



REVISTA
EMENTÁRIO DE
JURISPRUDÊNCIA
TRIMESTRAL



out | nov | dez | 2020 Tribunal de Justiça do Espírito Santo

APRESENTAÇÃO

Tenho a honra de proceder a entrega do último volume da Revista Ementário de Jurisprudência Trimestral, do ano de 2020, o qual abarca decisões do Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo dos meses de outubro, novembro e dezembro.

Na oportunidade, além da apresentação propriamente dita, restrita, no momento, ao registro acerca da continuidade da sistematização dos temas abordados e, assim, da busca constante da melhoria do acesso à pesquisa pelo leitor, quero, na verdade, externar palavras de gratidão pelo apoio durante o transcurso de mais uma etapa.

Estou certo de que as difíceis e inimagináveis experiências vivenciadas e os desafios enfrentados trouxeram inegável e inafastável aprendizado, bem como fizeram redobrar os estímulos para a luta por dias melhores, ao mesmo tempo em que despertaram a esperança de um 2021 de superação e de vitórias, o que efetivamente desejo a todos.

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. SERGIO BIZZOTTO PESSOA DE MENDONÇA
- DES. ANNIBAL DE REZENDE LIMA
- DES. SERGIO LUIZ TEIXEIRA GAMA
- 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

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 JOSÉ 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. SERGIO BIZZOTTO PESSOA DE MENDONÇA
- DES. SERGIO LUIZ TEIXEIRA GAMA
- DES. FERNANDO ZARDINI ANTONIO

CÂMARAS CRIMINAIS REUNIDAS

- DES. JOSÉ PAULO CALMON N. DA GAMA - PRESIDENTE
- DES. ADALTO DIAS TRISTÃO
- DES. PEDRO VALLS FEU ROSA
- DES. SERGIO BIZZOTTO PESSOA DE MENDONÇA
- DES. SERGIO LUIZ TEIXEIRA GAMA
- DES. WILLIAN SILVA
- DES. FERNANDO ZARDINI ANTONIO
- DES^a. ELISABETH LORDES

SUMÁRIO

ADMINISTRATIVO

ATOS ADMINISTRATIVOS

AÇÃO ANULATÓRIA – MULTA APLICADA POR PROCON – IMPUGNAÇÃO À REGULARIDADE E À PROPORCIONALIDADE DO PROCESSO ADMINISTRATIVO QUE CULMINOU NA PENALIDADE – AUSÊNCIA DE CÓPIA – ANÁLISE INVIÁVEL. 27

AÇÃO ANULATÓRIA – MULTA APLICADA POR PROCON – NATUREZA PUNITIVA E PEDAGÓGICA – CRITÉRIOS – ART. 57 DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR – DESPROPORCIONALIDADE – REDUÇÃO EM 50%. 27

REQUERIMENTO DE REVISÃO DE BENEFÍCIOS E VANTAGENS – ART. 49 DA LEI Nº 9.784/99 – DEVER DE DECIDIR DA ADMINISTRAÇÃO – INÉRCIA INJUSTIFICADA – ILEGALIDADE. 28

CONCURSO PÚBLICO

AVALIAÇÃO DE TÍTULOS – CERTIFICADO DE PÓS-GRADUAÇÃO REJEITADO – ATO IMOTIVADO – NULIDADE RECONHECIDA JUDICIALMENTE – CANDIDATA NOMEADA – AUSÊNCIA DE EFEITOS FINANCEIROS RETROATIVOS. 29

AVALIAÇÃO DE TÍTULOS – TEMPO DE SERVIÇO, QUALIFICAÇÃO PROFISSIONAL E CERTIFICADO DE CURSO DE INFORMÁTICA – DOCUMENTOS APRESENTADOS EM CONFORMIDADE COM AS REGRAS EDITALÍCIAS – REJEIÇÃO – VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DA ISONOMIA E DA VINCULAÇÃO AO EDITAL – ILEGALIDADE RECONHECIDA. 30

CONCURSO PÚBLICO – CARREIRA MILITAR – CANDIDATO COM DISFUNÇÃO VISUAL PASSÍVEL DE CORREÇÃO – INAPTIDÃO – ELIMINAÇÃO DESPROPORCIONAL E IRRAZOÁVEL – ILEGALIDADE. 30

CONCURSO PÚBLICO – NOMEAÇÃO TARDIA EM DECORRÊNCIA DE DECISÃO JUDICIAL – DANOS MORAIS E MATERIAIS – AUSÊNCIA – MATÉRIA JULGADA PELO STF SOB O REGIME DE REPERCUSSÃO GERAL – TEMA 671. 31

CONCURSO PÚBLICO – PROMOTOR DE JUSTIÇA SUBSTITUTO – QUESTÃO IMPUGNADA – INTERVENÇÃO DO JUDICIÁRIO – EXCEPCIONALIDADE – ILEGALIDADE OU TERATOLOGIA – AUSÊNCIA. 32

PROCESSO SELETIVO – ENFERMEIRO EM REGIME DE DESIGNAÇÃO TEMPORÁRIA – CERTIDÃO NEGATIVA DE PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR – EXIGÊNCIA QUE VIOLA O PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DA INOCÊNCIA. 32

PROCESSO SELETIVO – PROFESSOR EM REGIME DE DESIGNAÇÃO TEMPORÁRIA – EXIGÊNCIA DE CERTIFICADO OU DIPLOMA DE GRADUAÇÃO – LEGALIDADE – CERTIDÃO DE CONCLUSÃO DE CURSO – VALIDADE. 33

CONTRATO ADMINISTRATIVO

AÇÃO DE COBRANÇA – CONTRATO ADMINISTRATIVO – PRESTAÇÃO DO SERVIÇO – AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO – ÔNUS DA PROVA – AUTOR. 33

AQUISIÇÃO DE TONER MEDIANTE LICITAÇÃO – VÍCIOS DE QUALIDADE – AUSÊNCIA DE CORREÇÃO NO PRAZO LEGAL – RESTITUIÇÃO DOS VALORES PAGOS – CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR – APLICABILIDADE AOS CONTRATOS ADMINISTRATIVOS. 34

CONCESSÃO DE RECURSO – PESQUISA CIENTÍFICA – VEDAÇÃO DE CELEBRAÇÃO DE CONTRATO, AJUSTE OU COMPROMISSO POR SERVIDOR PÚBLICO – PROCESSOS DE APURAÇÃO DE RESPONSABILIDADE E ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR – INTERVENÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO – CONTROLE DE LEGALIDADE. 35

CONTRATO ADMINISTRATIVO – CELEBRAÇÃO APÓS A REALIZAÇÃO DE LICITAÇÃO – REAJUSTE – PERIODICIDADE ANUAL – TERMO A QUO – APRESENTAÇÃO DA PROPOSTA – ÍNDICE APLICÁVEL – IPCA-E. 35

PRORROGAÇÃO CONTRATUAL – AUSÊNCIA DE LICITAÇÃO – PRETENSÃO INDENIZATÓRIA – PRESCRIÇÃO QUINQUENAL – ART. 1º DO DECRETO 20.910/32 – DEMANDA AJUIZADA SOB PREMISSA FÁTICA INVERÍDICA – LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. 36

LICITAÇÃO

CONCORRÊNCIA PÚBLICA – SOMATÓRIA DOS ATESTADOS DE CAPACIDADE TÉCNICA – PREVISÃO EDITALÍCIA – INABILITAÇÃO POR AUSÊNCIA DE QUALIFICAÇÃO TÉCNICA – ILEGALIDADE. 37

CONTRATAÇÃO DE SERVIÇOS DE IMPLANTAÇÃO DE SISTEMA DE GESTÃO TECNOLÓGICO, AUDITORIA E CONSULTORIA – OBJETO ESPECÍFICO – PREGÃO ELETRÔNICO – IMPOSSIBILIDADE – MODALIDADE DESTINADA À AQUISIÇÃO DE BENS E SERVIÇOS COMUNS. 38

TERMO DE REFERÊNCIA – QUALIFICAÇÃO DO PROFISSIONAL INDICADO – ERRO MATERIAL – EMPRESA DE PEQUENO PORTE – TRATAMENTO DIFERENCIADO – POSSIBILIDADE DE SANEAMENTO – AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DOS CUSTOS COM A EQUIPE TOPOGRÁFICA – IMPOSSIBILIDADE DE CORREÇÃO – ALTERAÇÃO DA PROPOSTA. 39

RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO

NEGATIVA DE DIPLOMAÇÃO E POSSE – CONSELHEIRO TUTELAR – ESTRITO CUMPRIMENTO DE DECISÃO JUDICIAL EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA – RESPONSABILIDADE DO ENTE PÚBLICO NÃO CONFIGURADA. 40

QUEDA EM ESTABELECIMENTO MUNICIPAL DE ENSINO – RE 841526 – CULPA EXCLUSIVA DA VÍTIMA – EXCLUSÃO DO NEXO CAUSAL – DANOS MATERIAIS E ESTÉTICOS – AUSÊNCIA – CONDUTA DESIDIOSA DA ESCOLA APÓS O OCORRIDO – DANOS MORAIS CONFIGURADOS. 40

RESPONSABILIDADE OBJETIVA – TEORIA DO RISCO ADMINISTRATIVO – CONCESSIONÁRIA DE SERVIÇO PÚBLICO – COLISÃO ENTRE VEÍCULO E ANIMAL NA PISTA. 41

SERVIDOR PÚBLICO

CARREIRA MILITAR

CURSO DE FORMAÇÃO DE SARGENTOS – INÍCIO TARDIO – DATA-BASE PARA AVALIAÇÃO DE TÍTULOS E DESEMPENHO PROFISSIONAL – ELASTECIMENTO – IMPOSSIBILIDADE. 43

CURSO DE HABILITAÇÃO DE SARGENTOS – CONTAGEM DAS VAGAS ATÉ O FINAL DO CURSO – IMPOSSIBILIDADE – INTERPRETAÇÃO IRRAZOÁVEL DA LEGISLAÇÃO. 44

DESIGNAÇÃO TEMPORÁRIA

CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA – RESCISÃO UNILATERAL – DISCRICIONARIEDADE DA ADMINISTRAÇÃO – AÇÃO PENAL – SENTENÇA ABSOLUTÓRIA POR AUSÊNCIA DE PROVAS – INDEPENDÊNCIA DAS ESFERAS – VALIDADE DA EXTINÇÃO DO VÍNCULO. 44

CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA – RESCISÃO UNILATERAL – DISCRICIONARIEDADE DA ADMINISTRAÇÃO – MOTIVAÇÃO E PRÉVIO PROCESSO ADMINISTRATIVO – DESNECESSIDADE. 45

PROFESSOR EM REGIME DE DESIGNAÇÃO TEMPORÁRIA – RESCISÃO UNILATERAL PELA ADMINISTRAÇÃO – IRREGULARIDADE EM DIPLOMA – CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA – AUSÊNCIA – NULIDADE. 46

PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR

PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR – LEI Nº. 2.360/2001 DO MUNICÍPIO DE SERRA – DEMISSÃO – CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA – ATO ADMINISTRATIVO ANULADO – RECONDUÇÃO AO CARGO. 46

VANTAGENS E VENCIMENTOS

AÇÃO COLETIVA AJUIZADA POR SINDICATO – CONDENAÇÃO DO MUNICÍPIO DE SERRA A IMPLEMENTAR A PROMOÇÃO E A PROGRESSÃO DOS SERVIDORES – COISA JULGADA – INCORPORAÇÃO AOS VENCIMENTOS.	47
AUDITOR FISCAL DA RECEITA ESTADUAL – APOSENTADORIA – REMUNERAÇÃO POR SUBSÍDIO – INOBSERVÂNCIA – REVISÃO ADMINISTRATIVA – POSSIBILIDADE.	48
GRATIFICAÇÃO DE PRODUTIVIDADE FISCAL – CARÁTER VENCIMENTAL – INCORPORAÇÃO – SUPRESSÃO – IMPOSSIBILIDADE.	49
MUNICÍPIO DE VILA VELHA – ADICIONAL DE ASSIDUIDADE – NATUREZA JURÍDICA REMUNERATÓRIA – VANTAGEM DE CARÁTER PERMANENTE – CONCESSÃO AOS SERVIDORES CELETISTAS – MUDANÇA PARA O VÍNCULO ESTATUTÁRIO – SUPRESSÃO – IMPOSSIBILIDADE.	50
SERVIDOR DO MUNICÍPIO DE MUCURICI – ABONO MENSAL – INCORPORAÇÃO AOS VENCIMENTOS – PARCELA EM SEPARADO – IMPOSSIBILIDADE.	50
SERVIDOR MUNICIPAL DE IBITIRAMA – JORNADA DE TRABALHO DE 40 HORAS – ESCALA 24X72 – RECEBIMENTO DE HORAS EXTRAS – INCOMPATIBILIDADE.	51
SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL – CARGO DE MOTORISTA – GRATIFICAÇÃO DE INCENTIVO – LEI N.º 1.594/1992 DO MUNICÍPIO DE SERRA – ACORDO EXTRAJUDICIAL COM CLÁUSULA DE RENÚNCIA À PERCEPÇÃO DE VALORES RETROATIVOS – DIREITO DISPONÍVEL – POSSIBILIDADE.	52
VÍNCULO JURÍDICO ESTATUTÁRIO – INTERVALO INTRAJORNADA – INAPLICABILIDADE – DISPOSIÇÃO DA CLT – JORNADA SEMANAL EM SISTEMA DE REVEZAMENTO 12X36 – HORAS EXTRAS E ADICIONAL NOTURNO – NÃO CABIMENTO.	53

AMBIENTAL

ESPAÇOS TERRITORIAIS ESPECIALMENTE PROTEGIDOS

ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE – EDIFICAÇÃO – DETERMINAÇÃO DE DEMOLIÇÃO E RESTAURAÇÃO DA ÁREA – LEGALIDADE.	55
ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE – LIMITAÇÃO ADMINISTRATIVA – USUCAPIÃO – POSSIBILIDADE – DOMÍNIO PRIVADO.	55

RESPONSABILIDADE POR DANO AMBIENTAL

AÇÃO INDENIZATÓRIA – CONSTRUÇÃO DE BARRAGEM – DANO AMBIENTAL – RESPONSABILIDADE CIVIL – TEORIA DO RISCO INTEGRAL – MUNICIPALIDADE – LEGITIMIDADE PASSIVA – CONSTRUÇÃO POR DETERMINAÇÃO JUDICIAL – AUSÊNCIA DE EXCLUSÃO DO NEXO CAUSAL.	56
AÇÃO INDENIZATÓRIA – CONSTRUÇÃO DE BARRAGEM NA LAGOA JUPARANÃ – MUNICÍPIO DE LINHARES – LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM – TEORIA DA ASSERTÇÃO.	57
OLEODUTO – INCÊNDIO – DANO AMBIENTAL – RESPONSABILIDADE OBJETIVA – TEORIA DO RISCO INTEGRAL – DEVER DE REPARAÇÃO.	57
ROMPIMENTO DAS BARRAGENS DE FUNDÃO E SANTARÉM – RESPONSABILIDADE POR DANO AMBIENTAL – DEVER DE REPARAÇÃO – DIMENSÕES COLETIVA E INDIVIDUAL – AÇÃO INDENIZATÓRIA – PESCADOR – LEGITIMIDADE ATIVA.	59

CIVIL

DIREITO DAS COISAS

DIREITO REAL DE ENFITEUSE – TRANSMISSÃO A HERDEIRO – EXERCÍCIO DA POSSE – TURBAÇÃO PELO PODER PÚBLICO.	61
USUCAPIÃO – BEM IMÓVEL – INDICAÇÃO DO PROPRIETÁRIO – OBRIGATORIEDADE – ART. 859 DO CC – AUSÊNCIA – EXTINÇÃO DA AÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.	61
USUCAPIÃO – BEM IMÓVEL VINCULADO AO SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO – AUSÊNCIA DE ANIMUS DOMINI.	62
USUCAPIÃO EXTRAORDINÁRIA – POSSE AD USUCAPIONEM – PERÍODO SUPERIOR A 15 ANOS – PRESCRIÇÃO AQUISITIVA RECONHECIDA.	62
USUCAPIÃO EXTRAORDINÁRIA – REQUISITOS PREENCHIDOS – PRESCRIÇÃO AQUISITIVA RECONHECIDA.	63

DIREITOS DA PERSONALIDADE

ALTERAÇÃO DO PRENOME – CONSTRANGIMENTO – RAZÕES DE ORDEM PESSOAL – NECESSIDADE DE AGUARDO DA MAIORIDADE – IRRAZOABILIDADE.	63
CERTIDÃO DE NASCIMENTO – DATA EQUIVOCADA – DOCUMENTOS PESSOAIS QUE REPRODUZEM O ERRO – ASSENTO – AUSÊNCIA DE VÍCIO – PEDIDO DE RETIFICAÇÃO IMPROCEDENTE.	64
PESSOA COM DEFICIÊNCIA – CURATELA – CARÁTER EXCEPCIONAL E ESTRITAMENTE NECESSÁRIO – IMPRESCINDIBILIDADE DE REALIZAÇÃO DE PERÍCIA BIOPSISSOCIAL.	65

NEGÓCIOS JURÍDICOS

CONTRATO DE LOCAÇÃO DE IMÓVEL – FORMA VERBAL – VALIDADE – BENFEITORIAS – AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO – USUCAPIÃO FAMILIAR – INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO DE CASAMENTO OU UNIÃO ESTÁVEL.	66
MANDATO – REVOGAÇÃO DE SUBSTABELECIMENTO – VALIDADE – MANDATO EM CAUSA PRÓPRIA NÃO CONFIGURADO.	67
NEGÓCIO JURÍDICO – MÚTUO CONSENTIMENTO – COMPROVAÇÃO – PRAZO PARA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO – CONCORDÂNCIA – PROJETO BÁSICO – ERROS TÉCNICOS – CONTRATADA PARA PROJETO EXECUTIVO – AUSÊNCIA DE RESPONSABILIDADE.	68
CONTRATO DE ARRENDAMENTO MERCANTIL	
VEÍCULO SINISTRADO – DEPÓSITO EM PÁTIO PRIVADO – OBRIGAÇÃO PROPTER REM – ARRENDANTE – PROPRIETÁRIO DO BEM ALIENADO ENQUANTO PERDURAR O ARRENDAMENTO MERCANTIL – RESPONSABILIDADE PELO PAGAMENTO.	69
CONTRATOS BANCÁRIOS	
CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO – RESOLUÇÕES 4.565/17 E 4.568/17 DO BANCO CENTRAL – INAPLICABILIDADE – AUSÊNCIA DE DIREITO À RENEGOCIAÇÃO.	70
CONTRATO BANCÁRIO – AÇÃO REVISIONAL – JUROS – DESPROPORÇÃO EM RELAÇÃO À TAXA MÉDIA – NECESSIDADE DE REDUÇÃO – REPETIÇÃO DE INDÉBITO – SALDO DEVEDOR – POSSIBILIDADE DE COMPENSAÇÃO.	70
CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO – FIANÇA – AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO – RESPONSABILIDADE PELA DÍVIDA E INDENIZAÇÕES DECORRENTES DO DESCUMPRIMENTO.	70
CONTRATO DE COMPRA E VENDA	
COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA – BEM IMÓVEL – INADIMPLEMENTO – CULPA DA PROMITENTE VENDEDORA – AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO.	71

CONTRATO DE COMPRA E VENDA – BEM IMÓVEL – ATRASO NA ENTREGA – MULTA COMPENSATÓRIA – ABUSIVIDADE NÃO DEMONSTRADA – DANO MORAL CONFIGURADO.	72
CONTRATO DE COMPRA E VENDA – BEM IMÓVEL – ATRASO NA ENTREGA – RESOLUÇÃO POR CULPA EXCLUSIVA DA CONSTRUTORA – RETENÇÃO DE VALORES PAGOS – IMPOSSIBILIDADE – COMISSÃO DE CORRETAGEM – RESTITUIÇÃO – CLÁUSULA PENAL – VALIDADE – CUMULAÇÃO COM PERDAS E DANOS – IMPOSSIBILIDADE.	72
CONTRATO DE COMPRA E VENDA – BEM IMÓVEL – COMISSÃO DE CORRETAGEM – ATRASO NA ENTREGA – TAXA DE EVOLUÇÃO DA OBRA – RESTITUIÇÃO DEVIDA – DANO MORAL CONFIGURADO.	73
CONTRATO DE COMPRA E VENDA – IMÓVEL NA PLANTA – ATRASO NA ENTREGA DA OBRA – COMPROVAÇÃO.	74
CONTRATO DE COMPRA E VENDA – IMÓVEL NA PLANTA – ATRASO NA OBRA – RESOLUÇÃO POR CULPA EXCLUSIVA DA CONSTRUTORA – CLÁUSULA PENAL – VALIDADE – CUMULAÇÃO COM PERDAS E DANOS – IMPOSSIBILIDADE.	75
CONTRATO DE COMPRA E VENDA – VEÍCULO AUTOMOTOR – DEVOLUÇÃO DE CHEQUES – ATO ILÍCITO PRATICADO PELO VENDEDOR – AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO.	76
CONTRATO DE PROMESSA DE COMPRA E VENDA – BENS IMÓVEIS – PARCELAMENTO DE VALORES – ATUALIZAÇÃO PELO IPCA – DUPLA CORREÇÃO MONETÁRIA DO SALDO DEVEDOR – RESTITUIÇÃO DEVIDA.	76
CONTRATO DE SEGURO	
CONTRATO DE SEGURO DE VIDA – CORREÇÃO MONETÁRIA – PREVISÃO CONTRATUAL DE UTILIZAÇÃO DA TR – DESEQUILÍBRIO – SUBSTITUIÇÃO PELO IPCA-E.	77
CONTRATO DE SEGURO FIRMADO POR CONDOMÍNIO EDILÍCIO – OSCILAÇÕES NA REDE ELÉTRICA – PLACA DO ELEVADOR DANIFICADA – RESSARCIMENTO PELA SEGURADORA – SUBROGAÇÃO – AÇÃO REGRESSIVA EM FACE DA CONCESSIONÁRIA DE ENERGIA – FATOS CONSTITUTIVOS NÃO COMPROVADOS.	78
SEGURO DE VIDA EM GRUPO – REAJUSTE DO PRÊMIO COM BASE NA FAIXA ETÁRIA DO SEGURADO – VALIDADE.	79
 <i>RESPONSABILIDADE CIVIL</i>	
ACIDENTE DE TRÂNSITO – CRUZAMENTO DA PISTA EM LOCAL PROIBIDO – CULPA EXCLUSIVA – DANO MATERIAL – VALOR DO VEÍCULO NA DATA DA COLISÃO – PENSIONAMENTO – BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO – POSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO.	79
ACIDENTE DE TRÂNSITO – MORTE DE INTEGRANTE DE NÚCLEO FAMILIAR – DANO MORAL – FAMÍLIA DE BAIXA RENDA – DEPENDÊNCIA ECONÔMICA – PRESUNÇÃO – RENDIMENTOS NÃO COMPROVADOS – PENSIONAMENTO – UM SALÁRIO MÍNIMO – BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO – POSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO.	81
ACIDENTE EM SHOPPING – CULPA DEMONSTRADA – DANO ESTÉTICO E MATERIAL – AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO – DANOS MORAIS CONFIGURADOS.	84
CONTRATO BANCÁRIO – AVALISTA – FALSIFICAÇÃO DE ASSINATURA – RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA – NEGLIGÊNCIA – DANO MORAL CONFIGURADO.	85
INSCRIÇÃO EM CADASTRO RESTRITIVO DE CRÉDITO – EXERCÍCIO REGULAR DE DIREITO – DANOS MORAIS – AUSÊNCIA.	86
INSCRIÇÃO EM CADASTRO RESTRITIVO DE CRÉDITO – EXERCÍCIO REGULAR DE DIREITO – PAGAMENTO NÃO COMPROVADO – FATO CONSTITUTIVO – ÔNUS DA AUTORA.	86
MORTE DO GENITOR – CAUSA NATURAL – AUSÊNCIA DE ENCAMINHAMENTO DO CORPO AO IML – LEGALIDADE – ALEGAÇÃO DA PERDA DE UMA CHANCE – FATO CONSTITUTIVO NÃO COMPROVADO.	87
SEGURO OBRIGATÓRIO DE DANOS PESSOAIS CAUSADOS POR VEÍCULOS AUTOMOTORES DE VIA TERRESTRE -	88
ACIDENTE AUTOMOBILÍSTICO – COMPROMETIMENTO FUNCIONAL MÉDIO – JUROS DE MORA – SELIC – MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA.	88

ACIDENTE AUTOMOBILÍSTICO – SEGURO DPVAT – PROPRIETÁRIO DO VEÍCULO INADIMPLENTE – INDENIZAÇÃO DEVIDA – SÚMULA 257 DO STJ. 88

TÍTULOS DE CRÉDITO

DUPLICATA – FIANÇA – PRAZO INDETERMINADO – ART. 835 DO CÓDIGO CIVIL – AUSÊNCIA DE ASSINATURA POR 2 TESTEMUNHAS – FORÇA EXECUTIVA MANTIDA. 89

PROTESTO DE TÍTULO DE CRÉDITO – BAIXA NO CARTÓRIO DE TÍTULOS – ÔNUS DO DEVEDOR – APONTAMENTOS ANTERIORES – IRREGULARIDADE NÃO COMPROVADA. 89

CONSELHO DA MAGISTRATURA

CORREIÇÃO PARCIAL

RECURSO ADMINISTRATIVO – CORREIÇÃO PARCIAL – BLOQUEIO INDEVIDO DE VALORES – ERROR IN JUDICANDO – IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE EM ÂMBITO ADMINISTRATIVO. 91

CORREIÇÃO VIRTUAL

CORREIÇÃO VIRTUAL – DENESCESSIDADE DE ADOÇÃO DE MEDIDAS PELA UNIDADE JUDICIÁRIA – RELATÓRIO APROVADO. 91

CORREIÇÃO VIRTUAL – OBSERVAÇÕES E RECOMENDAÇÕES DE MELHORIAS A SEREM IMPLEMENTADAS PELA UNIDADE JUDICIÁRIA – RELATÓRIO APROVADO. 92

SERVENTIA EXTRAJUDICIAL

RECURSO ADMINISTRATIVO – AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DO SUPERÁVIT AO FUNDO OBRIGATÓRIO – REINCIDÊNCIA – PENALIDADE MAIS SEVERA – CARÁTER INIBITÓRIO. 92

RECURSO ADMINISTRATIVO – DELEGATÁRIO INTERINO – REPASSE DAS VERBAS RELATIVAS AO SUPERÁVIT – REPERCUSSÃO GERAL – TEMA 779 DO STF – DEVIDO PROCESSO ADMINISTRATIVO – OBSERVÂNCIA. 93

RECURSO ADMINISTRATIVO – DELEGATÁRIA INTERINA – SUBMISSÃO AO TETO CONSTITUCIONAL – RETORNO AO CARGO DE ESCRIVENTE JURAMENTADA – IMPOSSIBILIDADE. 94

RECURSO ADMINISTRATIVO – DELEGATÁRIO INTERINO – SUBMISSÃO AO TETO CONSTITUCIONAL – AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DO SUPERÁVIT E DE REPASSE DAS TAXAS DEVIDAS – QUEBRA DE CONFIANÇA – CESSAÇÃO DA INTERINIDADE. 95

RECURSO ADMINISTRATIVO – DELEGATÁRIO INTERINO – SUBMISSÃO AO TETO CONSTITUCIONAL – AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DO SUPERÁVIT E DE REPASSE DAS TAXAS DEVIDAS – QUEBRA DE CONFIANÇA – CESSAÇÃO DA INTERINIDADE. 96

RECURSO ADMINISTRATIVO – DIRETRIZES DO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA – APRESENTAÇÃO DO BALANCETE EXTRAJUDICIAL – ÔNUS DO DELEGATÁRIO. 97

RECURSO ADMINISTRATIVO – INTERVENÇÃO – AFASTAMENTO DO DELEGATÁRIO INTERINO - §§ 2º E 3º DO ART. 36 DA LEI Nº 8.935/94 – INAPLICABILIDADE. 98

RECURSO ADMINISTRATIVO – DESIGNAÇÃO DE INTERINO – PROVIMENTO Nº 77/2018 DO CNJ – DELEGATÁRIO MAIS ANTIGO INDICADO. 98

SERVIDORES

PROCESSO ADMINISTRATIVO – PERMUTA – DESISTÊNCIA DE UM DOS SERVIDORES REQUERENTES – PEDIDO PREJUDICADO.	99
PROCESSO ADMINISTRATIVO – PERMUTA – SERVIDORES EFETIVOS – IDÊNTICA CARREIRA, ÁREA DE ATIVIDADE E ESPECIALIDADE – AUSÊNCIA DE PREJUÍZOS – DEFERIMENTO.	99
RECURSO ADMINISTRATIVO – ABONO DE PERMANÊNCIA – SUSPENSÃO DO PAGAMENTO EM RAZÃO DE CONTENÇÃO DE DESPESAS MOTIVADA PELA COVID-19 – DECISÃO REVOGANDO SUSPENSÃO – PEDIDO PREJUDICADO.	100
RECURSO ADMINISTRATIVO – AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR – PRETENSÃO ACOLHIDA ADMINISTRATIVAMENTE.	100
RECURSO ADMINISTRATIVO – AUXÍLIO-CRECHE – ENSINO DOMICILIAR – IMPOSSIBILIDADE – AUSÊNCIA DE PREVISÃO NORMATIVA.	100
RECURSO ADMINISTRATIVO – AUXÍLIO-CRECHE – RESOLUÇÃO TJES N.º 12/2013 – CRITÉRIO ETÁRIO – ATRASO NO DESENVOLVIMENTO – IMPOSSIBILIDADE DE RELATIVIZAÇÃO DOS REQUISITOS NORMATIVOS.	101
RECURSO ADMINISTRATIVO – AUXÍLIO-CRECHE – RESOLUÇÃO TJES N.º 12/2013 – RECEBIMENTO EM DUPLICIDADE – VEDAÇÃO.	101
RECURSO ADMINISTRATIVO – AUXÍLIO-CRECHE – COMPROVAÇÃO DO PAGAMENTO – INOBSERVÂNCIA AO PRAZO DA RESOLUÇÃO TJES Nº 12/2013 – REPOSIÇÃO ESTATUTÁRIA – DOCUMENTOS APRESENTADOS A POSTERIORI – MANUTENÇÃO DO DEVER DE DEVOLUÇÃO DE VALORES.	102
RECURSO ADMINISTRATIVO – AVERBAÇÃO DAS FÉRIAS-PRÊMIO – IMPOSSIBILIDADE – PANDEMIA DA COVID-19 – IMPACTO ORÇAMENTÁRIO.	102
RECURSO ADMINISTRATIVO – INFRAÇÃO DISCIPLINAR – PUNIÇÃO APLICADA – BIS IN IDEM – VEDAÇÃO.	103
RECURSO ADMINISTRATIVO – LOCALIZAÇÃO DO SERVIDOR – MODIFICAÇÃO – MOTIVOS PESSOAIS – DISCRICIONARIEDADE DA ADMINISTRAÇÃO.	103
RECURSO ADMINISTRATIVO – LOCALIZAÇÃO PROVISÓRIA – PRORROGAÇÃO – CONDIÇÃO PESSOAL DA SERVIDORA – FILHO MENOR QUE NECESSITA DE TRATAMENTO ESPECIAL.	104
RECURSO ADMINISTRATIVO – LOCALIZAÇÃO PROVISÓRIA DE SERVIDOR – DISCRICIONARIEDADE DA ADMINISTRAÇÃO.	104
RECURSO ADMINISTRATIVO – PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR – ATUAÇÃO DESIDIOSA E TUMULTUÁRIA – DUPLA REINCIDÊNCIA – PENALIDADE DE SUSPENSÃO.	105
RECURSO ADMINISTRATIVO – REMESSA NECESSÁRIA – INTERPRETAÇÃO EQUIVOCADA DE DECISÃO ADMINISTRATIVA – BENEFÍCIO AO SERVIDOR – AUSÊNCIA DE MÁ-FÉ – DECADÊNCIA – ART. 54 DA LEI Nº 9.784/99.	105
RECURSO ADMINISTRATIVO – REPOSIÇÃO ESTATUTÁRIA – ACÚMULO DAS FUNÇÕES GRATIFICADAS DE CHEFE DE SEÇÃO E DE GESTOR DE CONTRATOS – ATRIBUIÇÕES SEMELHANTES – DUPLA REMUNERAÇÃO – ERRO OPERACIONAL.	106
RECURSO ADMINISTRATIVO – REPOSIÇÃO ESTATUTÁRIA – REMUNERAÇÃO ACIMA DO SUBTETO CONSTITUCIONAL – DÚVIDA PLAUSÍVEL E INTERPRETAÇÃO RAZOÁVEL – AUSÊNCIA.	107
RECURSO ADMINISTRATIVO – REPOSIÇÃO ESTATUTÁRIA – REMUNERAÇÃO ACIMA DO SUBTETO CONSTITUCIONAL – DÚVIDA PLAUSÍVEL E INTERPRETAÇÃO RAZOÁVEL – AUSÊNCIA.	107
RECURSO ADMINISTRATIVO – REPOSIÇÃO ESTATUTÁRIA – REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO STF – TEMA 1009 – SOBRESTAMENTO DO FEITO.	108

CONSTITUCIONAL

COMPETÊNCIA LEGISLATIVA

PANDEMIA CAUSADA PELO CORONAVÍRUS (COVID-19) – COMPETÊNCIA LEGISLATIVA CONCORRENTE – PORTARIA EDITADA PELO SECRETÁRIO DE ESTADO DA SAÚDE – NORMAS DE FUNCIONAMENTO PARA LOJAS DE CONVENIÊNCIA E DISTRIBUIDORAS DE BEBIDAS – ESTUDOS TÉCNICOS CIENTÍFICOS - PREVALÊNCIA DAS MEDIDAS DE SAÚDE PÚBLICA – IMPOSSIBILIDADE DE INTERVENÇÃO DO JUDICIÁRIO. 109

CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE

LEI COMPLEMENTAR DO MUNICÍPIO DE VILA VELHA – MEDIDA CAUTELAR – REPRESENTAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE – ALTERAÇÃO DO ESTATUTO DOS SERVIDORES PÚBLICOS – INICIATIVA PRIVATIVA DO CHEFE DO EXECUTIVO – VÍCIO FORMAL. 110

LEI DO MUNICÍPIO DE CARIACICA – MEDIDA CAUTELAR – DEFINIÇÃO DE CONFIGURAÇÃO DE LOCAIS DE DESCANSO PARA OS PROFISSIONAIS DE ENFERMAGEM EM EXERCÍCIO NOS ESTABELECIMENTOS PRIVADOS – MATÉRIA AFETA AO DIREITO DO TRABALHO – COMPETÊNCIA PRIVATIVA DA UNIÃO – VÍCIO FORMAL. 110

LEI DO MUNICÍPIO DE CARIACICA – MEDIDA CAUTELAR – OBRIGATORIEDADE DA IMPLANTAÇÃO DE PROGRAMA DE INTEGRIDADE NAS EMPRESAS CONTRATADAS PELO MUNICÍPIO – PERICULUM IN MORA NÃO DEMONSTRADO. 111

LEI DO MUNICÍPIO DE CARIACICA – MEDIDA CAUTELAR – OBRIGATORIEDADE DE CONTRATAÇÃO DE PESSOAS EM SITUAÇÃO DE RUA PELAS EMPRESAS VENCEDORAS DE LICITAÇÃO PÚBLICA NO MUNICÍPIO – INICIATIVA PRIVATIVA DO CHEFE DO EXECUTIVO. 112

LEI DO MUNICÍPIO DE CARIACICA – MEDIDA CAUTELAR – REALIZAÇÃO DE SEMINÁRIOS NO ENSINO MUNICIPAL – POSSIBILIDADE DE REGULAMENTAÇÃO PELO EXECUTIVO – PERICULUM IN MORA NÃO DEMONSTRADO. 113

LEI DO MUNICÍPIO DE CONCEIÇÃO DA BARRA – MEDIDA CAUTELAR – CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SUPLEMENTAR – EQUACIONAMENTO DE DÉFICIT – PATAMAR DESARRAZOADO – POSSÍVEL DESEQUILÍBRIO DAS CONTAS PÚBLICAS E DANO AO ERÁRIO. 113

LEI DO MUNICÍPIO DE GUARAPARI – MEDIDA CAUTELAR – OFICIALIZAÇÃO DA ALTERAÇÃO DO NOME DE LOGRADOURO – COMPETÊNCIA DO CHEFE DO EXECUTIVO – VÍCIO FORMAL. 113

LEI DO MUNICÍPIO DE SERRA – MEDIDA CAUTELAR – ALTERA NOMENCLATURA DE CARGO PÚBLICO – COMPETÊNCIA EXCLUSIVA DO CHEFE DO EXECUTIVO – PERICULUM IN MORA NÃO DEMONSTRADO. 114

LEI DO MUNICÍPIO DE VILA VELHA – AMPLIAÇÃO DO BENEFÍCIO DE AFASTAMENTO AOS SERVIDORES MUNICIPAIS – INICIATIVA RESERVADA AO CHEFE DO EXECUTIVO – INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL. 114

LEI DO MUNICÍPIO DE VILA VELHA – ENQUADRAMENTO DO CARGO DE AGENTE MUNICIPAL EM PLANO DE CARREIRA DE GUARDA MUNICIPAL – TRANSPOSIÇÃO INDEVIDA – PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DO CONCURSO PÚBLICO – INCONSTITUCIONALIDADE – MODULAÇÃO DE EFEITOS. 115

LEI DO MUNICÍPIO DE VILA VELHA – MEDIDA CAUTELAR – CADASTRO MUNICIPAL DE PESSOAS EM SITUAÇÃO DE RUA – INICIATIVA PRIVATIVA DO CHEFE DO EXECUTIVO – VÍCIO FORMAL. 116

LEI DO MUNICÍPIO DE VILA VELHA – MEDIDA CAUTELAR – GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE TÉCNICA – COMPETÊNCIA EXCLUSIVA DO CHEFE DO EXECUTIVO – VÍCIO FORMAL. 117

LEI DO MUNICÍPIO DE VILA VELHA – MEDIDA CAUTELAR – SISTEMA DE SEMÁFOROS – INICIATIVA DA CÂMARA DE VEREADORES – COMPETÊNCIA PRIVATIVA DO CHEFE DO EXECUTIVO – VÍCIO FORMAL. 118

LEI DO MUNICÍPIO DE VITÓRIA – MEDIDA CAUTELAR – IMPOSTO PREDIAL E TERRITORIAL URBANO – ISENÇÃO – RENÚNCIA DE RECEITA FISCAL – PODER DE VETO – INÉRCIA DO GESTOR MUNICIPAL – PERICULUM IN MORA NÃO DEMONSTRADO. 118

