL. RECONHECIMENTO DA REINCIDÊNCIA SOBRE A TOTALIDADE DAS PENAS. RECURSO IMPROVIDO.

1. Conforme entendimento emitido pelos Tribunais Superiores, a reincidência possui caráter pessoal e abrange a totalidade das penas aplicadas, não havendo que se falar em ofensa à coisa julgada ou ao princípio da individualização da pena.
2. Apenado que é reincidente específico na prática de crimes hediondos.
3. Recurso improvido.

(TJES, Classe: Agravo de Execução Penal, 100210001606, Relator: PEDRO VALLS FEU ROSA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 07/04/2021, Data da Publicação no Diário: 27/04/2021)

EXECUÇÃO PENAL – REGRESSÃO PARA REGIME FECHADO – FUGA – FALTA DISCIPLINAR DE NATUREZA GRAVE.

EXECUÇÃO PENAL. AGRAVO EM EXECUÇÃO. REGRESSÃO PARA REGIME FECHADO. FUGA. FALTA DISCIPLINAR DE NATUREZA GRAVE. POSSIBILIDADE DE FIXAÇÃO DE QUALQUER REGIME MAIS GRAVOSO. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. Mostra-se razoável e adequada a regressão ao regime fechado imposta ao agravante, vez que ao desfrutar da benesse do regime semiaberto, empreendeu fuga, o que constituiu falta disciplinar de natureza



grave, acarretando regressão para qualquer um dos regimes mais gravosos, nos termo do art. 118, da LEP. Precedentes.

(TJES, Classe: Agravo de Execução Penal, 100210006720, Relator: PEDRO VALLS FEU ROSA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 05/05/2021, Data da Publicação no Diário: 11/05/2021)

EXECUÇÃO PENAL – SAÍDA TEMPORÁRIA – TRABALHO EXTERNO – COMPATIBILIDADE.

AGRAVO EM EXECUÇÃO. SAÍDA TEMPORÁRIA. TRABALHO EXTERNO. COMPATIBILIDADE DO CUMPRIMENTO SIMULTÂNEO. FALTA GRAVE. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. Não há incompatibilidade entre o cumprimento simultâneo dos institutos da saída temporária e do trabalho externo, sendo que ambos são destinados à ressocialização e reinserção ao meio social. Precedentes.

2. No que tange à possibilidade de reconhecimento de falta grave caso o apenado não compareça ao trabalho, não restam dúvidas de que o termo trabalho previsto no inc. V do art. 39 da LEP inclui a atividade externa laborativa, sendo que seu descumprimento configura falta grave na forma do art. 50, inc. VI da LEP.

3. Recurso conhecido e improvido.

(TJES, Classe: Agravo de Execução Penal, 100200074712, Relator: ELISABETH LORDES - Relator Substituto: RACHEL DURA O CORREIA LIMA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 05/05/2021, Data da Publicação no Diário: 21/05/2021)

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS (DATIVO)



HONORARIOS ADVOCATÍCIOS (DATIVO) – MAJORAÇÃO – IMPOSSIBILIDADE – PROPORCIONALIDADE.

APELAÇÃO CRIMINAL. 1. PLEITO DE MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS ARBITRADOS EM FAVOR DE DEFENSOR DATIVO. IMPOSSIBILIDADE. PROPORCIONALIDADE. ARTIGO 85, §§ 2o E 8o DO CPC DE 2015. 2. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. COMPETÊNCIA DO MAGISTRADO RESPONSÁVEL PELA EXECUÇÃO DA PENA. 3. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. Com relação aos honorários devidos pela atuação do advogado dativo nesta seara criminal, diante da omissão do Código de Processo Penal, aplica-se, por analogia, o Código de Processo Civil de 2015, no art. 85, §§2o e 8o, segundo os quais os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do Juiz, observando-se o grau de zelo do profissional, o lugar da prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, a serem custeados pelo Estado, na hipótese em que não há Defensores Públicos para atender à demanda judicial na defesa do réu hipossuficiente. In casu, a despeito do alto grau de zelo da Advogada e do valoroso trabalho desenvolvido, trata-se de um causa com complexidade mediana, cuja atuação limitou-se à defesa realizada na sessão do Tribunal do Júri. Ademais, a referida Audiência foi realizada no local de prestação do serviço da douda advogada, de modo que apresenta-se bastante proporcional e razoável o valor dos honorários fixados pelo julgador de primeiro grau.

2. Cabe ao Magistrado responsável pela Execução da pena a análise do pleito concernente à isenção/suspensão do pagamento de custas referentes tanto ao processo executivo, quanto ao de conhecimento, pois é na fase de execução do julgado que se tem condições de aferir a real situação financeira da apelante.

3. Recurso conhecido e improvido.

(TJES, Classe: Apelação Criminal, 009180008840, Relator: SÉRGIO LUIZ TEIXEIRA GAMA, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 02/06/2021, Data da Publicação no Diário: 17/06/2021)

HONORARIOS ADVOCATÍCIOS (DATIVO) – NOMEAÇÃO – AUSÊNCIA DE DEFENSOR PÚBLICO – LEGALIDADE – VALOR – REDUÇÃO.

APELAÇÃO. NOMEAÇÃO DE DEFENSOR DATIVO. INEXISTÊNCIA DE DEFENSOR PÚBLICO ATUANDO JUNTO AO JUÍZO. REDUÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RECURSO PARICALMENTE PROVIDO.

1. Comprovada a inexistência de Defensor Público nomeado para atuar perante a Vara de origem, não é ilegal a nomeação de advogado dativo para que promova a defesa do réu hipossuficiente.
2. A fixação de honorários em favor do defensor dativo deve perpassar apreciação equitativa do juiz, tendo em vista o trabalho realizado pelo advogado e seu grau de zelo, o lugar da prestação do serviço, a natureza e importância da causa, e o tempo exigido para a sua atividade.
3. Aplicação do art. 85, § 8º, CPC.
4. Recurso parcialmente provido.

(TJES, Classe: Apelação Criminal, 067209000040, Relator: PEDRO VALLS FEU ROSA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 14/04/2021, Data da Publicação no Diário: 27/04/2021)

HONORARIOS ADVOCATÍCIOS (DATIVO) – VALOR – REDUÇÃO.

APELAÇÃO CRIMINAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO. RECURSO PROVIDO.

1. Os honorários devem ser fixados considerando as peculiaridades do caso, tais como o local de prestação do serviço, o zelo empreendido e o tempo de dedicação.
2. Recurso Provido.

(TJES, Classe: Apelação Criminal, 008180008230, Relator: PEDRO VALLS FEU ROSA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 07/04/2021, Data da Publicação no Diário: 27/04/2021)

NULIDADES PROCESSUAIS

NULIDADES PROCESSUAIS – NÃO COMPARECIMENTO DO ACUSADO EM AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO – NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DE PREJUÍZO.

APELAÇÃO CRIMINAL. ART. 16, PARÁGRAFO ÚNICO, IV, LEI 10.826/2003. ARMA DE FOGO COM NUMERAÇÃO RASPADA. DESCLASSIFICAÇÃO PARA O ART. 12. IMPOSSIBILIDADE. DOSIMETRIA. ELEMENTOS CONCRETOS. DETRAÇÃO. RÉU REINCIDENTE. MANUTENÇÃO DO REGIME INICIAL. LIBERDADE PROVISÓRIA. INDEFERIMENTO. RECURSO IMPROVIDO.

1. Conforme jurisprudência do STJ, o direito de presença aos atos processuais não é indisponível e irrenunciável, de modo que o não comparecimento do acusado em audiência de oitiva de testemunhas não enseja, por si só, declaração de nulidade do ato, sendo necessária a arguição no momento oportuno e a comprovação do prejuízo, nos termos do art. 563 do CPP – pas de nullitte sans grief.
2. O que se nos autos observa é a discordância do novo patrono do Recorrente em relação a estratégia empregada pelo advogado dativo anteriormente nomeado, o que por si só não representa causa de nulidade.



3. Conforme orientação há muito sedimentada na Corte Superior, o depoimento dos policiais, prestado em juízo constitui meio de prova idôneo a resultar na condenação do réu, notadamente quando ausente qualquer dúvida sobre a imparcialidade das testemunhas, cabendo à defesa o ônus de demonstrar a imprestabilidade da prova.

4. Quanto à desclassificação, melhor razão não assiste à defesa, pois o legislador equiparou à arma de uso restrito aquelas com a numeração raspada, ainda que sejam classificadas de uso permitido, na forma do art. 16, parágrafo único, inciso IV do Estatuto.

5. Para fixar a pena-base, apesar de tratar da culpabilidade com base em fundamentação ínsita aos elementos do crime, há na sentença elementos concretos aptos a considerar a maior reprovabilidade da conduta.

6. No que se refere à detração, verifica-se no INFOPEN que o recorrente já foi transferido ao regime semiaberto, faltando ainda cumprir aproximadamente 1 ano e 05 meses da pena. Assim, considerando a reincidência, impediria a fixação do regime inicial aberto. De todo modo, prudente deixar o exame da questão pelo juízo da execução, a fim de examinar eventual direito de nova progressão, o que não se confunde com a hipótese do art. 387, §2º do CPP.

7. Inferido o pedido de liberdade provisória, pois não se alteraram as condições que a justificaram, razão pela qual se faz necessária garantir a ordem pública diante da possibilidade de reiteração delitiva.

8. Recurso conhecido e improvido.

(TJES, Classe: Apelação Criminal, 050180059144, Relator: ELISABETH LORDES - Relator Substituto: RACHEL DURA O CORREIA LIMA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 16/06/2021, Data da Publicação no Diário: 25/06/2021)

NULIDADES PROCESSUAIS – PRISÃO PREVENTIVA – AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DA DECISÃO – MATÉRIA JÁ ENFRETTADA.

HABEAS CORPUS. NULIDADES NO PROCESSO. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DA DECISÃO ATACADA. MATÉRIA JÁ ENFRETTADA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS NOVOS. PRISÃO PREVENTIVA. REQUISITOS PRESENTES. ORDEM DENEGADA.

1. A concisão nos fundamentos não representa por si só falta de fundamentação. Ao confrontar o acórdão anteriormente proferido com a decisão ora impugnada, tem-se que as razões de decidir estão harmônicas ao entendimento proferido naquele julgamento. Com efeito, não há fato novo ou novas provas capazes de infirmar o entendimento anterior.

2. Quanto à ilegalidade da prisão preventiva, a decisão que a decretou encontra-se devidamente fundamentada em elementos concretos, que evidenciam indícios suficientes de autoria e o periculum libertatis, não só pela gravidade dos fatos homicídio supostamente decorrente de dívidas do tráfico de drogas mas também por conta da reiteração delitiva do Paciente, que se encontrava, inclusive, cumprimento pena em regime semiaberto.

3. A necessidade da prisão do paciente já foi revista ao menos em 04 oportunidades e, uma vez fundamentada em elementos concretos, deve prevalecer a confiança no juízo natural da causa, uma vez que mais próximo das provas produzidas nos autos.

4. Ordem denegada.

(TJES, Classe: Habeas Corpus Criminal, 100210006373, Relator: ELISABETH LORDES - Relator Substituto: RACHEL DURA O CORREIA LIMA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 02/06/2021, Data da Publicação no Diário: 14/06/2021)



NULIDADES PROCESSUAIS – TRIBUNAL DO JÚRI – DECISÃO DE PRONÚNCIA – ALEGAÇÃO APÓS O JULGAMENTO PELO CONSELHO DE SENTENÇA – PRECLUSÃO.

REVISÃO CRIMINAL. ART. 621, INCISO I, DO CPP. TENTATIVA DE HOMICÍDIO. JÚRI. NULIDADE DA PRONÚNCIA. INOCORRÊNCIA. CONDENAÇÃO CONTRÁRIA À EVIDÊNCIA DOS AUTOS. ELEMENTOS DE PROVA. DOSIMETRIA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA E REFORÇO DE ARGUMENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. REVISÃO CRIMINAL IMPROCEDENTE.

1. As alegações de nulidades supostamente ocorridas na primeira fase do procedimento dos feitos de competência do Tribunal do Júri, impugnadas somente após o julgamento perante o Conselho de Sentença, já não são passíveis de apreciação, em razão da preclusão (STJ, AgRg no REsp 1779876/MG). Além disso, as normas processuais penais aplicáveis à época da decisão de pronúncia, proferida em fevereiro de 2007, não traziam em seu conteúdo a limitação elencada no art. 413, §1º, do Código de Processo Penal, dispositivo incluído ao CPP pela Lei nº 11.689/2008.

2. Não há como se concluir que a condenação do requerente foi contrária à evidência dos autos, já que baseada em elementos probatórios constantes nos autos, de tal modo que a versão optada pelo Júri foi verossímil e calcada em elementos idôneos de prova. Foram destacadas as declarações prestadas pela vítima e que foram reforçadas por testemunhas ouvidas nos autos.

3. A Revisão Criminal ajuizada para corrigir a dosimetria da pena, sob a alegação de que esta foi contrária ao texto expresso de lei (art. 621, inciso I, do CPP), somente é cabível se restar demonstrada a flagrante ilegalidade ou abuso de poder.

4. A sentença e o acórdão que a confirmou utilizam elementos concretos extraídos dos autos para exasperar a pena-base. Além disso, é firme o entendimento jurisprudencial quanto à possibilidade de o Tribunal realizar o reforço de uma fundamentação inidônea sem que isso ocasione violação à non reformatio in pejus, sendo que o e. Des. Relator da Apelação destacou a possibilidade de a Corte Estadual, quando provocada, examinar as circunstâncias judiciais e rever a individualização da pena, o que efetivamente foi feito, com a devida fundamentação das circunstâncias judiciais.

5. Revisão criminal improcedente.

(TJES, Classe: Revisão Criminal, 100200062501, Relator: SÉRGIO BIZZOTTO PESSOA DE MENDONÇA, Órgão julgador: CÂMARAS CRIMINAIS REUNIDAS, Data de Julgamento: 14/06/2021, Data da Publicação no Diário: 21/06/2021)

NULIDADES PROCESSUAIS – TRIBUNAL DO JÚRI – DECISÃO DE PRONÚNCIA – EXCESSO DE LINGUAGEM – NÃO DEMONSTRAÇÃO.

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. IMPRONÚNCIA. INDÍCIOS DE AUTORIA. EXCESSO DE LINGUAGEM NÃO DEMONSTRADO. RECURSO IMPROVIDO.

1. A mera alegação genérica de excesso de linguagem não é apta a demonstrar nulidade na decisão de pronúncia, especialmente quando a todo tempo o magistrado ressalta que todas as questões afetas à autoria serão decididas pelo Conselho de Sentença.

2. Recurso improvido.

(TJES, Classe: Recurso em Sentido Estrito, 008170071453, Relator: PEDRO VALLS FEU ROSA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 28/04/2021, Data da Publicação no Diário: 06/05/2021)



NULIDADES PROCESSUAIS – TRIBUNAL DO JÚRI – UTILIZAÇÃO DE TRECHOS DA DECISÃO DE PRONÚNCIA – ARGUMENTO DE AUTORIDADE – OCORRÊNCIA.

APELAÇÃO CRIMINAL. PENAL E PROCESSUAL PENAL. TRIBUNAL DO JURI. RECURSO MINISTERIAL. NULIDADE. UTILIZAÇÃO DE TRECHOS DA DECISÃO DE PRONÚNCIA. ARGUMENTO DE AUTORIDADE. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. O procedimento do tribunal do Júri é bastante particular, sendo as normas de plenário de grande relevância para o julgamento, como forma de assegurar a imparcialidade dos jurados, cidadãos leigos que possuem o dever de examinar a causa e decidir segundo suas próprias convicções, sem influência do tecnicismo da toga.

2. A mera menção ou leitura à decisão de pronúncia durante a sessão do Plenário do Júri não é suficiente para se declarar nulo o julgamento. O que a men legis pretende é impedir que as partes façam referência à decisão de pronúncia como argumento de autoridade, seja para condenar ou para absolver o réu.

3. In casu, as citadas defesas utilizaram a decisão de pronúncia de meros indícios como argumento de autoridade, tentando ludibriar os jurados no sentido de que as provas colacionadas para os autos eram incapazes de formalizar uma condenação.

4. Recurso ministerial conhecido e provido.

(TJES, Classe: Apelação Criminal, 065140010508, Relator: ELISABETH LORDES, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 28/04/2021, Data da Publicação no Diário: 06/05/2021)

PRISÕES E MEDIDAS CAUTELARES

PRISÕES E MEDIDAS CAUTELARES – PRISÃO PREVENTIVA – CONVERSÃO EM PRISÃO DOMICILIAR – COVID-19 – RECOMENDAÇÃO Nº 62/20 DO CNJ – INAPLICABILIDADE.



HABEAS CORPUS. 1. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. DESPROPORCIONALIDADE. PRISÃO CAUTELAR. CONCESSÃO DE PRISÃO DOMICILIAR. 2. PACIENTE INTEGRANTE DO GRUPO DE RISCO DA COVID-19. RECOMENDAÇÃO N. 62/20 DO CNJ. INAPLICABILIDADE AO CASO CONCRETO. PRECEDENTES DO STJ. 3. ORDEM DENEGADA.

1. A conversão da prisão preventiva em domiciliar é aplicável àqueles que estiverem extremamente debilitados, do que não se faz prova nos autos. Aliás, a este propósito, o parágrafo único do artigo 318 do CPP exige, para a substituição, prova idônea do alegado.

2. Ademais, em relação à pandemia do COVID-19, a Secretaria de Estado da Justiça, em conjunto com a Secretaria de Estado da Saúde, vem adotando um conjunto de ações para controlar e evitar a disseminação do vírus entre a população carcerária estadual. Além disso, vê-se que não há relato ou queixa de agravo de saúde atual em relação ao suplicante, relacionado à infecção pelo novo coronavírus ou outras doenças. Deste modo, o simples fato de O suplicante ser hipoglicêmico e deficiente visual, por si só, não se mostra suficiente a ensejar a prisão domiciliar.

3. Ordem denegada.

(TJES, Classe: Habeas Corpus Criminal, 100210008775, Relator: FERNANDO ZARDINI ANTONIO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 02/06/2021, Data da Publicação no Diário: 17/06/2021)

PRISÕES E MEDIDAS CAUTELARES – PRISÃO PREVENTIVA – EXCESSO DE PRAZO – CULPA DO JUDICIÁRIO – NÃO DEMONSTRAÇÃO.

HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. ROUBO EXCESSO DE PRAZO. CULPA DO JUDICIÁRIO. NÃO VERIFICADA. HABEAS CORPUS NEGADO.

1. Não há se falar em excesso de prazo causado pelo Poder Judiciário, até porque, pelo que se verifica, o processo tem tido andamento regular, sem pausas injustificadas, além do que foi realizada a audiência de instrução e julgamento em 12/03/2021 e a sua continuação designada para 18/05/2021 para oitiva de testemunha de defesa.

2. Ordem conhecida e denegada.

(TJES, Classe: Habeas Corpus Criminal, 100200059507, Relator: ELISABETH LORDES, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 07/04/2021, Data da Publicação no Diário: 03/05/2021)

PRISÕES E MEDIDAS CAUTELARES – PRISÃO PREVENTIVA – EXCESSO DE PRAZO – NÃO CONFIGURAÇÃO.

HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. HOMICÍDIO. EXCESSO DE PRAZO. NÃO CONFIGURADO. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA E SUFICIENTE. HABEAS CORPUS NEGADO.

1. Não há se falar em excesso de prazo causado pelo Poder Judiciário, até porque, pelo que se verifica, o processo tem tido andamento regular, sem pausas injustificadas, além de que a audiência de instrução e julgamento encontra-se designada para data próxima, o que afasta o alegado excesso de prazo.

2. A manutenção da prisão preventiva se justifica pela gravidade concreta do delito, situação que se mostra relevante à garantia da ordem pública. O crime foi cometido em contexto de tráfico de drogas, sendo relevante destacar que as vítimas foram surpreendidas pelos quatro réus armados e levadas para um valão próximo onde ficaram de costas e receberam inúmeros disparos de arma de fogo. Além da gravidade concreta da conduta e o risco de reiteração delitiva, o temor da vítima sobrevivente e da testemunha preservada autorizam a segregação cautelar

3. Eventuais condições pessoais favoráveis do paciente não são causas que impedem a decretação da prisão preventiva e nem têm força para alcançar a sua revogação ou a concessão da liberdade provisória, mormente quando presentes os motivos autorizadores da prisão, como no caso em tela.

4. Ordem conhecida e denegada.

(TJES, Classe: Habeas Corpus Criminal, 100210004451, Relator: ELISABETH LORDES, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 07/04/2021, Data da Publicação no Diário: 03/05/2021)

PRISÕES E MEDIDAS CAUTELARES – PRISÃO PREVENTIVA – PANDEMIA DA COVID-19 – INSUFICIÊNCIA – REQUISITOS DA PRISÃO PRESENTES.

HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. PANDEMIA NOVO CORONAVÍRUS. ORDEM DENEGADA.

1. O fato de o paciente constar em grupo de risco hipertenso e diabético não autoriza, por si só, e automaticamente, a sua colocação em prisão domiciliar ou a revogação da prisão preventiva, porquanto a Recomendação n. 60/2020 do CNJ não serve como salvo conduto indiscriminado, devendo ser analisada a situação dos reclusos no sistema carcerário caso a caso.

2. Ordem denegada.

(TJES, Classe: Habeas Corpus Criminal, 100200076196, Relator: PEDRO VALLS FEU ROSA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 07/04/2021, Data da Publicação no Diário: 26/04/2021)



PRISÕES E MEDIDAS CAUTELARES – PRISÃO PREVENTIVA – PANDEMIA DA COVID-19 – INSUFICIÊNCIA – REQUISITOS DA PRISÃO PRESENTES.

HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. REVOGAÇÃO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. PANDEMIA DO COVID-19. ORDEM DENEGADA.

1. Estão presentes todos os requisitos autorizadores da segregação cautelar, em especial os indícios de autoria, bem como àqueles previstos no art. 312 do CPP, em especial a demonstração de agressividade do paciente que pode incorrer em risco à integridade física da vítima.
2. A pandemia pelo novo coronavírus é situação excepcional, mas não pode ser utilizada como argumento para obter liberdade, sem que haja risco concreto na prisão do paciente.
3. Em que pese seja o paciente integrante do grupo de risco, a Secretaria de Estado da Justiça informou estar enviando esforços no sentido de resguardar a integridade física dos custodiados.
4. Ordem denegada.

(TJES, Classe: Habeas Corpus Criminal, 100210006381, Relator: PEDRO VALLS FEU ROSA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 14/04/2021, Data da Publicação no Diário: 26/04/2021)

PRISÕES E MEDIDAS CAUTELARES – PRISÃO PREVENTIVA – RECURSO EM LIBERDADE – DESCABIMENTO.

APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS. RECORRER EM LIBERDADE. INCABÍVEL. REDUÇÃO DA PENA-BASE. REFORÇO ARGUMENTATIVO. MANUTENÇÃO DA PENA. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO

1. Permanecendo o réu preso durante o curso da instrução criminal, com mais razão deve ser mantido no cárcere diante da prolação de sentença, não havendo que se falar na existência de constrangimento ilegal, porquanto persistentes os fundamentos que ensejaram a sua custódia cautelar.
2. Em que pese a existência de fundamentação inidônea, é possível a esta Corte a reavaliação para a realização de reforço argumentativo, mantendo-se a pena aplicada.
3. Recurso improvido.

(TJES, Classe: Apelação Criminal, 012190060587, Relator: PEDRO VALLS FEU ROSA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 07/04/2021, Data da Publicação no Diário: 26/04/2021)

PRISÕES E MEDIDAS CAUTELARES – PRISÃO PREVENTIVA – REGISTROS CRIMINAIS ANTERIORES – UTILIZAÇÃO – POSSIBILIDADE.

HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. ORDEM DENEGADA.

1. Registros criminais anteriores, anotações de atos infracionais, inquéritos e ações penais em curso, e condenações ainda não transitadas em julgado são elementos que podem ser utilizados para amparar eventual juízo concreto e cautelar de risco de reiteração delitiva, de modo a justificar a necessidade e adequação da prisão preventiva. Precedentes.
2. Ordem denegada.

(TJES, Classe: Habeas Corpus Criminal, 100200061040, Relator: PEDRO VALLS FEU ROSA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 07/04/2021, Data da Publicação no Diário: 26/04/2021)



PRISÕES E MEDIDAS CAUTELARES – PRISÃO PREVENTIVA – REQUISITOS PRESENTES.

HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. REQUISITOS DO ART. 312 DO CPP. ORDEM DENEGADA.