LEI ORÇAMENTÁRIA ANUAL DO MUNICÍPIO DE GUARAPARI – MEDIDA CAUTELAR – EMENDA PARLAMENTAR – REDUÇÃO DO LIMITE DE CRÉDITO SUPLEMENTAR – INCOMPATIBILIDADE COM LEI DE DIRETRIZES ORÇAMENTÁRIAS – VÍCIO MATERIAL. 119

LEI ORGÂNICA DO MUNICÍPIO DE VITÓRIA – MEDIDA CAUTELAR – CONVOCAÇÃO PARA PRESTAR INFORMAÇÕES SOB PENA DE CRIME DE RESPONSABILIDADE – INCONSTITUCIONALIDADE APARENTE. 120

INCIDENTE DE INCONSTITUCIONALIDADE

LEI DO MUNICÍPIO DE VILA VELHA – GRATIFICAÇÃO DE PRODUTIVIDADE – EXTENSÃO A ASSESSORES TÉCNICOS – AUSÊNCIA DE DOTAÇÃO ORÇAMENTÁRIA – POSICIONAMENTO SOBRE A MATÉRIA EXARADO PELO TRIBUNAL PLENO – RESERVA DE PLENÁRIO DISPENSADA. 120

DIREITOS FUNDAMENTAIS

DIREITO A SAÚDE

AÇÃO CIVIL PÚBLICA – DIREITO À SAÚDE – CONSULTA COM OTORRINOLARINGOLOGIA E CARDIOLOGIA – DEVER DO PODER PÚBLICO. 121

AÇÃO CIVIL PÚBLICA – DIREITO À SAÚDE – LEITO DE UTI – DISPONIBILIZAÇÃO EM QUANTITATIVO SUFICIENTE AO ATENDIMENTO À DEMANDA LOCAL – RESPONSABILIDADE DO PODER PÚBLICO. 121

DIREITO À SAÚDE – CIRURGIA – NECESSIDADE COMPROVADA – DEVER DO ESTADO. 122

DIREITO À SAÚDE – FÓRMULA ALIMENTAR INFANTIL – DEVER DO ESTADO. 122

DIREITO À SAÚDE – LEITO EM CTI – ESTADO GRAVE – NECESSIDADE COMPROVADA – DEVER DO ESTADO. 123

DIREITO À SAÚDE – NEUROPATIA HEREDITÁRIA SENSITIVA MOTORA – EXAME DE SEQUENCIAMENTO DO GENE GDPAP1 – NECESSIDADE COMPROVADA – OMISSÃO DO ESTADO DEMONSTRADA. 123

DIREITO À SAÚDE – PACIENTE PORTADORA DE ESCLEROSE MÚLTIPLA – MEDICAMENTO – PARECER DO NAT – MEDICAMENTO PLEITEADO INDICADO PARA TRATAMENTO – DEVER DE FORNECIMENTO PELO ESTADO. 124

TRATAMENTO DE DEPENDÊNCIA QUÍMICA – LAUDO MÉDICO – NECESSIDADE COMPROVADA – DEVER DO PODER PÚBLICO. 125

DIREITO DE CERTIDÃO

MANDADO DE SEGURANÇA – CERTIDÃO DE RECOLHIMENTO DE ICMS – DECRETO Nº 56.045/2010 DO ESTADO DE SÃO PAULO – LEGITIMIDADE CONCORRENTE DA SEFAZ/SP E DOS IMPETRANTES. 125

PODER LEGISLATIVO

LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA – DENÚNCIA EM FACE DE PRESIDENTE DA CÂMARA DA ARACRUZ E OUTROS – REJEIÇÃO – PROCEDIMENTO – DECRETO-LEI Nº 201/1967 – ILEGALIDADE – PROBABILIDADE DO DIREITO DEMONSTRADA – FUMUS BONI IURIS – AUSÊNCIA. 126

SERVIDOR PÚBLICO

ARTIGO 22 DA LEI Nº 3.999/61 – EXTENSÃO AOS CIRURGIÕES-DENTISTAS DE VANTAGEM PECUNIÁRIA CONCEDIDA AOS MÉDICOS – CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988 – NÃO RECEPÇÃO PARCIAL – CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO – INAPLICABILIDADE – OMISSÃO INCONSTITUCIONAL – SEPARAÇÃO DOS PODERES – SÚMULA VINCULANTE 37. 127

CARGO INCLUÍDO EM QUADRO PERMANENTE DE SERVIDORES DA SAÚDE – DIREITO AO ENQUADRAMENTO NA RESPECTIVA TABELA REMUNERATÓRIA – AUSÊNCIA – PODER JUDICIÁRIO – SÚMULA VINCULANTE 37 – PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA SEPARAÇÃO DOS PODERES. 128

PROFESSORES – PISO SALARIAL – LEI FEDERAL – PRETENSÃO DE REAJUSTE AUTOMÁTICO ESCALONADO – AUSÊNCIA DE PREVISÃO NORMATIVA – NECESSIDADE DE LEI LOCAL.	129
PROFESSORES – PISO SALARIAL NACIONAL – LEI FEDERAL – REPERCUSSÃO AUTOMÁTICA SOBRE AS VANTAGENS TEMPORAIS, ADICIONAIS E GRATIFICAÇÕES – AUSÊNCIA – NECESSIDADE DE PREVISÃO EM LEI LOCAL.	130
RECLAMAÇÃO – PARÂMETRO – ACÓRDÃO DO TRIBUNAL PLENO EM AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – SERVIDORES MUNICIPAIS DE VILA VELHA – SEXTA PARTE – DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE – EFEITOS EX NUNC – INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO – VANTAGEM PECUNIÁRIA DECLARADA INCONSTITUCIONAL.	131
SERVIDORA ESTATUTÁRIA MUNICIPAL – ADICIONAL DE INSALUBRIDADE – INCISO XXIII DO ART. 7º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL – EXTENSÃO AOS SERVIDORES PÚBLICOS – NECESSIDADE DE NORMA REGULAMENTADORA – AUSÊNCIA.	132
SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL – APOSENTADORIA VOLUNTÁRIA – REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA – VACÂNCIA AUTOMÁTICA – PREVISÃO LEGAL – COMPETÊNCIA LEGISLATIVA DO MUNICÍPIO.	132

CONSUMIDOR

(IN) APLICABILIDADE DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR

AÇÃO DE COBRANÇA – CONTRATO BANCÁRIO – ONEROSIDADE EXCESSIVA NÃO COMPROVADA – CONSUMIDOR – PESSOA JURÍDICA – VULNERABILIDADE – AUSÊNCIA – RELAÇÃO DE CONSUMO NÃO CONFIGURADA.	134
CONTRATO DE TELEFONIA CELEBRADO POR PESSOA JURÍDICA – HIPOSSUFICIÊNCIA E/OU VULNERABILIDADE – AUSÊNCIA – INAPLICABILIDADE DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR.	135
PESSOA JURÍDICA – AQUISIÇÃO DE SOFTWARE – VULNERABILIDADE TÉCNICA – RELAÇÃO DE CONSUMO CONFIGURADA – APLICAÇÃO DO CDC.	135

CONCESSIONÁRIAS DE SERVIÇOS PÚBLICOS

SERVIÇO DE FORNECIMENTO DE ÁGUA – CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR – APLICAÇÃO – DÉBITOS – NATUREZA PESSOAL.	136
SERVIÇO DE FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA – CONSUMIDOR RURAL – MEDIDOR INSTALADO DE FORMA ERRADA – FALHA NA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO – DANOS MORAIS CONFIGURADOS.	137
SERVIÇO DE FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA – FRAUDE EM MEDIDOR – AUTORIA NÃO COMPROVADA – SUSPENSÃO – ILEGALIDADE.	138
SERVIÇO DE FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA – FRAUDE EM MEDIDOR – AUTORIA NÃO COMPROVADA – SUSPENSÃO – ILEGALIDADE.	139
SERVIÇO DE FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA – FRAUDE NO MEDIDOR – NÃO COMPROVAÇÃO – NECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE PERÍCIA – SUSPENSÃO – ILEGALIDADE.	139
SERVIÇO DE FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA – FRAUDE EM MEDIDOR – SUSPENSÃO – CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA – INOBSERVÂNCIA.	140
SERVIÇO DE FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA – SUSPENSÃO – CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA – INOBSERVÂNCIA.	141
SERVIÇO DE FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA – SUSPENSÃO POR INADIMPLEMENTO – NOTIFICAÇÃO PRÉVIA COM ANTECEDÊNCIA DE 15 DIAS – AUSÊNCIA – ILEGALIDADE – DANO MORAL IN RE IPSA.	142

SERVIÇO DE TELEFONIA – DÉBITO DECORRENTE DE SERVIÇOS NÃO CONTRATADOS – INSCRIÇÃO EM CADASTRO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO – ILEGALIDADE – DANO MORAL CONFIGURADO.	143
SERVIÇO DE TELEFONIA – PEDIDO DE CANCELAMENTO DA LINHA – FATO CONSTITUTIVO NÃO COMPROVADO – ÔNUS DA AUTORA.	143
<i>CONTRATO BANCÁRIO</i>	
AÇÃO REVISIONAL – CARTÃO DE CRÉDITO COM MARGEM CONSIGNÁVEL – DESCONTO EM FOLHA – INFORMAÇÃO INSUFICIENTE AO CONSUMIDOR – NULIDADE.	144
AÇÃO REVISIONAL – CARTÃO DE CRÉDITO – TAXA DE JUROS – AUSÊNCIA DE PREVISÃO ANUAL SUPERIOR AO DUODÉCUPLO – CAPITALIZAÇÃO MENSAL – IMPOSSIBILIDADE.	145
AÇÃO REVISIONAL – JUROS REMUNERATÓRIOS – CAPITALIZAÇÃO MENSAL – OBSERVÂNCIA À TAXA MÉDIA DO MERCADO – TARIFAS DE CADASTRO E DE REGISTRO DE CONTRATO – LEGALIDADE.	145
AÇÃO REVISIONAL – JUROS REMUNERATÓRIOS – CAPITALIZAÇÃO MENSAL – VALOR SUPERIOR À TAXA MÉDIA DO MERCADO – ABUSIVIDADE CONFIGURADA – TARIFA DE REGISTRO DE CONTRATO E SEGURO PRESTAMISTA – ILEGALIDADE.	146
<i>FALHA DO PRODUTO/SERVIÇO</i>	
AÇÃO INDENIZATÓRIA POR DANO MORAL – BANCO – COBRANÇA INDEVIDA VIA E-MAIL – INFORMAÇÃO RESTRITA À PARTE – MERO DISSABOR.	147
ACIDENTE EM RAMPA DE ACESSO À ENTRADA DE HOSPITAL – FALHA NA SINALIZAÇÃO – RESPONSABILIDADE PELO FATO DO SERVIÇO – DANOS MORAIS E ESTÉTICOS CONFIGURADOS.	148
CARTÃO DE CRÉDITO CONSIGNADO – AUSÊNCIA DE CONTRATAÇÃO – DESCONTOS INDEVIDOS NOS PROVENTOS – DANOS MORAIS CONFIGURADOS.	149
COMPRA DE MÓVEIS PLANEJADOS – MONTAGEM INADEQUADA – AVARIAS – DESCUMPRIMENTO DO PRAZO – DANOS MORAIS E MATERIAIS CONFIGURADOS.	149
COMPRA DE VEÍCULO – VÍCIO DO PRODUTO – NÃO COMPROVAÇÃO – VEÍCULO ENTREGUE DE ACORDO COM O MODELO ESCOLHIDO – VALOR PAGO A MAIOR – RESTITUIÇÃO – OBRIGAÇÃO DA CONCESSIONÁRIA – AUSÊNCIA DE RESPONSABILIDADE DA FABRICANTE.	150
CONSÓRCIO IMOBILIÁRIO – CONSORCIADA CONTEMPLADA – CARTA DE CRÉDITO – DEMORA INJUSTIFICADA – DANOS MORAIS E MATERIAIS CONFIGURADOS.	151
CONTRATO DE TELEFONIA – ASSINATURA FALSIFICADA – COBRANÇA INDEVIDA – DANO MORAL CONFIGURADO.	152
DESCONTOS EM BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO – EMPRÉSTIMO FRAUDULENTO – DETERMINAÇÃO DE SUSPENSÃO SOB PENA DE MULTA.	153
DUPLICATA FALSA – FORTUITO INTERNO – RESPONSABILIDADE OBJETIVA DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA.	153
EMPRÉSTIMO FRAUDULENTO – RESPONSABILIDADE DO FORNECEDOR – RESTITUIÇÃO DOS VALORES DESCONTADOS – FORMA SIMPLES – INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL.	154
ERRO MÉDICO – FALECIMENTO DO PACIENTE – GENITOR DO AUTOR – DANO MORAL CONFIGURADO – PLANO DE SAÚDE – RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA.	155
INSCRIÇÃO INDEVIDA EM CADASTRO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO – DÉBITO QUITADO – DANO MORAL IN RE IPSA.	155
INSTITUIÇÃO DE ENSINO SUPERIOR – INADIMPLEMENTO PELO SISTEMA DO FIES – AUSÊNCIA DE RESPONSABILIDADE DA ALUNA – IMPEDIMENTO DE RENOVAÇÃO DA MATRÍCULA – DANO MORAL CONFIGURADO.	156
PLANO DE SAÚDE – NEGATIVA DE REALIZAÇÃO DE EXAME – ILEGALIDADE – DANO MORAL CONFIGURADO – QUANTUM – REDUÇÃO.	157
SAQUES FRAUDULENTOS EM CONTA BANCÁRIA – RESPONSABILIDADE OBJETIVA DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA – DANO MORAL CONFIGURADO.	158

VEÍCULO ZERO QUILOMETRO – DEFEITO DE FÁBRICA NÃO SANADO – DANO MATERIAL – TABELA FIPE – DATA DO VÍCIO – DANO MORAL CONFIGURADO.	159
VEÍCULO ZERO QUILOMETRO – SUPERAQUECIMENTO DO MOTOR APÓS O PRAZO DE GARANTIA – VÍCIO DO PRODUTO – COMPROVAÇÃO – ÔNUS DO CONSUMIDOR – DEFEITO INERENTE AO USO REGULAR.	159
VÍCIO DO PRODUTO – OCORRÊNCIA FORA DO PRAZO DE GARANTIA ESTENDIDA – RECLAMAÇÃO EM FACE DA SEGURADORA – MULTA APLICADA PELO PROCON – ILEGALIDADE.	160

PROTEÇÃO CONTRATUAL AO CONSUMIDOR

CÉDULA DE CRÉDITO RURAL – CLÁUSULA DE ELEIÇÃO DE FORO – NULIDADE.	161
COMPRA E VENDA DE IMÓVEL – PUBLICIDADE ENGANOSA – REPARAÇÃO PATRIMONIAL DEVIDA.	161
CONTRATO DE CONSÓRCIO – EXIGÊNCIA DE AVALISTA APÓS CONTEMPLAÇÃO – PREVISÃO CONTRATUAL – CLÁUSULA VÁLIDA.	162
CONTRATO DE PLANO DE SAÚDE – MANUTENÇÃO DE INTERNAÇÃO – PREVISÃO CONTRATUAL – AUSÊNCIA DE ELEMENTOS A AUTORIZAR A ALTA DO PACIENTE.	163
CONTRATO DE PLANO DE SAÚDE – TRANSTORNO DO ESPECTRO AUTISTA – TRATAMENTO – MÉTODO ABA – AUSÊNCIA DE PROFISSIONAIS CREDENCIADOS – RESSARCIMENTO LIMITADO À TABELA DE REFERÊNCIA.	163
CONTRATO DE PLANO DE SAÚDE ANTERIOR À LEI FEDERAL 9.565/98 – APLICABILIDADE DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR – MOLÉSTIA ABRANGIDA PELA COBERTURA CONTRATUAL – TRATAMENTO PRESCRITO – NEGATIVA DE AUTORIZAÇÃO – ABUSIVIDADE.	164
CONTRATO DE TIMESHARING – NEGÓCIO CELEBRADO FORA DO ESTABELECIMENTO – DIREITO DE ARREPENDIMENTO – AUSÊNCIA DE CANAIS DISPONÍVEIS FORA DO PAÍS – TERMO AD QUEM – RETORNO AO BRASIL – PRAZO DE 07 DIAS OBSERVADO.	165
VENDA CASADA E COBRANÇA INDEVIDA – VIOLAÇÃO ÀS NORMAS CONSUMERISTAS – INFRAÇÃO ADMINISTRATIVA – PROCON MUNICIPAL – MULTA.	165

PENAL

APLICAÇÃO DA PENA

APREENSÃO DE VEÍCULO – TERCEIRO – AQUISIÇÃO DE MODO LÍCITO – BOA-FÉ – PERDA DO BEM – IMPOSSIBILIDADE.	167
CRIMES DE ROUBO – CONTINUIDADE DELITIVA – DESÍGNIOS AUTÔNOMOS – CONCURSO MATERIAL. DELITO PREVISTO NO ART. 121 DO CP – CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS NEGATIVAS – AUMENTO DE 1/6 POR CADA UMA DELAS.	167
DOSIMETRIA DA PENA – CIRCUNSTÂNCIAS DO ART. 59 DO CP – DISCRICIONARIEDADE DO JULGADOR.	168
DOSIMETRIA DA PENA – CIRCUNSTÂNCIAS DO ART. 59 DO CP – DISCRICIONARIEDADE DO JULGADOR.	169
DOSIMETRIA DA PENA – DELITO TIPIFICADO NO §9º DO ART. 129 DO CP – PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO – CULPABILIDADE – FUNDAMENTAÇÃO.	169
DOSIMETRIA DA PENA – INVIABILIDADE DE REDUÇÃO DA PENA-BASE – REDIMENSIONAMENTO – SUBSTITUIÇÃO POR RESTRITIVA DE DIREITOS – MANUTENÇÃO – QUANTUM DA PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA – REDUÇÃO.	170
PENA-BASE – CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL VALORADA NEGATIVAMENTE – AUMENTO DE 1/8 POR CADA UMA DELAS.	171

CRIMES EM ESPÉCIE

CRIMES DE DESOBEDIÊNCIA E RESISTÊNCIA – PRINCÍPIO DA CONSUNÇÃO – INAPLICABILIDADE.	171
DELITO TIPIFICADO NO ART. 155 DO CP – VIGILÂNCIA ATIVA E ACOMPANHAMENTO PERMANENTE – INEFICÁCIA ABSOLUTA DO MEIO – CRIME IMPOSSÍVEL.	172
DELITO TIPIFICADO NO ART. 155 DO CP – PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA – INAPLICABILIDADE – PRODUTO DO CRIME DE RELEVANTE VALOR.	172
DELITO TIPIFICADO NO ART. 157 DO CP – CORRUPÇÃO DE MENORES – AUTORIA E MATERIALIDADE – COMPROVAÇÃO.	173
DELITO TIPIFICADO NO ART. 157 DO CP – GRAVE AMEAÇA – ELEMENTAR DO TIPO – PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA – INAPLICABILIDADE.	173
DELITO TIPIFICADO NO ART. 157 DO CP – MATERIALIDADE E A AUTORIA – APREENSÃO DA ARMA DE FOGO – PRESCINDIBILIDADE.	174
DELITO TIPIFICADO NO ART. 157 DO CP – PENA DE MULTA – ISENÇÃO – IMPOSSIBILIDADE.	175
DELITO TIPIFICADO NO ART. 217-A DO CP – MATERIALIDADE E A AUTORIA – DEPOIMENTO DA VÍTIMA HARMÔNICO.	175
DELITO TIPIFICADO NO ART. 218 DO CP – CRIME FORMAL – DENÚNCIA – EMPREGO DE ARMA DE FOGO – MAJORANTE.	175
DELITO TIPIFICADO NO CAPUT DO ART. 157 DO CP – MATERIALIDADE E A AUTORIA – COMPROVAÇÃO.	176
DELITO TIPIFICADO NO INCISO II DO §2º DO ART. 157 DO CP – DESCLASSIFICAÇÃO – RECEPÇÃO – MATERIALIDADE E AUTORIA.	176
DELITOS TIPIFICADOS NOS ARTS. 157 E 307 DO CP – FALSA IDENTIDADE – PRINCÍPIO DA AUTODEFESA – INAPLICABILIDADE.	177
DELITOS TIPIFICADOS NOS ARTS. 157, 180 E 218 DO CP – MATERIALIDADE E A AUTORIA – CORRUPÇÃO DE MENORES – CRIME FORMAL – DESCONHECIMENTO DA MENORIDADE – AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO.	178
DELITOS TIPIFICADOS NOS ARTS. 157, 180 E 218 DO CP – MATERIALIDADE E A AUTORIA.	179
ROUBO MAJORADO – MATERIALIDADE E AUTORIA – COMPROVAÇÃO – DESCLASSIFICAÇÃO PARA FURTO – IMPOSSIBILIDADE – GRAVE AMEAÇA.	179

IMPUTABILIDADE

CRIME AMBIENTAL – PESSOA JURÍDICA – RESPONSABILIZAÇÃO PENAL – POSSIBILIDADE – DUPLA IMPUTAÇÃO – DESNECESSIDADE.	180
EMBRIAGUEZ – VOLUNTARIEDADE – EXCLUSÃO DA IMPUTABILIDADE – IMPOSSIBILIDADE.	181
EMBRIAGUEZ – VOLUNTARIEDADE – TRATAMENTO PSIQUIÁTRICO – CAPACIDADE DE COMPREENSÃO DO CARÁTER ILÍCITO – EXCLUSÃO DA IMPUTABILIDADE – IMPOSSIBILIDADE.	181

LEGISLAÇÃO ESPECIAL

LEI 10.826/03

PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO – EXIGÊNCIA DE DOLO GENÉRICO – DESCLASSIFICAÇÃO – POSSE – IMPOSSIBILIDADE.	182
---	-----

LEI 11.343/06

TRÁFICO DE DROGAS – AUTORIA E MATERIALIDADE – CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS NEGATIVAS – EXASPERAÇÃO – CAUSA DE REDUÇÃO DO §4º DO ART. 33 – INAPLICABILIDADE – DEDICAÇÃO À ATIVIDADE CRIMINOSA	182
TRÁFICO DE DROGAS – AUTORIA E MATERIALIDADE – CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS NEGATIVAS – EXASPERAÇÃO – CAUSA DE REDUÇÃO DO §4º DO ART. 33 – INAPLICABILIDADE – MAUS ANTECEDENTES.	183

TRÁFICO DE DROGAS – AUTORIA E MATERIALIDADE – COMPROVAÇÃO – DOSIMETRIA – EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE.	184
TRÁFICO DE DROGAS – AUTORIA E MATERIALIDADE – COMPROVAÇÃO – EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE – CIRCUNSTÂNCIA INERENTE AO TIPO – IMPOSSIBILIDADE.	184
TRÁFICO DE DROGAS – AUTORIA E MATERIALIDADE – COMPROVAÇÃO – EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE – MOTIVAÇÃO – CAUSA DE REDUÇÃO PREVISTA NO §4º DO ART. 33.	185
TRÁFICO DE DROGAS – AUTORIA E MATERIALIDADE – COMPROVAÇÃO – EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE – MOTIVAÇÃO INIDÔNEA – CAUSA DE REDUÇÃO PREVISTA NO §4º DO ART. 33 – APLICABILIDADE.	186
TRÁFICO DE DROGAS – AUTORIA E MATERIALIDADE – COMPROVAÇÃO – QUANTIDADE DA SUBSTÂNCIA – MAJORAÇÃO DA PENA-BASE.	187
TRÁFICO DE DROGAS – AUTORIA E MATERIALIDADE – COMPROVAÇÃO – QUANTIDADE E DIVERSIDADE DA SUBSTÂNCIA – MAJORAÇÃO DA PENA-BASE.	187
TRÁFICO DE DROGAS – AUTORIA E MATERIALIDADE – DOSIMETRIA – AGRAVANTE DA REINCIDÊNCIA E ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA – COMPENSAÇÃO.	188
TRÁFICO DE DROGAS – AUTORIA E MATERIALIDADE – DOSIMETRIA – CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS NEGATIVAS – AGRAVANTE DA REINCIDÊNCIA E ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA – COMPENSAÇÃO.	188

PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA

CALÚNIA E DIFAMAÇÃO – INTERSTÍCIO RECEBIMENTO DA DENÚNCIA E A PUBLICAÇÃO DA SENTENÇA PENAL – PENA EM CONCRETO – PRESCRIÇÃO – EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE.	189
ESTELIONATO – INTERSTÍCIO RECEBIMENTO DA DENÚNCIA E A PUBLICAÇÃO DA SENTENÇA PENAL – PRESCRIÇÃO.	190
LESÃO CORPORAL NO ÂMBITO DOMÉSTICO – INTERSTÍCIO RECEBIMENTO DA DENÚNCIA E A PUBLICAÇÃO DA SENTENÇA PENAL – PRESCRIÇÃO.	191
PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO – INTERSTÍCIO RECEBIMENTO DA DENÚNCIA E A PUBLICAÇÃO DA SENTENÇA PENAL – PENA EM CONCRETO – PRESCRIÇÃO – EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE.	191

PREVIDENCIÁRIO

BENEFÍCIOS ACIDENTÁRIOS

ACIDENTE DE TRABALHO – INCAPACIDADE PARCIAL E DEFINITIVA PARA O TRABALHO HABITUAL – REABILITAÇÃO – AUXÍLIO-DOENÇA – CONVERSÃO EM AUXÍLIO-ACIDENTE.	192
APOSENTADORIA POR INVALIDEZ – INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA ATIVIDADES LABORATIVAS – COMPROVAÇÃO – CORREÇÃO MONETÁRIA – INPC – DATA DO VENCIMENTO DA PRESTAÇÃO.	193
APOSENTADORIA POR INVALIDEZ – PROVENTOS PROPORCIONAIS – CONVERSÃO EM INTEGRAIS – PRINCÍPIO DO TEMPUS REGIT ACTUM.	194
AUXÍLIO-ACIDENTE – REQUISITOS PREENCHIDOS – EXTENSÃO DA LESÃO – IRRELEVÂNCIA.	194
AUXÍLIO-DOENÇA – CONVERSÃO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ – LAUDO PERICIAL – REDUÇÃO DA CAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE DA CAPACIDADE LABORAL – DESVINCULAÇÃO DO MAGISTRADO – CONJUNTO PROBATÓRIO QUE INDICA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE.	195
AUXÍLIO-DOENÇA – CONVERSÃO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ – LAUDO PERICIAL – INCAPACIDADE TEMPORÁRIA – DESVINCULAÇÃO DO MAGISTRADO – CONJUNTO PROBATÓRIO QUE INDICA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE.	196

DOENÇA PROFISSIONAL – REDUÇÃO DA CAPACIDADE LABORATIVA PARA A ATIVIDADE HABITUAL – NEXO CAUSAL COM O TRABALHO – AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO. 197

INCAPACIDADE TEMPORÁRIA – AUXÍLIO-DOENÇA – TERMO A QUO – DATA DO INDEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. 197

PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR

PETROS – ENTIDADE FECHADA DE PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR – ALTERAÇÃO DO REGULAMENTO APÓS ADESÃO – AUSÊNCIA DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DE BENEFÍCIO – SUBMISSÃO ÀS NOVAS REGRAS. 198

REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA

APOSENTADORIA

MUNICÍPIO DE GUARAPARI – INCAPACIDADE – PERÍCIA – POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO – READAPTAÇÃO DO SERVIDOR – APOSENTADORIA POR INVALIDEZ – REQUISITOS AUSENTES. 199

SERVIDOR APOSENTADO – DIREITO À PARIDADE – REAJUSTE NÃO CONCEDIDO AOS SERVIDORES DA ATIVA – IMPOSSIBILIDADE DE EXTENSÃO. 200

PENSÃO

MUNICÍPIO DE GUAÇUÍ – LEI MUNICIPAL Nº 2.927/2001 – COMPANHEIRA – BENEFICIÁRIA DO BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE – DEPENDÊNCIA ECONÔMICA – PRESUNÇÃO. 201

PENSÃO ESPECIAL – LEI ESTADUAL Nº 2.415/69 – MARCO INICIAL – REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO – RECUSA DE REGISTRO PELO TRIBUNAL DE CONTAS – NULIDADE. 201

PENSÃO POR MORTE – BENEFICIÁRIA – VIÚVA DO SEGURADO – FALECIMENTO – FILHA MAIOR E INVÁLIDA – INCAPACIDADE ANTERIOR AO ÓBITO DO GENITOR – DEPENDÊNCIA ECONÔMICA – COMPROVAÇÃO. 203

SERVIDOR OPTANTE POR REMUNERAÇÃO SUBSÍDIO – ENQUADRAMENTO EQUIVOCADO PELA ADMINISTRAÇÃO – APOSENTADORIA – PROVENTOS PROPORCIONAIS AO TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO – FALECIMENTO – PENSÃO POR MORTE – REVISÃO PELA ADMINISTRAÇÃO – AUSÊNCIA DE DIREITO A VALORES DECORRENTES DO ERRO ADMINISTRATIVO. 204

PROCESSO CIVIL

AÇÕES POSSESSÓRIAS

AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE – POSSE ANTERIOR – ESBULHO – PERDA DA POSSE – REQUISITOS COMPROVADOS – OBRAS REALIZADAS PELO INVASOR – OBRIGAÇÃO DE DESFAZIMENTO – AUSÊNCIA DE DIREITO À INDENIZAÇÃO. 206

AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE – POSSE ANTERIOR – ESBULHO – PERDA DA POSSE – REQUISITOS COMPROVADOS – TESE DEFENSIVA – USUCAPIÃO – AUSÊNCIA DE REQUISITO TEMPORAL. 206

ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA

INDEFERIMENTO DO BENEFÍCIO – PESSOA JURÍDICA – INSUFICIÊNCIA FINANCEIRA – PRESUNÇÃO RELATIVA – CONFUSÃO PATRIMONIAL – EMPRESA ATIVA – SITUAÇÃO PATRIMONIAL NÃO ESCLARECIDA. 207

COMPETÊNCIA

AÇÃO CONTRA ESTADO – COMPETÊNCIA – PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 52 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL – OPÇÃO DO AUTOR. 208

REQUISIÇÃO DE PAGAMENTO DE PRECATÓRIO – ESPÓLIO – JUÍZO INCOMPETENTE – RISCO DE NÃO RECOLHIMENTO DO TRIBUTO – DÚVIDA RAZOÁVEL ACERCA DA ORDEM DE VOCAÇÃO HEREDITÁRIA – MATÉRIA A SER DIRIMIDA PELO JUÍZO DO PROCESSO DE INVENTÁRIO E PARTILHA. 209

EXECUÇÃO/CUMPRIMENTO DE SENTENÇA

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA – IMPUGNAÇÃO – AUSÊNCIA OU INVALIDADE DA CITAÇÃO – APROVEITAMENTO DOS ATOS PROCESSUAIS – IMPOSSIBILIDADE. 209

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA – OBRIGAÇÃO DE FAZER – CONVERSÃO EM PERDAS E DANOS. 210

CUMPRIMENTO INDIVIDUAL DE SENTENÇA COLETIVA – NECESSIDADE DE LIQUIDAÇÃO PRÉVIA – POSSIBILIDADE DE EMENDA DA INICIAL – ECONOMIA E CELERIDADE PROCESSUAIS. 211

CUMPRIMENTO INDIVIDUAL DE SENTENÇA COLETIVA – NECESSIDADE DE LIQUIDAÇÃO PRÉVIA – POSSIBILIDADE DE EMENDA DA INICIAL – ECONOMIA E CELERIDADE PROCESSUAIS. 212

CUMPRIMENTO INDIVIDUAL DE SENTENÇA COLETIVA – SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL – DESNECESSIDADE DE AUTORIZAÇÃO – AJUIZAMENTO NO DOMÍLIO DO BENEFICIÁRIO – POSSIBILIDADE. 212

CUMPRIMENTO INDIVIDUAL DE SENTENÇA COLETIVA – TELEXFREE – COMPROVAÇÃO DA RELAÇÃO JURÍDICA – INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. 213

EXECUÇÃO – TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL – NOTA DE EMPENHO – PRESTAÇÃO DE SERVIÇO – INADIMPLEMENTO PELO ENTE CONTRATANTE. 215

MEDIDAS EXECUTIVAS ATÍPICAS – CARÁTER EXCEPCIONAL – CONTRADITÓRIO PRÉVIO – NECESSIDADE. 215

EXECUÇÃO FISCAL

EXECUÇÃO FISCAL – ILEGITIMIDADE DOS SÓCIOS – NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA – MEIO PROCESSUAL ADEQUADO – EMBARGOS À EXECUÇÃO. 216

EXECUÇÃO FISCAL – ILEGITIMIDADE PASSIVA – MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA – EMBARGOS À EXECUÇÃO SEM NECESSIDADE DE GARANTIA DO JUÍZO – POSSIBILIDADE. 217

EXECUÇÃO FISCAL – PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE – AUSÊNCIA – RECONHECIMENTO DO DÉBITO PELO EXECUTADO – FALECIMENTO APÓS O AJUIZAMENTO DA DEMANDA – REDIRECIONAMENTO AOS SUCESSORES. 217

EXECUÇÃO FISCAL – RECONHECIMENTO DE GRUPO ECONÔMICO – INCIDENTE DE DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA – DESNECESSIDADE DE INSTAURAÇÃO – PENHORA SOBRE FATURAMENTO DA EMPRESA – POSSIBILIDADE. 218

EXECUÇÃO FISCAL – TRANSPORTE DE OBJETO – EXIGÊNCIA DE DOCUMENTO IDÔNEO – DESCUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA – TRANSPORTADORA – RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. 219

INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS

IRDR – DEMANDAS SOBRE CONCURSO PÚBLICO – COMPLEXIDADE – COMPETÊNCIA – VARAS DA FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL E MUNICIPAL. 219

PEDIDO DE INSTAURAÇÃO DE IRDR – BENEFÍCIO DE COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA – EX-EMPREGADOS DA COFAVI – RESPONSABILIDADE DA FEMCO/USIMINAS – MATÉRIA PACIFICADA – INCIDENTE INADMITIDO. 220

PEDIDO DE INSTAURAÇÃO DE IRDR – PROVA PERICIAL PARA ANÁLISE DO ADICIONAL DE INSALUBRIDADE – SERVIDOR PÚBLICO OCUPANTE DO CARGO DE GARI – CAUSA PRINCIPAL JULGADA – DIVERGÊNCIA – MULTIPLICIDADE DE PROCESSOS – AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO – INADMISSÃO DO INCIDENTE. 221

PEDIDO DE INSTAURAÇÃO DE IRDR – PROVA PERICIAL PARA ANÁLISE DO ADICIONAL DE INSALUBRIDADE – SERVIDOR PÚBLICO OCUPANTE DO CARGO DE GARI – CAUSA PRINCIPAL JULGADA – DIVERGÊNCIA – MULTIPLICIDADE DE PROCESSOS – AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO – INADMISSÃO DO INCIDENTE. 221

INCIDENTES PROCESSUAIS

REMOÇÃO DE INVENTARIANTE – MEDIDA EXCEPCIONAL – ART. 622 DO CPC – DEMORA NO TÉRMINO DO INVENTÁRIO – INSUFICIÊNCIA. 222

NULIDADES PROCESSUAIS

AÇÃO CIVIL PÚBLICA – IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA – DECRETAÇÃO DE REVELIA – AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PESSOAL – NULIDADE. 222

AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO – VEÍCULO NÃO LOCALIZADO – PEDIDO DE INTIMAÇÃO DO EXECUTADO – SUBSIDIARIAMENTE – CONVERSÃO EM EXECUÇÃO – OMISSÃO – CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. 223

AÇÃO DE PRESTAÇÃO DE CONTAS – PROVAS INCONCLUSIVAS – CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA – REABERTURA DA INSTRUÇÃO PROCESSUAL. 224

AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE DE CLÁUSULAS DE CONVENÇÃO DE CONDOMÍNIO – JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE – PRODUÇÃO DE PROVAS – NECESSIDADE DE OPORTUNIZAÇÃO – CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. 224

AÇÃO DEMOLITÓRIA – PEDIDO DE PRODUÇÃO DE PROVAS – OMISSÃO – JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE DESFAVORÁVEL À PARTE – CERCEAMENTO DE DEFESA. 225

AÇÃO MONITÓRIA – INICIAL – INDEFERIMENTO – DOCUMENTOS QUE INSTRUEM A PETIÇÃO INICIAL – PROBABILIDADE DO DIREITO – SENTENÇA ANULADA. 225

EXTINÇÃO DO PROCESSO POR ABANDONO – INTIMAÇÃO PESSOAL – AUSÊNCIA – NULIDADE. 226

JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE – IMPROCEDÊNCIA – PRODUÇÃO DE PROVAS – NECESSIDADE DE OPORTUNIZAÇÃO – CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. 227

JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE – IMPROCEDÊNCIA POR AUSÊNCIA DE PROVAS – CERCEAMENTO DE DEFESA. 227

PEDIDO DE PRODUÇÃO DE PROVAS – OMISSÃO – JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE DESFAVORÁVEL À PARTE – CERCEAMENTO DE DEFESA. 227

ÔNUS DA PROVA

AÇÃO DE NUNCIAÇÃO DE OBRA NOVA – PREJUÍZOS AO IMÓVEL VIZINHO – ÔNUS DA PROVA – AUTOR. 228

REVELIA DECRETADA – PRESUNÇÃO RELATIVA DE VERACIDADE DOS FATOS – NECESSIDADE DE CONFRONTO COM AS PROVAS. 228

ÔNUS SUCUMBENCIAIS

AÇÃO CIVIL PÚBLICA – VENCIDO – CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DOS ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA – IMPOSSIBILIDADE – INTELIGÊNCIA DO ART. 18 DA LEI 7.347/1985. 229

AÇÃO DE FALÊNCIA – CAUSA DE PEDIR – PROTESTO DE TÍTULO DE CRÉDITO INSUBSISTENTE – HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS – CAUSALIDADE. 230

EXECUÇÃO – RENEGOCIAÇÃO DA DÍVIDA – EXTINÇÃO – HONORÁRIOS DEVIDOS NA FORMA DO §2º ART. 85 DO CPC. 230

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL – EXTINÇÃO – ABANDONO – VERBAS SUCUMBENCIAIS – PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.	231
EXECUÇÃO FISCAL – PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE – HONORÁRIOS – ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA – EXECUTADO – PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.	231
EXECUÇÃO FISCAL – PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE – HONORÁRIOS – ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA – EXECUTADO – PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.	232
ILEGITIMIDADE DO SÓCIO RECONHECIDA – HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS – PROVEITO ECONÔMICO DA PARTE VENCEDORA.	232

PRESSUPOSTOS PROCESSUAIS E CONDIÇÕES DA AÇÃO

ABANDONO – INTIMAÇÃO PESSOAL – NÃO LOCALIZAÇÃO DA EMPRESA NO ENDEREÇO FORNECIDO NOS AUTOS – DEVER PROCESSUAL PREVISTO NO INCISO V DO ART. 77 DO CPC – DESCUMPRIMENTO.	233
ABANDONO – INTIMAÇÃO PESSOAL E DO ADVOGADO – INÉRCIA.	234
ABANDONO – INTIMAÇÃO PESSOAL E DO ADVOGADO – INÉRCIA.	234
ABANDONO – INTIMAÇÃO PESSOAL E DO ADVOGADO – INÉRCIA.	235
AÇÃO DE COBRANÇA – FALECIMENTO DO AUTOR – INVENTÁRIO ENCERRADO – VIÚVA MEEIRA – AUSÊNCIA DE LEGITIMIDADE.	235
AÇÃO INDENIZATÓRIA – SEGURO DPVAT – INTERESSE DE AGIR CONDICIONADO AO PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.	236
AÇÃO MONITÓRIA – DEMORA NA CITAÇÃO – CULPA EXCLUSIVA DO PODER JUDICIÁRIO – PRESCRIÇÃO – AUSÊNCIA.	237

REQUISITOS DE ADMISSIBILIDADE RECURSAL

ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA – INDEFERIMENTO – INTIMAÇÃO PARA RECOLHIMENTO DO PREPARO – INÉRCIA – DESERÇÃO.	237
--	-----

PROCESSO PENAL

EXECUÇÃO PENAL

AGRAVO DE EXECUÇÃO – AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS INDISPENSÁVEIS – RECURSO NÃO CONHECIDO.	239
CONDENAÇÃO COM TRÂNSITO EM JULGADO – JUÍZO DA EXECUÇÃO – REINCIDÊNCIA RECONHECIDA.	239
CONDENAÇÃO COM TRÂNSITO EM JULGADO – JUÍZO DA EXECUÇÃO – REINCIDÊNCIA RECONHECIDA.	240
CONDENAÇÃO COM TRÂNSITO EM JULGADO – JUÍZO DA EXECUÇÃO – REINCIDÊNCIA RECONHECIDA.	240
CONDENAÇÃO COM TRÂNSITO EM JULGADO – JUÍZO DA EXECUÇÃO – REINCIDÊNCIA RECONHECIDA.	241
CONDENADO PELA PRÁTICA DE CRIME HEDIONDO – VEDAÇÃO À SAÍDA TEMPORÁRIA – IRRETROATIVIDADE DA LEI PENAL MAIS GRAVOSA.	241
DOENÇA MENTAL PREEXISTENTE – AGRAVAMENTO NO CURSO DA EXECUÇÃO – CONVERSÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE EM MEDIDA DE SEGURANÇA.	241
FALTA GRAVE – PERDA DOS DIAS REMIDOS – FRAÇÃO – CONFISSÃO DO APENADO – IRRELEVÂNCIA.	242
INDULTO – PRISÃO PROVISÓRIA – CÔMPUTO – REQUISITO OBJETIVO.	243

PANDEMIA DA COVID-19 – CONVERSÃO DA PRISÃO EM DOMICILIAR – MEDIDA EXCEPCIONAL E TEMPORÁRIA.	243
PANDEMIA DA COVID-19 – RECOMENDAÇÃO Nº 62/2020 DO CNJ – AUSÊNCIA DE CARÁTER VINCULANTE – ANÁLISE CONCRETA.	243
PEDIDO DE PRISÃO DOMICILIAR – FILHO MENOR DE 12 ANOS – ESTADO DE VULNERABILIDADE DA CRIANÇA – AUSÊNCIA – PANDEMIA DA COVID-19 – PRECARIIDADE DA UNIDADE PRISIONAL – NÃO DEMONSTRADA – ALTERAÇÃO DO REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO – VIA IMPRÓPRIA.	244
PRISÃO DOMICILIAR – PANDEMIA DA COVID-19 – RECOMENDAÇÃO Nº 62/2020 DO CNJ – AUSÊNCIA DE CARÁTER VINCULANTE – ANÁLISE CONCRETA – RISCO NÃO COMPROVADO.	245
REINCIDÊNCIA – SEGUNDA FASE DA DOSIMETRIA – MAUS ANTECEDENTES – RECONHECIMENTO EM EXECUÇÃO – VIOLAÇÃO À COISA JULGADA.	245
REMIÇÃO DE PENA – APROVAÇÃO NO EXAME NACIONAL PARA CERTIFICAÇÃO DE COMPETÊNCIAS DE JOVENS E ADULTOS – RECOMENDAÇÃO Nº 44 DO CNJ – 50% DA CARGA HORÁRIA LEGALMENTE DEFINIDA PARA O NÍVEL DE ENSINO.	245
SAÍDA TEMPORÁRIA – NÃO COMPARECIMENTO AO TRABALHO – AUSÊNCIA DE FALTA GRAVE.	246
UNIFICAÇÃO DE PENAS RESTRITIVAS DE DIREITO – POSSIBILIDADE DE CUMPRIMENTO SIMULTÂNEO – REGRESSÃO DE REGIME – DESNECESSIDADE.	247
 <i>HABEAS CORPUS</i>	
PEDIDO DE APLICAÇÃO DE CONTINUIDADE DELITIVA – DILAÇÃO PROBATÓRIA – NECESSIDADE – HABEAS CORPUS – MEIO INADEQUADO.	247
PEDIDO DE INSTAURAÇÃO DE INCIDENTE DE INSANIDADE MENTAL – HABEAS CORPUS – ANÁLISE INCABÍVEL.	247
PRISÃO PREVENTIVA – REQUISITOS – HABEAS CORPUS ANTERIOR – REITERAÇÃO – ORDEM DENEGADA.	248
 <i>NULIDADES PROCESSUAIS</i>	
ABANDONO PROCESSUAL – FALTA À AUDIÊNCIA – JUSTIFICAÇÃO – NÃO OPORTUNIZAÇÃO – VIOLAÇÃO AO DEVIDO PROCESSO LEGAL.	248
INTERESSE EM RECORRER – ADVOGADOS – AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO – RÉU – INTERESSE – EMENDATIO LIBELLI – LEGALIDADE.	249
INTERROGATÓRIO DO RÉU – ART. 400 DO CPP – INOBSERVÂNCIA – ALEGAÇÃO INOPORTUNA – PRECLUSÃO – PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO – AUSÊNCIA DE NULIDADE.	250
NULIDADE DO FLAGRANTE, DO LAUDO E DO RECONHECIMENTO – PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO.	250
 <i>PRINCÍPIO “IN DUBIO PRO REO”</i>	
DELITO TIPIFICADO NO ART. 302 DO CÓDIGO DE TRÂNSITO BRASILEIRO – AUSÊNCIA DE PROVAS – PRINCÍPIO DO IN DUBIO PRO REO – ABSOLVIÇÃO.	251
DELITOS TIPIFICADOS NOS ARTS. 33 E 35 DA LEI 11.43/06 – AUSÊNCIA DE PROVA CABAL QUANTO A UM DOS ACUSADOS – PRINCÍPIO DO IN DUBIO PRO REO – ABSOLVIÇÃO – DEMAIS ACUSADOS CONDENADOS.	252
 <i>PRISÕES E MEDIDAS CAUTELARES</i>	
CRIME TIPIFICADO PELA LEI 11.340/06 – VÍTIMA QUE AFIRMA NÃO TER MEDO DO ACUSADO – SUFICIÊNCIA DAS MEDIDAS CAUTELARES/PROTETIVAS – PRISÃO CAUTELAR – DESNECESSIDADE.	253

CUSTÓDIA CAUTELAR – GRAVIDADE EM CONCRETO DA CONDUTA – PANDEMIA DA COVID-19 – RISCO NÃO DEMONSTRADO – REQUISITOS DO ART. 312 DO CPP MANTIDOS.	253
DELITO TIPIFICADO NO INCISO II DO §2º DO ART. 157 DO CP – SENTENÇA PENAL CONDENATÓRIA – REQUISITOS DO ART. 312 DO CPP – PRESENÇA – LIBERDADE PROVISÓRIA NEGADA.	254
HABEAS CORPUS COLETIVO – PANDEMIA DA COVID-19 – RECOMENDAÇÃO Nº 62/2020 DO CNJ – AUSÊNCIA DE CARÁTER VINCULANTE – ANÁLISE CONCRETA.	254
HOMICÍDIO QUALIFICADO – CUSTÓDIA CAUTELAR – PRISÃO DOMICILIAR – PRÁTICA DE NOVO DELITO – FLAGRANTE – PRISÃO PREVENTIVA – NECESSIDADE – PANDEMIA DA COVID-19 – RISCO NÃO DEMONSTRADO.	255
HOMICÍDIO QUALIFICADO – PRISÃO CAUTELAR – NECESSIDADE DEMONSTRADA – MEDIDAS ALTERNATIVAS – INCAPACIDADE DE CESSAR O RISCO À ORDEM PÚBLICA – PANDEMIA DA COVID-19 – GRUPO DE RISCO – TRATAMENTO FORNECIDO NA UNIDADE PRISIONAL.	255
HOMICÍDIO QUALIFICADO, ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA E CORRUPÇÃO DE MENORES – PRISÃO CAUTELAR – REQUISITOS PRESENTES – SUBSTITUIÇÃO POR PRISÃO DOMICILIAR – FILHOS MENORES DE 12 ANOS – NÃO COMPROVAÇÃO – PANDEMIA DA COVID-19 – RECOMENDAÇÃO Nº 62/2020 DO CNJ – AUSÊNCIA DE CARÁTER VINCULANTE – ANÁLISE CONCRETA.	256
LIBERDADE PROVISÓRIA – PANDEMIA DA COVID-19 – DECRETAÇÃO DE PRISÃO DOMICILIAR E MEDIDA CAUTELAR – MONITORAÇÃO ELETRÔNICA.	257
PRISÃO PREVENTIVA – ACUSADO IDOSO, HIPERTENSO E PORTADOR DE BRONQUITE – PANDEMIA DA COVID-19 – GRUPO DE RISCO – CONVERSÃO EM PRISÃO DOMICILIAR – MONITORAMENTO ELETRÔNICO.	258
PRISÃO PREVENTIVA – PANDEMIA DA COVID-19 – CONVERSÃO EM DOMICILIAR – RECOMENDAÇÃO Nº 62/2020 DO CNJ – AUSÊNCIA DE CARÁTER VINCULANTE – ANÁLISE CONCRETA – PRECARIÉDADE DO ESTABELECIMENTO PRISIONAL – NÃO COMPROVAÇÃO.	258
REVOGAÇÃO DA CUSTÓDIA CAUTELAR – PANDEMIA DA COVID-19 – FUNDAMENTO INSUFICIENTE – REQUISITOS DO ART. 312 DO CPP MANTIDOS.	259
REVOGAÇÃO DA CUSTÓDIA CAUTELAR – PANDEMIA DA COVID-19 – FUNDAMENTO INSUFICIENTE – REQUISITOS DO ART. 312 DO CPP MANTIDOS.	259
TRÁFICO DE DROGAS – PRISÃO CAUTELAR – NECESSIDADE DEMONSTRADA – MEDIDAS ALTERNATIVAS – INCAPACIDADE DE CESSAR O RISCO À ORDEM PÚBLICA.	260
TRÁFICO DE DROGAS – QUANTIDADE DE DROGA APREENDIDA – PRISÃO CAUTELAR – NECESSIDADE DEMONSTRADA – MEDIDAS ALTERNATIVAS – INCAPACIDADE DE CESSAR O RISCO À ORDEM PÚBLICA.	260
<i>PROVAS</i>	
DENÚNCIA ANÔNIMA – PROCEDIMENTO INVESTIGATIVO – QUEBRA DE SIGILO E INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA – PROVAS ILÍCITAS – DELITOS DESCOBERTOS A PARTIR DA OITIVA DO ACUSADO – FONTE INDEPENDENTE – PROVA LÍCITA – INTELIGÊNCIA DO ART. 157 DO CPP.	261
MANUTENÇÃO DE ALIMENTOS EM CONDIÇÕES IMPRÓPRIAS PARA CONSUMO HUMANO – LAUDO PERICIAL – IMPRESCINDIBILIDADE.	262
PALAVRA DA VÍTIMA – CONSONÂNCIA COM DEMAIS PROVAS – ABSOLVIÇÃO – IMPOSSIBILIDADE.	263
<i>REVISÃO CRIMINAL</i>	
DOSIMETRIA – VIOLAÇÃO AO ART. 63 DO CP – REINCIDÊNCIA – AUSÊNCIA DE CONDENAÇÃO ANTERIOR COM TRÂNSITO EM JULGADO – AGRAVANTE AFASTADA – PENA REDIMENSIONADA.	263
LEI POSTERIOR QUE FAVORECE O CONDENADO – APLICAÇÃO – COMPETÊNCIA DO JUÍZO DA EXECUÇÃO – REVISÃO CRIMINAL – NÃO CABIMENTO.	264

PRISÃO EM FLAGRANTE – FALHA NA IDENTIFICAÇÃO DO AUTOR DO CRIME – ERRO JUDICIÁRIO – RETIFICAÇÃO DA QUALIFICAÇÃO CIVIL – REVISÃO CRIMINAL PROCEDENTE.	264
REDIMENSIONAMENTO DA PENA-BASE – REVISÃO CRIMINAL – CABIMENTO APENAS EM CASO DE FLAGRANTE ILEGALIDADE – AGRAVANTE – DISSIMULAÇÃO – AUMENTO SUPERIOR A 1/6 – AUSÊNCIA DE MOTIVAÇÃO IDÔNEA – REDIMENSIONAMENTO.	265
REVISÃO CRIMINAL – HIPÓTESES – ART. 621 DO CPP – MATÉRIA OBJETO DE ANÁLISE NA AÇÃO PENAL – NÃO CABIMENTO.	266
REVISÃO CRIMINAL – HIPÓTESES – ART. 621 DO CPP – REAVALIAÇÃO DE PROVAS – NÃO CABIMENTO.	267
REVISÃO CRIMINAL – MATÉRIA OBJETO DE ANÁLISE NA AÇÃO PENAL – NÃO CABIMENTO – DETRAÇÃO – COMPETÊNCIA DO JUÍZO DA EXECUÇÃO PENAL.	267

SUSPENSÃO CONDICIONAL DO PROCESSO

ALTERAÇÃO DO MEDIDOR DE ENERGIA ELÉTRICA – DESCLASSIFICAÇÃO – DELITO TIPIFICADO NO ART. 171 DO CP – ARTIGO 89 DA LEI 9.099/95 – SUSPENSÃO CONDICIONAL DO PROCESSO.	267
--	-----

TRIBUNAL DO JÚRI

ABSOLVIÇÃO PELO JÚRI – MANIFESTA CONTRARIEDADE À PROVA DOS AUTOS – NOVO JULGAMENTO.	268
ACOLHIMENTO DE TESE DEFENSIVA PELO JÚRI – DECISÃO MANIFESTAMENTE CONTRÁRIA À PROVA DOS AUTOS – AUSÊNCIA – SOBERANIA DO VEREDICTO – INDENIZAÇÃO À VÍTIMA – NECESSIDADE DE PEDIDO EXPRESSO – CONDENAÇÃO AFASTADA NESSE ASPECTO.	268
AUTORIA E MATERIALIDADE – RECONHECIMENTO PELO JÚRI – TESE DEFENSIVA ACOLHIDA – ABSOLVIÇÃO – CONTRARIEDADE À PROVA DOS AUTOS – AUSÊNCIA – SOBERANIA DO VEREDICTO.	270
CONDENAÇÃO PELO JÚRI – CONSONÂNCIA COM OS ELEMENTOS PROBATÓRIOS – PRINCÍPIO DA SOBERANIA DOS VEREDICTOS.	270
DECISÃO DO JÚRI MANIFESTAMENTE CONTRÁRIA À PROVA DOS AUTOS – NÃO COMPROVAÇÃO – SOBERANIA DO VEREDICTO.	271
HOMICÍDIO QUALIFICADO TENTADO – DECISÃO DOS JURADOS MANIFESTAMENTE CONTRÁRIA À PROVA DOS AUTOS – NOVO JULGAMENTO.	271
IMPRONÚNCIA – AUTORIA NÃO DEMONSTRADA MINIMAMENTE – DECISÃO MANTIDA.	272
LEGÍTIMA DEFESA – AUSÊNCIA DE PROVA CABAL – ABSOLVIÇÃO SUMÁRIA – IMPOSSIBILIDADE – INTENÇÃO DO AGENTE – APRECIÇÃO PELO JÚRI.	272
TRIBUNAL DO JÚRI – AUTORIA E MATERIALIDADE RECONHECIDAS – ABSOLVIÇÃO – AUSÊNCIA DE TESE DEFENSIVA – MANIFESTA CONTRARIEDADE À PROVA DOS AUTOS – NOVO JULGAMENTO.	273

TRIBUTÁRIO

CRÉDITO TRIBUTÁRIO

GARANTIAS E PRIVILÉGIOS

INSCRIÇÃO DE DÉBITO TRIBUTÁRIO EM DÍVIDA ATIVA – ALIENAÇÃO POSTERIOR – PRESUNÇÃO ABSOLUTA DE FRAUDE À EXECUÇÃO – ART. 185-A DO CTN.	274
INSCRIÇÃO DE DÉBITO TRIBUTÁRIO EM DÍVIDA ATIVA – DOAÇÃO – DATA ANTERIOR À LC 118/05 – AUSÊNCIA DE CITAÇÃO NO PROCESSO EXECUTIVO – FRAUDE À EXECUÇÃO – AUSÊNCIA.	274

SUSPENSÃO

SEGURO GARANTIA – EQUIPARAÇÃO AO DEPÓSITO INTEGRAL EM DINHEIRO – IMPOSSIBILIDADE – SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE – AUSÊNCIA. 275

MULTA TRIBUTÁRIA

MULTA PUNITIVA SUPERIOR AO VALOR DO TRIBUTOS – CARÁTER CONFISCATÓRIO – READEQUAÇÃO. 275

MULTA PUNITIVA SUPERIOR AO VALOR DO TRIBUTOS – CARÁTER CONFISCATÓRIO – SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE – OBRIGAÇÃO PRINCIPAL – EXTENSÃO DA LIMINAR DEFERIDA. 276

OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA

DEVER DE EMISSÃO DE DOCUMENTAÇÃO FISCAL – OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA – DESCUMPRIMENTO – AUTUAÇÃO PELO FISCO – LEGALIDADE. 277

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA

CONSTITUIÇÃO DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO – SÓCIOS – PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL – AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO – EXCESSO DE PODER E/OU INFRAÇÃO À LEI NÃO DEMONSTRADOS – DEVER DO PODER PÚBLICO DE EXPEDIR CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA. 278

SÓCIO – NOME CONSTANTE DA CDA – PROCESSO ADMINISTRATIVO – APURAÇÃO DE INFRAÇÕES TIPIFICADAS NO ARTIGO 135 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL – VIOLAÇÃO À AMPLA DEFESA – ÔNUS DO EXECUTADO. 279

SÓCIO – PROCESSO ADMINISTRATIVO – INFRAÇÕES TIPIFICADAS NO ARTIGO 135 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL – AUSÊNCIA – EXCLUSÃO DA CDA – ICMS – REGIME SIMPLIFICADO – REQUISITOS NÃO COMPROVADOS. 280

TRIBUTOS ESTADUAIS

IMPOSTO SOBRE CIRCULAÇÃO DE MERCADORIAS, SERVIÇOS DE TRANSPORTE INTERESTADUAL E INTERMUNICIPAL E DE COMUNICAÇÃO 281

AUSÊNCIA DE ESCRITURAÇÃO – QUANTIAS UTILIZADAS PARA AQUISIÇÃO DE MERCADORIAS – PRESUNÇÃO LEGAL DE ATOS DE MERCANCIA – INCIDÊNCIA DE ICMS. 281

EMPRESA OPTANTE PELO SIMPLES – OMISSÃO DE RECEITA – AUTUAÇÃO – MAIOR ALÍQUOTA PREVISTA NA LC 123/06 – COBRANÇA DE ICMS COM BASE NA LEGISLAÇÃO ESTADUAL – IMPOSSIBILIDADE. 281

TRIBUTOS MUNICIPAIS

IMPOSTO PREDIAL E TERRITORIAL URBANO

LEGITIMIDADE PASSIVA TRIBUTÁRIA – PROPRIETÁRIO, TITULAR DO DOMÍNIO ÚTIL OU POSSUIDOR DO IMÓVEL – EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE REJEITADA. 282

MUNICÍPIO DE SERRA – COBRANÇA DE IPTU – IMÓVEL SITUADO EM ÁREA URBANA – DESTINAÇÃO – CONTROVÉRSIA – PROVA PERICIAL INCONCLUSIVA. 282

MUNICÍPIO DE SERRA – IPTU – PLANTA GENÉRICA – ESCALONAMENTO DAS ALÍQUOTAS CONFORME A LOCALIZAÇÃO DO BEM IMÓVEL – ATUALIZAÇÃO DO VALOR VENAL – CONSTITUCIONALIDADE. 283

IMPOSTO SOBRE SERVIÇOS DE QUALQUER NATUREZA

COBRANÇA PELA UTILIZAÇÃO DE ÁREA ESPORTIVA POR NÃO ASSOCIADOS – ENTIDADE SEM FINS LUCRATIVOS – INCIDÊNCIA DO ISSQN. 285

CONSTRUÇÃO CIVIL – MATERIAIS EMPREGADOS NA ATIVIDADE – DEDUÇÃO – POSSIBILIDADE – INDEFERIMENTO DO PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO – ANÁLISE JUDICIAL – INVIABILIDADE – AUSÊNCIA DE CÓPIA DAS NOTAS FISCAIS SUBMETIDAS À AUTORIDADE FISCAL.	285
CONSTRUÇÃO CIVIL – MATERIAIS UTILIZADOS SUJEITOS AO ICMS – SUBEMPREITADAS TRIBUTADAS – DEDUÇÃO DOS VALORES – INDÉBITO TRIBUTÁRIO – RECEBIMENTO POR PRECATÓRIO OU COMPENSAÇÃO – OPÇÃO DO CONTRIBUINTE.	286
CONTRATO DE LEASING FINANCEIRO – FATO GERADOR DE ISSQN – MATÉRIA OBJETO DE REPERCUSSÃO GERAL – TEMA 125 DO STF.	287
LEI COMPLEMENTAR Nº 116/03 – SUJEITO ATIVO TRIBUTÁRIO – REGRA GERAL – MUNICÍPIO DO ESTABELECIMENTO PRESTADOR – UNIDADE ECONÔMICA OU PROFISSIONAL – MUNICIPALIDADE RECORRIDA – LOCAL DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.	288
SERVIÇO DE CONCRETAGEM – MATERIAIS EMPREGADOS – DIREITO À DEDUÇÃO DOS VALORES GASTOS – OBSTRUÇÃO – CONDUTA IMPUTÁVEL À CONTRIBUINTE – ERRO NO PREENCHIMENTO DAS NOTAS FISCAIS ELETRÔNICAS – CAUSALIDADE.	289
IMPOSTO SOBRE TRANSMISSÃO DE BENS IMÓVEIS	
COMPRA DE IMÓVEL NA PLANTA – ITBI – RECOLHIMENTO SOBRE A FRAÇÃO IDEAL – CONTRATO DE COMPRA E VENDA – VALOR VENAL DISTINTO – NECESSIDADE DE COMPLEMENTAÇÃO.	290
TAXA DE COLETA DE RESÍDUOS SÓLIDOS	
LEI MUNICIPAL Nº 5.814/02 – ESTADO – SUJEITO PASSIVO TRIBUTÁRIO – SÚMULA VINCULANTE 19 – CONSTITUCIONALIDADE – CLASSIFICAÇÃO DOS IMÓVEIS DE ACORDO COM OS BAIRROS EM QUE LOCALIZADOS – PRINCÍPIO DA CAPACIDADE CONTRIBUTIVA.	291

ADMINISTRATIVO

ATOS ADMINISTRATIVOS

AÇÃO ANULATÓRIA – MULTA APLICADA POR PROCON – IMPUGNAÇÃO À REGULARIDADE E À PROPORCIONALIDADE DO PROCESSO ADMINISTRATIVO QUE CULMINOU NA PENALIDADE – AUSÊNCIA DE CÓPIA – ANÁLISE INVIÁVEL.

PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. JUÍZO NEGATIVO DE RETRATAÇÃO. AÇÃO ANULATÓRIA. PROCON. MULTA ADMINISTRATIVA. DEPÓSITO DA QUANTIA DISCUTIDA. TESE NÃO SUBMETIDA AO JUÍZO *A QUO*. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE DA SANÇÃO PECUNIÁRIA. AUSÊNCIA DE CÓPIA DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. ANÁLISE INVIÁVEL. RECURSO DESPROVIDO. DECISÃO MANTIDA.

1. Dispõe o art. 1.021, caput do Código de Processo Civil: Contra decisão proferida pelo relator caberá agravo interno para o respectivo órgão colegiado, observadas, quanto ao processamento, as regras do regimento interno do tribunal.

2. Em que pese a fundamentação trazida pelo agravante, percebo que ela é insuficiente para desfazer a conclusão por mim alcançada quando da decisão recorrida, não havendo novo elemento de prova capaz de ensejar a modificação da decisão atacada.

3. As provas colacionadas ao recurso de agravo de instrumento ainda não foram apreciadas pelo Juízo *a quo* notadamente o comprovante da guia de depósito, podendo importar em supressão de instância caso os elementos de prova sejam analisados diretamente por este Tribunal de superposição.

4. Ainda que assim não fosse, o recorrente almeja rediscutir na via recursal a (ir)regularidade e a (des) proporção do procedimento administrativo que culminou com a sanção pecuniária que lhe foi imposta, porém deixa de colacionar aos autos cópia integral do procedimento, sobretudo a reclamação do consumidor e as decisões proferidas pelo órgão de defesa do consumidor.

5. Os dois empecilhos para a análise das teses recursais foram: supressão de instância e ausência de prova colacionada ao caderno processual. Ao interpor o presente agravo interno, o recorrente deixou de sanar estes dois óbices, pois não comprovou a manifestação prévia do Juízo *a quo*, tampouco juntou cópia do procedimento administrativo que embasou a penalidade. Portanto, permanecem hígidos os fundamentos da decisão recorrida, o que enseja a sua manutenção.

6. Recurso conhecido, mas desprovido.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da Segunda Câmara Cível, à unanimidade, para conhecer e desprover o recurso de agravo de interno, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Agravo Interno Cível AI, 024199016924, Relator: FERNANDO ESTEVAM BRAVIN RUY, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 10/11/2020, Data da Publicação no Diário: 17/11/2020)

AÇÃO ANULATÓRIA – MULTA APLICADA POR PROCON – NATUREZA PUNITIVA E PEDAGÓGICA – CRITÉRIOS – ART. 57 DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR – DESPROPORCIONALIDADE – REDUÇÃO EM 50%.



APELAÇÃO. AÇÃO ANULATÓRIA DE MULTA ADMINISTRATIVA APLICADA PELO PROCON. FUNDAMENTAÇÃO DA DECISÃO ADMINISTRATIVA. NATUREZA PUNITIVA PEDAGÓGICA. GRAVIDADE DA INFRAÇÃO, VANTAGEM AUFERIDA E CONDIÇÃO ECONÔMICA DO FORNECEDOR. RECURSOS CONHECIDOS E DESPROVIDOS.

1. De início, convém remontar à firme orientação jurisprudencial do Colendo Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. Nessa perspectiva, A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida (STJ, EDcl no AgRg nos EREsp 1483155/BA, Rel. Ministro OG FERNANDES, CORTE ESPECIAL, julgado em 15/06/2016, DJe 03/08/2016).

2. A multa aplicada pelo Procon possui natureza punitiva pedagógica, não sendo adequado falar em enriquecimento sem causa ou mesmo ilícito na hipótese, até mesmo porque o valor arrecadado nem mesmo se destina ao consumidor. Nesse sentido, devo destacar: a multa aplicada não visa a reparação do dano sofrido pelo consumidor, mas a punição pela prática de ato vedado por lei, a fim de coibir a sua reiteração, em típico exercício do poder de polícia administrativa.

3. É firme a orientação deste egrégio sodalício, quanto a possibilidade de controle judicial dos atos administrativos, cuja análise pode, inclusive, rever o ato sob o prisma da legalidade, moralidade, proporcionalidade, razoabilidade e eficiência, é possível, em caráter excepcional, quando vislumbrada a absoluta desproporcionalidade da multa arbitrada, rever a multa aplicada pelo PROCON.

4. Por tais razões, em situações excepcionais, em que a multa fixada pelo PROCON se mostrar desproporcional à gravidade das condutas praticadas pela prestadora de serviço ou fornecedora de produto, me parece possível, sim, que o Poder Judiciário altere o valor da sanção. [...] (TJES, Apelação nº 024120418405, Relator DES.: TELEMACO ANTUNES DE ABREU FILHO, TERCEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 14/08/2018, DJ: 24/08/2018).

5. De acordo com os critérios estabelecidos pelo art. 57, caput, do Código de Defesa do Consumidor, a pena de multa deve ser graduada de acordo com a gravidade da infração, a vantagem auferida e a condição econômica do fornecedor.

6. O valor da multa aplicado no montante de R\$ 24.331,66 (vinte e quatro mil, trezentos e trinta e um reais e sessenta e seis centavos), em desfavor da UNIVERSO ONLINE S/A referente ao processo administrativo nº 728/2011, sobretudo pelo não comparecimento à audiência de conciliação, embora devidamente notificada para tanto, mostra-se desproporcional e incompatível, razão pela qual entendo que a redução em 50% (cinquenta por cento), isto é, para R\$ 12.000,00 (doze mil reais) consignada na r. sentença, atende à finalidade pretendida pela legislação consumerista. Por outro lado, a multa aplicada em desfavor da PAGSEGURO INTERNET LTDA no valor de R\$ 4.455,31 (quatro mil, quatrocentos e cinquenta e cinco reais e trinta e um centavos) encontra-se satisfatória à função precípua da multa administrativa. Precedentes do TJES.

7. Recursos conhecidos e desprovidos.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da 3ª Câmara Cível do Egrégio Tribunal de Justiça do Espírito Santo, em, à unanimidade, CONHECER dos recursos de apelação e NEGAR-LHES PROVIMENTO. (TJES, Classe: Apelação Cível, 024151638905, Relator: RONALDO GONÇALVES DE SOUSA, Órgão julgador: TERCEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 03/11/2020, Data da Publicação no Diário: 20/11/2020)

REQUERIMENTO DE REVISÃO DE BENEFÍCIOS E VANTAGENS – ART. 49 DA LEI Nº 9.784/99 – DEVER DE DECIDIR DA ADMINISTRAÇÃO – INÉRCIA INJUSTIFICADA – ILEGALIDADE.



REEXAME NECESSÁRIO. DESCUMPRIMENTO DO ARTIGO 49 DA LEI Nº 9.784/99. AUSÊNCIA DE ANÁLISE DE PEDIDO. VIOLAÇÃO AO ARTIGO 122, §6º, DA LEI ORGÂNICA MUNICIPAL. INÉRCIA NA EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. SENTENÇA CONFIRMADA.

1. A Administração Pública violou a regra do artigo 49 da Lei nº 9.784/99, haja vista que não apreendeu o requerimento de revisão de benefícios e vantagens que poderão impactar a aposentadoria da impetrante.
2. A desídia estatal foi ressaltada pelo fato de que sequer foram prestadas as informações do presente remédio constitucional, situação que inclusive reforçou a afronta à duração razoável do processo administrativo.
3. A autoridade coatora afrontou a regra do artigo 122, §6º, da Lei Orgânica Municipal, uma vez que não expediu a certidão de tempo de serviço no prazo de 15 (quinze) dias, tampouco justificou a impossibilidade de emitir o referido documento.
4. Reexame necessário conhecido para confirmar a sentença.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da Segunda Câmara Cível, à unanimidade, para conhecer e desprover o recurso, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Remessa Necessária Cível, 021190031894, Relator: FERNANDO ESTEVAM BRAVIN RUY, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 27/10/2020, Data da Publicação no Diário: 05/11/2020)

CONCURSO PÚBLICO

AVALIAÇÃO DE TÍTULOS – CERTIFICADO DE PÓS-GRADUAÇÃO REJEITADO – ATO IMOTIVADO – NULIDADE RECONHECIDA JUDICIALMENTE – CANDIDATA NOMEADA – AUSÊNCIA DE EFEITOS FINANCEIROS RETROATIVOS.



APELAÇÃO CÍVEL. ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. AVALIAÇÃO DE TÍTULOS. LEGITIMIDADE DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO. CERTIFICADO DE PÓS-GRADUAÇÃO QUE ATENDE AOS REQUISITOS DO EDITAL DO CERTAME. NOMEAÇÃO PARA CONCURSO POR DECISÃO JUDICIAL. AUSÊNCIA DE EFEITOS FINANCEIROS RETROATIVOS. NÃO COMPROVAÇÃO DE ARBITRARIEDADE. FLAGRANTE SEM DIREITO DE INDENIZAÇÃO. RECURSO IMPROVIDO.

1. Afasta-se preliminar de ilegitimidade passiva do ente estadual arguida somente em sede de recurso de apelo. Aplicação do princípio da asserção (TJES, AI 020189000407, Relator: ÁLVARO MANOEL ROSINDO BOURGUIGNON – Relator Substituto: RAIMUNDO SIQUEIRA RIBEIRO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 10/12/2019, Data da Publicação no Diário: 17/12/2019).
- 1.2. Embora não se observe qualquer inconsistência no título de pós-graduação apresentado pela apelada, o mesmo foi rejeitado pelo certame sem maiores informações a respeito dos motivos de tal rejeição, motivo pelo qual devem ser afastadas as consequências de tal ato administrativo. Recurso principal desprovido.
2. Servidor nomeado por decisão judicial não tem direito à indenização, salvo se conseguir comprovar que houve arbitrariedade flagrante da Administração Pública em sua nomeação tardia. Precedente do Supremo Tribunal Federal.
3. Não há prova nos autos que demonstre a arbitrariedade flagrante da Administração Pública capaz de alterar o conteúdo da sentença recorrida, para determinar a condenação do Estado ao pagamento de indenização à autora da demanda. Recurso adesivo desprovido.
4. Recurso desprovidos.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da Segunda Câmara Cível, à unanimidade, para conhecer e desprover os recursos, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 024140165606, Relator: CARLOS SIMÕES FONSECA, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 27/10/2020, Data da Publicação no Diário: 04/11/2020)

AVALIAÇÃO DE TÍTULOS – TEMPO DE SERVIÇO, QUALIFICAÇÃO PROFISSIONAL E CERTIFICADO DE CURSO DE INFORMÁTICA – DOCUMENTOS APRESENTADOS EM CONFORMIDADE COM AS REGRAS EDITALÍCIAS – REJEIÇÃO – VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DA ISONOMIA E DA VINCULAÇÃO AO EDITAL – ILEGALIDADE RECONHECIDA.

MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. PROVA DE TÍTULO. CRITÉRIO PREVISTO NO EDITAL ATENDIDO. OBSERVÂNCIA OBRIGATÓRIA. SENTENÇA MANTIDA.

1. A Impetrante compareceu a chamada pública para apresentar documentação para avaliação de títulos relativa a tempo de serviço, qualificação profissional e certificado de curso de informática, conforme previsão do Anexo III do edital nº 0014/2018. Contudo, apesar de ter apresentado certificado de curso de informática básica realizado junto à Faculdade Sul Mineira (FASULMG) e certificado de curso de “word” do curso “EDUK.ME”, ambos com data de conclusão em 2016, cumprindo as exigências previstas no edital, seu título não foi considerado.

2. As regras estabelecidas no edital fazem lei entre as partes, não vinculando somente os candidatos, mas também a Administração Pública. Assim, em atenção aos princípios da isonomia e da vinculação ao edital, não pode a Administração mudar as regras do edital inadvertidamente, surpreendendo os envolvidos com critérios não previamente estabelecidos.

3. Diante da constatação de que a candidata apresentou certificados que comprovam o preenchimento do requisito previsto no Anexo III do Edital do concurso, acertado o entendimento do magistrado *a quo* que concedeu a segurança pleiteada, tornando definitiva a liminar anteriormente concedida.

4. Remessa conhecida. Sentença mantida.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da Quarta Câmara Cível, à unanimidade, para negar seguimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Remessa Necessária Cível, 026190016191, Relator: JORGE DO NASCIMENTO VIANA, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 19/10/2020, Data da Publicação no Diário: 06/11/2020)

CONCURSO PÚBLICO – CARREIRA MILITAR – CANDIDATO COM DISFUNÇÃO VISUAL PASSÍVEL DE CORREÇÃO – INAPTIDÃO – ELIMINAÇÃO DESPROPORCIONAL E IRRAZOÁVEL – ILEGALIDADE.

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. DISFUNÇÃO VISUAL PASSÍVEL DE CORREÇÃO. INAPTIDÃO. VIOLAÇÃO DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. ILEGALIDADE DO ATO. SEGURANÇA CONCEDIDA.

Afigura-se irrazoável e desproporcional a eliminação de candidato de concurso público, ainda que para a carreira militar, por ter sido considerado inapto (o candidato) em razão de disfunção visual passível de correção.



CONCLUSÃO: ACORDA o Colendo Primeiro Grupo de Câmaras Cíveis Reunidas, do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo, à unanimidade, conceder a segurança, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Mandado de Segurança Cível, 100190043545, Relator: ANNIBAL DE REZENDE LIMA, Órgão julgador: PRIMEIRO GRUPO CÂMARAS CÍVEIS REUNIDAS, Data de Julgamento: 16/11/2020, Data da Publicação no Diário: 24/11/2020)

CONCURSO PÚBLICO – NOMEAÇÃO TARDIA EM DECORRÊNCIA DE DECISÃO JUDICIAL – DANOS MORAIS E MATERIAIS – AUSÊNCIA – MATÉRIA JULGADA PELO STF SOB O REGIME DE REPERCUSSÃO GERAL – TEMA 671.

APELAÇÃO. AÇÃO ORDINÁRIA. ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. NOMEAÇÃO TARDIA EM DECORRÊNCIA DE DECISÃO JUDICIAL. INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS INCABÍVEL. PRECEDENTE DO STF EM REPERCUSSÃO GERAL (RE 724.347/DF). FLAGRANTE ILEGALIDADE NÃO VERIFICADA. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. No julgamento do RE 724347/DF, admitido sob o rito da repercussão geral, o excelso Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que na hipótese de posse em cargo público determinada por decisão judicial, o servidor não faz jus a indenização, sob fundamento de que deveria ter sido investido em momento anterior, salvo situação de arbitrariedade flagrante.

2. No caso em análise, é de se destacar que não se verifica uma arbitrariedade qualificada da Administração Municipal, notadamente porque a ação que discutiu a nulidade do ato de convocação do recorrido demonstra que o Município defendeu um ponto de vista absolutamente razoável, qual seja, a validade da convocação do recorrente efetivada pelo diário oficial.