1. Na forma do art. 312 do CPP, a decretação da prisão preventiva somente deve ocorrer como garantida da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal, e desde que presentes a prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria são os requisitos cautelares *fumus comissi delicti* e *periculum libertatis*.
2. Diante da gravidade dos fatos apurados nos autos de origem é necessário o acautelamento do paciente para salvaguardar a ordem pública e as investigações criminais.
3. Eventuais condições pessoais favoráveis do paciente não são causas que impedem a decretação da prisão preventiva e nem têm força para alcançar a sua revogação ou a concessão da liberdade provisória, mormente quando presentes os motivos autorizadores da prisão.
4. Ordem denegada.

(TJES, Classe: Habeas Corpus Criminal, 100210004113, Relator: ELISABETH LORDES, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 07/04/2021, Data da Publicação no Diário: 03/05/2021)

PRISÕES E MEDIDAS CAUTELARES – PRISÃO PREVENTIVA – SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA – IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE PELO TRIBUNAL.

HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. AUSÊNCIA INDÍCIOS DE AUTORIA. PACIENTE RESIDENTE EM OUTRO ESTADO NA DATA DO FATO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE PELO TRIBUNAL. PRISÃO PREVENTIVA FUNDAMENTADA. ORDEM DENEGADA.

1. O habeas corpus é remédio constitucional excepcionalíssimo, que depende de prova pré-constituída, não sendo adequado adentrar no mérito da ação penal, especialmente acerca da autoria e da análise de provas, que sequer foram analisadas pelo magistrado de primeira instância.
2. Em exame aos autos e ao andamento processual, não é possível constatar que os documentos e argumentos invocados pelo Impetrante foram objeto de análise da autoridade coatora, de forma que a apreciação nesta instância representaria clara hipótese de supressão de instância, ainda mais considerando a necessidade de averiguar a autenticidade documental, bem como comparar a identidade do Paciente com as fotografias constantes no processo referentes ao tempo do fato.
3. Ordem denegada.

(TJES, Classe: Habeas Corpus Criminal, 100200076519, Relator: ELISABETH LORDES, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 07/04/2021, Data da Publicação no Diário: 03/05/2021)

PRISÕES E MEDIDAS CAUTELARES – PRISÃO TEMPORÁRIA – CONVERSÃO EM PRISÃO PREVENTIVA – NULIDADE – ALEGAÇÃO PREJUDICADA – NOVO TÍTULO.

HABEAS CORPUS ARTIGO 33 E 35 DA LEI DE DROGAS 1. PLEITO DE NULIDADE DA DECISÃO QUE DECRETOU A PRISÃO TEMPORÁRIA. PEJUDICADO. NOVO TÍTULO. 2. APLICAÇÃO DAS MEDIDAS CAUTELARES DO ART. 319 DO CPP. IMPOSSIBILIDADE. PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA PRISÃO PREVENTIVA. 3. ORDEM DENEGADA.

1. Havendo a conversão da prisão temporária em preventiva, as questões trazidas pela defesa acerca dos pressupostos da custódia temporária encontram-se prejudicadas, haja vista a superveniência de novo título, com novas razões e fundamentos a embasar a prisão cautelar.



2. Restando demonstrado a presença dos requisitos legais para a decretação ou manutenção da custódia, não há que se falar na aplicação das medidas cautelares diversas da prisão, previstas no artigo 319 do CPP, já que com a demonstração da necessidade e adequação da medida segregatória, tem-se como certo o entendimento de que as limitações referenciadas no mencionado dispositivo legal, se apresentam insuficientes para o fim a que se destinam.

3. Ordem denegada.

(TJES, Classe: Habeas Corpus Criminal, 100200020863, Relator: SÉRGIO LUIZ TEIXEIRA GAMA, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 12/05/2021, Data da Publicação no Diário: 07/06/2021)

PROVAS

PROVAS – ART. 129, § 9º DO CP – PALAVRA DA VÍTIMA – ESPECIAL RELEVÂNCIA – NECESSIDADE DE CONSONÂNCIA COM DEMAIS PROVAS – FRAGILIDADE DA PROVA TESTEMUNHAL – ABSOLVIÇÃO.

APELAÇÃO CRIMINAL. ART. 129, §9º CP. CONTEXTO DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA. RECURSO MINISTERIAL. SENTENÇA ABSOLUTÓRIA. PALAVRA DA VÍTIMA. ESPECIAL RELEVÂNCIA. OBRIGATORIEDADE DE CONSONÂNCIA COM DEMAIS PROVAS DOS AUTOS. INOCORRÊNCIA. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. A prevalência decorrente da prova derivada da palavra da vítima em crimes cometidos no contexto de violência doméstica não é absoluta, devendo, obrigatoriamente, se apresentar coerente e em consonância com demais elementos colhidos nos autos, sob pena de serem violados os princípios basilares do processo penal.

2. Na hipótese, a única prova testemunhal que indicava a existência de agressões não possui o grau de confiabilidade necessário a ensejar uma condenação, posto que indicou detalhes da lesão que não foram constatados no laudo, estando totalmente dissociada do contexto probatório.

3. Recurso conhecido e desprovido.

(TJES, Classe: Apelação Criminal, 048160085816, Relator: SÉRGIO LUIZ TEIXEIRA GAMA, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 12/05/2021, Data da Publicação no Diário: 07/06/2021)

PROVAS – CORRUPÇÃO ATIVA E PASSIVA MAJORADA – INDEFERIMENTO DE PROVA – CERCEAMENTO DE DEFESA – INOCORRÊNCIA.

APELAÇÃO CRIMINAL. CORRUPÇÃO ATIVA E PASSIVA MAJORADA. INÉPCIA DA DENÚNCIA. REQUISITOS DO ART. 41, CPP PRESENTES. INDEFERIMENTO DE PROVAS. AUSÊNCIA DE NULIDADE. MÉRITO. CONCURSO DE AGENTES COMPROVADO. DOSIMETRIA. PENA-BASE ADEQUADA. CONFISSÃO AFASTADA. AUSÊNCIA DE BIS IN IDEM. REDUÇÃO DA PENA DE MULTA. PROPORCIONALIDADE. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. ANÁLISE PELO JUÍZO DA EXECUÇÃO. LIBERDADE PROVISÓRIA INDEFERIDA. RESTITUIÇÃO DE BENS DEFERIDA. HONORÁRIOS DEFENSOR DATIVO. RAZOABILIDADE. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. 1. DA INÉPCIA DA DENÚNCIA:

1.1 A narrativa descrita na peça inicial cumpriu o disposto no art. 41 do CPP, expondo detalhadamente o fato criminoso e a conduta das rés.

1.2 Os argumentos expostos na apelação invocam o próprio mérito da ação penal, demonstrando por si só que os fatos delimitados foram suficientes para o exercício da ampla defesa e do contraditório.



1.3 Prevalece na espécie o entendimento de que a superveniência da sentença penal condenatória torna esvaída a análise do pretendido reconhecimento de inépcia da denúncia, isso porque o exercício do contraditório e da ampla defesa foi viabilizado em sua plenitude durante a instrução criminal. Precedente do STJ.

2. DO INDEFERIMENTO DE PROVAS: A jurisprudência do STJ é firme no sentido de que, em regra, salvo situação excepcionalíssima, não se acolhe alegação de nulidade por cerceamento de defesa em função do indeferimento de diligências, porquanto o magistrado é o destinatário final da prova, logo, compete a ele, de maneira fundamentada e com base no arcabouço probatório produzido, analisar a pertinência, relevância e necessidade da realização da atividade probatória pleiteada. Com efeito, as provas produzidas eram suficientes para formar o juízo de certeza quanto ao crime de corrupção ativa e passiva.

3. DO MÉRITO DA AÇÃO PENAL:

3.1 Pelo contexto em que ocorreram os crimes de corrupção ativa e passiva, impossível afastar o envolvimento das Recorrentes, que tiveram papel essencial para que a promessa da vantagem (suposto empréstimo) chegasse ao destinatário (agente penitenciário), facilitando a fuga dos detentos.

3.2 Como sabido, o art. 29 do Código Penal adotou a teoria monista da infração penal, de forma que todos agentes que concorrem para a prática do crime respondem por ele, seja na condição de autor praticando os verbos nucleares seja como partícipe auxiliando, instigando ou induzindo aqueles.

4. DA DOSIMETRIA:

4.1 Não há bis in idem na valoração das consequências do crime e na aplicação da causa de aumento do parágrafo único do art. 333, CP, uma vez que esta última apenas prevê a quebra do dever funcional, sendo certo que o efeito desse ato, qual seja, a evasão dos réus, merece maior desvalor.

4.2 Impossível reconhecer a confissão da recorrente. Apesar de confirmar que entregou o dinheiro ao agente penitenciário, nega ter conhecimento de que se tratava de vantagem ilícita prometida a fim de facilitar a fuga, alegando que agiu sem culpa e sem consciência do que viria acontecer.

5. DA PENA DE MULTA E ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA: Os valores fixados são razoáveis levando em conta os critérios do art. 49 do Código Penal. Ademais, a hipossuficiência econômica a justificar possível gratuidade de justiça ou suspensão da exigibilidade da pena de multa são matérias que devem ser arguidas no momento oportuno, no juízo da execução. Precedente do TJES.

6. DA LIBERDADE PROVISÓRIA: Tendo o paciente permanecido preso durante toda a instrução processual, não deve ser permitido recorrer em liberdade, especialmente porque, inalteradas as circunstâncias que justificaram a custódia, não se mostra adequada sua soltura depois da condenação em Juízo de primeiro grau. Precedente.

7. DA RESTITUIÇÃO DE BENS:

7.1 Conforme dispõe o art. 118, CPP, antes de transitar em julgado a sentença final, as coisas apreendidas não poderão ser restituídas enquanto interessarem ao processo. A restituição tem como requisitos i) a inaplicabilidade da pena de perdimento para aqueles bens considerados ilícitos (art. 91, II, CP); ii) inexistir o interesse para a instrução processual e iii) a comprovação de propriedade.

7.2 Inexistem motivos para manter o bem apreendido, considerando que já foi periciado, obtendo os elementos informativos necessários à instrução. Trata-se de bem pessoal do recorrente, apreendido em sua residência em virtude do cumprimento de mandado. Requerimento deferido.

8. DOS HONORÁRIOS AO DEFENSOR DATIVO: Como tem sido reiteradamente julgado por esta Câmara, a regra do art. 85, §2º e 8º do CPC/2015 tem sido aplicada às ações penais, com base no art. 3º do CPP, utilizando-se da tabela da OAB e do Decreto Estadual 2128-R de 2011 apenas como orientadores para os parâmetros da razoabilidade e proporcionalidade.

9. Parcial provimento da apelação de Luiz Cláudio de Souza. Improvimento dos demais recursos interpostos.



(TJES, Classe: Apelação Criminal, 014180066780, Relator: ELISABETH LORDES, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 07/04/2021, Data da Publicação no Diário: 03/05/2021)

PROVAS – FURTO – FRAGILIDADE DO ARCABOUÇO PROBATÓRIO – APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DO IN DUBIO PRO REO.

APELAÇÃO CRIMINAL. FURTO. RECURSO MP. FRAGILIDADE DO ACERVO PROBATÓRIO. PRINCÍPIO DO IN DUBIO PRO REO. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. O direito processual penal tem como uns dos seus pilares basilares o princípio do in dubio pro reo, de modo que, inexistindo elementos probatórios seguros a subsidiar um decreto condenatório, deve ser o adolescente absolvido.

2 Recurso improvido.

(TJES, Classe: Apelação Criminal, 034170000466, Relator: PEDRO VALLS FEU ROSA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 12/05/2021, Data da Publicação no Diário: 21/05/2021)

PROVAS – FURTO QUALIFICADO – PROVA TESTEMUNHAL – SUFICIÊNCIA.

APELAÇÃO CRIMINAL. FURTO QUALIFICADO. QUALIFICADORA. PROVA TESTEMUNHAL MANUTENÇÃO DA PENA-BASE. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. Apesar de não constar dos autos Laudo Pericial que ateste o rompimento do obstáculo, a prova oral colhida, a exemplo do depoimento da vítima, evidenciam que o crime foi praticado mediante o rompimento de obstáculo. Qualificadora prevista no art. 155, §4º, inciso I, do CPB, mantida na espécie.

2. Deve ser mantida a reprimenda basilar fixada, a qual foi amparada por fundamentação concreta, tendo o d. Juiz observado o aumento de 1/6, entre as penas mínima e máxima, para cada circunstância judicial considerada negativa, tal como já orientado pela Corte Superior de Justiça em diversos precedentes.