3. Nos autos da ação ajuizada pelo recorrente, não houve nenhuma decisão liminar determinando a nomeação do recorrente. Ao revés, o pleito do recorrente foi julgado improcedente em primeiro grau de jurisdição, razão pela qual não há que se falar em descumprimento, por parte da Municipalidade, de comando judicial ou procrastinação no cumprimento desse.

4. Em sendo assim, não obstante as alegações do autor de que houve patente arbitrariedade, esta não se verifica, uma vez que tal situação apenas ocorre quando verificado o descumprimento de ordens judiciais, litigância meramente procrastinatória, má-fé e outras manifestações de desprezo ou mau uso das instituições (RE 724347 RG). No caso, não restou comprovada pela parte apelada nenhuma destas situações acima descritas a ensejar direito à reparação, ônus que lhe cabia, na forma do art. 373, I, do CPC.

5. Em relação aos danos morais, “nessas hipóteses não se configura *in re ipsa*, ou seja, não se caracteriza pela simples ocorrência da nomeação tardia, imposta por meio de decisão judicial, sendo necessário que a parte comprove que o ato de retardamento, de algum modo, maculou sobremaneira algum dos seus direitos da personalidade, com manifesto prejuízo ao seu estado psíquico-emocional. 3. Recurso improvido.” (TJ-ES; APL 0025403-17.2011.8.08.0024; Segunda Câmara Cível; Rel. Des. Carlos Simões Fonseca; Julg. 02/02/2016; DJES 12/02/2016).

6. Neste caso, o exercício efetivo do cargo público pelo autor após a decisão judicial configura simples dissabor, não caracterizando danos morais passíveis de indenização. O recorrido sequer declina as situações excepcionais a que teria sido submetido em razão da nomeação ocorrida a posteriori, limitando-se à mera assertiva de que ocorreram danos morais.

7. Ressai, ainda, que o autor, durante todo o lapso em que tramitou o processo que anulou a sua convocação, encontrava-se empossado em outro cargo público, no Município de Marataízes, o que ratifica a ausência de verificação quanto aos possíveis danos morais ao autor/recorrido, notadamente porque vinha exercendo a outra função normalmente.



8. Conquanto tenha sido reconhecida judicialmente a nulidade da convocação do autor, resultando em retardamento na sua consequente posse no cargo para o qual restara habilitado, que somente se ultimara por força de provimento jurisdicional, tal fato traduz ilícito administrativo que causa dissabor, insegurança e frustração. Porém, os efeitos derivados do ocorrido não são de gravidade suficiente a ensejarem sua assimilação como ofensivos aos direitos da sua personalidade para serem erigidos como fator gerador de dano moral.

9. Recurso conhecido e provido.

CONCLUSÃO: ACORDA a colenda Segunda Câmara Cível, à unanimidade de votos, CONHECER do apelo e a este CONFERIR PROVIMENTO, nos termos do voto do e. Relator.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 041150004764, Relator: FERNANDO ESTEVAM BRAVIN RUY, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 03/11/2020, Data da Publicação no Diário: 10/11/2020)

CONCURSO PÚBLICO – PROMOTOR DE JUSTIÇA SUBSTITUTO – QUESTÃO IMPUGNADA – INTERVENÇÃO DO JUDICIÁRIO – EXCEPCIONALIDADE – ILEGALIDADE OU TERATOLOGIA – AUSÊNCIA.

APELAÇÃO CÍVEL. CONCURSO PÚBLICO DO MINISTÉRIO PÚBLICO ESTADUAL. PROMOTOR DE JUSTIÇA SUBSTITUTO. INTERVENÇÃO JUDICIAL. EXCEPCIONALIDADE. NULIDADE DE QUESTÃO. AFASTADA. ILEGALIDADE E TERATOLOGIA NÃO CONSTATADAS. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. A jurisprudência apresenta entendimento de que somente nos casos em que há flagrante ilegalidade de questão de prova de concurso público, bem como constatada ausência de observância às regras previstas no edital, será possível a intervenção do Judiciário visando preservar o princípio da legalidade e da vinculação ao edital.

2. Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do recurso Extraordinário nº 632.853 CE, analisado sob a sistemática da repercussão geral, na forma do art. 543-A do Código de Processo Civil de 1973, decidiu que em casos excepcionais, nos quais haja flagrante incompatibilidade de questão de concurso público e as regras previstas no edital, seria possível a intervenção do judiciário.

3. A questão discutida exige do candidato conhecimento relacionado ao princípio da correlação entre o pedido e a sentença com seus demais desdobramentos, sendo que todos os pontos são tratados na doutrina e jurisprudência relativa ao processo penal, não havendo qualquer teratologia ou ilegalidade que justifique a intervenção judicial.

4. Recurso conhecido e improvido.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da Quarta Câmara Cível, à unanimidade de votos conhecido o recurso e não-provido, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 024151528304, Relator: JORGE DO NASCIMENTO VIANA, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 09/11/2020, Data da Publicação no Diário: 19/11/2020)

PROCESSO SELETIVO – ENFERMEIRO EM REGIME DE DESIGNAÇÃO TEMPORÁRIA – CERTIDÃO NEGATIVA DE PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR – EXIGÊNCIA QUE VIOLA O PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DA INOCÊNCIA.

MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO SELETIVO. ENFERMEIRO. CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA. CERTIDÃO NEGATIVA DE PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. AUSÊNCIA DE DECISÃO CONDENATÓRIA. PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DA INOCÊNCIA. SEGURANÇA CONCEDIDA.



A previsão editalícia de processo seletivo que exige a apresentação de certidão negativa de processo administrativo disciplinar para fins de celebração do respectivo contrato de prestação de serviço temporário, independentemente da existência de decisão de mérito condenatória, viola não apenas o princípio da presunção de inocência, como também os preceitos constitucionais da proporcionalidade e razoabilidade.

CONCLUSÃO: ACORDA o Colendo Primeiro Grupo de Câmaras Cíveis Reunidas, à unanimidade, conceder em parte a segurança, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Mandado de Segurança Cível, 100200031993, Relator: ANNIBAL DE REZENDE LIMA, Órgão julgador: PRIMEIRO GRUPO CÂMARAS CÍVEIS REUNIDAS, Data de Julgamento: 16/11/2020, Data da Publicação no Diário: 24/11/2020)

PROCESSO SELETIVO – PROFESSOR EM REGIME DE DESIGNAÇÃO TEMPORÁRIA – EXIGÊNCIA DE CERTIFICADO OU DIPLOMA DE GRADUAÇÃO – LEGALIDADE – CERTIDÃO DE CONCLUSÃO DE CURSO – VALIDADE.

APELAÇÃO CÍVEL. MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. PROCESSO SELETIVO PARA PROFESSOR EM REGIME DE DESIGNAÇÃO TEMPORÁRIA. APRESENTAÇÃO DE CERTIDÃO DE CONCLUSÃO DE CURSO. VIABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE PREJUÍZO AO CANDIDATO POR SITUAÇÃO QUE ELE NÃO CAUSOU. PRECEDENTES DO STJ. RECURSO DESPROVIDO.

1. A exigência de apresentação de certificado ou diploma de graduação é válida, mas deve ser interpretada de modo a permitir que o candidato desprovido de tal documento por questão de ordem meramente burocrática, mas que concluiu o curso em tempo hábil, considerando o prazo estabelecido no edital do processo seletivo, comprove essa condição por meio de declaração ou atestado.

2. Recurso conhecido e desprovido.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da Quarta Câmara Cível, à unanimidade, para conhecer e desprover o recurso, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Apelação / Remessa Necessária, 001170002081, Relator: JORGE DO NASCIMENTO VIANA, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 19/10/2020, Data da Publicação no Diário: 06/11/2020)

CONTRATOS ADMINISTRATIVOS

AÇÃO DE COBRANÇA – CONTRATO ADMINISTRATIVO – PRESTAÇÃO DO SERVIÇO – AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO – ÔNUS DA PROVA – AUTOR.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE COBRANÇA. ÔNUS DA PROVA. CONTRATO ADMINISTRATIVO. EMPENHO. LIQUIDAÇÃO. REAJUSTE CONTRATUAL. MEDIÇÕES. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DOS FATOS CONSTITUTIVOS ALEGADOS PELO AUTOR (ART. 373, INC. I, DO NCPC). MANUTENÇÃO DA SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. RECURSO IMPROVIDO.

1. A realização das despesas públicas compreende três etapas: o empenho, que cria para o Estado a obrigação de pagar determinado valor; a liquidação, fase em que se comprova que o credor cumpriu as suas obrigações; e o pagamento, quando o Estado emite a ordem bancária em favor do credor.

2. Não há prova conducente a demonstrar a efetiva prestação dos serviços realizados pela parte Apelante, de forma a evidenciar a liquidação do contrato que infirme a cobrança dos valores pretendidos na Exordial.



3. A parte Apelante funda as suas alegações através de lastro probatório produzido de maneira unilateral, através da anexação dos contratos firmados e de protocolos administrativos de cobrança, ao passo que peca em demonstrar a efetividade e quantificação dos serviços prestados, além de não se amparar em qualquer procedimento de liquidação das medições.

4. A ausência da demonstração de realização efetiva dos serviços referentes às medições também torna insubsistente o pedido de pagamento de reajuste contratual à medida em que não se pode demonstrar de forma categórica que os pagamentos relacionados a tais serviços tenham sido efetuados de maneira equivocada, o que demandaria prova técnica para apuração do montante pago e supostamente devido, sobretudo, pelo fato de existirem termos aditivos que adequam diversas disposições contratuais, dentre as quais, às relativas à incorporação de eventuais reajustes atrelados aos novos parâmetros financeiros dos serviços, haja vista que nos referidos termos não constam qualquer cláusula atinente a prejuízos ou reajustes anteriores ao novo pacto.

5. A produção de prova pericial assume especial relevo, haja vista a complexidade das demonstrações contábeis atinentes ao caso. [...] Ainda que o Juiz não esteja adstrito ao laudo pericial por força do princípio da livre persuasão racional e a despeito da regra prescrita no art. 436 do CPC, a perícia judicial é de extrema importância para auxiliar o julgador em seu convencimento. (TJES, Classe: Embargos de Declaração Ap, 20080016023, Relator: MANOEL ALVES RABELO, QUARTA CÂMARA CÍVEL, DJe 09/11/2016).

6. Recurso improvido.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da Quarta Câmara Cível, à unanimidade, para conhecer e desprover o recurso de apelação, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 024151644671, Relator: JORGE DO NASCIMENTO VIANA, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 09/11/2020, Data da Publicação no Diário: 19/11/2020)



AQUISIÇÃO DE TONER MEDIANTE LICITAÇÃO – VÍCIOS DE QUALIDADE – AUSÊNCIA DE CORREÇÃO NO PRAZO LEGAL – RESTITUIÇÃO DOS VALORES PAGOS – CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR – APLICABILIDADE AOS CONTRATOS ADMINISTRATIVOS.

APELAÇÃO CÍVEL. LICITAÇÃO E CONTRATO ADMINISTRATIVO. PREGÃO PRESENCIAL. MENOR PREÇO. AÇÃO DE RESTITUIÇÃO. TONERS. VÍCIOS NOS EQUIPAMENTOS ENTREGUES. APLICABILIDADE DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. HIPOSSUFICIÊNCIA TÉCNICA E INFORMACIONAL DO BANCO PÚBLICO PERANTE A EMPRESA FORNECEDORA. VÍCIOS NÃO SANADOS. RESTITUIÇÃO DE VALORES. AUSÊNCIA DE PROVA CAPAZ DE AFASTAR A RESPONSABILIDADE DA FORNECEDORA PELO DESCUMPRIMENTO CONTRATUAL.

1. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu que se admite a aplicação do Código Consumerista aos contratos administrativos, em favor da administração pública, nos casos em que esta, na posição de destinatária final do produto ou serviço, figure em posição de vulnerabilidade técnica, científica, fática ou econômica perante a empresa fornecedora, como no caso.

2. Verificando a administração pública, na qualidade de consumidora, a ocorrência de vícios de qualidade, que tornem os produtos adquiridos inadequados ao fim a que se destinam ou lhes diminuam o valor, e não tendo sido sanados estes defeitos no prazo legal, pode esta exigir da empresa fornecedora a restituição do valor pago.

3. A empresa fornecedora não produziu prova capaz de afastar sua responsabilidade pelo descumprimento contratual, ônus este que lhe competia e do qual não se desincumbiu, nos termos do artigo 373, inciso II, do CPC e do artigo 6º, inciso VIII, do CDC.

4. Recurso conhecido e improvido.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da Quarta Câmara Cível, por unanimidade, conhecido o recurso e não-provido, nos termos do Relator.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 024060348141, Relator: JORGE DO NASCIMENTO VIANA, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 09/11/2020, Data da Publicação no Diário: 18/11/2020)

CONCESSÃO DE RECURSO – PESQUISA CIENTÍFICA – VEDAÇÃO DE CELEBRAÇÃO DE CONTRATO, AJUSTE OU COMPROMISSO POR SERVIDOR PÚBLICO – PROCESSOS DE APURAÇÃO DE RESPONSABILIDADE E ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR – INTERVENÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO – CONTROLE DE LEGALIDADE.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA PROVISÓRIA ANTECEDENTE. CONTRATO DE CONCESSÃO DE RECURSO. PESQUISA CIENTÍFICA. FAPES. INTERVENÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO EM ATOS ADMINISTRATIVOS. CONTROLE DE LEGALIDADE. PROIBIÇÃO DO SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL DE CELEBRAR QUALQUER MODALIDADE DE CONTRATO COM ESTADO. ART. 35 DA CE E ART. 221, INC. XIX DA LC Nº 46/1994. AUSÊNCIA DE PROBABILIDADE DO DIREITO (ART. 300 DO CPC). RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. Em relação à intervenção do Poder Judiciário em atos administrativos, a jurisprudência do C. STJ é pacífica no sentido de que: O controle de legalidade exercido pelo Poder Judiciário sobre os atos administrativos diz respeito ao seu amplo aspecto de obediência aos postulados formais e materiais presentes na Carta Magna, sem, contudo, adentrar no mérito administrativo. Para tanto, a parte dita prejudicada deve demonstrar, de forma concreta, a mencionada ofensa aos referidos princípios. (AgInt no RMS 52.008/PR, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/12/2019, DJe 09/12/2019)

2. No caso em tela, não se vislumbra qualquer ilegalidade nos processos administrativos, razão pela qual não há o que se falar em Intervenção do Poder Judiciário.

3. Acerca da possibilidade ou não dos agravantes participarem de licitações e chamamento público da Administração Pública Estadual, o Art. 35 da Constituição Estadual, veda ao servidor público realizar qualquer modalidade de contrato, de ajuste ou compromisso com o Estado, sob pena de demissão, sendo tal proibição reproduzida no Art. 221, inc. XIX do Estatuto dos Servidores Públicos do Estado do Espírito Santo (LC Estadual nº 46/1994).

4. Assim, por não se vislumbrar qualquer irregularidade no Processo de Apuração de Responsabilidade (PAR) e no Processo Administrativo Disciplina (PAD) e ante a vedação contida no Art. 35 da Constituição Estadual e reproduzida no Art. 221, inc. XIX da LC nº 46/1994, entende-se que não restou satisfeito o requisito da probabilidade do direito, constante no Art. 300 do CPC, apto a ensejar a tutela provisória antecedente pretendida pelos agravantes.

5. Recurso CONHECIDO e DESPROVIDO.

CONCLUSÃO: ACORDA a Egrégia Segunda Câmara Cível, à unanimidade, CONHECER do recurso e NEGAR-LHE PROVIMENTO, nos termos do voto proferido pelo E. Relator.

(TJES, Classe: Agravo de Instrumento, 035199007952, Relator: ÁLVARO MANOEL ROSINDO BOURGUIGNON – Relator Substituto: RAIMUNDO SIQUEIRA RIBEIRO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 13/10/2020, Data da Publicação no Diário: 20/10/2020)

CONTRATO ADMINISTRATIVO – CELEBRAÇÃO APÓS A REALIZAÇÃO DE LICITAÇÃO – REAJUSTE – PERIODICIDADE ANUAL – TERMO **A QUO** – APRESENTAÇÃO DA PROPOSTA – ÍNDICE APLICÁVEL – IPCA-E.



APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE COBRANÇA. CONTRATO ADMINISTRATIVO. REAJUSTE. MARCO INICIAL DA PERIODICIDADE ANUAL. APRESENTAÇÃO DA PROPOSTA ART. 3º, § 1º, DA LEI Nº 10.192/2001. ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA INCIDENTE NOS DÉBITOS CONTRA A FAZENDA PÚBLICA DE NATUREZA NÃO TRIBUTÁRIA. RE Nº 870.974/SE. RECURSO DESPROVIDO MODIFICAÇÃO, DE OFÍCIO, DO ÍNDICE DE ATUALIZAÇÃO.

1. A doutrina e a jurisprudência pátria entendem que é obrigatório o reajuste (atualização monetária) nos contratos firmados com a Administração Pública, com periodicidade superior a 01 (um) ano, porque visa recompor a perda do poder aquisitivo da própria moeda.
2. Nos termos do art. 3º, §1º, da Lei nº 10.192/2001, a concessão de reajuste, no âmbito dos contratos administrativos, em regra, está vinculada ao transcurso do prazo de 1 (um) ano, a contar da data da apresentação da proposta.
3. A despeito de não transcorrido 01 (um) ano da assinatura do contrato firmado entre as partes, já transcorreu tal período se contada a data da apresentação da proposta no procedimento licitatório.
4. O e. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 870.974/SE (Plenário, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 20/9/2017, de repercussão geral, com trânsito em julgado em 03/03/2020) reconheceu que, em condenações de natureza não tributária sofridas pela Fazenda Pública, como é o caso destes autos, é inconstitucional o índice de correção monetária previsto no art. 1º-F da Lei 9.494/97 (TR), devendo, neste caso, incidir o IPCA-E.
5. Recurso desprovido. Modificação, de ofício, do índice de correção monetária.

CONCLUSÃO: ACORDA a Colenda Segunda Câmara Cível, à unanimidade de voto, NEGAR PROVIMENTO ao recurso, mas, de ofício, modificar o índice de correção monetária incidente sobre o débito do apelante, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 026150026545, Relator: CARLOS SIMÕES FONSECA, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 06/10/2020, Data da Publicação no Diário: 20/10/2020)



PRORROGAÇÃO CONTRATUAL – AUSÊNCIA DE LICITAÇÃO – PRETENSÃO INDENIZATÓRIA – PRESCRIÇÃO QUINQUENAL – ART. 1º DO DECRETO 20.910/32 – DEMANDA AJUIZADA SOB PREMISSA FÁTICA INVERÍDICA – LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ.

ADMINISTRATIVO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. RELAÇÃO ENTRE AS PARTES APRECIADA ANTERIORMENTE EM DUAS AÇÕES. FIXADO O PRAZO PRESCRICIONAL QUINQUENAL PARA AS AÇÕES INDENIZATÓRIAS EM DESFAVOR DA FAZENDA PÚBLICA. AÇÃO COM FULCRO NO ARTIGO 59, PARÁGRAFO ÚNICO DA LEI 8.666/93. DECLARAÇÃO DE NULIDADE OCORRIDA HÁ MAIS DE CINCO ANOS. PRESCRIÇÃO RECONHECIDA. MULTA POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. PRETENSÃO DE AFASTAMENTO DA SANÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. DEDUÇÃO DE PRETENSÃO CONTRA FATOS INCONTROVERSOS (ART. 80, I, DO CPC). CONDUTA INCOMPATÍVEL COM O DEVER DE LEALDADE PROCESSUAL. RECURSO DE APELAÇÃO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. Trata-se de ação de indenização fundada no artigo 59, da Lei nº 8.666/93. A autora alega que as partes celebraram contrato de prestação de serviços em 1998, tendo ocorrido a prorrogação desse sem licitação e, após a prorrogação, a municipalidade deixou de efetuar os pagamentos.
2. A controvertida relação entre as partes, levou o Município de Viana a propor ação negativa de débito (Proc. nº 0900402-14.2010.8.08.0000), enquanto a apelante propôs ação de cobrança em face do apelado (Proc. nº 0003360-52.2004.8.08.0050). A ação de negativa de débito foi julgada parcialmente procedente, sob o fundamento de que “É nula a prorrogação de contrato celebrado, com dispensa de licitação, em razão de calamidade pública. A Lei Municipal n.º 1.380/97, em seu art. 2º, estabeleceu o prazo de 90 (noventa) dias improrrogáveis. O Decreto Municipal n.º 155/97 não traz a regra de prorrogação. A ação de cobrança, por sua vez, teve reconhecida a prescrição: A ação foi ajuizada mais de seis

anos depois da declaração do município atestando a despesa. Prescrição quinquenal reconhecida nos termos do art. 1º do Decreto n.º 20.910/1932.”

3. A presente ação encontra-se fundamentada no artigo 59, parágrafo único, da Lei nº 8.666/93 e tratando-se de uma pretensão indenizatória proposta contra a Fazenda Pública, no que interessa ao deslinde da controvérsia em apreço, é necessário observar que se aplica o prazo prescricional quinquenal, previsto do Decreto 20.910/32.

4. Tem-se que em se tratando de relação decorrente de contrato firmado com a Administração Pública, submissa aos princípios e regras de Direito Público, deve ser afastada a aplicação do Código Civil, incidindo, no caso, o prazo prescricional de 05 (cinco) anos previsto no art. 1º do Decreto nº 20.190/32.

5. Nessa senda, não obstante se possa considerar que a declaração de nulidade do contrato ocorreu quando do julgamento das ações acima referenciadas ação negativa de débito (Proc. nº 0900402-14.2010.8.08.0000) e ação de cobrança (Proc. nº 0003360-52.2004.8.08.0050) essas transitaram em julgado em 20/01/2011, conforme informação do sítio eletrônico deste egrégio Tribunal de Justiça, enquanto a ação em apreço apenas foi proposta em 16/03/2016, ou seja, quando já ultrapassado o prazo de 05 (cinco) anos, razão pela qual, não há que se falar em reforma da sentença recorrida.

6. Quanto a condenação do apelante por litigância de má-fé, essa deve ser mantida uma vez que, a demanda sob apreço foi ajuizada sob premissa fática sabidamente inverídica de que o prazo prescricional seria vintenário, quando a apreciação anterior da relação existente entre as partes deixou clara a aplicação do prazo quinquenal atraindo, assim, a incidência da norma constante do artigo 80, I, do Código de Processo Civil, por tratar-se de pretensão contra fato incontroverso.

7. As partes firmaram contrato ainda nos idos de 1998, as demandas anteriores que apreciaram a lide existente entre elas, transitaram em julgado ainda nos idos de 2011 e deixaram absolutamente claro o prazo prescricional aplicável ao contrato. Em 2016, ou seja, aproximadamente 17 (dezessete) anos após o findar da relação existente entre as partes, a recorrente propôs a demanda em análise, quando sabidamente e incontestavelmente o prazo prescricional já havia sido superado. A posição jurisdicional adotada pela parte apelante, além de lamentável e reprovável, rompe com a barreira da lealdade e boa-fé indispensável aqueles que atuam em juízo e, por isso merece distinta e educadora reprovação, ensejando a condenação por litigância de má-fé (art. 81, CPC), razão pela qual mantida a condenação.

8. Recurso conhecido e improvido.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da Segunda Câmara Cível, à unanimidade, para conhecer e desprover o recurso, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 050160021197, Relator: FERNANDO ESTEVAM BRAVIN RUY, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 27/10/2020, Data da Publicação no Diário: 05/11/2020)

LICITAÇÃO

CONCORRÊNCIA PÚBLICA – SOMATÓRIA DOS ATESTADOS DE CAPACIDADE TÉCNICA – PREVISÃO EDITALÍCIA – INABILITAÇÃO POR AUSÊNCIA DE QUALIFICAÇÃO TÉCNICA – ILEGALIDADE.

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO DA SENTENÇA. CONCORRÊNCIA PÚBLICA. EMPRESA CONCORRENTE INABILITADA PELA NÃO COMPROVAÇÃO DA QUALIFICAÇÃO TÉCNICA. ILEGALIDADE DO ATO. SENTENÇA CONFIRMADA.

1. Hipótese em que a empresa impetrante foi inabilitada no processo de licitação deflagrado pelo edital de concorrência pública nº 005/2019, que objetiva a contratação de empresa de Engenharia para execução de serviços de coleta de Resíduos Sólidos, urbanos e comerciais classe II (lixo orgânico) no



Município de Guarapari. A inabilitação se deu por supostamente não atender ao item 6.5.2 alínea “a” do edital que trata da qualificação técnica.

2. No caso dos autos o Edital nº 005/2019 previu de forma expressa no item 6.5.2 a possibilidade de somatória dos atestados de capacidade técnica, ratificando a regra observada pela Corte Federal de Contas, ao prever a expressão “atestado(s)”, no plural. Ademais, em uma análise sumária, não se amolda o objeto da licitação em tela a circunstância que autorize a vedação da somatória dos referidos atestados, além de inexistir previsão expressa nesse sentido no edital.

3. O STJ firmou posicionamento no sentido de que a Lei de Licitações (Lei n. 8.666/1993), ao tratar das exigências de qualificação técnica, prescreve, no art. 30, § 3º, que “será sempre admitida a comprovação de aptidão através de certidões ou atestados de obras ou serviços similares de complexidade tecnológica e operacional equivalente ou superior.” A administração pública pode exigir certa rigidez na capacitação técnica das empresas, a fim de atender ao interesse público a exemplo de experiência anterior na execução de um objeto idêntico àquele licitado, desde que exista alguma justificativa lógica, técnica ou científica que dê respaldo a tanto, o que ocorre normalmente nos contratos de grande vulto, de extremo interesse para os administrados. Julgados do Plenário do Tribunal de Contas da União orientam que, “em regra, as exigências para demonstração da capacidade técnico-operacional devem se limitar à comprovação de execução de obras e serviços similares ou equivalentes, não se admitindo, sem a devida fundamentação, a exigência de experiência em determinado tipo de metodologia executiva [...]” (AREsp 1144965/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/12/2017, DJe 19/12/2017).

4. Este e. TJES em situações semelhantes vem entendendo que a Administração, em processos licitatórios, pode exigir dos participantes a comprovação de experiência anterior, que tem por objetivo a certificação de que o candidato detém conhecimento e habilidade para executar o objeto do contrato a ser firmado, contudo as exigências devem ser razoáveis considerando especialmente o risco e a complexidade envolvidos na contratação e se mostra desarrazoada a proibição de somatório de atestados para o fim de comprovação de capacidade técnica.

5. Se a fundamentação da sentença reexaminada se coaduna com o entendimento do STJ e deste e. TJES mantêm-se seus fundamentos.

6. Sentença confirmada em reexame necessário.

CONCLUSÃO: ACORDA a colenda Segunda Câmara Cível, à unanimidade, CONFIRMAR A SENTENÇA, nos termos do voto do e. Relator.

(TJES, Classe: Remessa Necessária Cível, 021190057121, Relator: CARLOS SIMÕES FONSECA, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 03/11/2020, Data da Publicação no Diário: 10/11/2020)

CONTRATAÇÃO DE SERVIÇOS DE IMPLANTAÇÃO DE SISTEMA DE GESTÃO TECNOLÓGICO, AUDITORIA E CONSULTORIA – OBJETO ESPECÍFICO – PREGÃO ELETRÔNICO – IMPOSSIBILIDADE – MODALIDADE DESTINADA À AQUISIÇÃO DE BENS E SERVIÇOS COMUNS.

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. APELAÇÕES CÍVEIS. INOVAÇÃO RECURSAL. PRELIMINAR DE OFÍCIO. NÃO CONHECIMENTO PELA INOVAÇÃO RECURSAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PROCEDIMENTO LICITATÓRIO. LEI 10.520/02. PREGÃO ELETRÔNICO. SERVIÇO COMUM NÃO CARACTERIZADO. COMPLEXIDADE. OBJETO ESPECÍFICO. SERVIÇOS DE IMPLANTAÇÃO DE SISTEMA DE GESTÃO TECNOLÓGICO. SUPERVISÃO AUDITORIA E CONSULTORIA. RECURSOS IMPROVIDOS.

1. A ilegitimidade passiva ora alegada, bem como a tese de perda superveniente do interesse processual, por ter a administração pública, no decorrer da lide, rescindido o contrato administrativo com a



apelante ENGECLINIC SERVIÇOS LTDA não foi por si aventada em nenhum momento antes da sentença de mérito ora atacada.

2. Nos termos do art. 1º da Lei 10.520/02, a licitação na modalidade de pregão poderá ser adotada para a aquisição de bens e serviços comuns.

3. Os serviços postos no edital número 176/2010, sob a modalidade pregão, claramente não se enquadram em bens e serviços comuns, pois tratam de gestão e controle de equipamentos biomédicos, manutenção preventiva e corretiva de tais equipamentos, consultoria em aquisição de equipamentos, além de treinamento de operadores dos equipamentos.

4. Considerando ser bastante específico, vale dizer que o objeto licitado não se amolda ao conceito de conhecimento comum e, da mesma forma, refoge às especificações comuns no mercado.

5. Recurso provido.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da Quarta Câmara Cível, à unanimidade, para conhecer e desprover os recursos, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Apelação / Remessa Necessária, 048140027649, Relator: MANOEL ALVES RABELO, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 19/10/2020, Data da Publicação no Diário: 04/10/2020)

TERMO DE REFERÊNCIA – QUALIFICAÇÃO DO PROFISSIONAL INDICADO – ERRO MATERIAL – EMPRESA DE PEQUENO PORTE – TRATAMENTO DIFERENCIADO – POSSIBILIDADE DE SANEAMENTO – AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DOS CUSTOS COM A EQUIPE TOPOGRÁFICA – IMPOSSIBILIDADE DE CORREÇÃO – ALTERAÇÃO DA PROPOSTA.

REEXAME NECESSÁRIO. DIREITO ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. ATO COATOR DO PRESIDENTE DA COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO. POSSIBILIDADE DE CORREÇÃO DE ERRO MATERIAL DA PROPOSTA. TRATAMENTO DIFERENCIADO DA EMPRESA DE PEQUENO PORTE. SANEAMENTO DE DOCUMENTO RELATIVO À HABILITAÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL DA PROPOSTA. SENTENÇA CONFIRMADA COM FUNDAMENTAÇÃO PARCIALMENTE DIVERSA.

1. A proposta inicial da impetrante não poderia ter sido desclassificada com base no erro material concernente à qualificação do profissional mencionado no termo de referência, porque o equívoco não alterou o objeto da oferta e pelo fato de o procedimento licitatório ser regido pelos princípios da seleção da proposta mais vantajosa e do formalismo moderado.

2. As empresas de pequeno porte (EPP) gozam de tratamento diferenciado nas licitações e podem sanar falhas relacionadas à regularidade fiscal. Ademais, as EPP's optantes pelo Simples Nacional têm como base de cálculo de seus encargos sociais o faturamento, e não a folha de pagamento.

3. A ausência de demonstração dos custos com a equipe topográfica não era passível de saneamento, na medida em que não se amolda ao empate ficto disposto no artigo 44 da Lei Complementar nº 123/06 e é capaz de alterar substancialmente a oferta.

4. Após a licitação ter sido frustrada foi aplicada a regra do artigo 48, §3º, da Lei nº 8.666/93, o que permitiu que a impetrante apresentasse oferta ainda mais vantajosa à Administração Pública e adequada às exigências do edital.

5. Reexame necessário conhecido para confirmar a sentença com fundamentação parcialmente diversa e assegurar a contratação da impetrante com base na proposta da ata nº 009.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da Segunda Câmara Cível, à unanimidade, para conhecer e desprover o recurso, nos termos do voto do Relator.



(TJES, Classe: Remessa Necessária Cível, 030180081728, Relator: FERNANDO ESTEVAM BRAVIN RUY, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 13/10/2020, Data da Publicação no Diário: 26/10/2020)

RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO

NEGATIVA DE DIPLOMAÇÃO E POSSE – CONSELHEIRO TUTELAR – ESTRITO CUMPRIMENTO DE DECISÃO JUDICIAL EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA – RESPONSABILIDADE DO ENTE PÚBLICO NÃO CONFIGURADA.

APELAÇÃO. DIREITO ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL. NEGATIVA DE DIPLOMAÇÃO E POSSE NO CARGO DE CONSELHEIRO TUTELAR. ESTRITO CUMPRIMENTO DO DEVER LEGAL. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA EM VIGOR. INEXISTÊNCIA DE ARBITRARIEDADE FLAGRANTE. INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS AFASTADAS. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA. IMPROCEDÊNCIA DA PRETENSÃO AUTORA. ÔNUS SUCUMBENCIAL INVERTIDO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DAS VERBAS SUCUMBENCIAIS.

1. A responsabilidade civil do ente público pressupõe a prática de ato ilícito, salvo as hipóteses em que o legislador expressamente optou por responsabilizar o Estado por danos advindos de atuação lícita dos agentes públicos.
2. A negativa de diplomação e posse do apelado no cargo de conselheiro tutelar decorreu do estrito cumprimento do dever legal por parte das autoridades municipais, que observaram a decisão interlocutória proferida em sede de ação civil pública por ato de improbidade administrativa.
3. A determinação de afastamento do recorrido das funções de conselheiro tutelar apenas foi revogada no ano de 2019 com o advento da sentença de improcedência por falta de provas na ação de improbidade.
4. Não houve arbitrariedade flagrante das autoridades municipais, ao não permitirem a diplomação e posse do apelado para o exercício do cargo de conselheiro tutelar de Castelo no quadriênio de 2016/2019, o que afasta as almeçadas indenizações.
5. Recurso conhecido e provido para reformar a sentença, no sentido de julgar improcedentes os pedidos autorais. Inversão do ônus sucumbencial. Suspensão da exigibilidade das verbas de sucumbência ante o deferimento da gratuidade de justiça ao requerente/apelado.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da Segunda Câmara Cível, à unanimidade, para conhecer e desprover o recurso, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 013170006855, Relator: FERNANDO ESTEVAM BRAVIN RUY, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 20/10/2020, Data da Publicação no Diário: 03/11/2020)

QUEDA EM ESTABELECIMENTO MUNICIPAL DE ENSINO – RE 841526 – CULPA EXCLUSIVA DA VÍTIMA – EXCLUSÃO DO NEXO CAUSAL – DANOS MATERIAIS E ESTÉTICOS – AUSÊNCIA – CONDUTA DESIDIOSA DA ESCOLA APÓS O OCORRIDO – DANOS MORAIS CONFIGURADOS.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO E CIVIL. QUEDA EM ESTABELECIMENTO MUNICIPAL DE ENSINO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO POR OMISSÃO. DIFERENCIAÇÃO ENTRE OMISSÃO GENÉRICA E OMISSÃO ESPECÍFICA. CULPA EXCLUSIVA DA VÍTIMA. EXCLUSÃO DA CONDENAÇÃO RELATIVA AOS DANOS MATERIAIS E ESTÉTICOS. DANO MORAL DECORRENTE DA POSTURA DOS AGENTES ESTATAIS. VALOR DA CONDENAÇÃO EQUÂNIME A DE



CASOS SEMELHANTES. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO EM PARTE.

1. Caso concreto em que menor, quando praticava educação física em escola municipal, estava jogando futebol quando pisou na bola e caiu com o rosto no chão, o que resultou em trauma, na quebra dos dois dentes superiores frontais.
2. Hipótese de responsabilidade civil do Estado por omissão, a qual, via de regra, era considerada, sem ressalvas, como sendo responsabilidade objetiva, a que demanda a análise da conduta estatal, do dano, e do nexo de causalidade entre conduta e dano.
3. A partir do julgamento, com repercussão geral reconhecida, do RE 841526, o e. STF passou a diferenciar as espécies de omissão, estabelecendo que no caso da omissão genérica a responsabilidade seria objetiva, sendo subjetiva apenas na hipótese de omissão específica.
4. O Estado responde de forma objetiva pelas suas omissões, desde que presente a obrigação legal específica de agir para impedir a ocorrência do resultado danoso, em sendo possível essa atuação (voto do Ministro Relator do RE 841526).
5. A culpa exclusiva da vítima, rompe o nexo de causalidade e afasta o dever de indenizar. Na espécie, foi o menor o responsável exclusivo pelo dano, já que declarou expressamente que a queda que ocasionou o trauma não ocorreu pela má conservação da quadra escolar, mas pela imperícia no esporte que praticava.
6. Com a culpa exclusiva da vítima, não houve dano material e estético a ser reparado pelo Município, uma vez que tais danos ocorreriam independentemente da conduta da escola no momento imediatamente posterior ao incidente.
7. Dano moral caracterizado pela conduta da escola de mandar o menor, que acabara se sofrer trauma, sozinho para casa, causando-lhe angústia e violação anormal a direito da personalidade.
8. Valor do dano moral (R\$ 5.000,00 cinco mil reais) que encontra-se dentro dos parâmetros adotados pelo e. TJES em hipóteses fáticas semelhantes.
9. Sentença parcialmente reformada, mantendo-se apenas a condenação relativa aos danos morais.
10. Recurso conhecido e parcialmente provido.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da 4ª Câmara Cível do Egrégio Tribunal de Justiça do Espírito Santo, em, à unanimidade, conhecido o recurso e provido em parte, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 012090126819, Relator: ARTHUR JOSÉ NEIVA DE ALMEIDA, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 16/11/2020, Data da Publicação no Diário: 25/11/2020)

RESPONSABILIDADE OBJETIVA – TEORIA DO RISCO ADMINISTRATIVO – CONCESSIONÁRIA DE SERVIÇO PÚBLICO – COLISÃO ENTRE VEÍCULO E ANIMAL NA PISTA.

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÕES DE AMBAS AS PARTES ENVOLVIDAS. JULGAMENTO DOS RECURSOS EFETUADO EM CONJUNTO. PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA DA ECO 101: REJEITADA. MÉRITO DE AMBOS OS APELOS: 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 LEI N.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 DE ECO 101 CONCESSIONÁRIA DE RODOVIAS S/A CONHECIDO PARA REJEITAR A PRELIMINAR ARGUIDA E, QUANTO AO MÉRITO, DESPROVIDO. RECURSO DE RONALDO LUIZ LEGORA PARA CONHECIDO E DESPROVIDO.



1. PRELIMINARMENTE. DA ALEGADA ILEGITIMIDADE PASSIVA DA CONCESSIONÁRIA ECO 101. Segundo o TJMG, “A concessionária de serviço público responde objetivamente pelos danos causados por acidentes decorrentes da prestação de seus serviços, o que demanda a prova, pelo autor, apenas do evento danoso, dos danos e do respectivo nexo causal entre eles. A responsabilidade do dono ou detentor do animal não afasta a responsabilidade da concessionária, na medida em que esta tem a obrigação de zelar pela segurança dos usuários de seus serviços.” (TJ-MG AC: 10000190858662001 MG, Relator: Roberto Apolinário de Castro (JD Convocado), Data de Julgamento: 27/08/2019, Data de Publicação: 09/09/2019) Preliminar rejeitada.