3. Recurso conhecido e desprovido

(TJES, Classe: Apelação Criminal, 053190003565, Relator: ELISABETH LORDES, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 14/04/2021, Data da Publicação no Diário: 03/05/2021)

PROVAS – MANDADO DE SEGURANÇA – PEDIDO DE PROVA PERICIAL – AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO.

MANDADO DE SEGURANÇA. DECISÃO JUDICIAL. PROVA PERICIAL E TESTEMUNHAS ARROLADAS PELA ACUSAÇÃO. JUIZ DESTINATÁRIO DAS PROVAS. DECISÕES PROFERIDAS DURANTE A SUSPENSÃO DE PRAZOS DECORRENTE DA PANDEMIA. NULIDADE. PERDA DO OBJETO PARCIAL. SEGURANÇA DENEGADA.

1. Seja porque o mandado de segurança não possibilita dilação probatória, sendo necessário a instrução correta do remédio constitucional, seja porque cabe ao magistrado a análise e indeferimento das provas que entender desnecessárias ou protelatórias, não é possível observar o direito do impetrante no pedido de realização de prova pericial.

2. O magistrado é o destinatário da prova e cabe a ele o indeferimento das provas que entender desnecessárias ou protelatórias.



3. Em informações prestadas pela autoridade coatora às fls. 83/84, o magistrado afirmou que declarou a nulidade dos atos praticados na demanda durante a suspensão dos prazos processuais, em virtude da pandemia de COVID-19, incidindo em perda do objeto parcial do presente mandado de segurança.

4. Segurança denegada.

(TJES, Classe: Mandado de Segurança Criminal, 100200054268, Relator: ELISABETH LORDES - Relator Substituto: RACHEL DURA O CORREIA LIMA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 05/05/2021, Data da Publicação no Diário: 21/05/2021)

PROVAS – POSSE DE ARMA DE FOGO DE USO RESTRITO – PROVA TESTEMUNHAL – DEPOIMENTO DE POLICIAIS – IDONEIDADE.

APELAÇÃO CRIMINAL. POSSE DE ARMA DE FOGO DE USO RESTRITO. PROVAS. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. Não há que se falar em “insuficiência de provas” quando o conjunto probatório mostrou-se sólido o bastante para embasar uma sentença – a propósito, é quase que secular o brocardo segundo o qual, “meras alegações, por mais respeitáveis que sejam suas origens, não fazem prova em juízo”. Conforme precedente do Superior Tribunal de Justiça, já consolidou dos depoimentos judiciais prestados pelos agentes públicos envolvidos, são provas inidôneas, não havendo que se falar em imparcialidade ou motivos para afastar suas declarações Cito: Conforme entendimento desta Corte, o depoimento de policiais responsáveis pela prisão em flagrante do acusado constitui meio de prova idôneo a embasar o édito condenatório, mormente quando corroborado em Juízo, no âmbito do devido processo legal. Agravo desprovido. (AgRg nos EDcl no AgRg no AREsp 1619050/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 28/04/2020, DJe 04/05/2020).

2. Não é possível a concessão do benefício da gratuidade da justiça nesse momento, já que este deve ser discutido na fase de execução

3. Recurso improvido.

(TJES, Classe: Apelação Criminal, 050160028705, Relator: PEDRO VALLS FEU ROSA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 07/04/2021, Data da Publicação no Diário: 26/04/2021)

PROVAS – POSSE IRREGULAR DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO – AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS.

APELAÇÃO CRIMINAL. POSSE IRREGULAR DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO. SENTENÇA NÃO FUNDAMENTADA. ALEGAÇÃO GENÉRICA. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADA. ATENUANTE DE CONFISSÃO. SÚMULA 231 DO STJ. RECURSO IMPROVIDO.

1. Apesar de o Recorrente alegar a ausência de fundamentação, não apontou em que ponto a sentença foi omissa, tratando-se de irresignação genérica. Ao contrário, o próprio Apelante afirma que confessou a prática do crime, elemento probatório considerado pelo juízo a quo, analisado em conjunto do depoimento da testemunha e do auto de apreensão e laudo de arma de fogo.

2. Na forma do enunciado n. 231 da súmula do STJ, a incidência da circunstância atenuante não pode conduzir à redução da pena abaixo do mínimo legal.

3. Recurso conhecido e improvido.

(TJES, Classe: Apelação Criminal, 017160006965, Relator: ELISABETH LORDES, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 14/04/2021, Data da Publicação no Diário: 03/05/2021)



PROVAS – ROUBO MAJORADO – APREENSÃO DA ARMA E REALIZAÇÃO DE PERÍCIA – DESNECESSIDADE – PROVA TESTEMUNHAL.

APELAÇÃO CRIMINAL. ROUBO MAJORADO. ABSOLVIÇÃO. INCABÍVEL. AUSÊNCIA DE APREENSÃO DA ARMA E NÃO REALIZAÇÃO DE PERÍCIA. DESNECESSIDADE. APLICAÇÃO CONTINUIDADE DELITIVA. REFORMA DOSIMÉTRICA. CABÍVEL. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

1. Não há que se falar em absolvição, eis que o conjunto probatório revela de forma robusta a materialidade e autoria dos crimes.
2. A ausência de apreensão de arma de fogo e realização de perícia não constitui motivo para afastar a causa de aumento do emprego de arma, que pode ser comprovada por prova testemunhal.
3. Impossível a incidência da figura do crime continuado, uma vez que as práticas delitivas se deram em circunstâncias distintas, contra vítimas e locais diferentes, se enquadrando, portanto, na regra do cúmulo material.
4. Uma vez reconhecida a genericidade presente na primeira fase dosimétrica do édito condenatório, se faz necessário o redimensionamento da pena.

(TJES, Classe: Apelação Criminal, 024180292120, Relator: PEDRO VALLS FEU ROSA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 07/04/2021, Data da Publicação no Diário: 27/04/2021)

PROVAS – TRÁFICO DE DROGAS – ABSOLVIÇÃO – POSSIBILIDADE – INCERTEZA – APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DO IN DUBIO PRO REO.

APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS. ABSOLVIÇÃO. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PROVAS. AUTORIA DUVIDOSA. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DO IN DUBIO PRO REO. APELO PROVIDO.

1. Diante da incerteza de que o apelante detinha pleno conhecimento que o corréu transportava drogas quando lhe pediu carona e, sendo tal versão uníssona entre as testemunhas e os acusados, é imperiosa a absolvição por observância do princípio do in dubio pro reo nos termos do artigo 386, inciso VII, do Código de Processo Penal.
2. APELO PROVIDO.

(TJES, Classe: Apelação Criminal, 029190008945, Relator: ADALTO DIAS TRISTÃO – Relator Substituto: GETULIO MARCOS PEREIRA NEVES, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 12/05/2021, Data da Publicação no Diário: 07/06/2021)

REVISÃO CRIMINAL

REVISÃO CRIMINAL – AUSÊNCIA DAS HIPÓTESES DO ART. 621 DO CPP – NÃO CONHECIMENTO.

REVISÃO CRIMINAL. ARTS. 33 DA LEI Nº 11.343/2006. REITERAÇÃO DOS PEDIDOS FEITOS EM SEDE DE APELAÇÃO AUSÊNCIA DOS REQUISITOS DO ART. 621 DO CPP REVISÃO CRIMINAL NÃO CONHECIDA.

1. O art. 621 do CPP estabelece expressamente as hipóteses de cabimento da Revisão Criminal, devendo a fundamentação desta ação estar estritamente vinculada a estes requisitos, pois não se trata de ação de fundamentação livre, tampouco de sucedâneo recursal.



2. A defesa não conseguiu preencher nenhum dos requisitos previstos no art. 621 do CPP, não demonstrou qualquer contrariedade ao texto expresso da lei ou evidência dos autos, muito menos apresentou qualquer prova ou circunstância novos, muito menos depoimentos ou laudos periciais discrepantes com os já utilizados na instrução criminal.

3. Preliminar acolhida. Revisão criminal não conhecida.

(TJES, Classe: Revisão Criminal, 100200060562, Relator: ADALTO DIAS TRISTÃO - Relator Substituto: RACHEL DURAO CORREIA LIMA, Órgão julgador: CÂMARAS CRIMINAIS REUNIDAS, Data de Julgamento: 10/05/2021, Data da Publicação no Diário: 18/05/2021)

REVISÃO CRIMINAL – CONDENAÇÃO CONTRÁRIA À PROVA DOS AUTOS – NÃO DEMONSTRAÇÃO – IMPROCEDÊNCIA.

REVISÃO CRIMINAL. DECRETO CONDENATÓRIO CONTRÁRIO À EVIDÊNCIA DOS AUTOS OU À LEI. NÃO DEMONSTRADO. PEDIDO JULGADO IMPROCEDENTE.

1. O pedido revisional funda-se na alegação de que o comando condenatório foi contrário à evidência dos autos e à lei penal.

2. Não é a revisão criminal o meio correto para reexaminar as provas já produzidas ou sequer a capitulação da conduta, eis que tinha a defesa condições de sustentar tais teses, não podendo utilizar esta ação como nova via recursal, após o trânsito em julgado.

3. A par de não ter sido juntados a íntegra dos autos da ação penal, é possível extrair da Sentença que o Douto Magistrado realizou Emendatio Libelli em relação à imputação legal dos fatos, aplicando as disposições do art. 383 do CPP, segundo o qual O juiz, sem modificar a descrição do fato contida na denúncia ou queixa, poderá atribuir-lhe definição jurídica diversa, ainda que, em consequência, tenha de aplicar pena mais grave.

4. DOSIMETRIA. Não seria possível aplicar o caput do art. 213 do CP com a majoração do art. 224 do CPB, eis que esse dispositivo se encontrava revogado à época da conduta criminosa, bem como porque demonstrando que a vítima era maior de 14 (quatorze) anos, sendo esta a mesma razão pela qual não seria adequada a manutenção da capitulação pelo art. 217-A do CPB. Reconhecida a causa de aumento de pena do art. 226, inc. II do CPB, na medida em que o réu era tio da vítima, aplicando um aumento em metade sobre a pena intermediária, fixando-a definitivamente em 12 (doze) anos e 9 (nove) meses de reclusão. Importante observar que, as causas de aumento e de diminuição, por integrarem a estrutura típica do delito, permitem a fixação da pena acima do máximo em abstrato previsto pelo legislador, como também admitem o estabelecimento da pena abaixo do mínimo, consoante ensinamento do autor Guilherme de Souza Nucci, em sua obra Código Penal Comentado. 5. Não houve qualquer equívoco no comando sentencial, com afronta à lei ou à evidência dos autos, que justifique sua revisão.

6. Pedido revisional improcedente. Unânime.

(TJES, Classe: Revisão Criminal, 100200061727, Relator: ELISABETH LORDES - Relator Substituto: LUIZ GUILHERME RISSO, Órgão julgador: CÂMARAS CRIMINAIS REUNIDAS, Data de Julgamento: 19/04/2021, Data da Publicação no Diário: 28/04/2021)

REVISÃO CRIMINAL – REVISÃO DE PROVAS – INVIABILIDADE – CONTEÚDO PROBATÓRIO DEVIDAMENTE ANALISADO.

REVISÃO CRIMINAL ARTIGO 214 E 129, § 2º AMBOS DO CÓDIGO PENAL E ARTIGO 1º, DA LEI 9.455/97. PEDIDO DE ABSOLVIÇÃO. INVIABILIDADE. CONTEÚDO PROBATÓRIO DEVIDAMENTE ANALISADO.



IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO DE PROVAS. RECONHECIMENTO DE NULIDADES PROCESSUAIS NÃO CABIMENTO. PEDIDO JULGADO IMPROCEDENTE.

1. A ação revisional não se presta para revisão de provas. No caso focado, os requerentes não trouxeram qualquer elemento probatório novo, limitando-se a argumentar a necessidade de reapreciação das provas analisadas e sopesadas no v. acórdão. Assim, não há como acolher o pedido de desconstituição da decisão condenatória, com a absolvição dos revisionandos, pois, inexistente fato que comprove que a condenação seria contrária à evidência dos autos, tendo a presente ação revisional claro intuito de reexaminar a interpretação que não lhes foram favoráveis.

2. Não há que se falar no reconhecimento de nulidades, eis que todas as etapas processuais foram devidamente observadas. A mera condenação dos recorrentes ou conjecturas não são aptos à demonstração do prejuízo proveniente de nulidade, cabendo à defesa indicar de modo objetivo os prejuízos correspondentes.