2. MÉRITO DE AMBOS OS APELOS.

2.1. As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviço público responderão pelos atos dos seus agentes causarem a terceiro (art. 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 e mediante o pagamento de contraprestação (pedágio).

2.2. No que diz respeito à prática de ato ilícito, as provas existentes nos autos, sobretudo a prova oral colhida às 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.

2.3. Não obstante que 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.

2.4. Não há de se cogitar em caso fortuito para o caso de ingresso de animal na via pública pois mostrase 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.

3. DOS DANOS MATERIAIS.

3.1. Em suas razões, os autores alegam que a concessionária deveria cobrir, a título de danos materiais, também o seguro de seu novo veículo.

3.2. A respeito, acertada a posição adotada pelo MM. Juiz, no sentido de que “Analisando a prova dos autos, estou convencido que a impugnação da requerida merece prosperar pois ao contratarem um novo seguro para o automóvel adquirido em substituição ao destruído pelo acidente, fizeram por vontade própria, de modo que não podem pleitear, a título de suposto dano material, a indenização do valor desembolsado. Seria possível apenas a restituição proporcional do prêmio pago, mas como não fizeram prova neste sentido, muito menos das despesas de transporte que tiveram para voltarem para casa no dia do acidente e no período que ficaram sem veículo, mesmo sendo ônus deles a comprovação da existência e extensão dos danos sofridos, conforme ficou decidido no acórdão proferido no AI nº0007120-38.2018.8.08.0011, o caso é de improcedência deste pedido.”

4. DOS DANOS MORAIS

4.1. Só deve ser reputado como dano moral a dor, vexame, sofrimento ou humilhação que, fugindo à normalidade, interfira intensamente no comportamento psicológico do indivíduo, causando-lhe aflições, angústia e desequilíbrio em seu bem-estar. Mero dissabor, aborrecimento, mágoa, irritação ou sensibilidade exacerbada estão fora da órbita do dano moral, porquanto, além de fazerem parte da normalidade do nosso dia a dia, no trabalho, no trânsito, entre amigos a até no ambiente familiar, tais situações não são intensas e duradouras, a ponto de romper o equilíbrio psicológico do indivíduo.



4.2. No caso em tela, a reparação do dano moral, além de recompensar a dor das vítimas, também servirá para que o Réu promova a necessária e indispensável manutenção de cerca para evitar que outros acidentes envolvendo animais de sua propriedade aconteçam.

4.3. A fixação do quantum indenizatório a título de danos morais deve obedecer aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, observados o caráter pedagógico, punitivo e reparatório. (TJ-MG ED: 10384110088588002 MG, Relator: Aparecida Grossi, Data de Julgamento: 15/04/2015, Data de Publicação: 27/04/2015).

4.4. No caso, não houve vítimas fatais, o trauma foi apenas psicológico, e, por isso, considero dentro dos parâmetros acima a importância de R\$20.000,00 (vinte mil reais), equivalente a R\$4.000,00 (quatro mil reais) para cada um dos requerentes, corrigida a partir desta data (Súmula STJ nº362), mais os juros legais, contados da data do acidente (30/07/2016 Súmula STJ nº54), até o efetivo pagamento.

5. Recurso de ECO 101 CONCESSIONÁRIA DE RODOVIAS S/A. conhecido para rejeitar a preliminar arguida e, quanto ao mérito, desprovido. Recurso de RONALDO LUIZ LEGORA conhecido e desprovido.

CONCLUSÃO: ACORDA a Egrégia Segunda Câmara Cível, à unanimidade de votos, CONHECER DO RECURSO DE ECO 101 CONCESSIONÁRIA DE RODOVIAS S/A., PARA REJEITAR A PRELIMINAR ARGUIDA E, QUANTO AO MÉRITO, DESPROVE-LO E CONHECER DO RECURSO DE RONALDO LUIZ LEGORA PARA DESPROVÊ-LO, nos termos do voto proferido pelo E. Relator.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 011170058470, Relator: CONVOCADO – RAIMUNDO SIQUEIRA RIBEIRO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 10/11/2020, Data da Publicação no Diário: 16/11/2020)

SERVIDOR PÚBLICO

CARREIRA MILITAR

CURSO DE FORMAÇÃO DE SARGENTOS – INÍCIO TARDIO – DATA-BASE PARA AVALIAÇÃO DE TÍTULOS E DESEMPENHO PROFISSIONAL – ELASTECIMENTO – IMPOSSIBILIDADE.

APELAÇÃO. DIREITO ADMINISTRATIVO. CURSO DE FORMAÇÃO DE SARGENTOS. IMPOSSIBILIDADE DE ALTERAÇÃO DA DATA-BASE PARA A AFERIÇÃO DOS REQUISITOS DA AVALIAÇÃO DE TÍTULOS E DESEMPENHO PROFISSIONAL. DEFLAGRAÇÃO TARDIA POR QUESTÕES ORÇAMENTÁRIAS. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. As alterações da avaliação de títulos e desempenho profissional (ATDP) deveriam ser contabilizadas até a data limite de 30 de setembro de 2015, segundo regra editalícia compatível ao artigo 13, §4º, inciso I, da Lei Complementar Estadual nº 467/08.

2. O mero início tardio do curso de habilitação de sargentos (CHS) não permite o elastecimento da data-base para a aferição da ATDP, o que rechaça a pretensão dos recorrentes de que sejam contabilizadas as alterações existentes até o dia 30 de setembro de 2016.

3. Não houve preterição indevida por parte da autoridade coatora, que agiu em observância às restritas condições orçamentárias do Poder Executivo e resguardou o equilíbrio fiscal.

4. Recurso conhecido e improvido.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da Segunda Câmara Cível, à unanimidade, para conhecer e desprover o recurso, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 024160349676, Relator: FERNANDO ESTEVAM BRAVIN RUY, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 06/10/2020, Data da Publicação no Diário: 20/10/2020)



CURSO DE HABILITAÇÃO DE SARGENTOS – CONTAGEM DAS VAGAS ATÉ O FINAL DO CURSO – IMPOSSIBILIDADE – INTERPRETAÇÃO IRRAZOÁVEL DA LEGISLAÇÃO.

APELAÇÃO CÍVEL. CURSO DE HABILITAÇÃO DE SARGENTOS (CHS/2018). TESE DE QUE A CONTAGEM DAS VAGAS DEVERIA SE ESTENDER ATÉ O FINAL DO CURSO DE HABILITAÇÃO DE SARGENTOS. INCONSISTÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.

1. A intenção do legislador ao enunciar que “o Curso de Habilitação de Sargentos (CHS) é uma etapa do processo seletivo” (art. 39 da LC nº 864/2017) era deixar claro que para ser promovido à graduação de 3º Sargento, o Aluno Sargento (Al Sgt) deve ser necessariamente aprovado no Curso de Habilitação de Sargentos (CHS).

2. Sabendo-se que a interpretação da lei não pode conduzir ao absurdo, não seria razoável entender que o processo seletivo criado exatamente para franquear o acesso de militares ao Curso de Habilitação de Sargentos terminaria somente com a realização do mencionado CHS/2018, porque isso, além de contrariar outros enunciados da Lei Complementar de regência (nº 864/2017), obrigaria a Administração a promover um outro curso para número reduzido de alunos, com perda de tempo, energia e recursos públicos, cenário totalmente descompassado com o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, “caput”, da CR/88.

3. Conforme célebre máxima hermenêutica, os Textos Legislativos não podem ser interpretados em tiras, ou seja, a exegese deve ser leal ao inteiro teor dos Diplomas Legais e não apenas a um dispositivo ou outro do qual seja possível, num juízo isolado, extrair estas ou aquelas consequências jurídicas.

4. Dentre 02 (dois) sentidos possíveis para determinado enunciado normativo, deve prevalecer a conotação dotada de maior racionalidade e razoabilidade, ou seja, aquela capaz de oferecer ao texto uma aplicação lógica, coerente e, sobretudo sincronizada com ditames da Constituição Republicana de 1988.

5. Recurso desprovido

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da 4ª Câmara Cível do Egrégio Tribunal de Justiça do Espírito Santo, em, à unanimidade, conhecer e desprover o recurso, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 024180229825, Relator: JORGE DO NASCIMENTO VIANA, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 04/11/2020, Data da Publicação no Diário: 11/11/2020)

DESIGNAÇÃO TEMPORÁRIA

CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA – RESCISÃO UNILATERAL – DISCRICIONARIEDADE DA ADMINISTRAÇÃO – AÇÃO PENAL – SENTENÇA ABSOLUTÓRIA POR AUSÊNCIA DE PROVAS – INDEPENDÊNCIA DAS ESFERAS – VALIDADE DA EXTINÇÃO DO VÍNCULO.

DIREITO ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO CÍVEL. MÉRITO. CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA. PRESSUPOSTOS CONSTITUCIONAIS. AUSÊNCIA DE NULIDADE DO CONTRATO TEMPORÁRIO. DECISÃO ADMINISTRATIVA DE RESCISÃO DO CONTRATO. INDEPENDÊNCIA DAS ESFERAS ADMINISTRATIVA E JUDICIAL. INEXISTÊNCIA DE PROVA DA AUSÊNCIA DE AUTORIA/CULPABILIDADE DO REQUERENTE A INFLUIR NA SEARA ADMINISTRATIVA. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. A Contratação Temporária possui contornos próprios, cuja validade, por conseguinte, vincula-se ao preenchimento de determinados pressupostos, sobretudo no que concerne ao seu caráter indispensável, excepcional e transitório, daí por que se revela de todo imprescindível que a Administração Pública demonstre, de forma clara e precisa, o atendimento desses requisitos básicos e em que contexto e por quais razões afastou-se, mesmo que provisoriamente, da regra geral do concurso público obrigatório (artigo 37, incisos II e IX, da Constituição Federal).

2. Na hipótese, verifica-se do conjunto fático-probatório, que o Recorrente foi contratado para exercer a função de Agente Penitenciário em 29 de novembro de 2010, com prazo de vigência de 12 (doze)



meses e possibilidade de prorrogação prevista no Contrato para mais um ano, porém interrompida pela rescisão por parte do Recorrido, não restando configurada a prorrogação imotivada, diante da sobre-dita previsão contratual de possibilidade de renovação, bem como de ausência de reiteração de Contratação do Recorrente a configurar a necessidade perene de servidor efetivo e, ainda, visualizado que a Contratação decorreu de autorização por Lei Complementar nº 593/2011, ensejando, desta forma, o preenchimento dos requisitos ensejadores da excepcionalidade da situação, não se havendo falar em qualquer nulidade na Contratação em si.

3. Nos termos da jurisprudência do Excelso Supremo Tribunal Federal A comunicabilidade entre a esfera cível ou administrativa e a decisão do Juízo criminal somente tem lugar nas hipóteses de (i) inexistência do fato ou (ii) negativa de autoria. Precedentes: RE 430.386 AgR, Min. Rel. Roberto Barroso, Primeira Turma, DJe 02/02/2015; AI 856.126 AgR, Min. Rel. Joaquim Barbosa, Segunda Turma, DJe 07/12/2012. (STF – MS 32806, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 27/06/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-173 DIVULG 04-08-2017 PUBLIC 07-08-2017)

4. Com relação ao Ato Administrativo que culminou com a rescisão do Contrato de Trabalho do Recorrente, arguiu-se a superveniência de Sentença Absolutória na seara Judicial Criminal que, em tese, afastaria a conclusão externada no âmbito Administrativo correlato à extinção do vínculo de Trabalho Temporário.

5. Sucede, contudo, destacou-se no *decisum* a ausência de elementos de prova suficientes à demonstração de culpa/autoria do Recorrente, mas não diante de existência de prova absoluta da não-autoria, ressaltando, inclusive, a possibilidade de sua reabertura em caso de apuração de notícias de novos elementos de prova, nos termos do artigo 18, do Código de Processo Penal, não havendo se falar em superposição da Decisão proferida na Esfera Criminal sobre a Decisão Administrativa, no caso em tela. Precedentes do Excelso Supremo Tribunal Federal.

6. Recurso conhecido e desprovido.

CONCLUSÃO: ACORDA a Egrégia Segunda Câmara Cível, por unanimidade de votos, conhecer e negar provimento ao Recurso de Apelação Cível, majorando os honorários advocatícios de sucumbência para o importe de 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, ressaltando, entretanto que o Recorrente encontra-se assistido pelos benefícios da Assistência Judiciária Gratuita.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 024151535945, Relator: NAMYR CARLOS DE SOUZA FILHO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 20/10/2020, Data da Publicação no Diário: 03/11/2020)

CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA – RESCISÃO UNILATERAL – DISCRICIONARIEDADE DA ADMINISTRAÇÃO – MOTIVAÇÃO E PRÉVIO PROCESSO ADMINISTRATIVO – DESNECESSIDADE.

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRATO POR DESIGNAÇÃO TEMPORÁRIA. POSSIBILIDADE DE RESCISÃO UNILATERAL E ANTECIPADA. CONVENIÊNCIA DA ADMINISTRAÇÃO. ENTENDIMENTO DO STJ. PREVISÃO NOS ART. 14, III, DA LCE Nº 809/2015 E ART. 290, II, DA LCE Nº 46/1994. INEXISTÊNCIA DE ILEGALIDADE. DESNECESSIDADE DE ABERTURA DE PROCESSO ADMINISTRATIVO. INCAPACIDADE PARA O LABOR QUE NÃO AUTORIZA O NÃO COMPARECIMENTO INJUSTIFICADO POR 35 DIAS. SEGURANÇA DENEGADA.

1. O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento de que a rescisão unilateral e prematura do contrato de trabalho temporário, firmado com o Poder Público, longe de configurar ato arbitrário, caracteriza ato discricionário, podendo ser rescindido sempre que perecer o interesse público na contratação, estrito à conveniência e à oportunidade na sua permanência. (AgRg no RMS 33.227/PA, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/11/2011, DJe 06/12/2011).



2. No caso, o contrato firmado pelo impetrante com a SEJUS previa a possibilidade de rescisão antecipada e unilateral por conveniência da administração, reproduzindo a autorização constante no Art. 14, III, da Lei Complementar Estadual nº 809/2015 e no Art. 290, II, do Estatuto dos Servidores Públicos Cíveis do Estado do Espírito Santo (LC nº 46/1994).

3. O ato praticado pelo Secretário de Estado da Justiça não padece de qualquer nulidade, sendo considerado um ato discricionário praticado pela Administração Pública, prescindindo de motivação para a sua prática, bem como da instauração de prévio procedimento administrativo. Precedentes do TJES.

4. Ainda que o impetrante estivesse incapacitado para retornar a suas funções junto a SEJUS, bem como de que não conseguira atendimento no INSS para realização de nova perícia, têm-se que tais questões não autorizam o servidor a se ausentar, de maneira injustificada, do seu trabalho por 35 (trinta e cinco) dias consecutivos.

5. Segurança denegada.

CONCLUSÃO: ACORDA o Egrégio Primeiro Grupo de Câmaras Cíveis Reunidas, à unanimidade de votos, DENEGAR A SEGURANÇA, nos termos do voto proferido pelo E. Relator.

(TJES, Classe: Mandado de Segurança Cível, 100190054864, Relator: ÁLVARO MANOEL ROSINDO BOURGUIGNON – Relator Substituto: RAIMUNDO SIQUEIRA RIBEIRO, Órgão julgador: PRIMEIRO GRUPO CÂMARAS CÍVEIS REUNIDAS, Data de Julgamento: 02/12/2020, Data da Publicação no Diário: 11/12/2020)

PROFESSOR EM REGIME DE DESIGNAÇÃO TEMPORÁRIA – RESCISÃO UNILATERAL PELA ADMINISTRAÇÃO – IRREGULARIDADE EM DIPLOMA – CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA – AUSÊNCIA – NULIDADE.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONEXÃO. INOCORRÊNCIA. PROFESSOR EM REGIME DE DESIGNAÇÃO TEMPORÁRIA. PROFISSIONAL NOMEADO E EM EXERCÍCIO. SUPOSTA IRREGULARIDADE EM DIPLOMA. CESSAÇÃO DO CONTRATO SEM PRÉVIO PROCESSO ADMINISTRATIVO, NO QUAL LHE FOSSEM ASSEGURADOS O CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA. INVALIDADE DOS ATOS PRATICADOS. RECURSO DESPROVIDO.

1. A conexão não determina a reunião dos processos se um deles já foi julgado.

2. Desde o julgamento do Recurso Extraordinário nº 594.296/MG, o Pretório Excelso vem fazendo uma releitura da autotutela administrativa à luz do Texto Constitucional (art. 5º, inc. LV), registrando que se a invalidação do ato administrativo repercute no campo de interesses individuais, faz-se necessária a instauração de procedimento administrativo que assegure o devido processo legal e a ampla defesa.

3. Recurso desprovido.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da 4ª Câmara Cível do Egrégio Tribunal de Justiça do Espírito Santo, em, à unanimidade, conhecer e negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Agravo de Instrumento, 029199000067, Relator: JORGE DO NASCIMENTO VIANA, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 16/11/2020, Data da Publicação no Diário: 25/11/2020)

PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR

PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR – LEI Nº. 2.360/2001 DO MUNICÍPIO DE SERRA – DEMISSÃO – CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA – ATO ADMINISTRATIVO ANULADO – RECONDUÇÃO AO CARGO.



REMESSA NECESSÁRIA E RECURSO DE APELAÇÃO CÍVEL. MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDORA PÚBLICA MUNICIPAL. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. DEMISSÃO. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. REMESSA E RECURSO CONHECIDOS PARA MANTER A SENTENÇA SUJEITA AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO OBRIGATÓRIO E NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A r. sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório, e objeto de recurso voluntário, constatou violação à ampla defesa e ao contraditório no processo administrativo disciplinar que culminou na demissão da servidora apelada, porquanto verificou que apenas houve sua intimação do relatório final da comissão processante, que não dispõe de conteúdo decisório, e que inexistente decisão de autoridade julgadora, seja por fundamentos próprios ou com fundamentação *per relationem*, a permitir o conhecimento dos motivos que ensejaram a demissão, viabilizando o pleno exercício do contraditório e ampla defesa.

2. Consta dos autos que a apelada, embora tivesse apresentado defesa prévia e comparecido à audiência de interrogatório designada, e mesmo tivesse sido citada para apresentação de alegações finais, com cópia da decisão indiciatória, em relação às quais ficou inerte, somente foi cientificada do relatório elaborado pela comissão de inquérito administrativo disciplinar, que opinou pela aplicação da pena de demissão, oportunidade em que se manifestou nos autos apenas para informar o arquivamento do processo administrativo em trâmite no órgão ministerial, juntando a documentação correspondente.

3. A Lei Municipal nº 2.360/2001 assegura ao servidor a interposição de recurso, no prazo de quinze dias a contar da ciência da decisão recorrida (Art. 117, §1º), que, inclusive, pode ser recebido com efeito suspensivo, a juízo da autoridade competente (Art. 117, §3º), o que não se confunde com a revisão do processo disciplinar (Art. 206 e seguintes), que, por óbvio, demanda decisão anterior, inexistente no caso, tal como precisamente identificou o Juízo de origem.

4. Mantida a sentença que anulou o decreto de demissão da apelada e determinou que ela fosse reconduzida ao seu cargo até que seja feita a análise e conclusão dos procedimentos administrativos por parte do Chefe do Executivo municipal acerca da conclusão da comissão processante.

5. Remessa e recurso conhecidos para manter incólume a r. sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório e negar provimento ao recurso voluntário interposto.

6. Inaplicável o disposto no Art. 85, §11, do CPC, diante da ausência de condenação em honorários advocatícios na origem (Art. 25, da Lei nº 12.016/2009).

CONCLUSÃO: ACORDA a Egrégia Segunda Câmara Cível, à unanimidade de votos, conhecer da remessa necessária e do recurso de apelação para MANTER incólume a r. sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório e NEGAR PROVIMENTO ao recurso voluntário interposto, nos termos do voto proferido pelo E. Relator.

(TJES, Classe: Apelação / Remessa Necessária, 048170197080, Relator: CONVOCADO – RAIMUNDO SIQUEIRA RIBEIRO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 01/12/2020, Data da Publicação no Diário: 14/12/2020)

VANTAGENS E VENCIMENTOS

AÇÃO COLETIVA AJUIZADA POR SINDICATO – CONDENAÇÃO DO MUNICÍPIO DE SERRA A IMPLEMENTAR A PROMOÇÃO E A PROGRESSÃO DOS SERVIDORES – COISA JULGADA – INCORPORAÇÃO AOS VENCIMENTOS.

REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO CÍVEL. ADMINISTRATIVO. PROGRESSÕES FUNCIONAIS INCORPORADAS AO VENCIMENTO DA SERVIDORA PÚBLICA. PROFESSORA QUE INGRESSOU NO SERVIÇO PÚBLICO EM 1995. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 47/2005. APOSENTADORIA COM PROVENTOS PROPORCIONAIS. COISA JULGADA EM AÇÃO COLETIVA AJUIZADA POR SINDICATO.



PREQUESTIONAMENTO. DESNECESSÁRIA A CITAÇÃO DE TODOS OS DISPOSITIVOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. LIQUIDAÇÃO. SENTENÇA. POSSIBILIDADE DE MAJORAÇÃO. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. A verba salarial referente às progressões funcionais já vinha sendo recebida pela apelada quando em atividade (cópias dos contracheques constantes às folhas 33/34 dos autos), por força de decisão judicial transitada em julgado, que condenou o Município da Serra a implementar a promoção e progressão dos servidores municipais de acordo com o art. 18, II, da Lei Municipal nº 2.172/1999, c/c os arts. 20 e 21 da Lei Municipal nº 2.173/1999.

2. Os pagamentos referentes às progressões funcionais já vinham sendo pagos a autora, conforme depreende-se dos documentos carreados, o que demonstra o cumprimento da *res judicata* proveniente da ação judicial nº 048.030.032.824 por parte da municipalidade da Serra/ES.

3. A fim de evitar a oposição de Recurso Embargos de Declaração visando apenas o prequestionamento, e para viabilizar o acesso às vias extraordinária e especial, considera-se prequestionada toda a matéria infraconstitucional e constitucional deduzida nos autos, sendo desnecessária a citação numérica de todos os dispositivos mencionados (STJ AgRg nos EDcl no REsp 966.229/RS, Rel. Min. Og Fernandes, Sexta Turma, DJe 18.02.2013). 6. Apelação a que se nega provimento. (TJES, Classe: Apelação, 044030016461, Relator: WALACE PANDOLPHO KIFFER, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 22/07/2019, Data da Publicação no Diário: 01/08/2019)

4. 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. Nesse sentido: REsp 1741829/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 20/11/2018.

5. Recursos conhecido e improvido.

CONCLUSÃO: ACORDA a colenda Quarta Câmara Cível, à unanimidade de votos, CONHECER do apelo e a este não conferir provimento, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Apelação / Remessa Necessária, 048150264702, Relator: WALACE PANDOLPHO KIFFER, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 23/11/2020, Data da Publicação no Diário: 02/12/2020)



AUDITOR FISCAL DA RECEITA ESTADUAL – APOSENTADORIA – REMUNERAÇÃO POR SUBSÍDIO – INOBSERVÂNCIA – REVISÃO ADMINISTRATIVA – POSSIBILIDADE.

APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. AUDITOR FISCAL DA RECEITA ESTADUAL. APOSENTADORIAS ESCOLHIDAS NA FORMA DE SUBSÍDIO. EQUÍVOCO DA ADMINISTRAÇÃO VERIFICADO EM 2012. REVISÃO ADMINISTRATIVA. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE NULIDADE SEM PREJUÍZO. ORDEM DENEGADA. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. Inexiste ofensa ao devido processo legal na espécie, na medida em que o mérito da decisão administrativa sob discussão se confunde com o objeto central da presente demanda e, inclusive, deste recurso, além do fato de que eventuais vícios que tenham existido no âmbito administrativo restaram sanados no bojo do processo judicial, porquanto os apelantes tiveram respeitados todos os direitos inerentes aos princípios do contraditório e da ampla defesa nesta seara judicial.

2. Os apelantes fizeram, no ano de 2006, a opção pela remuneração na forma de subsídio, conforme dispõe o art. 2º da Lei Complementar Estadual n. 353/06. Mas os valores dos proventos, fixados por ocasião de suas aposentadorias, não foram tomados como parâmetro para a apuração do subsídio motivo pelo qual não há que se falar em bis in idem, tendo sido, na verdade, utilizadas as determinações constantes da Lei Complementar Estadual n. 353/06. Destarte, foram considerados como parâmetro da revisão as

pontuações alcançadas pelo tempo de serviço prestado ao Grupo TAF, tendo sido limitada a 10.000 pontos, como estipula o parágrafo único do artigo 3º da Lei Complementar Estadual n. 353/06.

3. O regular processamento do mandado de segurança exige que ele esteja instruído com prova pré-constituída apta a demonstrar, de plano, o direito alegado.

4. Se os recorrentes haviam optado livremente por um específico enquadramento legal, não é razoável que depois requeiram diferente tratamento, beneficiando-se de equívoco prévio cometido pela Administração em seu favor.

5. Recurso conhecido e desprovido.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da 3ª Câmara Cível do Egrégio Tribunal de Justiça do Espírito Santo, em, à unanimidade, CONHECER do recurso de apelação e NEGAR-LHE PROVIMENTO.

(TJES, Classe: Apelação, 024120390901, Relator: RONALDO GONÇALVES DE SOUSA, Órgão julgador: TERCEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 10/07/2018, Data da Publicação no Diário: 20/07/2018)

GRATIFICAÇÃO DE PRODUTIVIDADE FISCAL – CARÁTER VENCIMENTAL – INCORPORAÇÃO – SUPRESSÃO – IMPOSSIBILIDADE.

DIREITO ADMINISTRATIVO. RECURSO DE APELAÇÃO CÍVEL. GRATIFICAÇÃO DE PRODUTIVIDADE FISCAL. RECONHECIMENTO DO DIREITO AO RECEBIMENTO EM CARÁTER VENCIMENTAL NOS AUTOS DO MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0000314-98.2015.8.08.0008. TRÂNSITO EM JULGADO. IMPOSSIBILIDADE DA SUPRESSÃO DO PAGAMENTO PELO MUNICÍPIO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE RELATÓRIO DE PRODUTIVIDADE DA SECRETARIA MUNICIPAL DA FAZENDA DOS VALORES REFERENTES AOS MESES DE JANEIRO A OUTUBRO DE 2013. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. A discussão no plano de fundo do direito invocado nos presentes autos restou dirimida por ocasião do julgamento do Recurso de Apelação Cível no Mandado de Segurança nº 0000314-98.2015.8.08.0008, em que restou reconhecido, no específico caso do Autor, que o recebimento da rubrica ora em análise gratificação de produtividade fiscal, na forma como auferida revelou o caráter vencimental, bem como o direito a sua incorporação, não cabendo à Municipalidade suprimir o seu pagamento.

2. Naquela oportunidade restou assentado que no âmbito da Administração Pública do MUNICÍPIO BARRA DE SÃO FRANCISCO, a Lei Municipal nº 076/1993 e, posteriormente, a Lei Municipal nº 493/2013, fazem previsão de que os servidores públicos que possuem competência para emitir autos de infração de natureza tributária receberão gratificação de adicional de produtividade fiscal, segundo os critérios de produtividade, estejam em efetivo exercício das funções e de acordo com as atividades desempenhadas e comprovadas mediante critério de pontuação.

3. In casu, denota-se que, além do reconhecimento do direito à incorporação, o Recorrente também logrou êxito em comprovar através dos Relatórios de produtividade acostados às fls. 63/72, a apuração pela Secretaria Municipal da Fazenda, dos valores a que teria direito de perceber a título de gratificação de produtividade nos meses de janeiro a outubro de 2013, totalizando o valor de R\$ 9.720,69 (nove mil, setecentos e vinte reais e sessenta e nove centavos).

4. Recurso conhecido e provido.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da Segunda Câmara Cível, por maioria dos Votos, conhecer e conferir provimento ao Recurso de Apelação Cível, nos termos da fundamentação do Voto proferido pelo Eminentíssimo Desembargador relator, para reformar a Sentença de primeiro grau condenando o Município de BARRA DE SÃO FRANCISCO ao pagamento dos valores descritos na exordial, devidamente atualizado conforme diretriz fixada no Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, invertendo os ônus sucumbenciais, nos termos da fundamentação retro delineada.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 008140003495, Relator: NAMYR CARLOS DE SOUZA FILHO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 13/10/2020, Data da Publicação no Diário: 13/11/2020)



MUNICÍPIO DE VILA VELHA – ADICIONAL DE ASSIDUIDADE – NATUREZA JURÍDICA REMUNERATÓRIA – VANTAGEM DE CARÁTER PERMANENTE – CONCESSÃO AOS SERVIDORES CELETISTAS – MUDANÇA PARA O VÍNCULO ESTATUTÁRIO – SUPRESSÃO – IMPOSSIBILIDADE.

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ORDINÁRIA. ADICIONAL DE ASSIDUIDADE. MUNICÍPIO DE VILA VELHA/ES. FUNEVE. HONORÁRIOS. FIXAÇÃO NA FASE DE LIQUIDAÇÃO. RECURSOS CONHECIDOS, DESPROVIDO PARA O MUNICÍPIO DE VILA VELHA E PARCIALMENTE PROVIDO PARA A AUTORA.

1. Este Tribunal de Justiça consolidou o entendimento no sentido de que o adicional de assiduidade é vantagem pecuniária de natureza pessoal e caráter permanente, concedido em virtude de evento consolidado e definitivo, e que, após seu pagamento, não pode ser suprimido ou reduzido, pois passa a integrar a remuneração do servidor para todos os fins. Portanto, o adicional em comento possui natureza jurídica remuneratória, devendo integrar-se à remuneração do servidor e incorporar-se aos seus proventos.

2. De igual modo, não merece prosperar a alegação do Município no sentido de que devido à alteração do regime jurídico a requerente passou a ter direito tão somente às parcelas remuneratórias instituídas pela legislação municipal. Isso porque, conforme precedentes desta Corte, o adicional por tempo de serviço instituído pela Resolução nº 13/86 da FUNEVE, foi concedido a servidores submetidos a regime celetista, por força de convenção coletiva de trabalho, sendo indevida a supressão do pagamento do adicional em razão da mudança de regime (de celetista para estatutário).

3. Verifica-se que a sentença condenatória é ilíquida, razão pela qual, segundo estabelece o art. 85, § 4º, item II, do CPC, a definição do percentual da verba honorária deverá ser fixado quando liquidado o julgado.

4. Recursos conhecidos, desprovido para o Município de Vila Velha/ES e parcialmente provido para a autora.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da Quarta Câmara Cível, à unanimidade, para conhecer e desprover o recurso do Município de Vila Velha, e conhecer e dar parcial provimento ao recurso de Lucilea Macedo dos Santos, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 035190001210, Relator: WALACE PANDOLPHO KIFFER, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 04/11/2020, Data da Publicação no Diário: 17/11/2020)

SERVIDOR DO MUNICÍPIO DE MUCURICI – ABONO MENSAL – INCORPORAÇÃO AOS VENCIMENTOS – PARCELA EM SEPARADO – IMPOSSIBILIDADE.

APELAÇÕES CÍVEIS. AÇÃO ORDINÁRIA DE COBRANÇA. RECURSO DO MUNICÍPIO DE MUCURICI. PRELIMINAR DE INTEMPESTIVIDADE ACOLHIDA. INTERPOSIÇÃO APÓS A FLUÊNCIA DO PRAZO RECURSAL. RECURSO DO SERVIDOR. ABONO MENSAL INSTITUÍDO PELA LEI MUNICIPAL N. 457/2007. CONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO TRIBUNAL PLENO. BENEFÍCIO EXCLUÍDO PELA LEI MUNICIPAL N. 523/2009. INCORPORAÇÃO DA GRATIFICAÇÃO AOS VENCIMENTOS. POSSIBILIDADE. PROIBIÇÃO LEGAL DE RECEBIMENTO DA PARCELA EM SEPARADO. PRECEDENTES DO TJES. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA IRREDUTIBILIDADE SALARIAL. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. TESE NÃO ENFRENTADA PELO JUÍZO *A QUO*. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. MODIFICAÇÃO DE OFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Recurso do Município de Mucurici. No ano de 2014 os servidores públicos do Poder Judiciário capitaneados por movimento grevista gerando a suspensão dos prazos processuais em determinado período. Em razão disso, a douta Presidência editou o Ato Normativo n. 211/2014, esclarecendo que todos os prazos processuais com término no período compreendido entre 15 de setembro de 2014 e



03 de outubro de 2014 deverão ser integralmente devolvidos a partir do dia 06 de outubro de 2014, ou seja, serão computados na íntegra, independentemente de já terem começado ou não a fluir no referido interregno.

1.1 O prazo de 30 (trinta) dias para o ente público interpor recurso de apelação cível se iniciou em 06.10.2014 e se encerrou em 04.11.2014, considerando o prazo em dobro e contado em dias corridos, conforme dispunha o artigo 188 Código de Processo Civil de 1973, vigente à época dos fatos.

1.2 Logo, verifica-se do protocolo que o apelo somente foi interposto em 06.11.2014, isto é, após escoado o prazo legal, razão pela qual não deve ser conhecido ante a manifesta intempestividade.

1.3 Preliminar acolhida. Recurso não conhecido.

2. Recurso do servidor público. A pretensão autoral está baseada no abono mensal concedido aos servidores públicos municipais de Mucurici por meio da Lei n. 457/2007.

3. Em precedente vinculante para os Órgãos fracionários, o egrégio Tribunal Pleno rejeitou a tese de inconstitucionalidade discutida na ação de representação de inconstitucionalidade n. 0008676-16.2015.8.08.0000, relator designado o eminente Desembargador Dair José Bregunze de Oliveira.

4. O Município de Mucurici, todavia, editou a Lei n. 523/2009, alterando a tabela de vencimentos do plano de cargos e salários dos servidores públicos. Além da atualização da remuneração dos servidores, o art. 4º da referida Lei foi expresso: Art. 4º O abono concedido pela Lei n. 457, de 23 de abril de 2007, fica definitivamente incorporado aos vencimentos dos cargos relacionados no artigo 1º desta Lei, não podendo, em nenhuma hipótese, ser reivindicado o seu pagamento em separado.

5. Deste modo, verifica-se que a Lei n. 523/2009 não tratou de extinguir o direito adquirido do autor de perceber o abono até aquele momento, mas tão somente limitou o recebimento até a sua sanção, vedando dali em diante a reivindicação em separado dos seus vencimentos. A razão é óbvia: se a partir de janeiro/2010 o abono salarial foi incorporado aos vencimentos do autor, não há motivo para que ele receba esta rubrica em apartado. Fará jus, portanto, entre a admissão em junho/2009 e dezembro/2009. Precedentes TJES.

6. O servidor traz em suas razões recursais a tese de que o padrão vencimental inaugurado pela Lei n. 523/2009 é inferior aos seus antigos vencimentos acrescidos do abono salarial devido, o que viola o princípio da irredutibilidade salarial. Contudo, esta causa de pedir não foi ventilada em primeiro grau de jurisdição, de modo que a sua análise direta e originária pelo Órgão ad quem importará em supressão de instância.

7. Por se tratar de matéria de ordem pública, os consectários legais da condenação podem ser modificados para que incidam da seguinte maneira: juros de mora a partir da citação válida conforme o índice de remuneração da caderneta de poupança, na forma do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/2009; correção monetária com base no índice do IPCA-E, a partir de cada pagamento suprimido

8. Recurso desprovido.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da Segunda Câmara Cível, à unanimidade, não conhecido o recurso de MUNICIPIO DE MUCURICI/ES. Conhecido o recurso de LEONARDO DIAS DOS SANTOS e não-provido, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 034130002495, Relator: FERNANDO ESTEVAM BRAVIN RUY, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 10/11/2020, Data da Publicação no Diário: 17/11/2020)

SERVIDOR MUNICIPAL DE IBITIRAMA – JORNADA DE TRABALHO DE 40 HORAS – ESCALA 24X72 – RECEBIMENTO DE HORAS EXTRAS – INCOMPATIBILIDADE.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE COBRANÇA. CONTRATO ADMINISTRATIVO. PAGAMENTO DE HORAS EXTRAS. ESCALA 24X72. REGIME INCOMPATÍVEL COM O RECEBIMENTO DE HORAS EXTRAS.



EXISTÊNCIA DE LONGOS PERÍODOS DE DESCANSO. ADICIONAL NOTURNO. ART. 139, III, DO ESTATUTO DOS SERVIDORES PÚBLICOS DE IBITIRAMA. PAGAMENTO REALIZADO NOS MOLDES DO DECRETO MUNICIPAL Nº 067/2003. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DAS DIFERENÇAS QUE SERIAM DEVIDAS. PRESUNÇÃO DE LEGITIMIDADE DOS ATOS ADMINISTRATIVOS. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. A jurisprudência pátria é pacífica no sentido de reconhecer a presunção de veracidade e legitimidade aos atos administrativos, cabendo à parte que questioná-los, o ônus de produzir provas robustas capazes de desconstituir o documento lavrado pelo agente público. (TJES, Classe: Apelação Cível, 011170110701, Relator: JORGE DO NASCIMENTO VIANA, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 02/03/2020, Data da Publicação no Diário: 16/03/2020).

2. No caso, não obstante o contrato administrativo prever a jornada de trabalho de 40 (quarenta) horas semanais, verifica-se que o autor laborava no regime de escala 24x72, o qual se revela incompatível com a figura das horas extras, porquanto já compreende longos períodos de descanso.

3. Não houve a comprovação de labor extraordinário que excedesse as 24 horas da jornada de trabalho do requerente, de forma que ele não faz jus ao pagamento das horas extras pretendidas. Precedentes.

4. O Art. 139, III, do Estatuto dos Servidores Públicos de Ibitirama/ES, garante o pagamento de adicional noturno aos servidores, consubstanciado num acréscimo de 20% (vinte por cento) sobre o salário-mínimo, para os servidores que laboram de 22 h às 5 h, conforme Decreto Municipal nº 067/2003.

5. No caso, as fichas financeiras acostadas aos autos apontam que houve o pagamento do adicional noturno ao autor, sendo que ele não logrou êxito em comprovar quais seriam as diferenças que não foram efetivamente pagas, não logrando êxito em desconstituir a presunção de legitimidade dos atos administrativos.

6. Ante o desprovimento do recurso, majoro os honorários advocatícios em 2% (dois por cento) sobre o valor atualizado da causa, restando suspensa a sua exigibilidade, na forma do art. 98, §3º, do CPC.