3. Pedido revisional que se julga improcedente.

(TJES, Classe: Revisão Criminal, 100160013296, Relator: FERNANDO ZARDINI ANTONIO, Órgão julgador: CÂMARAS CRIMINAIS REUNIDAS, Data de Julgamento: 10/05/2021, Data da Publicação no Diário: 21/06/2021)

REVISÃO CRIMINAL – REVISÃO DE PROVAS – INVIABILIDADE – CONTEÚDO PROBATÓRIO DEVIDAMENTE ANALISADO.

REVISÃO CRIMINAL HOMICÍDIO QUALIFICADO. RECONHECIMENTO DE NULIDADES PROCESSUAIS NÃO CABIMENTO. PEDIDO JULGADO IMPROCEDENTE.

1. A ação revisional não se presta para revisão de provas. No caso focado, os requerentes não trouxeram qualquer elemento probatório novo, limitando-se a argumentar a necessidade de reapreciação das provas já analisadas e sopesadas.

2. Não há que se falar no reconhecimento de nulidades, eis que todas as etapas processuais foram devidamente observadas. A mera condenação do recorrente ou conjecturas não são aptos à demonstração do prejuízo proveniente de nulidade, cabendo à defesa indicar de modo objetivo os prejuízos correspondentes.

3. Pedido revisional que se julga improcedente.

(TJES, Classe: Revisão Criminal, 100200044368, Relator: FERNANDO ZARDINI ANTONIO, Órgão julgador: CÂMARAS CRIMINAIS REUNIDAS, Data de Julgamento: 14/06/2021, Data da Publicação no Diário: 21/06/2021)

TRIBUNAL DO JÚRI

TRIBUNAL DO JÚRI – CONSELHO DE SENTENÇA – DECISÃO DE CONDENAÇÃO MANIFESTAMENTE CONTRÁRIA À PROVA DOS AUTOS – NÃO VERIFICAÇÃO.

APELAÇÃO CRIMINAL. PENAL E PROCESSUAL PENAL. HOMICÍDIO. DECISÃO PROFERIDA PELO CONSELHO DE SENTENÇA. DECISÃO MANIFESTAMENTE CONTRÁRIA À PROVA DOS AUTOS. NÃO VERIFICADA. CONDENAÇÃO MANTIDA. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.



1. O advérbio manifestamente, constante do artigo 593, inciso III, alínea d do Código de Processo Penal, autoriza os jurados a apoiarem-se em qualquer prova dos autos, inclusive inquisitorial, não cabendo questionar se tal prova é melhor ou se foi corretamente valorada. Basta que a decisão do Conselho de Sentença do Tribunal do Júri, acolhendo uma das versões dos autos, se apoie em alguma prova existente nos autos, como se deu no caso (STF-Tribunal Pleno, AO-ED 1.047/RR, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 19/12/2008, DJe 06/03/2009).

2. Diante do que foi colhido durante a persecução penal e o que foi apresentado pelas partes no Plenário do Júri, não há elementos nos autos que demonstrem que os Jurados optaram por versão inexistente ou manifestamente contrária ao acervo probante, tendo a decisão de condenar o apelante pela prática de homicídio qualificado recebido amparo nos elementos de prova que foram colhidos, não havendo que se falar em decisão contrária à prova dos autos.

3. Honorários do defensor dativo. Importante ressaltar que nem a tabela da OAB, nem o Decreto Estadual nº 2821-R/2011 vinculam o Poder Judiciário na fixação de honorários advocatícios, servindo apenas como orientadores para os parâmetros da razoabilidade e proporcionalidade. Ora, compulsando outros julgados deste Eg. TJES, verifiquei que, geralmente, são fixados honorários numa média de R\$1200 (um mil e duzentos reais) para o procedimento do Júri. Porém, na forma do §11 do art. 85 do CPC, prudente majorar os honorários recursais em R\$400,00 (quatrocentos reais), em razão de sua atuação nesta esfera recursal.

4. Recurso conhecido e improvido.

(TJES, Classe: Apelação Criminal, 067130009904, Relator: ELISABETH LORDES, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 04/11/2020, Data da Publicação no Diário: 11/11/2020)

TRIBUNAL DO JÚRI – DECISÃO DE IMPRONÚNCIA – EXISTÊNCIA DE INDÍCIOS DE AUTORIA – APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DO IN DUBIO PRO SOCIETATE.



APELAÇÃO CRIMINAL. PENAL E PROCESSUAL PENAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO. DECISÃO DE IMPRONÚNCIA. EXISTÊNCIA DE INDÍCIOS SUFICIENTES DE AUTORIA. IN DUBIO PRO SOCIETATE. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. A jurisprudência e a doutrina orientam-se em considerar a fase de pronúncia como mero juízo de admissibilidade, a fim de verificar a existência de elementos mínimos que autorizem o julgamento pelo juízo natural constitucionalmente estabelecido: o Tribunal do Júri. Em decorrência disso, tem-se prevalecido que esta fase é regida pelo princípio do in dubio pro societate.

2. O princípio em questão não pode servir para que a pronúncia se fundamente em meras conjecturas, baseadas em ilações pessoais ou presunções acerca de algum acontecimento, pelo mero ouvir dizer. Ao contrário, deve ser subsidiada por indícios, que guarda relação com elemento probatório verossímil relacionado ao evento criminoso e, por isso, suficiente a sustentar um juízo de admissibilidade. Não havendo nos autos suficiência indiciária e judicial quanto à autoria, inviável se torna a pronúncia (TJES, Classe: Apelação, 011140075968, Relator: WILLIAN SILVA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 26/06/2019, Data da Publicação no Diário: 15/07/2019).

3. É impossível afirmar que inexistem indícios suficientes de autoria. Ao contrário, os elementos utilizados para embasar a denúncia encontram respaldo ao menos nos depoimentos das autoridades policiais prestados na instrução processual. Logo, havendo elementos que apontem para o envolvimento dos Recorrentes, mesmo diante da narrativa por eles apresentadas, cabe ao Conselho de Sentença decidir acerca das versões divergentes existentes nos autos.

4. Recurso conhecido e provido.

(TJES, Classe: Apelação Criminal, 021120006933, Relator: ELISABETH LORDES, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 14/04/2021, Data da Publicação no Diário: 03/05/2021)

TRIBUNAL DO JÚRI – DECISÃO DE PRONÚNCIA – ABSOLVIÇÃO – DESCLASSIFICAÇÃO – IMPOSSIBILIDADE – APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DO IN DUBIO PRO SOCIETATE.

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. HOMICÍDIO QUALIFICADO IMPRONÚNCIA NÃO CABIMENTO. QUESTÃO A SER DECIDIDA PELO CONSELHO DE SENTENÇA. DESCLASSIFICAÇÃO PARA O DELITO DE LESÕES CORPORAIS. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DO “IN DUBIO PRO SOCIETATE”. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. A pronúncia é um juízo de admissibilidade da acusação, de natureza declaratória e não condenatória. Demonstrada a materialidade do fato e estando presentes indícios suficientes de autoria, não há que se falar em impronúncia.

2. Improcede o pleito desclassificatório da incriminação de homicídio qualificado tentado para o delito de lesões corporais, eis que qualquer dúvida a respeito da intenção do agente deve ser analisada pelo Tribunal do Júri, a quem compete apreciar e valorar o contexto probatório.

3. Recurso conhecido e não provido.

(TJES, Classe: Recurso em Sentido Estrito, 009200002948, Relator: FERNANDO ZARDINI ANTONIO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 05/05/2021, Data da Publicação no Diário: 07/06/2021)

TRIBUNAL DO JÚRI – DECISÃO DE PRONÚNCIA – TESE DE ABSOLVIÇÃO POR FALTA DE PROVAS – DÚVIDAS – DESNECESSIDADE DE JUÍZO DE CERTEZA.



RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. PRONÚNCIA. DÚVIDAS QUANTO ÀS TESES DE AUSÊNCIA DE PROVAS ACERCA DO ANIMUS NECANDI E DE INEXIGIBILIDADE DE CONDUITA DIVERSA. PRONÚNCIA MANTIDA. QUALIFICADORA. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. Consoante já decidiu a Corte Superior, a “na pronúncia não se faz necessário um juízo de certeza acerca da existência e da autoria do crime, sendo bastante a verificação de indícios, já que todas as acusações que tenham ao menos possibilidade de procedência deverão ser submetidas ao Tribunal do Júri, juiz natural da causa, com esteio no art. 408 do Código de Processo Penal. (STJ, HC 160.111/RS).

2. Em observância ao princípio do in dubio pro societate, vigente nesta fase, existindo duas versões possíveis nos autos, a da defesa e da acusação, deve ser mantida a pronúncia do acusado.

3. No que concerne à qualificadora, também aplica-se o princípio do in dubio pro societate, bem como em respeito ao princípio do juiz natural, somente é cabível a exclusão das qualificadoras na decisão de pronúncia quando manifestamente descabidas, porquanto a decisão acerca da sua caracterização ou não deve ficar a cargo do Conselho de Sentença, conforme já decidido por esta Corte (AgRg no AREsp 1193135/PI, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 12/12/2017, DJe 19/12/2017). Na hipótese dos autos, a prova colhida, a exemplo das declarações da vítima, no sentido que a discussão que resultou a tentativa de homicídio decorre de uma simples cobrança da venda de um aparelho celular, aponta elementos suficientes para o reconhecimento da qualificadora disposta no § 2º, inciso II, do artigo 121 do Código Penal.

4. Recurso conhecido e desprovido.

(TJES, Classe: Recurso em Sentido Estrito, 020140014414, Relator: ELISABETH LORDES - Relator Substituto: RACHEL DURA O CORREIA LIMA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 09/06/2021, Data da Publicação no Diário: 21/06/2021)

TRIBUTÁRIO

BENEFÍCIOS FISCAIS

BENEFÍCIOS FISCAIS – IMUNIDADE TRIBUTÁRIA – RETORNO – INCIDÊNCIA DO INC. II DO ART. 1.030 DO CPC – CORRELAÇÃO AO JULGADO PARADIGMA DO STF (TEMA 342).

AGRAVO INTERNO. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGA SEGUIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM BASE NO ART. 1.030, I, A DO CPC/2015. IMPORTAÇÃO DE MERCADORIAS POR ENTIDADES DE ASSISTÊNCIA SOCIAL PARA USO OU CONSUMO PRÓPRIOS. CONTRIBUINTE DE DIREITO. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. CORRELAÇÃO AO JULGADO PARADIGMA DO STF (TEMA 342). RECURSO DESPROVIDO.

1. O agravo interno, recurso de fundamentação vinculada, restou concebido no sistema processual como mecanismo hábil a demonstrar que as circunstâncias fáticas do caso em análise são diversas daquelas consideradas no julgado paradigma, afastando-se, portanto, da sistemática da repercussão geral.
2. As entidades de assistência social quando importam mercadorias para uso ou consumo próprio ostentam a posição de contribuintes de direito, sendo, portanto, alcançadas pelo beneplácito constitucional da imunidade tributária.
3. Como o acórdão proferido em apelação está em consonância com a tese firmada pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 608.872/MG (Tema 342), em repercussão geral, deve ser mantida a decisão que, com base nela e em juízo de admissibilidade, nega seguimento ao recurso extraordinário.
4. Recurso desprovido.

(TJES, Classe: Agravo Interno Cível RE Ap – Reex, 024160065892, Relator: VICE-PRESIDENTE DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA ES, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 15/04/2021, Data da Publicação no Diário: 10/05/2021)



BENEFÍCIOS FISCAIS – IMUNIDADE TRIBUTÁRIA – RETORNO – INCIDÊNCIA DO INC. II DO ART. 1.030 DO CPC – INAPLICABILIDADE DO PRECEDENTE DO STF (TEMA 508).

APELAÇÃO CÍVEL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. JUÍZO DE CONFORMAÇÃO. ARTIGO 1.030, INCISO II, DO CPC. TEMA 508. PRECEDENTE NÃO APLICÁVEL ÀS SOCIEDADES DE ECONOMIA MISTA DE CAPITAL FECHADO QUE PRESTAM SERVIÇOS PÚBLICOS ESSENCIAIS. ORIENTAÇÃO DO V. ACÓRDÃO MANTIDA. AUSÊNCIA DE JUÍZO DE RETRATAÇÃO.