7. Recurso conhecido e desprovido.

CONCLUSÃO: ACORDA a Egrégia Segunda Câmara Cível, à unanimidade de votos, conhecer do presente recurso para NEGAR-LHE PROVIMENTO, nos termos do voto proferido pelo E. Relator.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 058160009856, Relator: CONVOCADO – RAIMUNDO SIQUEIRA RIBEIRO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 01/12/2020, Data da Publicação no Diário: 14/12/2020)

SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL – CARGO DE MOTORISTA – GRATIFICAÇÃO DE INCENTIVO – LEI N.º 1.594/1992 DO MUNICÍPIO DE SERRA – ACORDO EXTRAJUDICIAL COM CLÁUSULA DE RENÚNCIA À PERCEPÇÃO DE VALORES RETROATIVOS – DIREITO DISPONÍVEL – POSSIBILIDADE.

REEXAME NECESSÁRIO E APELO VOLUNTÁRIO. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. MOTORISTA. GRATIFICAÇÃO DE INCENTIVO. LEI 1.594/1992 DO MUNICÍPIO DA SERRA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CELEBRAÇÃO DE ACORDO COM A MUNICIPALIDADE. RENÚNCIA POR PARTE DO SERVIDOR AOS CRÉDITOS ANTERIORES A JANEIRO DE 2014. CONFORMAÇÃO DA CONDENAÇÃO AOS TERMOS DA AVENÇA. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

1. Em decorrência da relação de trato sucessivo havida entre as partes, as prestações vencidas antes do quinquênio imediatamente anterior à propositura da ação foram atingidas pelo fenômeno prescritivo, em conformidade com o enunciado nº 85 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça.

2. Quanto ao cerne do litígio ora submetido a julgamento, tem-se que a Lei nº 1.594/1992 do Município de Serra/ES estipulou a gratificação de incentivo em prol dos servidores ocupantes do cargo de motorista, dentre outros, fixando para estes o percentual de 70% (setenta por cento) do respectivo salário-base.



3. Inexistindo controvérsia a respeito da função exercida pelo autor, impõe-se o reconhecimento do direito ao recebimento da verba vindicada na proemial, corroborado, inclusive, por parecer emitido pela Procuradoria do próprio Município recorrente.
4. No que diz respeito às prestações pretéritas já vencidas, deve-se observar que, após a propositura da demanda, as partes litigantes firmaram o Termo de Acordo Extrajudicial que previu, enfim, a incorporação da vantagem aos vencimentos do servidor recorrido, o que, aliás, veio a ser ratificado pela Lei Municipal nº 4.366/2015.
5. Do inteiro teor do instrumento da avença, colhe-se, no entanto, expressa cláusula de renúncia por parte do servidor recorrido à percepção de quaisquer valores retroativos e/ou pretéritos a título de pagamento da aludida gratificação de incentivo, anteriores a janeiro de 2014.
6. Uma vez que o direito em questão é disponível, o objeto é lícito, as partes são capazes e não há nenhuma irregularidade aparente no ato, o acordo deve ser considerado para todos os efeitos. Assim, como o requerente conferiu à Administração Municipal plena e irrevogável quitação para nada mais requerer ou reclamar, seja a que título for, em Juízo ou fora dele (fl. 204), forçoso concluir que a cobrança das prestações anteriores a janeiro de 2014 já não é mais objeto do presente feito, pois pressupõe a nulidade do acordo, cujo reconhecimento, a toda evidência, demanda a propositura de ação autônoma.
7. O mero descumprimento da obrigação imputada à municipalidade não anula o ajuste, como sugere o apelado a fls. 241/247, mas tão-somente autoriza o credor a perseguir em juízo o crédito inadimplido.
8. Na ausência de prova da quitação dos valores devidos a partir de janeiro de 2014, deve ser preservado o comando sentencial que impôs ao Município o pagamento de tais verbas, permitindo-se, desde já, a desconsideração de rubricas eventualmente adimplidas a idêntico título, com a qual o autor já anuiu.
9. Recurso conhecido e provido em parte. Sentença parcialmente reformada em sede de reexame necessário.

CONCLUSÃO: ACORDA a colenda Segunda Câmara Cível, à unanimidade de votos, CONHECER do apelo voluntário e a este CONFERIR PARCIAL PROVIMENTO, reformando parte da sentença em sede de reexame necessário, nos termos do voto do e. Relator.

(TJES, Classe: Apelação / Remessa Necessária, 048140293811, Relator: CONVOCADO – RAIMUNDO SIQUEIRA RIBEIRO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 01/12/2020, Data da Publicação no Diário: 14/12/2020)

VÍNCULO JURÍDICO ESTATUTÁRIO – INTERVALO INTRAJORNADA – INAPLICABILIDADE – DISPOSIÇÃO DA CLT – JORNADA SEMANAL EM SISTEMA DE REVEZAMENTO 12X36 – HORAS EXTRAS E ADICIONAL NOTURNO – NÃO CABIMENTO.

APELAÇÃO CÍVEL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL. CARGO DE VIGIA. PROGRESSÃO SALARIAL. INCOMPATIBILIDADE NÃO VERIFICADA. SÚMULA VINCULANTE 16. GRATIFICAÇÃO DE RISCO DE VIDA. INDEVIDA. AUSÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO. NORMA DE EFICÁCIA LIMITADA. CONSOLIDAÇÃO DAS LEIS DO TRABALHO. INAPLICABILIDADE. REGIME ESTATUTÁRIO. INTERVALO INTRAJORNADA. AUSÊNCIA DE PREVISÃO NA LEGISLAÇÃO ESPECÍFICA. ALEGADO DIREITO ÀS HORAS EXTRAS. INEXISTÊNCIA. REGIME DE PLANTÃO 12HX36H. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. A progressão salarial pretendida na tabela de fls. 05, mostra a equivocada interpretação da tabela de planos de cargos e salários dos servidores públicos do município de Vargem Alta, posto que, em simples verificação da devida progressão de carreira, acostada à fl. 66, percebe-se que o Apelante, à época do ajuizamento da ação estava no grupo de referência 04, do grupo I Sub Grupo A, em que se tem como valor-base R\$ 674,36 (seiscentos e setenta e quatro reais e trinta e seis centavos).



2. O c. STF, por meio da Súmula Vinculante 16, firmou entendimento de ser vedada a remuneração total do servidor inferior a um salário mínimo vigente. Em simples conferência dos demonstrativos, percebe-se que os vencimentos totais dos meses reclamados tem como valor mais baixo a quantia de R\$ 945,60 (novecentos e quarenta e cinco reais e sessenta centavos), valor bem acima do salário mínimo vigente.

3. O Apelante se trata de servidor estatutário, logo, não se aplicam ao caso as disposições celetistas. Não há como prosperar o pleito de recebimento de horas extras por violação ao intervalo intrajornada, uma vez que, além de não abarcada pelo próprio estatuto municipal, tal verba é devida em relações tipicamente trabalhistas e não foi estendida aos servidores ocupantes de cargo público.

4. Considerando-se a jornada de trabalho semanal do recorrente realizada em sistema de revezamento de 12x36, resta incabível o pagamento de horas extras e de adicional noturno, diante do horário diferenciado cumprido pelo apelante junto à Prefeitura Municipal de Vargem Alta, em razão da observância pelo município do período de descanso entre as jornadas, conforme se verifica pelas folhas de ponto acostadas aos autos.

5. Depreende-se da Lei Complementar Municipal nº 010/2003, em seu artigo 93, a estipulação de gratificação de risco de vida, porém, para a sua efetiva prevalência, o legislador municipal atribuiu a sua eficácia a partir de regulamentação posterior.

6. Resta ilegal a estipulação judicial de norma não regulamentada, posto que a omissão dos parâmetros pendentes não autoriza o judiciário a agir como verdadeiro legislador, estabelecendo quais as situações nas quais a gratificação será devida, os graus de incidência e os respectivos percentuais.

7. Recurso conhecido e desprovido.

CONCLUSÃO: ACORDA a colenda Quarta Câmara Cível, CONHECER do apelo e a este não conferir provimento, nos termos do voto do e. Relator.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 061170017307, Relator: JORGE DO NASCIMENTO VIANA, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 04/11/2020, Data da Publicação no Diário: 11/11/2020)



AMBIENTAL

ESPAÇOS TERRITORIAIS ESPECIALMENTE PROTEGIDOS

ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE – EDIFICAÇÃO – DETERMINAÇÃO DE DEMOLIÇÃO E RESTAURAÇÃO DA ÁREA – LEGALIDADE.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. CONSTRUÇÃO ERGUIDA ÀS MARGENS DE LAGOA. ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE (APP). DESRESPEITO À CLÁUSULA DE PERÍMETRO PREVISTA NA LEI Nº 12.651/12. DEMOLIÇÃO DA EDIFICAÇÃO E RESTAURAÇÃO DO LOCAL DEGRADADO. CABIMENTO. RECURSO DESPROVIDO.

1. O efeito mais importante da revelia intitulado de material é a presunção de veracidade ou confissão ficta, segundo a qual todos os fatos narrados pelo autor presumem-se verdadeiros.
2. Segundo o mais abalizado entendimento jurisprudencial, o efeito material da revelia somente será afastado com base no art. 345, inciso II, do CPC (art. 320, inc. II, do CPC/1973) quando tais fatos se referirem a direitos indisponíveis intrinsecamente ligados ao próprio réu, o que não acontece na situação em apreço, na qual o direito ao meio ambiente equilibrado é defendido pelo Ministério Público Estadual.
3. A despeito da tentativa do Apelante de desqualificar o recurso hídrico retratado nos autos para represa seca, conceitos extraídos da Geografia, Hidrografia, Geologia e Geomorfologia esclarecem que qualquer depressão ou acidente geográfico com aptidão de permitir o acúmulo de água seja por uma nascente, seja por força da chuva pode formar uma lagoa (a qual, por definição, tem tamanho inferior quando comparada com o lago).
4. A legislação brasileira é rica em enunciados normativos que vedam a construção de edificações nas proximidades de águas dormentes (lagos e lagoas), como se pode depreender tanto da Lei nº 6.766/79 quanto da Lei nº 12.651/2012.

5. Recurso desprovido.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da Quarta Câmara Cível, à unanimidade, para conhecer e desprover o recurso, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 030150117528, Relator: JORGE DO NASCIMENTO VIANA, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 19/10/2020, Data da Publicação no Diário: 06/11/2020)

ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE – LIMITAÇÃO ADMINISTRATIVA – USUCAPIÃO – POSSIBILIDADE – DOMÍNIO PRIVADO.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE USUCAPIÃO. ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. AUSÊNCIA DE INTERESSE DA MUNICIPALIDADE. LIMITAÇÃO ADMINISTRATIVA. POSSIBILIDADE. PODER DE POLÍCIA AMBIENTAL. PRECEDENTE. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. O artigo 63, inciso III, alínea b, do Código de Organização Judiciária do Estado do Espírito Santo (Lei Complementar nº 234/2002), estabelece que compete aos Juízes de Direito afetos às Varas da Fazenda Pública processar e julgar as causas de interesse da municipalidade.
2. In casu, a pretensão levada a efeito pelo Município de Cachoeiro de Itapemirim, em relação à área objeto da Ação De Usucapião em epígrafe, resume-se à limitação administrativa de uso do imóvel, no exercício do Poder de Polícia Ambiental, cuja circunstância não se revela suficiente a ensejar o seu inte-



resse no feito, eis que tal desiderato poderá ser exercido independentemente da questão relacionada ao assenhramento do imóvel objeto dos autos, o qual, aliás, não se trata de área pública.

3. A jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça possui entendimento de que “a caracterização de parte do imóvel como área de preservação permanente não implica obstáculo legal ao seu assenhramento pelo particular, podendo, então, ser objeto de usucapião. Isso porque a qualificação de determinada área como sendo de preservação permanente não a insere, por si só, no domínio público. Há compatibilidade legal entre o domínio privado e a delimitação da área de preservação permanente; configura-se, apenas, limitação administrativa à propriedade, estabelecida em prol do interesse coletivo de preservação ecológica. O proprietário tem, apenas, contido o exercício do domínio, com a supressão do seu livre gozo, que deverá atender às regras de preservação e conservação do sistema natural compreendido na sua propriedade. A limitação administrativa tem respaldo no exercício do poder de polícia ambiental.” (STJ – REsp 1669300/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/08/2018, DJe 17/12/2018).

4. Recurso conhecido e desprovido.

CONCLUSÃO: ACORDA a Egrégia Segunda Câmara Cível, por unanimidade dos votos, conhecer do Recurso de Agravo de Instrumento e, no mérito, negar-lhe provimento, nos termos da fundamentação do Voto do Eminentíssimo Desembargador Relator.

(TJES, Classe: Agravo de Instrumento, 011209000030, Relator: NAMYR CARLOS DE SOUZA FILHO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 10/11/2020, Data da Publicação no Diário: 18/11/2020)

RESPONSABILIDADE POR DANO AMBIENTAL

AÇÃO INDENIZATÓRIA – CONSTRUÇÃO DE BARRAGEM – DANO AMBIENTAL – RESPONSABILIDADE CIVIL – TEORIA DO RISCO INTEGRAL – MUNICIPALIDADE – LEGITIMIDADE PASSIVA – CONSTRUÇÃO POR DETERMINAÇÃO JUDICIAL – AUSÊNCIA DE EXCLUSÃO DO NEXO CAUSAL.

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO INDENIZATÓRIA. ILEGITIMIDADE PASSIVA. EXCLUSÃO DO MUNICÍPIO DE LINHARES DA LIDE. PREMATURA. TEORIA DA ASSERÇÃO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA CONHECIDO PARA DECLARAR COMPETENTE O JUÍZO SUSCITADO.

1. Funda-se a lide originária em responsabilidade civil decorrente de dano ambiental, a qual, por sua vez, baseia-se na teoria do risco integral. Por essa razão, verifica-se a impossibilidade de exclusão do Município de Linhares do polo passivo da ação indenizatória no momento processual em que se encontra o feito de origem.

2. É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que a prática de atos lícitos pode ensejar a obrigação de reparação dos danos, desde que aferida a existência de nexo de causalidade entre a conduta e o impacto negativo no meio ambiente. Precedentes.

3. O mero fato de a municipalidade ter construído a barragem para cumprir determinação judicial exarada na ação civil pública de nº 0017045-06.2016.8.08.0030 não a isenta automaticamente de responder pelos eventos danosos relacionados à referida obra, sendo prematura a exclusão do ente público efetivada de ofício pelo órgão a quo.

4. Pela Teoria da Asserção, a legitimidade deve ser verificada em abstrato, sob pena de se imiscuir no mérito da lide. Precedente TJES.

5. Conflito negativo de competência conhecido para declarar a competência do juízo suscitado da Vara da Fazenda Pública Estadual, Municipal, Registros Públicos e Meio Ambiente da Comarca de Linhares.



CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da Segunda Câmara Cível, à unanimidade, para declarar competente o Juízo da Vara da Fazenda Pública Estadual, Municipal, Registros Públicos e Meio Ambiente da Comarca de Linhares, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Conflito de competência cível, 100190049062, Relator: FERNANDO ESTEVAM BRAVIN RUY, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 13/10/2020, Data da Publicação no Diário: 26/10/2020)

AÇÃO INDENIZATÓRIA – CONSTRUÇÃO DE BARRAGEM NA LAGOA JUPARANÃ – MUNICÍPIO DE LINHARES – LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM – TEORIA DA ASSERÇÃO.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. CONSTRUÇÃO DE BARRAGEM NA LAGOA JUPARANÃ. PEDIDO FORMULADO EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA PELO MUNICÍPIO DE LINHARES. DANOS AOS MORADORES DA REGIÃO. INCIDÊNCIA DA TEORIA DA ASSERÇÃO. RECONHECIDA LEGITIMIDADE PASSIVA DO MUNICÍPIO. RECURSO PROVIDO.

1. No processo civil brasileiro a legitimidade das partes deve ser aferida à luz da Teoria da Asserção, isto é, a partir das assertivas lançadas pela parte autora na petição inicial. Doutrina.

2. Em ação de indenização decorrente da construção de barragem na Lagoa Juparanã, a fim de evitar a contaminação das águas pelos dejetos de minério do Rio Doce oriundos do acidente ambiental ocorrido em Mariana-MG, o Município de Linhares, em princípio, possui legitimidade passiva ad causam por força da incidência da Teoria da Asserção e por se vincular aos fatos descritos nos autos, já que a construção foi determinada a pedido do mesmo em Ação Civil Pública proposta contra a Samarco Mineração S/A. Precedente do e. TJES.

3. Decisão reformada.

4. Recurso provido.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da Quarta Câmara Cível, à unanimidade, conhecer do recurso e dar-lhe provimento, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Agravo de Instrumento, 030199003705, Relator: ARTHUR JOSÉ NEIVA DE ALMEIDA, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 16/11/2020, Data da Publicação no Diário: 25/11/2020)

OLEODUTO – INCÊNDIO – DANO AMBIENTAL – RESPONSABILIDADE OBJETIVA – TEORIA DO RISCO INTEGRAL – DEVER DE REPARAÇÃO.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER C/C INDENIZAÇÃO POR LUCROS CESSANTES. CONCESSÃO DE TUTELA DE URGÊNCIA PARA A RECUPERAÇÃO DE ÁREA DEGRADADA POR FORÇA DE INCÊNDIO PROVOCADO PELA EMPREITEIRA DA PETROBRAS, ORA RECORRENTE, NA FAZENDA DE PROPRIEDADE DA AGRAVADA. PRESENTES OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DA TUTELA DE URGÊNCIA. DECISÃO FUNDAMENTADA. AUSÊNCIA DE NULIDADE. APLICAÇÃO DO CDC. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. DEMANDA DE CONTEÚDO AMBIENTAL. RESPONSABILIDADE OBJETIVA FUNDADA NA TEORIA DO RISCO INTEGRAL. INDEVIDO O DEBATE, NESTE MOMENTO PROCESSUAL, ACERCA DO QUANTUM DEVIDO PARA A RECUPERAÇÃO EM QUESTÃO. NÃO CABIMENTO DE DISCUSSÃO SOBRE LUCROS CESSANTES NESTE AGRAVO POIS A DECISÃO IMPUGNADA NÃO TRATOU DA MATÉRIA. AUSÊNCIA DE ASSINATURA DE TERMO DE ACORDO PELA CONDÔMINA DA RECORRIDA SOBRE A RECUPERAÇÃO DA FAZENDA DO SOL. RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE DA MULTA COMINATÓRIA FIXADA. PRESERVAÇÃO DO PRAZO INICIAL PARA



O INÍCIO DA EXECUÇÃO DOS SERVIÇOS ESTABELECIDO PELO JUIZ A QUO. DECISÃO MANTIDA. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. É antiga a orientação do Colendo Superior Tribunal de Justiça no sentido de que se apresenta nula a decisão que se ressentir de fundamentação. Por sua vez, fundamentação concisa não importa em sua deficiência (AgRg no Ag 508.952/SP, Relator: Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, J 01/04/2004, DJ 26/04/2004). No caso, a decisão recorrida está suficientemente fundamentada. Portanto, afasta-se a alegada nulidade.

2. Ao contrário do que sustenta a agravante, a concessão da tutela antecipatória de urgência obedeceu aos requisitos estampados no art. 300 do CPC/2015, porque há elementos nos autos que evidenciam a probabilidade de direito da recorrida (danos na fazenda da agravada ocasionados por conduta da agravante, empreiteira da Petrobras) e perigo de dano (impossibilidade de exercício de sua atividade econômica, qual seja, predominantemente, a pecuária). Na situação vertente, ao menos sumariamente, está demonstrado pelos elementos de prova acostados à petição inicial, que o incêndio ocorreu em virtude de incidente ocorrido no oleoduto da Petrobras (ré em conjunto com a ora recorrente), que, inclusive, utilizou-se de sua brigada para combater os focos de incêndio juntamente com o Corpo de Bombeiros Militar. Neste passo, é notório que a utilização pela Petrobras e sua empreiteira (ora recorrente) de seus oleodutos está diretamente relacionada com suas atividades empresariais, pelo que o evento danoso ocorrido consubstancia-se em acidente de consumo, na forma do art. 17 do CDC, sendo a parte autora, ora agravada, considerada consumidora por equiparação (bystander). A teor dos arts. 14 e 29, do CPC, o fornecedor de serviços responde, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores, ainda que por equiparação, por defeitos relativos à prestação dos serviços. Verifica-se, ainda, que a natureza ambiental da controvérsia alvo da demanda de origem atrai também a responsabilidade objetiva fundada na teoria do risco integral. Portanto, tratando-se de responsabilidade objetiva basta a demonstração do dano e do nexo de causalidade, o que neste momento processual possui verossimilhança em cotejo com a prova acostada ao feito pela autora recorrida.

3. O debate levantado pela agravante sobre o valor propriamente dito para a recuperação da área degradada, por considerá-lo absurdamente estimado, não deve ser alvo de análise neste momento processual, pois só após a instrução e, portanto, na sentença, acaso procedente a pretensão inicial, é que o Juiz fará o seu estabelecimento. No momento, como dito anteriormente, a decisão impugnada se limita a determinar o cumprimento de obrigação de fazer consistente em recuperação da área degradada pela agravante e pela outra ré, a Petrobras.

4. No que pertine aos lucros cessantes, a agravante suscita a tese de ausência de prova, contudo, essa questão também não pode ser objeto de enfrentamento neste agravo, porque o Julgador não tratou desse tema, ou seja, abordou apenas a tutela antecipada, frisa-se, consistente na obrigação de fazer de recuperação da área degradada pelo incêndio. Os lucros cessantes pretendidos pela recorrida se referem ao que deixou de ganhar com o arrendamento do pasto. No entanto, essa matéria será abordada na sentença.

5. Por outro lado, muito embora a recorrente alegue que celebrou acordo com JCS Agropecuária e Participações Ltda (que atua em regime de condomínio com a autora agravada na Fazenda do Sol) com o objetivo de demonstrar a ausência de resistência à recuperação da área da agravada, observa-se, pela atenta análise da documentação constante deste caderno processual, que o termo de acordo e quitação existente nos autos não contém a assinatura da JCS, mas apenas da recorrente, de forma que nenhum efeito jurídico produz em relação àquela pessoa jurídica (JCS Agropecuária e Participações Ltda), que, frisa-se, nem mesmo após sua assinatura no documento. Também não há nos autos nenhuma prova de pagamento deste acordo, o que torna desnecessários maiores comentários acerca do tema.

6. Como cediço, a multa imposta para descumprimento da decisão judicial tem caráter precário e inibitório, emprestando, assim, efetividade ao processo, razão pela qual deve ser fixada em valor que atenda ao princípio da proporcionalidade e ao da razoabilidade, de modo a coagir o devedor a cumprir a ordem



judicial e sem implicar enriquecimento injusto da parte adversa. O Colendo Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento no sentido de que o teto máximo para a cobrança da multa, a priori, não deve se distanciar do valor da obrigação principal, em homenagem aos referidos princípios. Na situação vertente, observando apenas a pretensão inicial, o somatório da obrigação principal até o ajuizamento da demanda equivale a R\$649.756,12 (seiscentos e quarenta e nove mil setecentos e cinquenta e seis reais e doze centavos), de modo que as astreintes alvo desta irresignação (de R\$50.000,00 por dia de descumprimento do comando judicial até o limite de R\$600.000,00) estão dentro dos patamares da proporcionalidade e razoabilidade, e, portanto, abaixo do valor da obrigação principal perseguida (R\$649.756,12).

7. Questiona a agravante o prazo para início dos serviços fixados na decisão objurgada em 20 (vinte) dias. Nesse ponto refuta-se a argumentação recursal pelo simples fato de que a agravante não trouxe nenhuma prova de que referido lapso temporal seria insuficiente para o início dos trabalhos. Aliás, o próprio Magistrado destaca no decisum que será necessária a apresentação de um cronograma de execução dos serviços para que possa verificar os critérios de razoabilidade e proporcionalidade do tempo de execução. Todavia, reitera-se, a agravante não trouxe nenhuma prova sobre a insuficiência do tempo de início dos serviços nem trata do mencionado cronograma de execução.

8. Recurso conhecido e improvido, com a manutenção do decisum objurgado.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da 3ª Câmara Cível do Egrégio Tribunal de Justiça do Espírito Santo, em, à unanimidade, CONHECER do recurso de agravo de instrumento e NEGAR-LHE PROVIMENTO.

(TJES, Classe: Agravo de Instrumento, 030199005163, Relator: RONALDO GONÇALVES DE SOUSA, Órgão julgador: TERCEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 03/11/2020, Data da Publicação no Diário: 20/11/2020)



ROMPIMENTO DAS BARRAGENS DE FUNDÃO E SANTARÉM – RESPONSABILIDADE POR DANO AMBIENTAL – DEVER DE REPARAÇÃO – DIMENSÕES COLETIVA E INDIVIDUAL – AÇÃO INDENIZATÓRIA – PESCADOR – LEGITIMIDADE ATIVA.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. ROMPIMENTO DAS BARRAGENS DE FUNDÃO E SANTARÉM EM MARIANA/MG. LEGITIMIDADE ATIVA PESCADOR. POSSIBILIDADE DE COMPROVAÇÃO DA CONDIÇÃO DE PESCADOR INFORMAL POR OUTROS MEIOS DE PROVA ADMITIDOS NO DIREITO. TEORIA DA ASSERTÇÃO. POSSIBILIDADE DE AJUIZAMENTO DE DEMANDA INDIVIDUAL DECORRENTE DE DANO AMBIENTAL. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. SENTENÇA ANULADA.

1. Não obstante a fundamentação apresentada pelo julgador primevo, entendo que os apelantes comprovaram que exercem atividade pesqueira, conforme cópia das carteiras de pescador profissional acostada à fls. 68/81. Ainda que alguns desses documentos estejam com o prazo de validade expirado, em data anterior à tragédia, ressalte-se que a condição de pescador informal, que não é ilícita no nosso ordenamento jurídico, pode ser comprovada por outros meios de prova, que não a documental.

2. Não se pode exigir do pescador informal que comprove documentalmente sua condição para ter processada sua demanda, pois o fato constitutivo do seu pretense direito pode ser comprovado por outros meios de prova admitidos no direito, que não a documental.

3. Ademais, o C. STJ já definiu, que as condições da ação, dentre elas a legitimidade ativa, deve ser aferida com base na Teoria da Assertão, ou seja, a partir das alegações aduzidas na inicial, sendo desnecessário qualquer análise probatória.

4. Além de se vislumbrar a pertinência dos argumentos lançados na peça de ingresso para justificar a legitimidade ativa dos apelantes, ressalte-se que a análise, se estes fazem jus ou não à indenização pretendida, é matéria de mérito, que deve ser apreciada após devida instrução probatória.

5. Verifica-se que os apelantes buscam indenização oriunda de dano ambiental no âmbito da esfera individual e não na esfera coletiva, sendo entendimento da Corte da Cidadania que a responsabilização do poluidor pode ocorrer em ambos os casos.

6. Assim, embora a apelada tenha celebrado TAC para fins de reparação/compensação de danos ambientais coletivos, nada obsta que os apelantes pleiteiem indenização no âmbito da esfera individual.

7. Recurso CONHECIDO e PROVIDO. Sentença ANULADA

CONCLUSÃO: ACORDA a Egrégia Segunda Câmara Cível, à unanimidade de votos, CONHECER do recurso de apelação para DAR-LHE PROVIMENTO, nos termos do voto proferido pelo E. Relator.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 015180006585, Relator: CONVOCADO – RAIMUNDO SIQUEIRA RIBEIRO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 27/10/2020, Data da Publicação no Diário: 04/11/2020)



CIVIL

DIREITO DAS COISAS

DIREITO REAL DE ENFITEUSE – TRANSMISSÃO A HERDEIRO – EXERCÍCIO DA POSSE – TURBAÇÃO PELO PODER PÚBLICO.

APELAÇÃO. DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO POSSESSÓRIA. DIREITO REAL DE ENFITEUSE. EXERCÍCIO DA POSSE PELO HERDEIRO DA ENFITEUTA. TURBAÇÃO PRATICADA PELO ENTE PÚBLICO. DIREITO À MANUTENÇÃO DA POSSE. INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. O direito real de enfiteuse é perpétuo, transmissível pela herança, e confere amplos poderes ao enfiteuta, sendo que o ente público não logrou êxito em demonstrar as causas de extinção previstas no artigo 692 do Código Civil de 1916, nem que a área foi afetada ao interesse público.
2. A prova documental e testemunhal produzida pelos apelados demonstrou o efetivo exercício da posse após o falecimento da enfiteuta e o cumprimento da função social do imóvel, o que lhes assegura a proteção possessória contra os atos de turbação praticados pelo senhorio direto.
3. O ato da municipalidade de destruir o muro que dividia a área conferida em enfiteuse e o cemitério público gera o dever de indenizar os titulares do aludido direito real.
4. Recurso conhecido e improvido.

CONCLUSÃO: ACORDA a Egrégia Segunda Câmara Cível, por unanimidade dos votos, conhecer e negar o recurso, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Apelação / Remessa Necessária, 047170093307, Relator: FERNANDO ESTEVAM BRAVIN RUY, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 03/11/2020, Data da Publicação no Diário: 10/11/2020)



USUCAPIÃO – BEM IMÓVEL – INDICAÇÃO DO PROPRIETÁRIO – OBRIGATORIEDADE – ART. 859 DO CC – AUSÊNCIA – EXTINÇÃO DA AÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. AÇÃO DE USUCAPIÃO EXTINTA SEM APRECIÇÃO DO MÉRITO POR AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DO PROPRIETÁRIO DO IMÓVEL PELO INTERESSADO. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. A citação daquele em cujo nome esteja transcrito o imóvel é obrigatória, pois é pessoa certa e presumidamente o proprietário, nos moldes do disposto no art. 859 do Código Civil. Como interessado certo, deve ser citado pessoalmente, nas formas previstas na lei adjetiva civil.
2. No caso, os autores/apelantes deixaram de investigar acerca da propriedade do imóvel maior do qual faz parte o terreno objeto do pedido e omitiram a nomeação do respectivo titular para condição de réu, o que, nos termos delineados acima, inviabiliza o prosseguimento da demanda, que seria nula caso isso ocorresse.
3. Sentença mantida.
4. Recurso conhecido e desprovido.

CONCLUSÃO: ACORDA a Egrégia Segunda Câmara Cível, à unanimidade de votos, conhecer do presente recurso para negar-lhe provimento, nos termos do voto proferido pelo E. Relator.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 021140112422, Relator: CONVOCADO – RAIMUNDO SIQUEIRA RIBEIRO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 06/10/2020, Data da Publicação no Diário: 20/10/2020)

USUCAPIÃO – BEM IMÓVEL VINCULADO AO SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO – AUSÊNCIA DE ANIMUS DOMINI.

DIREITO CIVIL. USUCAPIÃO. BEM VINCULADO AO SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. ANIMUS DOMINI. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS CONSTITUCIONAIS. PRECEDENTES DO STJ. PEDIDO JULGADO IMPROCEDENTE. SENTENÇA MANTIDA. APELO CONHECIDO, MAS NÃO PROVIDO.

1. Não há como reconhecer o exercício de posse ad usucapionem sobre imóvel objeto de contrato de financiamento com gravame hipotecário, ainda que firmado com instituição privada, como a POUPEX, mas vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação, tendo em vista que, nesses casos, o possuidor não tem a coisa com animus domini. Precedentes do STJ.
2. Constatada a ausência do animus domini, requisito indispensável à configuração da prescrição aquisitiva, correta a sentença que julgou improcedente o pedido de usucapião.
3. Apelação conhecida, mas não provida.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores que compõem a Primeira Câmara Cível do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo, por unanimidade, negar provimento ao apelo, nos termos do voto da relatora.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 047150080076, Relator: JANETE VARGAS SIMÕES, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 06/10/2020, Data da Publicação no Diário: 18/11/2020)



USUCAPIÃO EXTRAORDINÁRIA – POSSE AD USUCAPIONEM – PERÍODO SUPERIOR A 15 ANOS – PRESCRIÇÃO AQUISITIVA RECONHECIDA.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE USUCAPIÃO EXTRAORDINÁRIA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PREVISTOS NO ART. 1.238 DO CÓDIGO CIVIL. POSSE AD USUCAPIONEM POR PERÍODO SUPERIOR A 15 ANOS. RECONHECIMENTO EXPRESSO DO PROPRIETÁRIO. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. Nos termos do art. 1.238 do Código Civil, aquele que, por quinze anos, sem interrupção, nem oposição, possuir como seu um imóvel, adquire-lhe a propriedade, independentemente de título e boa-fé; podendo requerer ao juiz que assim o declare por sentença, a qual servirá de título para o registro no Cartório de Registro de Imóveis.
2. Para aquisição do imóvel pela via da usucapião extraordinária basta a comprovação da posse ad usucapionem, isto é, aquela exercida de forma mansa, pacífica, ininterrupta e com animus domini, e o cumprimento do prazo previsto em lei.
3. No caso em tela, verifica-se do documento acostado aos autos denominado Declaração de Reconhecimento de Transferência, Domínio, Cessão e Posse de Bem Imóvel que há reconhecimento expresso da Requerida Delta que o imóvel discutido fora adquirido pelos Autores em 05/01/1998, sendo que, desde então, eles exercem posse sobre o bem sem qualquer interferência de terceiros.
4. Considerando que a própria Requerida e proprietária registral do bem reconheceu que o imóvel fora adquirido pelos Autores em 05/01/1988, portanto, há mais de 15 (quinze) anos e que, desde a referida

data, os Requerentes exercem a posse mansa, pacífica e ininterrupta sobre o dito imóvel, há de se reconhecer a prescrição aquisitiva.

5. Recurso conhecido e provido.

CONCLUSÃO: ACORDA a Egrégia Segunda Câmara Cível, à unanimidade de votos, CONHECER do recurso de apelação para DAR-LHE PROVIMENTO, nos termos do voto proferido pelo E. Relator.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 047160110889, Relator: ÁLVARO MANOEL ROSINDO BOURGUIGNON – Relator Substituto: RAIMUNDO SIQUEIRA RIBEIRO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 27/10/2020, Data da Publicação no Diário: 04/11/2020)

USUCAPIÃO EXTRAORDINÁRIA – REQUISITOS PREENCHIDOS – PRESCRIÇÃO AQUISITIVA RECONHECIDA.

APELAÇÃO CÍVEL. PRELIMINAR DE IMPUGNAÇÃO À GRATUIDADE DA JUSTIÇA CONFERIDA À APELANTE. REJEITADA. MÉRITO. USUCAPIÃO EXTRAORDINÁRIO. REQUISITOS PREENCHIDOS. ANIMUS DOMINI DEVIDAMENTE DEMONSTRADO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Rejeita-se a preliminar de impugnação à gratuidade da justiça, porquanto devidamente demonstrado nos autos a situação de hipossuficiência da apelante.

2. Em se tratando de usucapião extraordinária os únicos requisitos exigidos são tempo, posse ininterrupta e sem oposição e animus domini, independente de boa-fé, nos termos do disposto no artigo 1.238, do Código Civil.

3. No presente caso, os apelados demonstraram o preenchimento dos requisitos para o implemento da prescrição aquisitiva, em especial o lapso temporal e a posse ininterrupta com animus domini, o que se extrai satisfatoriamente da prova testemunhal produzida nos autos.

4. Embora a apelante detenha título de propriedade da área em questão, não fez prova de que tenha de fato exercido a sua posse, sequer comprovou nos autos o pagamento do respectivo Imposto Predial Territorial Urbano IPTU, nunca tendo contestado a utilização do imóvel usucapiendo no decorrer dos mais de 50 (cinquenta) anos em que os apelados se apossaram da área.

5. Destarte, não tendo a apelante se desincumbido do ônus probatório que lhe competia, nos termos do art. 373, inciso II, do CPC, relativamente a existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito autoral, não verifico razões para alterar a sentença recorrida que, após reconhecer o preenchimento dos requisitos para a usucapião extraordinária (art. 1.238 do CC), reconheceu a prescrição aquisitiva em favor dos autores/apelados.

6. Recurso desprovido.

CONCLUSÃO: ACORDA a Colenda Segunda Câmara Cível, REJEITAR a preliminar e, no mérito, por igual votação, NEGAR PROVIMENTO ao recurso, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 011130142018, Relator: CARLOS SIMÕES FONSECA, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 06/10/2020, Data da Publicação no Diário: 20/10/2020)

DIREITOS DA PERSONALIDADE

ALTERAÇÃO DO PRENOME – CONSTRANGIMENTO – RAZÕES DE ORDEM PESSOAL – NECESSIDADE DE AGUARDAR DA MAIORIDADE – IRRAZOABILIDADE.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE RETIFICAÇÃO DE REGISTRO CIVIL. PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA POR CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA AFASTADA. MÉRITO. PRINCÍPIO DA



IMUTABILIDADE RELATIVA DO NOME CIVIL. MITIGAÇÃO. POSSIBILIDADE DE ALTERAÇÃO IMOTIVADA NO PRIMEIRO ANO DA MAIORIDADE CIVIL. ART. 56 DA LEI DE REGISTROS PÚBLICOS. INTERESSADO QUE SE SENTE CONSTRANGIDO COM O PRENOME, DESRAZOABILIDADE DE FAZÊ-LO AGUARDAR ATÉ ATINGIR A MAIORIDADE. INCLUSÃO DE PATRONÍMICO. POSSIBILIDADE. MAIOR PROXIMIDADE COM O IRMÃO UNILATERAL. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. Rejeita-se a preliminar de nulidade da sentença por cerceamento do direito de defesa, uma vez que o Juízo a quo fundamentou a sua decisão de improcedência no fato de que as razões apresentadas pelo Apelante não são suficientes para permitir a retificação de seu registro e não pela ausência de provas do alegado constrangimento.

2. Conforme já se manifestou este E. Tribunal, a observância do procedimento previsto no art. 109, §§1º e 2º, da Lei de Registros Públicos, somada à prevalência do princípio da livre convicção motivada, afasta a tese de cerceamento de defesa, notadamente porque a sentença sequer aventou a falta de prova (TJES, Classe: Apelação Cível, 047180063027, Relator: RONALDO GONÇALVES DE SOUSA, Órgão julgador: TERCEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 11/02/2020, Data da Publicação no Diário: 21/02/2020).

3. No ordenamento jurídico pátrio, vige a regra da inalterabilidade relativa do nome civil, segundo a qual, o nome (prenome e patronímico) escolhido na ocasião do nascimento, reveste-se de definitividade, admitindo-se sua modificação, excepcionalmente, nas hipóteses expressamente previstas em lei ou reconhecidas por decisão judicial, conforme estatuído no Art. 57, Lei 6.015/75.

4. A Lei de Registros Públicos autoriza, ainda, em seu Art. 56, que o interessado, no primeiro ano após ter atingido a maioridade civil, poderá alterar o seu nome, sem qualquer justificativa, desde que não prejudique os apelidos de família. No caso em tela, conquanto se reconheça que o prenome Francisco, aparentemente, não possui o condão de causar constrangimento ao Apelante, atualmente com 14 (catorze) anos, revela-se ilógico e desrazoável fazê-lo aguardar até atingir a maioridade para que, imotivadamente, faça a alteração de seu nome, se ele, por razões de ordem pessoal, sente-se constrangido com o referido prenome.

5. Sob o mesmo fundamento é que se mostra possível a inclusão do sobrenome Messias como forma de garantir maior proximidade com o nome do irmão do Apelante, além de estreitar os vínculos com a família materna, além de não se vislumbrar a ocorrência de má-fé ou prejuízo a terceiros com a alteração pretendida, eis que não se está suprimindo um patronímico.

6. Recurso conhecido e provido, a fim de julgar procedente a retificação pretendida pelo Apelante, que passará a chamar-se Lucas Messias Barros Faria.

CONCLUSÃO: ACORDA a Egrégia Segunda Câmara Cível, à unanimidade de votos, CONHECER do recurso de apelação, para DAR-LHE PROVIMENTO, nos termos do voto proferido pelo E. Relator.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 048180248089, Relator: CONVOCADO – RAIMUNDO SIQUEIRA RIBEIRO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 06/10/2020, Data da Publicação no Diário: 20/10/2020)

CERTIDÃO DE NASCIMENTO – DATA EQUIVOCADA – DOCUMENTOS PESSOAIS QUE REPRODUZEM O ERRO – ASSENTO – AUSÊNCIA DE VÍCIO – PEDIDO DE RETIFICAÇÃO IMPROCEDENTE.

REGISTROS PÚBLICOS. PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE RETIFICAÇÃO DE REGISTRO DE NASCIMENTO. CERTIDÃO EMITIDA COM DATA EQUIVOCADA. ERRO NÃO IDENTIFICADO NO ASSENTO. MANUTENÇÃO DA DATA CONSTANTE DO LIVRO DE NASCIMENTO. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA.

1. Não obstante conste dos autos certidão indicando o nascimento do autor em 19/01/1971, restou esclarecido por meio de cópia do livro de nascimento, que a data correta é 13/01/1971.



2. A emissão de documentos pessoais com base na certidão equivocada não constitui justificativa legal para a retificação do registro de nascimento, que deve corresponder à data registrada no livro pertinente.

3. Não identificado erro, engano ou irregularidade no assento de nascimento do requerente GIVALDO SOARES LOPES, passível de retificação nos moldes do artigo 109, da Lei de Registros Públicos, não merece guarida a pretensão autoral de alteração da data de seu nascimento.

4. Recurso conhecido e improvido.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da Segunda Câmara Cível, à unanimidade, CONHECER do recurso para NEGAR-LHE PROVIMENTO, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 024180227530, Relator: FERNANDO ESTEVAM BRAVIN RUY, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 03/11/2020, Data da Publicação no Diário: 10/11/2020)

PESSOA COM DEFICIÊNCIA – CURATELA – CARÁTER EXCEPCIONAL E ESTRITAMENTE NECESSÁRIO – IMPRESCINDIBILIDADE DE REALIZAÇÃO DE PERÍCIA BIOPSISSOCIAL.

DIREITO CIVIL. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ESTATUTO DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA. CURATELA. MEDIDA EXCEPCIONAL. APENAS PARA ATOS DE NATUREZA PATRIMONIAL E NEGOCIAL. NECESSIDADE DE PERÍCIA BIOPSISSOCIAL. NECESSIDADE DE DEFINIÇÃO DOS EXATOS TERMOS DA CURATELA. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. SENTENÇA ANULADA.

1. O Código Civil de 2002 estabelece, em seu art. 4º, inciso III, com sua nova redação dada pela Lei nº 13.146/2015 (Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência) que são incapazes, relativamente a certos atos ou à maneira de os exercer: (...) aqueles que, por causa transitória ou permanente, não puderem exprimir sua vontade.

2. O Estatuto da Pessoa com Deficiência (Lei 13.146/2015), operou uma profunda reestruturação do sistema de proteção dos incapazes, estabelecendo que a deficiência afeta a plena capacidade civil da pessoa.

3. Referido diploma legal determinou que a pessoa com deficiência deve ser considerada plenamente capaz de exercer, pessoalmente, todos os atos da vida civil, mesmo nas hipóteses em que estiver submetida à curatela, que, inclusive, deve ser decretada apenas quando estritamente necessário e em caráter excepcional, afetando apenas os atos de natureza patrimonial e negocial.

4. O Estatuto estabelece, ainda, que a avaliação da deficiência do indivíduo, nas hipóteses necessárias, deverá ser biopsicossocial, feita por equipe multiprofissional e interdisciplinar.

5. O próprio Código de Processo Civil de 2015, ao tratar acerca do processo de Interdição, determina que, em caso de incapacidade para a prática de atos da vida civil, deverão ser indicados, especificamente, quais são os atos para qual haverá a necessidade de curatela.

6. A jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça entende ser necessário o exame médico que resulte em laudo pericial fundamentado, no qual devem ser examinadas todas as circunstâncias relacionadas à existência da patologia do interditando, bem como a sua extensão e limites.

7. O Laudo Pericial constante nos autos é insuficiente, na medida em que apenas evidencia a patologia do Recorrente, sem estabelecer o grau do retardo mental acometido pelo mesmo e sem especificar quais são todas suas limitações, principalmente no tocante aos atos da vida civil.

8. Levando em conta que a interdição deve ser sempre decretada em hipótese excepcional, analisando todas as circunstâncias pessoais do indivíduo relativamente incapaz, no intuito de privá-lo da realização apenas dos atos e negócios relacionados a sua condição, é imprescindível a necessidade de realização da Perícia Biopsicossocial.

9. Recurso conhecido e provido. Sentença anulada.



CONCLUSÃO: ACORDA a Egrégia Segunda Câmara Cível, por unanimidade dos Votos, conhecer do presente Recurso de Apelação Cível e conferir-lhe provimento, para anular a Sentença combatida, determinando o retorno dos autos ao Juízo de Primeiro Grau para a reabertura da instrução processual, com a respectiva realização da Perícia Biopsicossocial, nos termos do Voto do Eminentíssimo Desembargador Relator.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 032160024900, Relator: NAMYR CARLOS DE SOUZA FILHO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 06/10/2020, Data da Publicação no Diário: 20/10/2020)

NEGÓCIOS JURÍDICOS

CONTRATO DE LOCAÇÃO DE IMÓVEL – FORMA VERBAL – VALIDADE – BENFEITORIAS – AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO – USUCAPIÃO FAMILIAR – INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO DE CASAMENTO OU UNIÃO ESTÁVEL.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE DESPEJO C/C COBRANÇA DE ALUGUÉIS. CONTRATO DE LOCAÇÃO VERBAL. POSSIBILIDADE. ART. 47 DA LEI DO INQUILINATO. EXISTÊNCIA DE ELEMENTOS NOS AUTOS QUE INDICAM A EXISTÊNCIA DA RELAÇÃO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE FATO MODIFICATIVO OU EXTINTIVO DA PRETENSÃO DE DESPEJO. ÔNUS DA PARTE REQUERIDA. ART. 373, II, DO CPC. INDENIZAÇÃO POR BENFEITORIAS. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DOS SERVIÇOS REALIZADOS E DOS VALORES DESPENDIDOS. USUCAPIÃO FAMILIAR. ART. 1.240-A DO CÓDIGO CIVIL. INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO DE CASAMENTO OU UNIÃO ESTÁVEL ENTRE AS PARTES. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO. ART. 85, §11, DO CPC. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. A Lei do Inquilinato (Lei nº 8.245/91), em seu art. 47, autoriza a celebração de contrato de locação residencial na forma verbal.

2. No caso, os elementos coligados aos autos (contrato de compra e venda, guias de IPTU, etc.) são suficientes para demonstrar a celebração de contrato verbal entre as partes. Além do mais, o Requerente/ Apelado notificou a Requerida/Apelante para desocupação do imóvel, documento este que não fora objeto de impugnação específica em contestação.

3. A parte requerida não logrou êxito em comprovar as alegações de que morou no local a pedido da genitora do Autor ou de que pagava o financiamento do bem, ônus este que lhe competia, a teor do Art. 373, II, do CPC.

4. Quanto ao pleito de indenização pelas benfeitorias realizadas, as testemunhas ouvidas em Juízo apontam para o fato de a Apelante ter realizado reparos no imóvel, contudo, não há nos autos qualquer comprovante do valor efetivamente gasto e dos serviços realizados.

5. Incabível o reconhecimento da figura da usucapião familiar prevista no Art. 1.240-A do Código Civil, eis que tal espécie de prescrição aquisitiva somente é cabível entre cônjuges, sendo que nunca houve nenhuma relação, seja de casamento ou união estável, entre as partes.

6. Ante o desprovimento do recurso, com fulcro no Art. 85, §11, do CPC, majora-se os honorários advocatícios em 2% (dois por cento), restando a exigibilidade suspensa, na forma do Art. 98, §3º, do CPC, eis que a Requerida/Apelante litiga sob o pálio da gratuidade da justiça.

7. Recurso conhecido e desprovido.

CONCLUSÃO: ACORDA a Egrégia Segunda Câmara Cível, à unanimidade de votos, conhecer do presente recurso e NEGAR-LHE PROVIMENTO, nos termos do voto proferido pelo E. Relator.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 046160006212, Relator: CONVOCADO – RAIMUNDO SIQUEIRA RIBEIRO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 10/11/2020, Data da Publicação no Diário: 16/11/2020)



MANDATO – REVOGAÇÃO DE SUBSTABELECIMENTO – VALIDADE – MANDATO EM CAUSA PRÓPRIA NÃO CONFIGURADO.

APELAÇÃO CÍVEL. PRELIMINAR ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA CONCEDIDA. IMPUGNAÇÃO REJEITADA. PRELIMINAR PREVENÇÃO DE RELATOR ACOLHIDA. PRELIMINARES. OFENSA À COISA JULGADA. AUSÊNCIA DE REGULARIDADE FORMAL ATINENTE À REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA DIALETICIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE JUNTADA DE NOVOS DOCUMENTOS EM GRAU RECURSAL. REJEITADAS. MÉRITO. AÇÃO ANULATÓRIA. REVOGAÇÃO DE SUBSTABELECIMENTO. VALIDADE. MANDATO EM CAUSA PRÓPRIA NÃO CONFIGURADO. SIMULAÇÃO INEXISTENTE. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. Preliminar: assistência judiciária gratuita

1. Os apelantes pleiteiam a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita nesta instância recursal. Por outro viés, em contrarrazões recursais, a recorrida impugna o pleito. Apesar da possibilidade de rateio de custas entre os recorrentes, fazem jus ao beneplácito, notadamente porque demonstraram não possuir condições financeiras de arcar com o preparo recursal. Não obstante, a concessão do beneplácito nesta instância recursal opera efeito ex nunc, pelo que, não retroage a fim de alcançar situações anteriores. Precedentes STJ e TJES. Preliminar de impugnação ao pedido de assistência judiciária gratuita rejeitada. Pedido preliminar de concessão do beneplácito acolhido. Benefício deferido nesta instância recursal. Preliminar: prevenção.

2. Os apelantes aduzem em seu recurso e a recorrida rechaça, em suas contrarrazões recursais, a prevenção para julgamento do presente recurso. Ocorre que, a matéria deduzida nos autos deste recurso é funcionalmente ligada ao processo registrado sob o nº 0056825-55.2012.8.08.0030, já que ambas as demandas tratam sobre a validade ou não dos atos de revogação de substabelecimentos referentes a uma procuração envolvendo o mesmo imóvel litigioso. Preliminar de existência de prevenção acolhida. Preliminar: ofensa à coisa julgada.

3. De fato, a matéria analisada nos autos nº 0056825-55.2012.8.08.0030 envolve a questão atinente à presente demanda, pois também tinha o intuito finalístico de desconstituir o registro de compra e venda do mesmo imóvel objeto desta lide, perpassando a nulidade da revogação de substabelecimento. Ocorre que, a coisa julgada possui um limite subjetivo, que faz com que a decisão atinja apenas os litigantes, conforme disposto no artigo 506 do CPC, de modo que não há que se falar em ofensa à coisa julgada na presente hipótese. Preliminar rejeitada. Preliminar: ausência de regularidade formal.

4. Em sede de contrarrazões recursais a recorrida sustenta a inadmissibilidade do recurso por irregularidade de representação processual. Ocorre que, o substabelecimento do mandato, sem reserva de poderes, importa em renúncia da representação judicial da parte e na consequente transferência ao novo advogado substabelecido de todos os direitos e obrigações decorrentes do mandato outorgado. Preliminar rejeitada. Preliminar: violação ao princípio da dialeticidade.

5. As razões recursais são capazes de demonstrar o porquê do inconformismo dos apelantes com a r. sentença, haja vista que buscam reforma da sentença para que seja reconhecida a validade do registro de compra e venda do imóvel objeto da demanda. Preliminar rejeitada. Preliminar: impossibilidade de juntada de novos documentos em grau recursal.

6. O Colendo Superior Tribunal de Justiça admite a juntada de documentos, que não apenas os produzidos após a inicial e a contestação, inclusive na via recursal, desde que observado o contraditório e ausente a má-fé. Precedente. No caso, a juntada da documentação pela apelante foi seguida de vista para a parte contrária para oferecer as contrarrazões, de modo que restaram assegurados os princípios do contraditório e da ampla defesa. Preliminar rejeitada. Mérito.

7. Não realizada a contradita no momento adequado, opera-se a preclusão, o que impossibilita a sua discussão em grau de recurso de apelação. Precedentes TJES.

8. Uma das hipóteses em que o mandato não poderá ser revogado é a prevista no artigo 685 do Código Civil, a saber, quando se tratar de mandato em causa própria. Ao que parece, é esta situação que a recor-



rida pretendeu configurar, como artifício para anular a revogação do substabelecimento outorgado em seu favor. Ocorre que, para que o instrumento de mandato, com cláusula in rem suam tenha os efeitos do contrato de compra e venda, afora os elementos essenciais desse negócio jurídico, deve conter cláusulas de irrevogabilidade, irretroatividade e dispensa de prestação de contas. Precedentes TJDFT e TJES.

9. No caso em análise, a procuração e, conseqüentemente, os respectivos substabelecimentos trazidos aos autos não instrumentalizam um mandato em causa própria. O referido instrumento de mandato não contém a cláusula em causa própria, nem tampouco autorização expressa de transferência do bem para o próprio outorgado desde logo. Carece o aludido instrumento, ainda, de qualquer menção acerca do eventual pagamento, pelo mandatário/outorgado, do preço do imóvel. Por fim, não foram inseridas no instrumento do mandato as cláusulas de irretroatividade e de irrevogabilidade.

10. Os poderes especiais ali mencionados não devem ser interpretados de maneira ampla, mas restrita, não sendo possível deduzir subjetividades não expostas de maneira clara e objetiva, sob pena de se incorrer em insegurança jurídica. Assim, conclui-se que se trata de procuração ad negotia, sendo firmada apenas para gestão dos negócios relativos ao imóvel, de modo que permanece, portanto, hígida a possibilidade, ao substabelecimento, de revogar o substabelecimento.

11. As provas colacionadas aos autos não são suficientes para embasar o suposto equívoco do ex-companheiro da recorrida em revogar o substabelecimento que lhe havia outorgado, nem mesmo ilegalidade na revogação do substabelecimento outrora outorgado a ele pela sua irmã apelante, de modo que não há óbice a revogação do substabelecimento. Por conseqüência, não há nulidade no registro de compra e venda.

12. O próprio reconhecimento de que se trata de procuração ad negotia repercute na ausência de simulação no negócio jurídico que desembocou no registro de compra e venda em favor dos apelantes, haja vista que reverbera na ausência de reconhecimento de qualquer direito da recorrida sobre o imóvel. Nesse sentido, pertinente mencionar que não há nos autos demonstração de pagamento de preço por parte da recorrida, sendo que uma testemunha apenas ouviu dizer que houve o pagamento do valor para compra do imóvel pela recorrida e não há lastro probatório para tais afirmações a não ser o depoimento do ex-companheiro da apelada, que possuía em trâmite uma ação que tinha o objetivo de anular os atos revogatórios e obter indenização por danos morais em decorrência dos mesmos fatos discutidos na presente demanda, o que não pode ser desconsiderado ao se atribuir o valor probatório ao seu depoimento.

13. Recurso conhecido e provido. Ônus sucumbenciais invertidos.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da Segunda Câmara Cível, à unanimidade, conhecido o recurso e provido, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 030120130353, Relator: FERNANDO ESTEVAM BRAVIN RUY, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 03/11/2020, Data da Publicação no Diário: 10/11/2020)

NEGÓCIO JURÍDICO – MÚTUO CONSENTIMENTO – COMPROVAÇÃO – PRAZO PARA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO – CONCORDÂNCIA – PROJETO BÁSICO – ERROS TÉCNICOS – CONTRATADA PARA PROJETO EXECUTIVO – AUSÊNCIA DE RESPONSABILIDADE.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE EXISTÊNCIA DE NEGÓCIO JURÍDICO C/C PERDAS E DANOS. MÚTUO CONSENTIMENTO. CONTRATO VÁLIDO. INADIMPLEMENTO CONTRATUAL COMPROVADO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Atendidos os requisitos básicos de qualquer relação contratual (legitimidade das partes, forma não prescrita em lei e objeto lícito e possível), o negócio jurídico é válido independentemente da aposição de assinatura no instrumento contratual, desde que demonstrado o mútuo consentimento.



2. Considerando que os negócios jurídicos devem ser interpretados conforme a manifestação de vontade (art. 107 do Código Civil) e a boa-fé (art. 113), é defeso à parte contratante questionar, somente a posteriori, o prazo para prestação do serviço quando há evidências de que concordou, durante as tratativas, com o tempo exigido pelo contratado.

3. Como o projeto executivo de engenharia pressupõe a existência e aprovação do projeto básico, eventuais erros técnicos contidos nesse último não podem ser imputados, a título de inadimplemento, à parte contratada para realizar o projeto executivo, sobretudo quando não lhe fora dada a oportunidade de corrigir ambos os projetos no prazo convencionado de 60 dias.

4. Recurso desprovido.

CONCLUSÃO: ACORDA a Egrégia Segunda Câmara Cível, à unanimidade, negar provimento ao recurso. (TJES, Classe: Apelação Cível, 024110296829, Relator: JOSÉ PAULO CALMON NOGUEIRA DA GAMA, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 01/12/2020, Data da Publicação no Diário: 14/12/2020)

CONTRATO DE ARRENDAMENTO MERCANTIL

VEÍCULO SINISTRADO – DEPÓSITO EM PÁTIO PRIVADO – OBRIGAÇÃO PROPTER REM – ARRENDANTE – PROPRIETÁRIO DO BEM ALIENADO ENQUANTO PERDURAR O ARRENDAMENTO MERCANTIL – RESPONSABILIDADE PELO PAGAMENTO.

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. APELAÇÃO CÍVEL. ARRENDAMENTO MERCANTIL. VEÍCULO SINISTRADO. DEPÓSITO NO PÁTIO DA SEGURADORA. REMOÇÃO. OBRIGAÇÃO PROPTER REM. RESPONSABILIDADE EXCLUSIVA DO ARRENDATÁRIO. DESCABIMENTO. PRECEDENTE DO EGRÉGIO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. Aplica-se na hipótese, a orientação do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que as despesas decorrentes do depósito de bem alienado fiduciariamente em pátio privado constituem obrigações propter rem, de maneira que independem da manifestação expressa ou tácita da vontade do devedor, de forma que o arrendante é o responsável final pelo pagamento das despesas com a estadia do automóvel junto a pátio privado, pois permanece na propriedade do bem alienado enquanto perdurar o pacto de arrendamento mercantil (STJ; REsp 1828147/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 20/02/2020, DJe 26/02/2020).

2. Inexistem nos autos informações precisas acerca das disposições contratuais que vinculam o contrato de arrendamento mercantil e a cobertura securitária do veículo sinistrado, sendo impossível aferir sobre a amplitude da obrigação do arrendatário na hipótese.

3. Resulta inviável analisar eventual responsabilidade da Seguradora Recorrida pelo pagamento da indenização securitária diretamente ao arrendante, para fins de quitação do contrato e sub-rogação nos direitos do salvado, haja vista inexistir pedido expresso no contexto da Apelação Cível.

4. Recurso conhecido e desprovido.

CONCLUSÃO: ACORDA a Egrégia Segunda Câmara Cível, à unanimidade de votos, conhecer e negar provimento ao Recurso de Apelação Cível, para manter inalterada a Sentença recorrida e, via de consequência, majorar os honorários advocatícios sucumbenciais ao importe de R\$ 1.500,00 (mil e quinhentos reais), à luz do artigo 85, § 11, do Código de Processo Civil, nos termos do Voto do Eminente Desembargador Relator.

(TJES, Classe: Apelação / Remessa Necessária, 030130034876, Relator: NAMYR CARLOS DE SOUZA FILHO – Relator Substituto: DELIO JOSE ROCHA SOBRINHO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 01/12/2020, Data da Publicação no Diário: 14/12/2020)



CONTRATOS BANCÁRIOS

CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO – RESOLUÇÕES 4.565/17 E 4.568/17 DO BANCO CENTRAL – INAPLICABILIDADE – AUSÊNCIA DE DIREITO À RENEGOCIAÇÃO.

APELAÇÃO. DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. CÉDULAS DE CRÉDITO BANCÁRIO. AUSÊNCIA DE OPERAÇÕES DE CRÉDITO RURAL. NOVAÇÃO DO DÉBITO. INEXISTÊNCIA DE DANOS MORAIS. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. HONORÁRIOS RECURSAIS.

1. Os contratos celebrados entre as partes não cuidam de operações de crédito rural, mas sim cédulas de créditos bancários com as respectivas finalidades de conceder crédito pessoal e renegociar a dívida da avença original. Além disso, os recursos disponibilizados não eram oriundos do Sistema Nacional de Crédito Rural (SNCR).

2. A apelante não faz jus à renegociação de dívida assegurada pelas Resoluções n. 4.565/17 e n. 4.568/17, ambas do Banco Central, dada a natureza dos contratos celebrados com a cooperativa apelada, tampouco se amolda à Lei n. 13.606/18, ante a novação.

3. Não há que se falar em danos morais, na medida em que a cooperativa recorrida não afrontou as normas legais que regem a relação existente entre as partes.

4. Recurso conhecido e improvido. Condenação da apelante ao pagamento de honorários recursais.

CONCLUSÃO: ACORDA a Egrégia Segunda Câmara Cível, por unanimidade dos votos, conhecido o recurso e não-provido, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Apelação / Remessa Necessária, 038170056188, Relator: FERNANDO ESTEVAM BRAVIN RUY, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 03/11/2020, Data da Publicação no Diário: 10/11/2020)



CONTRATO BANCÁRIO – AÇÃO REVISIONAL – JUROS – DESPROPORÇÃO EM RELAÇÃO À TAXA MÉDIA – NECESSIDADE DE REDUÇÃO – REPETIÇÃO DE INDÉBITO – SALDO DEVEDOR – POSSIBILIDADE DE COMPENSAÇÃO.

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO REVISIONAL. JUROS. TAXA MÉDIA DE MERCADO. ABUSIVIDADE CONFIGURADA. REPETIÇÃO DO INDÉBITO. CABIMENTO. COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A taxa média de juros divulgada pelo Banco Central do Brasil consiste em simples parâmetro norteador do mercado, desprovida, portanto, de força vinculante. Entretanto, havendo flagrante desproporção nos percentuais pactuados e o valor de referência divulgado pelo respectivo órgão oficial, impõe-se a redução da taxa prevista no contrato.

2. A repetição de indébito decorrente da revisão do contrato admite a compensação de eventual saldo devedor em aberto.

CONCLUSÃO: ACORDA a Colenda 1ª Câmara Cível do Egrégio Tribunal de Justiça do Espírito Santo, à unanimidade, conhecer do recurso de apelação e lhe dar parcial provimento, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 024120324900, Relator: ANNIBAL DE REZENDE LIMA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 06/10/2020, Data da Publicação no Diário: 18/11/2020)

CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO – FIANÇA – AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO – RESPONSABILIDADE PELA DÍVIDA E INDENIZAÇÕES DECORRENTES DO DESCUMPRIMENTO.

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DO DEVEDOR. CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO FIXO. TÍTULO EXECUTIVO. FIANÇA. RESPONSABILIDADE DO FIADOR PELA INTEGRALIDADE DA DÍVIDA. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. LEGALIDADE. SUBSTITUIÇÃO PELO INPC. IMPOSSIBILIDADE. SUCUMBÊNCIA PARCIAL. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O contrato de abertura de crédito fixo, com valor, prazo para pagamento e encargos predeterminados, preenche os requisitos de liquidez, certeza e exigibilidade necessários para embasar a execução. Precedentes do STJ.

2. Se a fiança não foi limitada no ato de sua prestação, respondem os fiadores pela integralidade das obrigações decorrentes do contrato, bem como pelas indenizações decorrentes do descumprimento de qualquer delas. Inteligência do Art.822, do Código Civil.

3. Verificando que a comissão de permanência constitui encargo legal e sua cobrança sem a cumulação com demais encargos moratórios e remuneratórios não configura qualquer ilegalidade, não há que se falar em substituição pelo INPC. Aplicação das súmulas 30, 294, 296 e 472 do Superior Tribunal de Justiça

4. Para fins de distribuição dos ônus sucumbenciais, considera-se o número de pedidos formulados na inicial e o número total de pedidos efetivamente concedidos ao final da demanda. Na espécie, com exceção do acolhimento do pedido de afastamento da aplicação dos juros capitalizados, foram sucumbentes os apelantes na pretensão de nulidade da execução, de exoneração do fiador dos encargos moratórios e do pedido de substituição da comissão de permanência pelo INPC, ou seja, restaram vencidos em três dos quatro pedidos, sendo de rigor a aplicação de sucumbência parcial, imputando-lhes o pagamento de 75% das custas e honorários advocatícios.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da Quarta Câmara Cível, à unanimidade, dar parcial provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 049160019888, Relator: ROBSON LUIZ ALBANEZ, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 19/10/2020, Data da Publicação no Diário: 11/11/2020



CONTRATO DE COMPRA E VENDA

COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA – BEM IMÓVEL – INADIMPLEMENTO – CULPA DA PROMITENTE VENDEDORA – AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE RESCISÃO CONTRATUAL C/C PEDIDO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE DE IMÓVEL. COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA. OUTORGA UXÓRIA. DESNECESSIDADE. INADIMPLEMENTO COMPROVADO. CULPA DA PROMITENTE VENDEDORA NÃO VERIFICADA. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. Na presente demanda estamos diante de um contrato particular de compra e venda de imóvel, ainda não registrado, não sendo, portanto, indispensável para sua validade a outorga uxória, já que somente produz entre as partes obrigações pessoais.

2. Verificado que o contrato firmado somente caracterizou obrigações pessoais e obrigacionais não resta demonstrada qualquer nulidade decorrente da ausência da outorga uxória.

3. O Código de Processo Civil de 2015 prescreve que o ônus da prova incumbe ao autor, quanto aos fatos constitutivos de seu direito e, ao réu, em relação à existência de fatos impeditivos, modificativos ou extintivos do direito alegado pelo Autor.

4. Apesar de alegar que a Caixa Econômica Federal teria negado seu pedido de financiamento em função do descumprimento contratual pela apelada, os apelantes não trazem aos autos qualquer comprovação de que teriam feito o pedido à instituição financeira e de que o mesmo teria sido negado.

5. Recurso conhecido e improvido.

CONCLUSÃO: acordam os Desembargadores da Quarta Câmara Cível, à unanimidade de votos, conhecer e negar provimento aos recursos, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 035150137665, Relator: JORGE DO NASCIMENTO VIANA, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 16/11/2020, Data da Publicação no Diário: 25/11/2020)

CONTRATO DE COMPRA E VENDA – BEM IMÓVEL – ATRASO NA ENTREGA – MULTA COMPENSATÓRIA – ABUSIVIDADE NÃO DEMONSTRADA – DANO MORAL CONFIGURADO.

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. ATRASO EM OBRA. RESCISÃO CONTRATUAL. COBRANÇA DE MULTA CONTRATUAL. VALIDADE. DANO MORAL. QUANTUM RAZOÁVEL E PROPORCIONAL. RECURSO DESPROVIDO.

1. A multa compensatória consubstancia prefixação das perdas e danos decorrentes do inadimplemento do contrato, devendo ser reduzida apenas quando demonstrada a sua abusividade.

2. É cediço que, para a fixação do quantum a ser indenizado, relativamente a dano moral, deve-se levar em conta a condição econômica das partes, as circunstâncias em que ocorreu o fato, o grau de culpa do ofensor, a intensidade do sofrimento, devendo-se considerar, ainda, o caráter repressivo e pedagógico da reparação.

CONCLUSÃO: ACORDA a Colenda Primeira Câmara Cível, à unanimidade, conhecer do recurso e negar-lhe provimento, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 011170059346, Relator: ANNIBAL DE REZENDE LIMA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 06/10/2020, Data da Publicação no Diário: 18/11/2020)



CONTRATO DE COMPRA E VENDA – BEM IMÓVEL – ATRASO NA ENTREGA – RESOLUÇÃO POR CULPA EXCLUSIVA DA CONSTRUTORA – RETENÇÃO DE VALORES PAGOS – IMPOSSIBILIDADE – COMISSÃO DE CORRETAGEM – RESTITUIÇÃO – CLÁUSULA PENAL – VALIDADE – CUMULAÇÃO COM PERDAS E DANOS – IMPOSSIBILIDADE.

APELAÇÕES CÍVEIS EM AÇÃO DE RESCISÃO CONTRATUAL C/C INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. PROMESSA DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL. ATRASO NA CONCLUSÃO E ENTREGA DA OBRA. PRELIMINAR DE NULIDADE DA CITAÇÃO REJEITADA. TEORIA DA APARÊNCIA. PREJUDICIAL DE PRESCRIÇÃO REJEITADA. PRESCRIÇÃO DECENAL. ART. 205 CC. PRECEDENTES. PRAZO DE TOLERÂNCIA DE 180 (CENTO E OITENTA) DIAS. INEFICÁCIA. RESCISÃO CONTRATUAL POR CULPA EXCLUSIVA DA CONSTRUTORA. IMPOSSIBILIDADE DE RETENÇÃO DE VALORES PAGOS PELO COMPRADOR. RESTITUIÇÃO DE VALOR PAGO PELO COMPRADOR A TÍTULO DE COMISSÃO DE CORRETAGEM. DEVIDA. RESTABELECIMENTO DA PARTE LESADA AO STATUS QUO ANTE. INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS DECORRENTES DE GASTOS COM ALUGUEL REALIZADOS DURANTE TODO O PERÍODO DA MORA. DEVIDA. DANOS MORAIS. CONFIGURADOS. MANUTENÇÃO DO QUANTUM INDENIZATÓRIO. HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA FIXADOS NO PERCENTUAL MÍNIMO. IMPOSSIBILIDADE DE REDUÇÃO. CUMULAÇÃO DE CLÁUSULA PENAL COMPENSATÓRIA COM INDENIZAÇÃO POR LUCROS CESSANTES. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DE APELAÇÃO DE GOLDFARB PDG1 INCORPORAÇÕES LTDA CONHECIDO E DESPROVIDO. RECURSO DE APELAÇÃO DE MARIA DE FÁTIMA PELISSARI DASSIE CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Considera-se válida a citação via postal entregue no endereço correto da pessoa jurídica a ser citada, independente de ter sido recebida e assinada por pessoa que não tinha poderes para recebê-la. Precedentes do STJ.

2. A pretensão indenizatória nascida do inadimplemento contratual obedece ao prazo de prescrição decenal (art. 205 do CC), dada a natureza obrigacional e pessoal da relação e a inexistência de prazo específico. AgRg no REsp 1.384.376/RJ, DJe de 02/02/2016.
3. É válida a cláusula de 180 (cento e oitenta) dias de tolerância para entrega de imóvel, sendo imprescindível, no entanto, a indicação de justificativa para o atraso das obras, como evento externo à atividade desempenhada pela construtora, o que não ocorreu, sendo afastada sua incidência no caso concreto.
4. Não caracteriza desistência imotivada do comprador o pedido de rescisão contratual na hipótese de atraso na entrega do imóvel, não sendo possível, nesse caso, a retenção de qualquer valor por parte da construtora.
5. Caracterizada a mora do vendedor e declarada a rescisão contratual, é dever deste reparar as perdas e danos sofridos pela parte lesada, indenizando todos os valores gastos pelo comprador em função do negócio jurídico, ainda que não tenham sido pagos diretamente à parte que deu causa à rescisão, ante a necessidade de restabelecimento do status quo ante, incluindo a quantia paga a título de comissão de corretagem.
6. Em razão do atraso na entrega de bem imóvel deve a empresa fornecedora restituir os gastos do consumidor relativos a despesas de aluguel durante o período do atraso. Precedentes do TJES.
7. Patentes os danos sofridos pela consumidora, já que os fatos narrados ultrapassaram a esfera de mero aborrecimento e dissabor do cotidiano a serem suportados pela parte, sendo clarividente o desgaste emocional por ela experimentado e a necessária reparação civil, nos termos dos art. 186 e 927 do Código Civil.
8. O montante indenizatório de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) mostra-se adequado e razoável para a indenização pleiteada, em decorrência das circunstâncias fáticas apresentadas, considerando-se principalmente o fato de o imóvel não ter sido entregue a Apelada até a data do ajuizamento da demanda, comportando a mora de aproximadamente 04 (quatro) anos da construtora.
9. Nas ações em que houver condenação, tendo sido fixada a verba honorária no percentual mínimo estabelecido pelo art. 85, § 2º do Código de Processo Civil de 2015, é incabível a redução do valor.
10. 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 (REsp 1635428/SC, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 22/05/2019, DJe 25/06/2019).
11. Recurso de Apelação de Goldfarb PDG1 Incorporações LTDA conhecido e desprovido.
12. Recurso de Apelação de Maria de Fátima Pelissari Dassiê conhecido e parcialmente provido. CONCLUSÃO: Acordam os Desembargadores da Quarta Câmara Cível, à unanimidade de votos, conhecer o recurso de GOLDAFARB PDG1 INCORPORAÇÕES LTDA e não-provido. Conhecido o recurso de Maria de Fátima Pelissari Dassiê e provido em parte, nos termos do Relator.
(TJES, Classe: Apelação Cível, 024140013764, Relator: ARTHUR JOSÉ NEIVA DE ALMEIDA, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 09/11/2020, Data da Publicação no Diário: 19/11/2020)

CONTRATO DE COMPRA E VENDA – BEM IMÓVEL – COMISSÃO DE CORRETAGEM – ATRASO NA ENTREGA – TAXA DE EVOLUÇÃO DA OBRA – RESTITUIÇÃO DEVIDA – DANO MORAL CONFIGURADO.

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÕES CÍVEIS. COMISSÃO DE CORRETAGEM. PRESCRIÇÃO RECONHECIDA. PRAZO TRIENAL. ATRASO NA ENTREGA DE IMÓVEL. ENCARGOS COBRADOS PELA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. RESPONSABILIDADE DAS CONSTRUTORAS. RESTITUIÇÃO EM DOBRO. MÁ-FÉ NÃO CARACTERIZADA. DANO MORAL CONFIGURADO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS COMPENSADOS.



SÚMULA Nº 306 DO STJ. POSSIBILIDADE NA VIGÊNCIA DO CPC/73. RECURSOS PARCIALMENTE PROVIDOS.

1. No tocante ao prazo prescricional relativo às pretensões de restituição dos valores pagos a título de comissão de corretagem, o c. STJ, em julgamento submetido à sistemática dos Recursos Repetitivos, pontuou que deve ser observado o prazo trienal do art. 206, §3º, IV do CC, contado da celebração do contrato.

2. Na hipótese sub examine, observado que o contrato firmado entre as partes foi celebrado na data de 26/04/2009, conforme informação constante do aditamento de fls. 92/99 e que a presente demanda foi ajuizada na data de 21/05/2012, deve ser reconhecida a incidência da prescrição trienal prevista no art. 206, §3º, IV do Código Civil.

3. Constatada a mora injustificada da construtora, o ônus quanto ao pagamento de taxa de evolução da obra ou juros de obra, não pode ser imputado ao promitente comprador que não concorreu para o atraso na entrega da obra, sendo exigível o reembolso das parcelas pagas à Caixa Econômica Federal, desde quando configurado o atraso.

4. No tocante ao pleito de restituição em dobro dos valores pagos à instituição financeira devido ao atraso na entrega do imóvel, tenho que tal pretensão não prospera, porquanto deveria ter restado caracterizada a má-fé das Requeridas, o que não se vislumbra na situação sub examine.

5. Foi reconhecido pela magistrada primeva que o atraso do imóvel teve início em outubro de 2010 somente vindo a ser entregue em julho de 2011, ou seja, um prazo de aproximadamente 09 (nove) meses. Por mais serenos que sejam os compradores, há razões para crer que um retardamento tão expressivo causa aflição, insegurança e inquietude aos consumidores, ou seja, trata-se de constrangimento que vai muito além do mero transtorno ou dissabor corriqueiro, sendo devida a condenação em danos morais.

6. Levando em consideração a situação aqui analisada, condeno as sociedades empresárias, solidariamente, ao pagamento de compensação por danos morais no montante de R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

7. Como no presente caso a sentença foi proferida ainda sob a sistemática prevista no Código de Processo Civil de 1973, a questão aqui tratada deverá seguir as regras processuais e jurisprudenciais vigentes no momento da prolação da sentença. Assim, observa-se que a compensação de honorários advocatícios, diante de sucumbência recíproca, era matéria já sedimentada no enunciado de Súmula nº 306 do Superior Tribunal de Justiça.

8. Recursos conhecidos e parcialmente providos.

CONCLUSÃO: Acordam os Desembargadores da Quarta Câmara Cível, à unanimidade de votos conhecido o recurso e provido em parte, nos termos do Relator.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 048120149157, Relator: JORGE DO NASCIMENTO VIANA, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 09/11/2020, Data da Publicação no Diário: 18/11/2020)

CONTRATO DE COMPRA E VENDA – IMÓVEL NA PLANTA – ATRASO NA ENTREGA DA OBRA – COMPROVAÇÃO.

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO CIVIL. COMPRA E VENDA DE IMÓVEL NA PLANTA. ATRASO NA REALIZAÇÃO DO EMPREENDIMENTO. COMPROVAÇÃO DO ATRASO. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO DAS CONSTRUTORAS CONHECIDO E DESPROVIDO. RECURSO DOS CONSUMIDORES NÃO CONHECIDO POR INTEMPESTIVIDADE.

1. Ação de indenização decorrente de atraso na entrega de imóvel adquirido na planta.

2. Inexistência de cerceamento de defesa, já que as partes foram intimadas para se manifestar sobre a produção de outras provas, além da pericial já realizada, e sobre a possibilidade de julgamento anteci-



pado da lide, ocasião em que se mantiveram silentes (caso das construtoras) ou aceitaram o julgamento antecipado (consumidores).

3. Legitimidade ativa ad causam dos cônjuges dos adquirentes, dada a comunhão de direitos e obrigações relativamente à lide (art. 113, I, do CPC) e, ainda, a caracterização dos mesmos como consumidores (art. 3º do CDC).