1. A tese do RE 600.867/SP, que definiu o tema 508 das repercussões gerais, não impede o reconhecimento da imunidade tributária prevista no artigo 150, inciso VI, alínea a, da Constituição Federal à Companhia Espírito Santense de Saneamento CESAN.
2. A CESAN é uma sociedade de economia mista de capital fechado, controlada pelo Estado do Espírito Santo e que tem participação irrisória dos acionistas majoritários, logo, não negocia suas ações no mercado de valores mobiliários.
3. Os serviços prestados pela CESAN intrinsecamente relacionados às funções precípua de tratamento, distribuição e captação de água não estão sujeitos à tributação do Imposto Sobre Serviços (ISS) pelas municipalidades. Precedente do Supremo Tribunal Federal e desta egrégia Corte.

4. Orientação do v. acórdão mantida, no sentido de reconhecer que a CESAN faz jus à imunidade tributária recíproca, com determinação de remessa dos autos à douta Vice-Presidência para fins de admissibilidade dos recursos especial e extraordinário interpostos nos autos.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 035050151923, Relator: FERNANDO ESTEVAM BRAVIN RUY, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 20/04/2021, Data da Publicação no Diário: 12/05/2021)

BENEFÍCIOS FISCAIS – IMUNIDADE TRIBUTÁRIA – TEMPLOS DE QUALQUER CULTO – ATIVIDADE ESSENCIAL – PRESUNÇÃO RELATIVA.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICA. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA DOS TEMPLOS DE QUALQUER CULTO. ART. 150, VI, B, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. APLICÁVEL A BENS RELACIONADOS COM A FINALIDADE ESSENCIAL DA INSTITUIÇÃO RELIGIOSA. ART. 150, § 4º, DA CONSTITUIÇÃO. IMÓVEL DE PROPRIEDADE DA INSTITUIÇÃO RELIGIOSA. PRESUNÇÃO RELATIVA DE QUE O BEM É UTILIZADO PARA SUAS ATIVIDADES ESSENCIAIS. ÔNUS DO FISCO COMPROVAR TREDESTINAÇÃO ILÍCITA. PRECEDENTES DO STF E DO TJES. NÃO COMPROVAÇÃO DO DESVIO DE FINALIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO. ART. 85, § 11, DO CPC. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. O art. 150, VI, b, da Constituição Federal assegura a chamada imunidade tributária aos templos de qualquer culto, enquanto o parágrafo quarto do dispositivo em comento prevê que o referido benefício compreende somente o patrimônio, a renda e os serviços relacionados com as finalidades essenciais da entidade.

2. O Supremo Tribunal Federal possui entendimento de que ainda que os bens estejam alugados a terceiros permanece a imunidade, desde que as receitas sejam revertidas à instituição religiosa, por meio de aplicação analógica da Súmula Vinculante nº 52.

3. Considerando que o bem está em nome da instituição religiosa, há a presunção relativa de que ele está sendo destinado às finalidades essenciais da instituição, cabendo ao Fisco comprovar eventual predestinação do bem. Precedente do STF e do TJES.

4. No caso, o Fisco Municipal não logrou êxito em demonstrar que o imóvel vem sendo utilizado para finalidade diversa daquela vinculada a atividade essencial da instituição, não se desincumbindo do ônus que lhe competia.

5. Face o desprovimento do recurso, com fulcro no art. 85, § 11, do Código de Processo Civil, majora-se os honorários advocatícios em 2% (dois por cento) sobre o valor da causa. 6. Recurso conhecido e desprovido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 024160067062, Relator: CONVOCADO – RAIMUNDO SIQUEIRA RIBEIRO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 15/06/2021, Data da Publicação no Diário: 22/06/2021)

BENEFÍCIOS FISCAIS – ISENÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA – POLICIAL MILITAR REFORMADO – TRANSTORNO AFETIVO BIPOLAR.

REMESSA NECESSÁRIA. AÇÃO ORDINÁRIA. POLICIAL MILITAR REFORMADO. ISENÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA. TRANSTORNO AFETIVO BIPOLAR. INTERDIÇÃO. ALIENAÇÃO MENTAL. SENTENÇA MANTIDA.

1. Em que pese o transtorno afetivo bipolar não se enquadrar dentre as hipóteses que autorizam a concessão da isenção de imposto de renda (art. 6º, XIV, da Lei nº 7.713/88), no caso em tela restou devidamente comprovado que referida moléstia conduziu à interdição do postulante, que passou a ter a



esposa como curadora, restando claro ainda seu estado de alienação mental, conforme laudo pericial que instrui o pedido de interdição.

2. Remessa Necessária conhecida para manter a sentença.

(TJES, Classe: Remessa Necessária Cível, 024151513637, Relator: ARTHUR JOSÉ NEIVA DE ALMEIDA, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 03/05/2021, Data da Publicação no Diário: 28/05/2021)

BENEFÍCIOS FISCAIS – SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA – INTERESSE E OPORTUNIDADE DA ADMINISTRAÇÃO FISCAL.

MANDADO DE SEGURANÇA. DESCRENCIAMENTO DE CONTRIBUINTE DE REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. MEIO DE FACILITAR O RECOLHIMENTO DO TRIBUTO PELO FISCO. INTERESSE E OPORTUNIDADE DA ADMINISTRAÇÃO FISCAL NO CREDENCIAMENTO. ORDEM DENEGADA.

1. Segundo posicionamento do egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo a substituição tributária foi criada como uma forma de facilitar o recolhimento do tributo pelo Fisco, sendo que o credenciamento do contribuinte é feito de acordo com o interesse e a oportunidade da Administração Fiscal constituindo, portanto, ato discricionário. Neste sentido: Agravo de instrumento n. 0011272-23.2018.8.08.0014, órgão julgador: Segunda Câmara Cível, Rel. Des. Carlos Simões Fonseca, data do julgamento: 03-09-2019, data da publicação no Diário: 10-09-2019; Mandado de segurança cível n. 0013230-18.2020.8.08.0000, órgão julgador: Segundo Grupo de Câmaras Cíveis Reunidas, Rel. Des. Manoel Alves Rabelo, data do julgamento: 10-02-2021, data da publicação no Diário: 19-02-2021.

2. A impetrante não possui o direito líquido e certo alegado por ter diversos débitos para com o fisco estadual e em razão da cláusula de interesse e oportunidade da Administração no credenciamento de contribuintes como substitutos tributários.

3. Segurança denegada. Agravo interno prejudicado.

(TJES, Classe: Mandado de Segurança Cível, 100200009585, Relator: DAIR JOSÉ BREGUNCE DE OLIVEIRA, Órgão julgador: SEGUNDO GRUPO CÂMARAS CÍVEIS REUNIDAS, Data de Julgamento: 12/05/2021, Data da Publicação no Diário: 20/05/2021)

CRÉDITO TRIBUTÁRIO

CRÉDITO TRIBUTÁRIO – AUTO DE INFRAÇÃO – COMPROVAÇÃO DA EFETIVA REALIZAÇÃO DO NEGÓCIO – ANULAÇÃO.

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO TRIBUTÁRIO. REMESSA NECESSÁRIA. AÇÃO DE ANULAÇÃO DE DÉBITO FISCAL. AUTO DE INFRAÇÃO. TRANSAÇÃO COMERCIAL PRESUMIDAMENTE SIMULADA. EMPRESA VENDEDORA DECLARADA INIDÔNEA. COMPROVAÇÃO DA EFETIVA REALIZAÇÃO DO NEGÓCIO. AUTOS DE INFRAÇÃO ANULADOS. RECURSO CONHECIDO EM PARTE E IMPROVIDO. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA.

1. A alegada ausência de interesse de agir da parte autora já fora apreciada e rejeitada por esta e. Primeira Câmara Cível quando do julgamento do agravo de instrumento. Não conhecido o recurso neste ponto.

2. A constatação pela SEFAZ de São Paulo quanto a inexistência de fato da empresa vendedora e da inidoneidade dos documentos fiscais por ela emitidos poderia de fato ensejar a presunção de simulação das transações comerciais praticadas pela empresa, entretanto, no caso, a autora, adquirente, trouxe robustas provas de que a operação comercial de fato ocorreu.



3. O c. STJ, em recurso repetitivo, concluiu que o comerciante de boa-fé que adquire mercadoria, cuja nota fiscal (emitida pela empresa vendedora) posteriormente seja declarada inidônea, pode engendrar o aproveitamento do crédito do ICMS pelo princípio da não-cumulatividade, uma vez demonstrada a veracidade da compra e venda efetuada, porquanto o ato declaratório da inidoneidade somente produz efeitos a partir de sua publicação (REsp 1148444/MG, DJe 27/04/2010).

4. Muito mais razão assiste à parte autora, que tem por propósito o reconhecimento da nulidade do auto de infração que a penalizou, apesar de comprovada a efetiva realização da transação comercial.

5. Remessa necessária não conhecida, em razão do teor do Art. 496, §3º, inciso II, do CPC.

6. Recurso conhecido em parte e na parte conhecida improvido.

(TJES, Classe: Apelação / Remessa Necessária, 024180280869, Relator: EWERTON SCHWAB PINTO JUNIOR, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 11/05/2021, Data da Publicação no Diário: 31/05/2021)

CRÉDITO TRIBUTÁRIO – CERTIDÃO NEGATIVA – SÓCIO – RECUSA ILEGÍTIMA – DÉBITO EXCLUSIVO DA PESSOA JURÍDICA.

REMESSA NECESSÁRIA. MANDADO DE SEGURANÇA. RECUSA DE CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITO PARA SÓCIO DÍVIDA DA PESSOA JURÍDICA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PARTICIPAÇÃO NO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. REMESSA ADMITIDA. SENTENÇA CONFIRMADA.

1. Segundo a orientação do colendo STJ Configura-se ilegítima a recusa de expedição de Certidão Negativa de Débito – CND à pessoa física, quando a sociedade empresária é devedora e não caracterizada a presença das hipóteses do art. 135 do CTN. Precedentes. [...] (AgInt no AREsp 1016591/CE).

2. No caso, o magistrado de primeiro grau atribuiu o desfecho correto para causa, tendo em vista que a ausência de participação do sócio no processo administrativo fiscal que apurou débito exclusivo da pessoa jurídica e sem a mínima discussão acerca das hipóteses do art. 135, do CTN, por óbvio, tornou abusiva e ilegal a recusa de expedição de CND em favor da pessoa física.

3. Remessa necessária admitida, a fim de confirmar a sentença.

(TJES, Classe: Remessa Necessária Cível, 024190130617, Relator: JANETE VARGAS SIMÕES, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 11/05/2021, Data da Publicação no Diário: 31/05/2021)

CRÉDITO TRIBUTÁRIO – SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE – PLAUSIBILIDADE DAS ALEGAÇÕES AUTORAIS.

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL C/C SUSTAÇÃO DE PROTESTO. TUTELA DE URGÊNCIA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PLAUSIBILIDADE DAS ALEGAÇÕES AUTORAIS RECONHECIDA PELO JUÍZO A QUO E NÃO INFIRMADA COM BASE EM ELEMENTOS OBJETIVOS E CONCRETOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO RECORRIDA. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. Na esteira da orientação professada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, apesar de prever o art. 136 do CTN que a responsabilidade do contribuinte ao cometer um ilícito é objetiva, admitem-se temperamentos na sua interpretação, diante da possibilidade de aplicação da equidade e do princípio da lei tributária in dubio pro contribuinte – arts. 108, IV e 112. Precedentes: REsp 494.080-RJ, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 16.11.2004; e REsp 699.700-RS, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ 3.10.2005. (REsp 278.324/SC; Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 13.3.2006) (STJ – AgRg no REsp 982.224/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/05/2010, DJe 27/05/2010).



2. Na hipótese dos autos, o Recorrido propôs Ação Anulatória de Débito Fiscal c/c Sustação de Protesto em face do Recorrente, atacando o lançamento tributário decorrente do Auto de Infração nº 5.000.142-2, lavrado com base no fato gerador consistente em utilizar documento inidôneo para propiciar a terceiros o não pagamento do imposto.

3. In casu, a tutela de urgência restou concedida pela Decisão recorrida para suspender a exigibilidade do crédito tributário, pois o Magistrado de Primeiro Grau, diante da farta documentação submetida à sua apreciação, firmou a compreensão de que o Recorrido agira com a devida cautela e a formalidade mínima na aquisição de mercadorias, não podendo ser responsabilizado por eventual uso de documentação fiscal inidônea pelas Empresas que lhe venderam tais produtos.

4. Na espécie, além de o Recorrente não apontar qualquer ato que poderia ter sido praticado pelo Recorrido no intuito de identificar a regularidade da documentação alusiva às operações em comento, em momento algum este recurso infirmou a percepção do Juízo a quo de que nem mesmo o Recorrente adotou qualquer medida contrária a eventual irregularidade praticada por parte das Empresas vendedoras, cujas inscrições estaduais, inclusive, estavam regulares por ocasião da aquisição das mercadorias, não sendo questionada a premissa de que o Recorrido, por estar submetido ao Simples Nacional, não teria como se beneficiar da situação que justificou a lavratura do impugnado Auto de Infração. Em sendo assim, à míngua de qualquer alegação ou demonstração de eventual fato concreto que infirme o entendimento externado pelo Magistrado de Primeiro Grau, deve ser mantida a Decisão recorrida.

5. Recurso conhecido e desprovido.

(TJES, Classe: Agravo de Instrumento, 011209000279, Relator: NAMYR CARLOS DE SOUZA FILHO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 13/04/2021, Data da Publicação no Diário: 17/05/2021)

MULTA TRIBUTÁRIA

MULTA TRIBUTÁRIA – NATUREZA JURÍDICA – PUNITIVA (E NÃO MORATÓRIA) – PERCENTUAL ADMITIDO.

APELAÇÃO CÍVEL. MULTA TRIBUTÁRIA CONTEMPLADA NA CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA (CDA). DISCUSSÃO ACERCA DA SUA NATUREZA E DO SEU PERCENTUAL. ARTIGO 75, PARÁGRAFO 1º, INCISO V, ALÍNEA A, DA LEI ESTADUAL Nº 7.000/2001. PENALIDADE DE NATUREZA PUNITIVA (E NÃO MORATÓRIA). PERCENTUAL DE 100% (CEM POR CENTO) ADMITIDO PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO DESPROVIDO.

1. O percentual da multa tem íntima relação com a sua natureza, motivo pelo qual não é razoável adotar o mesmo parâmetro numérico para as multas moratórias e punitivas, pois enquanto a finalidade das primeiras é pedagógica (sobretudo para evitar o atraso no pagamento da exação), o desiderato das segundas é manifestamente sancionatório, ou seja, corporificam verdadeiras reprimendas para afastar e rechaçar a sonegação, aplicando-se às situações nas quais se verifica o descumprimento voluntário da obrigação tributária prevista na legislação pertinente.

2. Ao analisar o percentual previsto no art. 75, § 1º, inciso V, alínea a, da Lei nº 7.000/2001, esta Corte Estadual tem chancelado a sua juridicidade, por entender que se trata de multa de natureza punitiva e não moratória, como defende a Apelante.

3. Recurso desprovido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 100200067427, Relator: JORGE DO NASCIMENTO VIANA, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 19/04/2021, Data da Publicação no Diário: 17/05/2021)



RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA – CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA – PRESUNÇÃO DE CERTEZA.

APELAÇÃO CÍVEL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESUNÇÃO DE CERTEZA DA CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA: SÓ ILIDIDA POR PROVA DO CONTRIBUINTE. NO CASO, O INTERESSADO SEQUER JUNTOU AOS AUTOS CÓPIA DO PROCESSO ADMINISTRATIVO, TORNANDO INVIÁVEL A ANÁLISE DOS VÍCIOS ARGUIDOS. A ADMINISTRAÇÃO ARBITROU A MULTA EM OBSERVÂNCIA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. MULTA RAZOÁVEL E PROPOCIONAL. RECURSO DESPROVIDO.

1. A CDA, devidamente constituída, goza da presunção de certeza e liquidez, prevista pelo art. 204, do CTN, somente podendo ser afastada pela parte que se desincumbir de seu ônus de provar eventuais irregularidades do respectivo título executivo (TJES, Classe: Apelação Cível, 100190036689, Relator: RONALDO GONÇALVES DE SOUSA, Órgão julgador: TERCEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 13/10/2020, Data da Publicação no Diário: 04/12/2020).

2. O princípio do não-confisco é aplicável às multas moratórias e punitivas, desde que estipuladas em 100% (cem por cento) ou mais do valor do tributo devido (TJES, Classe: Agravo de Instrumento, 024199019753, Relator: FERNANDO ESTEVAM BRAVIN RUY, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 01/12/2020, Data da Publicação no Diário: 14/12/2020).

3. Recurso conhecido e desprovido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 024130256464, Relator: ARTHUR JOSÉ NEIVA DE ALMEIDA, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 07/06/2021, Data da Publicação no Diário: 17/06/2021)

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA – EXECUÇÃO FISCAL – NOME DA SÓCIA INCLUÍDO NA CDA – FIRMA INDIVIDUAL – RESPONSABILIDADE ILIMITADA DA PESSOA NATURAL.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. EXECUÇÃO FISCAL. NOME DA SÓCIA INCLUÍDO NA CDA. FIRMA INDIVIDUAL. RESPONSABILIDADE ILIMITADA DA PESSOA NATURAL. LEGITIMIDADE PASSIVA. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. A parte executada é pessoa jurídica constituída sob a forma de firma individual. Sobre o tema, A jurisprudência do STJ já fixou o entendimento de que “a empresa individual é mera ficção jurídica que permite à pessoa natural atuar no mercado com vantagens próprias da pessoa jurídica, sem que a titularidade implique distinção patrimonial entre o empresário individual e a pessoa natural titular da firma individual” (REsp 1.355.000/SP, Rel. Ministro Marco Buzzi, Quarta Turma, julgado em 20/10/2016, DJe 10/11/2016) e de que “o empresário individual responde pelas obrigações adquiridas pela pessoa jurídica, de modo que não há distinção entre pessoa física e jurídica, para os fins de direito, inclusive no tange ao patrimônio de ambos. Sendo assim, o empresário individual responde pela dívida da firma, sem necessidade de instauração do procedimento de desconsideração da personalidade jurídica (art. 50 do CC/2002 e arts. 133 e 137 do CPC/2015), por ausência de separação patrimonial que justifique esse rito.” (AREsp 508.190, Rel. Min. Marco Buzzi, DJe 4/5/2017). (AgInt no AREsp 1669328/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/09/2020, DJe 01/10/2020).

2. Tendo em vista a responsabilidade ilimitada do empresário individual pelas dívidas da firma, sem que haja distinção patrimonial entre eles, bem como a efetiva participação da pessoa jurídica na seara administrativa, inclusive com a apresentação de defesa, verifica-se que a sócia, empresária individual cujo nome consta na CDA, possui legitimidade passiva para figurar como demandada na ação de execução fiscal.



3. Recurso conhecido e provido.

(TJES, Classe: Agravo de Instrumento, 024209000629, Relator: JANETE VARGAS SIMÕES, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 06/04/2021, Data da Publicação no Diário: 11/05/2021)

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA – IPTU – LEGITIMIDADE PASSIVA – CADASTRO IMOBILIÁRIO MUNICIPAL.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. LEGITIMIDADE PASSIVA PARA O PAGAMENTO DO IPTU. RESPONSÁVEL TRIBUTÁRIO. CADASTRO IMOBILIÁRIO MUNICIPAL. DILAÇÃO PROBATÓRIA. RECURSO PROVIDO.

1. Os débitos de IPTU decorrem de relação jurídica tributária instaurada com a ocorrência de fato imponible encartado, exclusivamente, na titularidade de direito real, razão pela qual consubstanciam obrigações propter rem, impondo-se sua assunção a todos aqueles que sucederem ao titular do imóvel (REsp 1073846/SP), nos termos do que preceitua o art. 130 do CTN.

2. Caso concreto em que o Excipiente/Apelado consta como responsável tributário no Cadastro Tributário da Municipalidade, não cuidando de apresentar qualquer documento hábil a demonstrar que não se qualifica como contribuinte do IPTU.

3. Como cediço, a exceção de pré-executividade não admite dilação probatória, pelo que deveria ter sido devidamente instruída com os documentos hábeis a evidenciar, de plano, a ausência de responsabilidade tributária do Executado, o que não ocorreu.

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 011000455276, Relator: ARTHUR JOSÉ NEIVA DE ALMEIDA, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 10/05/2021, Data da Publicação no Diário: 31/05/2021)



TRIBUTOS ESTADUAIS

TRIBUTOS ESTADUAIS – ICMS – PRODUTOS AGRÍCOLAS – IMPEDIMENTO PARA UTILIZAÇÃO DE CRÉDITOS DE OPERAÇÕES ANTERIORES – VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA NÃO-CUMULATIVIDADE – INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA PELO TRIBUNAL PLENO.

MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. ICMS. OPERAÇÕES ENVOLVENDO PRODUTOS AGRÍCOLAS, EM ESPECIAL, CAFÉ. DECRETO Nº 3.314-R/2013, COM REDAÇÃO ALTERADA PELO DECRETO Nº 4.174-R/2017. PROTOCOLO ICMS 55/2013. IMPEDIMENTO PARA A UTILIZAÇÃO DE CRÉDITOS DE OPERAÇÕES ANTERIORES. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA NÃO-CUMULATIVIDADE. INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA PELO EGRÉGIO TRIBUNAL PLENO EM INCIDENTE. PREVISÃO DE RECOLHIMENTO DO ICMS, ANTES DE INICIADA A REMESSA DA MERCADORIA. LEGALIDADE. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO NESTE ASPECTO. DECRETO Nº 3.846-R DE 19/08/2015, QUE VEDOU A COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DO IMPOSTO EM OPERAÇÕES COM DIFERENTES ESPÉCIES DE CAFÉ. AFRONTA À LEI COMPLEMENTAR Nº 87/96, EM SEUS ARTIGOS 19 E SEGUINTE QUE NÃO IMPÕE QUE A OPERAÇÃO ANTECEDENTE REFIRA-SE A UMA DETERMINADA MERCADORIA OU SERVIÇO, TAMPOUCO VEDA A COMPENSAÇÃO EM RAZÃO DA ORIGEM DO PRODUTO. RESTRIÇÃO IMPOSTA NO DECRETO QUE EXTRAPOLA A LEI COMPLEMENTAR. ILEGALIDADE SEGURANÇA PARCIALMENTE CONCEDIDA.

1. Em relação ao Decreto nº 3.314-R/2013, no Incidente de Arguição de Inconstitucionalidade no MS nº 0035251-27.2016.8.08.0000, o egrégio Tribunal Pleno deste Tribunal de Justiça concluiu pela sua inconstitucionalidade, devendo prevalecer a tese de que a restrição de aproveitamento de créditos do

imposto preconizada pelo Decreto Estadual nº 3.314/13 aos contribuintes de ICMS viola o princípio constitucional da não-cumulatividade, por impedir a utilização de créditos de operações anteriores.

2. Relativamente ao recolhimento do ICMS, antes de iniciada a remessa da mercadoria, a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça é assente no sentido de que a lei instituidora do tributo tanto pode fixar o pagamento para o momento do fato gerador, como antecipá-lo, ou determinar que esse pagamento fique diferido para um momento futuro (STJ AgRG nos EDcl no REsp 1.022.639-RS, Segunda Turma. Rel. Min. Humberto Martins. Data do Julgamento 14/12/2008).

3. Portanto, no que diz respeito à antecipação da cobrança do ICMS, a impetrante não logrou demonstrar seu direito líquido e certo, uma vez que edição do decreto antecipando o prazo para recolhimento do ICMS não agride a nenhum princípio constitucional. Precedentes do TJES.

4. Em relação ao Decreto nº 3.846-R de 19/08/2015, observa-se que a Lei Complementar nº 87/96, em seus artigos 19 e seguintes, prevê e regula expressamente o creditamento fiscal por parte do contribuinte e em harmonia com a CF/88, assegura o direito à compensação levando em consideração o imposto devido em cada operação, na qual haja circulação de mercadoria ou prestação de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação, sem impor que a operação antecedente refira-se a uma determinada mercadoria ou serviço. (STJ, AgR no RE 455.817/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ de 30.9.2005; AgR no RE 349.307/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Carlos Britto, DJ de 3.12.2004).

5. Nessa senda, o Decreto nº 3.846-R, ao impor limites e estabelecer restrições à compensação extrapola indevidamente a Lei Complementar regulamentadora. Desse modo, tratando-se de controle de legalidade dos atos normativos secundários, o qual viola a Constituição Federal apenas de forma reflexa, dado que resulta da violação de uma norma infraconstitucional interposta entre o ato questionado e a Constituição, não é necessário instaurar incidente de arguição de inconstitucionalidade.

6. À vista de tais considerações, deve ser parcialmente concedida a segurança pretendida para reconhecer o direito líquido e certo da impetrante, à compensação do ICMS devido em operações que foram realizadas anteriormente, com créditos auferidos nas operações e aquisições de mercadorias e prestação de transporte, registrados em conta gráfica, com qualquer produto agrícola, independente da espécie de café, ficando assim suspensa definitivamente a exigência do não abatimento de créditos compensáveis de que trata o Decreto nº 3.314-R e a restrição a compensação do imposto contida no Decreto nº 3.846-R.

7. Segurança parcialmente concedida.

(TJES, Classe: Mandado de Segurança Cível, 100200055604, Relator: FERNANDO ESTEVAM BRAVIN RUY, Órgão julgador: PRIMEIRO GRUPO CÂMARAS CÍVEIS REUNIDAS, Data de Julgamento: 07/06/2021, Data da Publicação no Diário: 09/06/2021)

TRIBUTOS MUNICIPAIS

TRIBUTOS MUNICIPAIS – IPTU – IMÓVEL LOCALIZADO EM APP – ISENÇÃO – REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO – VALIDADE.

DIREITO TRIBUTÁRIO E AMBIENTAL. APELAÇÃO VOLUNTÁRIA. TUTELA PROVISÓRIA EM CONTRARRAZÕES. DESCABIMENTO. IPTU. IMÓVEL LOCALIZADO EM ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. LEI MUNICIPAL nº 3.375/1997 DE VILA VELHA. ISENÇÃO. EXIGÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PARA VERIFICAÇÃO DO PREENCHIMENTO DAS CONDIÇÕES EXIGIDAS. VALIDADE. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.



1. Inadmissível a análise concernente ao pedido de tutela provisória requerido em sede de contrarrazões, uma vez que estas se qualificam processualmente como veículo de resistência à pretensão recursal, não se revelando apropriadas para conter pedido de antecipação de tutela recursal.

2. O Imposto incidente sobre a Propriedade Predial e Territorial Urbana, de competência dos Municípios (artigo 156, inciso I, da CRFB), “tem como fato gerador a propriedade, o domínio útil ou a posse de bem imóvel” na zona urbana, a teor do que dispõe o artigo 32, caput, do Código Tributário Nacional. Por sua vez, o § 1º do artigo 32 do CTN estabelece que, para incidência do indigitado imposto, entende-se como zona urbana aquela definida em lei municipal, observado o requisito mínimo da existência de, pelo menos, 02 (dois) dos seguintes melhoramentos, construídos ou mantidos pelo Poder Público: 1. meio-fio ou calçamento, com canalização de águas pluviais; 2. abastecimento de água; 3. sistema de esgotos sanitários; 4. rede de iluminação pública, com ou sem posteamento para distribuição domiciliar; e 5. escola primária ou posto de saúde a uma distância máxima de 03 (três) quilômetros do imóvel considerado. Excepcionando esta regra, a Lei Municipal pode considerar urbanas as áreas urbanizáveis, ou de expansão urbana, constantes de loteamentos aprovados pelos órgãos competentes, destinados à habitação, à indústria ou ao comércio, à luz do disposto no § 2º do artigo 32 da Lei nº 5.172/1966 (CTN).

3. No caso dos autos, verifica-se da cópia da Certidão emitida pelo Cartório de Registro de Imóveis do 1º Ofício de Vila Velha, carreado à fl. 121, que o loteamento Parque Monte Moreno foi aprovado no ano de 1969, por meio do Decreto nº 187/69. Nada obstante, consta da Análise Técnica realizada pela Coordenação de Planejamento Urbano do Município de Vila Velha, que a Rua prevista no projeto de loteamento não foi implantada, estando o terreno em questão localizado em Zona de Especial Interesse Ambiental (ZEIA), concluindo a análise pela isenção do IPTU sobre a área em questão, nos termos do artigo 155, inciso II, da Lei Municipal nº 3.375/1997 (Código Tributário de Vila Velha).

4. Apesar da irrisignação do Recorrido, no sentido de que o caso trata-se de não incidência tributária, consoante o alhures transcrito artigo 155, inciso II, da Lei Municipal nº 3.375/1997, resta evidente que o instituto a ser aplicado à situação em testilha é o da isenção tributária, que, com base no artigo 80 do Código Tributário de Vila Velha, exige requerimento administrativo para fins de seu reconhecimento, diligência não realizada pelo contribuinte em relação ao débito fiscal constante da Certidão de Dívida Ativa nº 298/2011 (fls. 05/14 dos autos da execução fiscal n 0019331-78.2011.8.08.0035, em anexo).

5. Despropositada a aplicação, na espécie, do artigo 6º da Lei Municipal nº 4.864/2009, com a redação dada pela Lei nº 5.999/2018 declarado constitucional por esta Egrégia Corte de Justiça na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 0027093-12.2018.8.08.0000, que dispensa o requerimento administrativo para a isenção do IPTU em relação aos imóveis edificados localizados em logradouros que não tenham sido beneficiados com pavimentação. Isto porque o artigo 106, inciso II, alínea b, do Código Tributário Nacional expressa que a lei aplica-se a ato ou fato pretérito quando deixe de tratá-lo como contrário a qualquer exigência de ação ou omissão, desde que não tenha sido fraudulento e não tenha implicado em falta de pagamento de tributo.

6. Recurso conhecido e provido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 035180155794, Relator: NAMYR CARLOS DE SOUZA FILHO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 15/06/2021, Data da Publicação no Diário: 22/06/2021)

TRIBUTOS MUNICIPAIS – IPTU – PRESCRIÇÃO – TERMO INICIAL – DIA SEGUINTE DA DATA DO VENCIMENTO.

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. EXECUÇÃO FISCAL. TERMO INICIAL DA PRESCRIÇÃO DO IPTU. DIA SEGUINTE DA DATA DO VENCIMENTO. AÇÃO AJUIZADA ANTES DA LC 118/2005. CITAÇÃO EFETUADA EM 2010. PARCELAMENTO. NÃO AFASTAMENTO DA PRESCRIÇÃO. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.



1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1641011 / PA, sob a sistemática dos recursos repetitivos, fixou as teses de que: (i) o termo inicial do prazo prescricional da cobrança judicial do Imposto Predial e Territorial Urbano – IPTU inicia-se no dia seguinte à data estipulada para o vencimento da exação; e (ii) o parcelamento de ofício da dívida tributária não configura causa interruptiva da contagem da prescrição, uma vez que o contribuinte não anuiu (Tema 980 – REsp 1641011/PA, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/11/2018, DJe 21/11/2018).

2. A ação foi ajuizada em 10/12/2003, sendo que o despacho que ordenou a citação foi proferido em 30/12/2003, mas ainda sob a vigência da antiga redação do art. 174, I do CTN, que fixava apenas a data da efetiva citação como marco interruptivo da prescrição e deve ser aplicada ao presente feito, nos termos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça fixada em recurso repetitivo (REsp 999.901/RS).

3. Segundo a orientação do STJ, o parcelamento postulado depois de transcorrido o prazo prescricional não restabelece a exigibilidade do crédito tributário. Isso por que (a) não é possível interromper a prescrição de crédito tributário já prescrito; e (b) a prescrição tributária não está sujeita à renúncia, uma vez que ela não é causa de extinção apenas do direito de ação, mas, sim, do próprio direito ao crédito tributário (art. 156, V do CTN) (AgInt no AREsp 1156016/SE, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/06/2020, DJe 04/06/2020).

4. Recurso conhecido e desprovido.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 024030218044, Relator: JANETE VARGAS SIMÕES – Relator Substituto: MARCOS ANTONIO BARBOSA DE SOUZA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 13/04/2021, Data da Publicação no Diário: 18/05/2021)

TRIBUTOS MUNICIPAIS – ISSQN – ATIVIDADE DE LOCAÇÃO – NÃO INCIDÊNCIA.



APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO TRIBUTÁRIO. PRELIMINAR DE AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA. REJEITADAS. AÇÃO DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITO FISCAL. ISSQN. ATIVIDADE DE LOCAÇÃO. NÃO INCIDÊNCIA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Preliminar de Ausência de Interesse Recursal: O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.133.027/SP sob rito dos recursos repetitivos, possui entendimento segundo o qual a confissão da dívida não inibe o questionamento judicial da obrigação tributária, no que se refere aos seus aspectos jurídicos. (REsp 1133027/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, Rel. p/ Acórdão Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/10/2010, DJe 16/03/2011)

2. Preliminar de Ilegitimidade Passiva: Em aplicação a teoria da asserção, as condições da ação devem ser aferidas segundo as alegações do autor em sua peça de ingresso. Assim, havendo as notas fiscais que constam o recolhimento do tributo, restou demonstrado a legitimidade da empresa requerente, ora apelada, com fulcro no art. 166 do CTN.

3. Mérito: Algumas notas fiscais apresentadas na petição inicial têm, por objeto, a locação de contêiner, assim, atividade de locação (obrigação de dar/restituir), as quais algumas demonstram que houve o recolhimento efetivo do tributo.

3. Dessa forma, não há se falar em incidência de ISSQN, na medida em que o fato gerador de tal tributo incide apenas sobre as obrigações de fazer. A propósito, de acordo com a Súmula Vinculante nº 31, é inconstitucional a incidência do Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza ISS sobre operações de locação de bens móveis.

4. Recurso improvido.

(TJES, Classe: Apelação / Remessa Necessária, 024160230736, Relator: EWERTON SCHWAB PINTO JUNIOR, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 01/06/2021, Data da Publicação no Diário: 18/06/2021)

TRIBUTOS MUNICIPAIS – ISSQN – EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL – INCIDÊNCIA SOBRE ATOS COOPERATIVOS – DESCABIMENTO.

DIREITO ADMINISTRATIVO E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DO TÍTULO EXECUTIVO. ISSQN. INCIDÊNCIA SOBRE ATOS COOPERATIVOS. DESCABIMENTO. REMESSA CONHECIDA E DESPROVIDA.

1. Na hipótese em apreço, a Autora Cooperativa de Anestesiologistas do Espírito Santo logrou êxito em demonstrar a inexigibilidade do título executivo que embasa a pretensão aviada nos autos da Execução Fiscal nº 0006187-79.2015.8.08.0008, porquanto demonstrada que os atos cooperativos próprios por si praticados não se encontram no espectro de incidência do ISSQN.
2. Inexistem razões plausíveis para a alteração da compreensão firmada na Sentença, ora sujeita a Reexame Necessário, na medida em que alinhada à orientação já delineada por esta Egrégia Corte de Justiça quando do julgamento do Mandado de Segurança (Processo nº 0001037-83.2016.8.08.0008) impetrado pela Cooperativa de Anestesiologistas do Espírito Santo, onde se discutiu a mesma questão jurídica.
3. Remessa Ex Officio conhecida e desprovida.

(TJES, Classe: Remessa Necessária Cível, 008160028786, Relator: NAMYR CARLOS DE SOUZA FILHO – Relator Substituto: DELIO JOSE ROCHA SOBRINHO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 20/04/2021, Data da Publicação no Diário: 17/05/2021)



TRIBUTOS MUNICIPAIS – ISSQN – EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE – NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE NÃO ACOLHIDA. ALEGADA NÃO INCIDÊNCIA DO ISSQN NO CASO. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp. 1.104.900/ES, Rel. Min. DENISE ARRUDA (DJe 10.4.2009), sob a sistemática do art. 543-C do CPC/1973, consagrou o entendimento de que a Exceção de Pré-Executividade somente é cabível nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo Magistrado. Incidência da Súmula 393/STJ.
2. Caso concreto em que a matéria aventada na objeção de pré-executividade, atinente, em suma, à impossibilidade de incidência de ISSQN uma vez que o Agravante se encontrava prestando serviços em relação de emprego, não se insere no conceito de matéria de ordem pública, além de inexistir prova pré-constituída, o que demanda análise minuciosa da questão posta.
3. Recurso conhecido e desprovido.

(TJES, Classe: Agravo de Instrumento, 100200008074, Relator: ARTHUR JOSÉ NEIVA DE ALMEIDA, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 26/04/2021, Data da Publicação no Diário: 13/05/2021)



Expediente

Supervisão geral:

Desembargador José Paulo Calmon Nogueira da Gama

Coordenação:

Juiz de Direito Fábio Brasil Nery

Pesquisa, seleção e organização dos textos:

Cássio Pretti

Liz Bruno Vargas

Marcelle Costa Dellacqua

Projeto Gráfico e Diagramação:

Vinicius Marins Borges

Assessoria de Imprensa e Comunicação Social



Tribunal de Justiça
do Espírito Santo