4. Não se há falar em inépcia da petição inicial quando a causa de pedir e o pedido são congruentes entre si, possibilitando plenamente a ampla defesa da parte requerida.

5. Comprovação do atraso na entrega do empreendimento, já que a data informada pelas construtoras é contrária à constante na certidão de habitabilidade (habite-se), que, inclusive, atestou que a obra (que compreendia as unidades imobiliárias e a área de lazer) estava inacabada. Peculiaridades do caso concreto em que a entrega foi considerada como a da data de constituição do condomínio.

6. Recurso das construtoras conhecido e desprovido.

7. A suspensão do expediente forense não implica na automática suspensão dos prazos, excetuando-se, apenas, a hipótese em que a suspensão do expediente coincidir com o primeiro e último dia da contagem dos prazos. Inteligência do § 1º do art. 224 do CPC.

8. Reconhecimento, de ofício, da intempestividade do apelo interposto pelos consumidores, haja vista a ausência de requisito extrínseco de admissibilidade (tempestividade).

9. Sentença mantida.

CONCLUSÃO: ACORDA a Egrégia Quarta Câmara Cível, por unanimidade dos votos, conhecido o recurso e desprovido e não conhecido o recurso por intempestividade, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 048120289391, Relator: ARTHUR JOSÉ NEIVA DE ALMEIDA, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 23/11/2020, Data da Publicação no Diário: 01/12/2020)



CONTRATO DE COMPRA E VENDA – IMÓVEL NA PLANTA – ATRASO NA OBRA – RESOLUÇÃO POR CULPA EXCLUSIVA DA CONSTRUTORA – CLÁUSULA PENAL – VALIDADE – CUMULAÇÃO COM PERDAS E DANOS – IMPOSSIBILIDADE.

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO CIVIL. COMPRA E VENDA DE IMÓVEL NA PLANTA. ATRASO NA REALIZAÇÃO DO EMPREENDIMENTO. RESOLUÇÃO POR CULPA EXCLUSIVA DA CONSTRUTORA/INCORPORADORA. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. IMPOSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO DA CLÁUSULA PENAL COM AS PERDAS E DANOS. VALIDADE DA CLÁUSULA PENAL. DANO MORAL FIXADO EM PARÂMETRO RAZOÁVEL. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. RECURSOS CONHECIDOS E PARCIALMENTE PROVIDOS.

1. Ação de revisão de contrato de compra e venda de imóvel na planta e de indenização por danos materiais e morais ajuizada por consumidor, promissário-comprador, em razão do atraso na entrega do empreendimento idealizado por construtora/incorporadora; obra nem sequer iniciada quando do ajuizamento da demanda.

2. Sentença de procedência do pedido, com condenação da promissária vendedora ao pagamento de perdas e danos (dano emergente, correspondente à devolução dos valores pagos pelo consumidor), à cláusula penal compensatória prevista no pacto e à indenização por danos morais (R\$ 8.000,00).

3. Conforme entendimento mais recente do c. STJ, firmado a partir dos Temas Repetitivos 970 e 971, havendo cláusula penal (moratória ou compensatória, a depender de cada caso) no sentido de prefixar, em patamar razoável, a indenização, não cabe a cumulação posterior com danos emergentes ou lucros cessantes (AgInt no REsp 1710524/SP).

4. Manutenção, na espécie, apenas, da cláusula penal compensatória, a qual serve para compensar as perdas e danos suportadas pelo consumidor, não sendo o caso de reduzi-la já que a inexecução da obrigação foi completa e o valor pactuado é equivalente às perdas e danos.
5. Dano moral configurado, dado que a frustração na aquisição de unidade imobiliária causa mais que aborrecimento cotidiano, atingindo a esfera dos direitos da personalidade do consumidor. Valor do dano moral (R\$ 8.000,00 oito mil reais) razoável e semelhante a casos análogos.
6. Honorários de sucumbência majorados, em reconhecimento ao labor realizado pelo profissional.
7. Sentença parcialmente reformada.
8. Recursos conhecidos e parcialmente providos, sem fixação de honorários recursais, vez que devidos apenas nos casos de não provimento integral e não conhecimento do recurso.

CONCLUSÃO: ACORDA a Egrégia Quarta Câmara Cível, por unanimidade dos votos, conhecido em parte o recurso de RICARDO PETERLE LIMA, SATH CONSTRUCOES LTDA – EPP, THS INCORPORACOES LTDA – ME e não-provido. Conhecido em parte o recurso de RICARDO PETERLE LIMA, SATH CONSTRUCOES LTDA – EPP, THS INCORPORACOES LTDA – ME e não-provido, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 011170086687, Relator: ARTHUR JOSÉ NEIVA DE ALMEIDA, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 09/11/2020, Data da Publicação no Diário: 19/11/2020)

CONTRATO DE COMPRA E VENDA – VEÍCULO AUTOMOTOR – DEVOLUÇÃO DE CHEQUES – ATO ILÍCITO PRATICADO PELO VENDEDOR – AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO.

DIREITO CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. NEGÓCIO JURÍDICO VERBAL. COMPRA E VENDA DE VEÍCULO AUTOMOTOR. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE ILÍCITO DO APELADO. DEVOLUÇÃO DE CHEQUES PELA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. RESTITUIÇÃO DE FOLHAS DE CHEQUES NÃO APRESENTADOS À APELANTE. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. Tratando-se de negócio jurídico (compra e venda de veículo) feito de forma verbal, é imperiosa a prova inequívoca de sua existência, bem como do inadimplemento da parte contrária, que justifique a devolução dos valores afirmadamente pagos, bem como indenização por dano moral.
2. Entretanto, no caso analisado a autora/apelante não se desincumbiu de seu ônus, eis que restou demonstrado pelo réu/apelado que vários dos cheques que lhe foram entregues foram devolvidos pela instituição financeira por motivos 11 e 121, bem como comprovou a devolução de outras folhas à apelante, que sequer foram apresentadas ao banco.
3. Assim, não há como acolher a pretensão recursal de reforma da sentença de improcedência, já que não configurado o ilícito por parte do apelado.
4. Recurso conhecido e desprovido, majorando-se os honorários advocatícios de 10 (dez) para 12% (doze por cento) do valor da causa.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores que compõem a Primeira Câmara Cível do egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo, à unanimidade, em CONHECER do recurso para NEGAR-LHE, nos termos do voto da Relatora.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 011160133655, Relator: JANETE VARGAS SIMÕES, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 06/10/2020, Data da Publicação no Diário: 18/11/2020)

CONTRATO DE PROMESSA DE COMPRA E VENDA – BENS IMÓVEIS – PARCELAMENTO DE VALORES – ATUALIZAÇÃO PELO IPCA – DUPLA CORREÇÃO MONETÁRIA DO SALDO DEVEDOR – RESTITUIÇÃO DEVIDA.



APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO CIVIL. PROMESSA DE COMPRA E VENDA DE LOTES. PREVISÃO DE ATUALIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR COM APLICAÇÃO DO IPCA MÊS A MÊS SOBRE AS PARCELAS. EXECUÇÃO DO CONTRATO QUE DIVERGE DO MODO AVENÇADO PELAS PARTES. PAGAMENTO INDEVIDO E ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. RESTITUIÇÃO. SENTENÇA REFORMADA. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. Contrato de promessa de compra e venda de 02 (dois) lotes, com preço certo ajustado e modo de pagamento estabelecendo um sinal, a título de entrada, e o saldo remanescente em 60 (sessenta) prestações certas e determinadas, com previsão contratual de atualização monetária mensal, pelo índice IPCA, do saldo devedor remanescente.
2. Alegação do promitente comprador de ocorrência de pagamento indevido, uma vez que o valor da soma das parcelas mensais seria muito superior aos preços ajustados no contrato.
3. Sentença de improcedência do pedido, com conclusão do MM. Juiz que a divergência entre o ajustado e o efetivamente pago seria decorrente da previsão contratual de atualização do saldo devedor (das prestações mensais).
4. Efetiva ocorrência de pagamento indevido, já que houve dupla atualização do saldo devedor, uma primeira vez na contratação, ocasião em que se apurou a atualização de todas as parcelas e, num segundo momento, nas parcelas mensais pagas pelo promitente comprador, também atualizadas mês a mês.
5. A jurisprudência do STJ já assentou entendimento no sentido de que quem recebeu pagamento indevido, ainda que de boa-fé, deve restituí-lo para obstar o enriquecimento sem causa (AgInt no AREsp 1053799/SP).
6. Sentença reformada, com inversão da sucumbência.
7. Recurso conhecido e provido.

CONCLUSÃO: ACORDA a Egrégia Quarta Câmara Cível, por unanimidade dos votos, CONHECER do recurso para DAR-LHE PROVIMENTO, nos termos do voto do Relator. (TJES, Classe: Apelação Cível, 030180058429, Relator: ARTHUR JOSÉ NEIVA DE ALMEIDA, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 23/11/2020, Data da Publicação no Diário: 01/12/2020)



CONTRATO DE SEGURO

CONTRATO DE SEGURO DEVIDA – CORREÇÃO MONETÁRIA – PREVISÃO CONTRATUAL DE UTILIZAÇÃO DA TR – DESEQUILÍBRIO – SUBSTITUIÇÃO PELO IPCA-E.

APELAÇÃO CÍVEL. CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. SEGURO DE VIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA DO VALOR DA COBERTURA. DESEQUILÍBRIO CONTRATUAL. NULIDADE DA CLÁUSULA QUE PREVIU A APLICAÇÃO DA TR. SUBSTITUIÇÃO PELO IPCA-E. INCIDÊNCIA DESDE A DATA DO CONTRATO ATÉ O EFETIVO PAGAMENTO. RESPONSABILIDADE CONTRATUAL. JUROS DE MORA DEVIDOS DESDE A CITAÇÃO. DANO MORAL NÃO CONFIGURADO. MERO INADIMPLEMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRATUAIS. RESSARCIMENTO INDEVIDO A TÍTULO DE DANO MATERIAL. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça, com amparo em precedentes do Supremo Tribunal Federal, assentou que a Taxa Referencial (TR) não é índice de correção monetária, pois, refletindo as variações do custo primário da captação dos depósitos a prazo fixo, não constitui índice que reflita a variação do poder aquisitivo da moeda. (AgInt no AREsp 549.633/MG, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 06/02/2018, DJe 14/02/2018).
2. No caso concreto, a aplicação do referido indexador acarreta, a toda evidência, substancial prejuízo aos beneficiários da apólice, ora apelantes, visto haver, com a corrosão da moeda, perda gradual do seu poder aquisitivo, gerando desequilíbrio contratual que enseja a nulidade da cláusula que previu a sua incidência com fulcro no artigo 51, IV, do Código de Defesa do Consumidor.

3. A taxa contratualmente estabelecida deve ser substituída, na espécie, por um índice geral de preços de ampla publicidade, qual seja o IPCA-E, já considerado mais adequado à recomposição da perda do poder de compra da moeda com a passagem do tempo. (Tema 810/STF).

4. Nas indenizações securitárias, a correção monetária incide desde a data da celebração do contrato e não da data do óbito da segurada, como se estipulou na sentença até o dia do efetivo pagamento do seguro, pois a apólice deve refletir o valor contratado devidamente atualizado (Súmula nº 632/STJ).

5. De acordo com pacífica orientação do Superior Tribunal de Justiça, nas ações de cobrança de indenização securitária, por se tratar de descumprimento de obrigação contratual, os juros de mora são devidos a partir da citação, na forma do que dispõe o art. 406 do Código Civil. (AgRg no REsp 1.376.837/PR, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/11/2013, DJe 05/12/2013).

6. A contratação de advogado para defesa judicial de interesses da parte não enseja, por si só, dano material passível de indenização, porque inerente ao exercício regular dos direitos constitucionais de contraditório, ampla defesa e acesso à Justiça. (AgRg no REsp 1539014/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 03/09/2015, DJe 17/09/2015).

7. Recurso conhecido e parcialmente provido.

CONCLUSÃO: ACORDA a colenda Segunda Câmara Cível, à unanimidade de votos, CONHECER do apelo e a este CONFERIR PARCIAL PROVIMENTO, nos termos do voto do e. Relator.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 049170015876, Relator: CONVOCADO – RAIMUNDO SIQUEIRA RIBEIRO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 17/11/2020, Data da Publicação no Diário: 30/11/2020)

CONTRATO DE SEGURO FIRMADO POR CONDOMÍNIO EDILÍCIO – OSCILAÇÕES NA REDE ELÉTRICA – PLACA DO ELEVADOR DANIFICADA – RESSARCIMENTO PELA SEGURADORA – SUBROGAÇÃO – AÇÃO REGRESSIVA EM FACE DA CONCESSIONÁRIA DE ENERGIA – FATOS CONSTITUTIVOS NÃO COMPROVADOS.



APELAÇÃO CÍVEL. RESPONSABILIDADE CIVIL. AÇÃO REGRESSIVA DE COBRANÇA. SEGURADORA. ALEGADO DANO EM EQUIPAMENTO (PLACA DO ELEVADOR) DECORRENTE DE OSCILAÇÕES NA REDE ELÉTRICA. NEXO DE CAUSALIDADE NÃO DEMONSTRADO. LAUDO TÉCNICO UNILATERAL. INIDONEIDADE. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO AUTORAL. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. 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. A própria conjuntura jurídica que envolvia o credor original se aplica ao novo credor, sub-rogado, inclusive para fins de enquadramento nas normas de proteção do CDC.

2. O dever de indenizar encontra-se condicionado à prova da existência dos elementos caracterizadores da responsabilidade civil. Torna-se, portanto, imperiosa a segura demonstração do nexo de causalidade entre a conduta ilícita praticada pelo ofensor e os danos sofridos pela vítima, sob pena de caracterização de locupletamento ilícito.

3. Neste caso, a distribuição do ônus da prova seguiu a regra trazida pelo Código de Processo Civil, em seu artigo 373, de modo que, cabe a autora a prova do fato constitutivo de seu direito. Contudo, os simples documentos trazidos pela autora não se apresentam idôneos para comprovar o nexo de causalidade entre o ocorrido e a apontada falha na prestação de serviço da ré/apelante, notadamente porque não pormenorizam ou especificam a causa do dano, sendo absolutamente genéricos.

4. A seguradora apelada não trouxe nenhum elemento contundente que comprovasse as reais condições das instalações elétricas do segurado além de não constar nenhuma indicação sobre a vida útil da peça do equipamento trocada.

5. As provas coligidas aos autos não são suficientes à comprovação inequívoca do nexo de causalidade entre o dano ocorrido e a falha na prestação do serviço, razão pela qual não há que se falar em dever de indenizar por parte da concessionária ré, devendo ser reformada a sentença recorrida.

6. Recurso conhecido e provido.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da Segunda Câmara Cível, à unanimidade, CONHECER do recurso para DAR-LHE PROVIMENTO nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 024180041725, Relator: FERNANDO ESTEVAM BRAVIN RUY, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 03/11/2020, Data da Publicação no Diário: 10/11/2020)

SEGURO DE VIDA EM GRUPO – REAJUSTE DO PRÊMIO COM BASE NA FAIXA ETÁRIA DO SEGURADO – VALIDADE.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE DE CLÁUSULA CONTRATUAL C/C RESSARCIMENTO. CONTRATO DE SEGURO DE VIDA EM GRUPO. LEGITIMIDADE PASSIVA DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA ESTIPULANTE. REAJUSTE DO PRÊMIO DO SEGURO COM BASE NA FAIXA ETÁRIA DO SEGURADO. CABIMENTO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. É parte legítima para responder à ação em que se discute o cumprimento do contrato de seguro o banco que divulga o produto, recebe o valor do prêmio, expede apólice e presta as informações necessárias ao segurado.

2. A jurisprudência de ambas as Turmas de Direito Privado do C. Superior Tribunal de Justiça se firmou no sentido da validade do reajuste do prêmio de seguro de vida em grupo com base na faixa etária do segurado, pois estes contratos possuem características diferentes dos contratos de seguro de vida individuais, vitalícios ou plurianuais, bem como que não são aplicáveis nessas hipóteses as normas limitativas previstas na Lei dos planos de saúde. STJ, REsp nº 1.769.111/RS e REsp nº 1.816.750/SP.

3. A permissão para não renovação dos seguros de vida em grupo ou a renovação condicionada a reajuste que considere a faixa etária do segurado, quando evidenciado o aumento do risco do sinistro, é compatível com o regime de repartição simples, ao qual aqueles pactos são submetidos e contribui para a viabilidade de sua existência, prevenindo, a médio e longo prazos, indesejável onerosidade ao conjunto de segurados.

4. Eventual revisão de cláusula desse teor para simplesmente eliminar o reajuste da faixa etária dos idosos por certo que abalaria significativamente o equilíbrio financeiro do contrato de seguro de vida, passando todo o desvio de risco daqueles segurados a ser suportado pela seguradora, sem nenhuma compensação no valor do prêmio.

5. Recurso parcialmente provido.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores que compõem a 1ª Câmara Cível deste Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo, À UNANIMIDADE DE VOTOS, DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO, nos termos do voto proferido pelo Eminentíssimo Relator.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 002170009761, Relator: FABIO CLEM DE OLIVEIRA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 03/11/2020, Data da Publicação no Diário: 03/12/2020)

RESPONSABILIDADE CIVIL

ACIDENTE DE TRÂNSITO – CRUZAMENTO DA PISTA EM LOCAL PROIBIDO – CULPA EXCLUSIVA – DANO MATERIAL – VALOR DO VEÍCULO NA DATA DA COLISÃO – PENSIONAMENTO – BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO – POSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO.



APELAÇÕES CÍVEIS. PROCESSUAL CIVIL. ACIDENTE DE TRÂNSITO. INEXISTÊNCIA DE CULPA CONCORRENTE. DANOS MORAIS MAJORADOS. PENSIONAMENTO INTEGRA A RUBRICA DE DANOS MATERIAIS. DANO EMERGENTE. DANO MATERIAL MANTIDO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. DEVIDO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS SUCUMBENCIAIS. MAJORAR. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. RECURSO DE LUCIANA ALMEIDA E FABIANO PEREIRA DUFRAIR CONHECIDO E PROVIDO. RECURSOS DE MAPFRE SEGUROS GERAIS S/A E GERALDO JOSÉ GONTIJO. CONHECIDOS E DESROVIDOS. HONORÁRIOS RECURSAIS.

1. A despeito da alegação de velocidade incompatível com o local do acidente, com limite de velocidade máxima permitida de 60 km/h (sessenta quilômetros por hora) para aquele trecho, o Recorrido não produziu prova de suas alegações, a teor do que dispõe o art. 373, II, do CPC.

2. Cumpre observar que referida alegação de velocidade acima do permitido não é determinante para atribuir a culpa concorrente ao motorista Geraldo José Gontijo, quando a causa principal do acidente foi a falta de cautela do motorista do caminhão, que, ao cruzar a pista, em local inadequado e proibido, agiu com imprudência, atraindo para si todo o dever de cuidado e precaução.

3. No que diz respeito ao quantum indenizatório, é pacífico o entendimento da jurisprudência pátria, que o valor da indenização por danos morais não deve implicar em enriquecimento ilícito da vítima, tampouco ser irrisório, a ponto de afastar o caráter pedagógico que é inerente à medida.

4. Sobre a indenização por danos morais, fixada em causa envolvendo responsabilidade extracontratual, incidem correção monetária, desde o arbitramento (Súmula 362 do STJ), e juros de mora, a partir do evento danoso (Súmula 54 do STJ).

5. Afastada a culpa concorrente da vítima, o pensionamento deve corresponder à totalidade dos valores recebidos por aqueles à época em que laboravam, sem prejuízo da observação das atualizações previstas em lei, notadamente no que se refere à variação salarial de piso da categoria para cada requerente.

6. Consoante a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o pensionamento é devido independentemente da perda do emprego ou da diminuição dos rendimentos, podendo ser percebida conjuntamente com o benefício previdenciário pago em razão do mesmo evento danoso, com o qual não se confunde, uma vez que objetiva, além da compensação econômica, o ressarcimento da lesão física causada. (Precedentes do STJ e do TJES).

7. Diferentemente do que alega a Seguradora, tenho que o pensionamento a que foi condenada solidariamente insere-se no conceito de danos materiais e não os danos corporais.

8. O dano emergente revelou-se na destruição do veículo dos Requerentes ocorrida em razão da colisão, e o valor deverá ser auferido de acordo com a Tabela FIPE, considerando o valor do automóvel na data do evento danoso.

9. Quanto ao dano material mostra-se irretocável a sentença, sendo devida a indenização, eis que as despesas médicas e terapêuticas foram comprovadas no importe de R\$ 8.878,63 (oito mil, oitocentos e setenta e oito reais e sessenta e três centavos), conforme recibos de fls. 107/120.

10. Quanto à responsabilidade da seguradora denunciada, deve ser respeitado o limite do contrato de seguro firmado com a denunciante, sendo sua responsabilidade solidária, em conformidade com a Súmula 537, do STJ, que diz: Em ação de reparação de danos, a seguradora denunciada, se aceitar a denúncia ou contestar o pedido do autor, pode ser condenada, direta e solidariamente junto com o segurado, ao pagamento da indenização devida à vítima, nos limites contratados na apólice. (Súmula 537, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 10/06/2015, DJe 15/06/2015).

11. No que tange à correção monetária dos valores máximos previstos na apólice, nos termos já definidos por este E. Colegiado, a correção monetária tem a finalidade de repor o poder aquisitivo da moeda, não implicando em acréscimo ou ganho real, razão pela qual o valor segurado deve ser corrigido monetariamente desde a data de contratação do seguro de responsabilidade civil, com base no mesmo índice fixado para a obrigação principal. (Precedente TJES).



12. O Juízo de origem fixou os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação. No entanto, tal valor mostra-se incompatível com o trabalho realizado pelos patronos dos Autores nos autos, sobretudo porque: i) a demanda foi ajuizada há três anos; ii) tendo sido realizada três Audiências; iii) foi ajuizada por advogados com escritório em outra Comarca; iv) além de ter sido produzida prova pericial, razão pela qual se mostra adequado ao caso concreto o percentual médio de 12% (doze por cento).

13. Em razão do disposto no art. 85, §11 do CPC/2015, diante do desprovimento dos recursos dos Requeridos, com atenção a todos os aspectos da demanda, majora-se os honorários sucumbenciais, ora fixados em 12% sobre o valor da condenação, em mais 3%, totalizando 15% sobre o valor da condenação.

14. O c. STJ possui o entendimento de que o percentual da verba honorária advocatícia sucumbencial, quando decorrente da condenação em ação indenizatória com vistas à percepção de pensão mensal, deve incidir sobre o somatório das parcelas vencidas, acrescidas de uma anualidade das prestações vincendas (REsp 1677955/RJ).

15. DAR PROVIMENTO ao Recurso de Apelação interposto por Luciana Almeida de Souza e Fabiano Pereira Dufraier Carvalho para: i) reconhecer a culpa exclusiva do motorista Geraldo José Gontijo; ii) majorar o dano moral de Luciana Almeida de Souza para R\$ 30.000,00 (trinta mil reais) e de Fabiano Pereira Dufraier Carvalho para R\$ 90.000,00 (noventa mil reais); iii) majorar o pensionamento, que deve corresponder à totalidade dos valores recebidos por aqueles à época em que laboravam; iv) alterar a distribuição dos ônus sucumbenciais, atribuindo-os integralmente aos Requeridos.

16. NEGAR PROVIMENTO aos Recursos interpostos por Geraldo José Gontijo e Mapfre Seguros Gerais S/A

CONCLUSÃO: ACORDA a Egrégia Segunda Câmara Cível, à unanimidade, CONHECER do recurso de FABIANO Pereira Dufraier Carvalho, Luciana Almeida de Souza e DAR-LHE PROVIMENTO, e CONHECER o recurso de Mapfre Seguros Gerais S.A, Geraldo Jose Gontijo e NEGAR PROVIMENTO, nos termos do voto proferido pelo E. Relator.

(TJES, Classe: Apelação, 011150150529, Relator: ARTHUR JOSÉ NEIVA DE ALMEIDA, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 11/03/2019, Data da Publicação no Diário: 21/03/2019)

ACIDENTE DE TRÂNSITO – MORTE DE INTEGRANTE DE NÚCLEO FAMILIAR – DANO MORAL – FAMÍLIA DE BAIXA RENDA – DEPENDÊNCIA ECONÔMICA – PRESUNÇÃO – RENDIMENTOS NÃO COMPROVADOS – PENSIONAMENTO – UM SALÁRIO MÍNIMO – BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO – POSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO.

AGRAVO RETIDO INTERPOSTO POR BAFERTIL NÃO CONHECIDO POR AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO EXPRESSO NAS RAZÕES DE APELAÇÃO. PRELIMINAR DE DESERÇÃO DO APELO DE BAFERTIL SUSCITADA DE OFÍCIO. MÉRITO DAS APELAÇÕES REMANESCENTES. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. MORTE DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRÂNSITO. DANO MORAL PRESUMIDO PELA MORTE DE INTEGRANTE DO NÚCLEO FAMILIAR. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DA SEGURADORA DENUNCIADA A LIDE. AUSENTE CLÁUSULA EXCLUDENTE DE DANOS MORAIS, OS DANOS MORAIS ESTÃO INCLUÍDOS NA COBERTURA DE DANOS PESSOAIS/CORPORAIS. NECESSIDADE DE LIMITAÇÃO DA RESPONSABILIDADE DA SEGURADORA NOS LIMITES DA APÓLICE. AFASTADA A TESE DE ESGOTAMENTO DA APÓLICE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA QUANDO SE TRATA DE FAMÍLIA DE BAIXA RENDA. AUSENTE PROVA DA RENDA MENSAL RECEBIDA PELA VÍTIMA, DEVE SER FIXADA A PENSÃO MENSAL EM UM SALÁRIO-MÍNIMO. ALTERAÇÃO DO TERMO FINAL DO PENSIONAMENTO E ESTABELECIMENTO DE JUROS E CORREÇÃO. POSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO COM PENSIONAMENTO, POR TEREM NATUREZAS JURÍDICAS DIVERSAS. MODIFICAÇÃO DO VALOR DA INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. CORREÇÃO DE ERRO MATERIAL PARA EXCLUIR DA SENTENÇA A REJEIÇÃO DO PEDIDO DE LUCROS CESSANTES, DADO O SEU ACOLHIMENTO COM O DEFERIMENTO DO PENSIONAMENTO MENSAL. MANTIDA A CONDENAÇÃO SOLIDÁRIA DA SEGURADORA NOS ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA. MODIFICAÇÃO DA



BASE DE CÁLCULO DOS HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA. RECURSO DE APELAÇÃO PRINCIPAL DA SEGURADORA CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO, COM A REFORMA PARCIAL DA SENTENÇA. APELO ADESIVO DAS AUTORAS CONHECIDO E IMPROVIDO. CORRIGIDO DE OFÍCIO ERRO MATERIAL.

1. Preliminar de não conhecimento do agravo retido interposto por Bafertil Bahia Fertilizantes Ltda por ausência de requerimento expresso, como exige o art. 523, §1º, do CPC/1973 (arguida de ofício) - a não observância da regra insculpida no art. 523, § 1º, do CPC/73, qual seja, pedido expresso na apelação, obsta o conhecimento do agravo retido por carência de requisito de admissibilidade formal.

2. Preliminar de deserção do apelo interposto por Bafertil Bahia Fertilizantes Ltda suscitada de ofício – no caso concreto a pessoa jurídica Bafertil requereu em sua contestação a concessão do benefício da gratuidade de justiça, por estar à época em regime de concordata, e o juízo a quo, ainda sob a vigência do CPC/73, indeferiu a concessão da mencionada benesse em audiência. Assim, Bafertil interpôs agravo retido, contudo como em seu apelo a empresa não requereu expressamente a análise do referido recurso (agravo retido), em que discutia a gratuidade de justiça, ocorreu a sua inadmissibilidade e a matéria foi excluída da devolutividade recursal. De todo modo, foi determinada a intimação da ora recorrente nesta segunda instância para recolher o preparo, na medida em que só apresentou a guia comprovando o pagamento dos portes de remessa e retorno. Entretanto, a ora recorrente, apesar de intimada, se manteve inerte, o que impõe o não conhecimento da apelação por deserção.

3. Mérito: O sofrimento moral causado às autoras apelantes adesivas (viúva e filhas da vítima) é presumível (dano moral in re ipsa), em especial diante da morte do cônjuge e pai dos familiares. Em suma, o dano moral em razão do óbito de integrante do núcleo familiar é presumido, não havendo necessidade de prova da ocorrência.

4. Em ação de reparação de danos, a seguradora denunciada, se aceitar a denúncia ou contestar o pedido do autor, pode ser condenada, direta e solidariamente junto com o segurado, ao pagamento da indenização devida à vítima, nos limites contratados na apólice (Súmula nº 537 do Superior Tribunal de Justiça), de modo que, restando inequívoca a existência da avença securitária entre as rés, bem como a observância ao limite da cobertura contratada, não há óbice à condenação direta e solidária da seguradora ao pagamento das indenizações arbitradas. A Seguradora não nega a existência no contrato de seguro de previsão de indenização por danos pessoais, não provou a existência de cláusula de exclusão expressa de indenização de danos morais e de acordo com a Súmula n.º 402 do colendo Superior Tribunal de Justiça, o contrato de seguro por danos pessoais/corporais compreende os danos morais, salvo cláusula expressa de exclusão.

5. O apelo da Seguradora merece provimento para que seja estabelecido que a sua responsabilidade está limitada ao valor estipulado na apólice (que para a indenização por danos morais, friso, incluída em danos pessoais/corporais corresponde a R\$40.000,00, e para danos materiais, equivale a outros R\$40.000,00, conforme se pode verificar à fl. 95). No que tange à atualização do capital segurado, entendendo que os valores previstos na apólice deverão ser corrigidos pelo IGP-M, desde o início de vigência do contrato de seguro (23/07/2004) até o efetivo pagamento, acrescidos de juros moratórios de 1% ao mês a contar da citação da Seguradora, por se tratar do momento em que foi constituída em mora.

6. A tese da Seguradora é de que não mais comporta o pagamento da cobertura porque já absorvida por outras indenizações em outras duas ações e já depositada a importância remanescente. No entanto, não se trata de nenhuma hipótese de extinção do feito sem resolução do mérito, dentre as elencadas no art. 485, do CPC/15 (antigo art. 267, do CPC/73), não havendo como atender a este pleito recursal. Deve-se ressaltar mais uma vez que a apólice prevê a cobertura de R\$40.000,00 (quarenta mil reais) por danos corporais/pessoais, em que se incluem os danos morais e mais R\$40.000,00 (quarenta mil reais) por danos materiais, o que afasta também a tese de esgotamento da apólice, pois a Seguradora responde no limite do valor total do capital segurado. Ainda que se reconheça que a indenização do seguro devida ao segurado está adstrita ao valor da apólice, a questão relativa ao esgotamento da cobertura securitária para o sinistro em questão só pode ser verificada ao tempo do cumprimento do julgado, vez



que ausentes elementos capazes para aferir que tal tenha ocorrido nesta fase processual. Havendo previsão explícita e individualizada para cada tipo de cobertura securitária, concluo que indenização por danos corporais não abrange as condenações impostas à seguradora litisdenunciada a título de pensão mensal e despesas com funeral, porquanto espécies do gênero danos materiais com previsão específica na apólice limitada ao montante de R\$40.000,00.

7. Acerca do pensionamento mensal, previsto no art. 948, inciso II do Código Civil, a jurisprudência sustenta que é presumida a dependência econômica do cônjuge sobrevivente em relação àquele fatalmente vitimado. Dessa forma, a condenação em danos materiais, na forma de pensão civil em favor do núcleo familiar, de baixa renda, é devida, haja vista a presunção relativa de dependência econômica entre seus membros, não havendo que se falar em necessidade de sua comprovação.

8. Havendo impossibilidade de se averiguar o salário recebido pelo de cujus, diante da controvérsia ocorrida nos autos, deve-se fixar a pensão civil devida por ato ilícito com base no salário-mínimo. A pensão mensal por ato ilícito deve perdurar (termo final) até a data em que a vítima atingisse a idade correspondente à expectativa média de vida do brasileiro prevista na data do óbito, segundo a tabela do IBGE, ou até o falecimento do beneficiário, se tal fato ocorrer primeiro. No ano de 2004, quando ocorreu o acidente e o conseqüente falecimento da vítima, a expectativa média da pessoa do sexo masculino, segundo o IBGE, era de setenta anos. A pensão mensal vitalícia tem como termo inicial a data do acidente, e sofre correção monetária e juros de mora a partir do vencimento de cada prestação. O Tribunal da Cidadania possui o entendimento de que é possível a cumulação da pensão civil de cunho indenizatório com benefício previdenciário, por serem diversas suas origens.

9. Este Sodalício tem entendido reiteradamente que as situações de morte de pessoa do núcleo familiar enseja indenização por danos morais no valor de R\$50.000,00 (cinquenta mil reais), a ser dividido em partes iguais entre as três autoras apelantes adesivas, com a incidência de juros de mora a partir do evento danoso (Súmula n.º 54, do STJ) e correção monetária desde o arbitramento (Súmula n.º 362, do STJ), por se tratar de responsabilidade extracontratual.

10. A pretensão do recurso adesivo das autoras de pagamento de pensão mensal e de indenização por lucros cessantes, na verdade, visa a reparar o mesmo dano material, qual seja, o apoio financeiro que a vítima daria à sua família (filhas e cônjuge), se vivo estivesse. Dessa forma, não é possível o deferimento nesta lide de ambos os pedidos, sob pena de bis in idem, porque aqui o pensionamento consiste nos lucros cessantes, isto é, a reposição do salário que a vítima deixou de trazer para a família. Assim, é preciso corrigir esse erro material e excluir da sentença a rejeição do pedido de lucros cessantes, pois houve o acolhimento da pensão mensal vitalícia como lucros cessantes no importe de um salário-mínimo.

11. A Seguradora ofereceu contestação tão somente na ação principal, de modo que a sua condenação ao pagamento de honorários sucumbenciais se deve a tal comportamento, pois assumiu a condição de litisconsorte do denunciante, de modo que também deve responder pelo pagamento de honorários sucumbenciais na lide principal.

12. O Colendo STJ possui o entendimento de que o percentual da verba honorária advocatícia sucumbencial, quando decorrente da condenação em ação indenizatória com vistas à percepção de pensão mensal, deve incidir sobre o somatório das parcelas vencidas, acrescidas de uma anualidade das prestações vincendas.

13. Agravo Retido interposto por Bafertil Bahia Fertilizantes Ltda não conhecido (de ofício) por ausência de requerimento expresso no apelo. Apelação interposta por Bafertil Bahia Fertilizantes Ltda não conhecida (de ofício) por deserção. Recurso de apelação Seguradora conhecido e parcialmente provido para reformar em parte a sentença nos seguintes termos: (A) consignar que a sua responsabilidade solidária pela condenação indenizatória está limitada aos valores da apólice (R\$40.000,00 para danos materiais e R\$40.000,00 para danos pessoais/corporais, em que se incluem os danos morais); (B) alterar o valor do pensionamento mensal devido a viúva, Marlene Sorrentino Pinheiro, para um salário-mínimo, devido desde a data do evento danoso (o dia do acidente em 03/12/2004) até a data em que a



vítima atingisse a idade correspondente à expectativa média de vida do brasileiro prevista na data do óbito (setenta anos), segundo a tabela do IBGE, ou até o falecimento do beneficiário, se tal fato ocorrer primeiro. A incidência de correção monetária e juros de mora sobre o pensionamento deverá ocorrer a partir do vencimento de cada prestação; (C) reduzir o valor da indenização por danos morais, devida solidariamente pelas rés, observado o limite do capital segurado em relação à Itaú Seguros S/A, para o total de R\$50.000,00 (cinquenta mil reais) a ser dividido em partes iguais entre as autoras recorrentes adesivas, com a incidência de juros de mora a partir do evento danoso (Súmula n.º 54, do STJ) e correção monetária desde o arbitramento (Súmula n.º 362, do STJ); (D) fixar que na atualização do capital segurado, os valores previstos na apólice deverão ser corrigidos pelo IGP-M, desde o início de vigência do contrato de seguro (23/07/2004) até o efetivo pagamento, acrescidos de juros moratórios de 1% ao mês a contar da citação da Seguradora, por se tratar do momento em que foi constituída em mora; e (E) estabelecer que a verba honorária de sucumbência a ser suportada solidariamente pelas rés, observado o limite do capital segurado em relação à Itaú Seguros S/A, fixada no patamar legal mínimo de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação terá por base de cálculo o somatório das importâncias relativas à indenização por danos morais e materiais, sendo que em relação ao pensionamento deverão ser consideradas apenas as prestações vencidas e a um ano das prestações vincendas. Recurso de apelação adesivo das autoras conhecido e improvido. Corrigido de ofício erro material para excluir a rejeição dos lucros cessantes (por consistirem no pensionamento mensal vitalício já deferido em favor da viúva). Nesse sentido, ficam mantidos os demais termos da sentença guerreada.

CONCLUSÃO: Acordam os Desembargadores da 3ª Câmara Cível do Egrégio Tribunal de Justiça do Espírito Santo, NÃO CONHECER do agravo retido de BAFERTIL BAHIA FERTILIZANTES LTDA (de ofício); NÃO CONHECER da apelação interposta por BAFERTIL BAHIA FERTILIZANTES LTDA por deserção (de ofício). Outrossim, CONHECER do recurso de apelação principal de ITAÚ SEGUROS S/A e DAR-LHE PARCIAL PROVIMENTO; CONHECER DO APELO ADESIVO de MARLENE SORRENTINO PINHEIRO E OUTROS e NEGAR-LHE PROVIMENTO. CORRIGIR DE OFÍCIO ERRO MATERIAL.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 035050058854, Relator: RONALDO GONÇALVES DE SOUSA, Órgão julgador: TERCEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 10/11/2020, Data da Publicação no Diário: 27/11/2020)

ACIDENTE EM SHOPPING – CULPA DEMONSTRADA – DANO ESTÉTICO E MATERIAL – AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO – DANOS MORAIS CONFIGURADOS.

APELAÇÕES CÍVEIS. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS, MORAIS E ESTÉTICOS. AUSÊNCIA DE JULGAMENTO ULTRA PETITA. AUSÊNCIA DE INOVAÇÃO RECURSAL. PRELIMINARES REJEITADAS. ACIDENTE EM SHOPPING. RESPONSABILIDADE CIVIL. CULPA COMPROVADA. DANO ESTÉTICO E MATERIAL. NÃO COMPROVADOS. DANOS MORAIS REDUZIDOS. RECURSOS CONHECIDOS E DESPROVIDOS.

1. Não configura julgamento ultra ou extra petita a interpretação lógico-sistemática da petição inicial e seus pedidos. (AgInt no REsp 1643971/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/06/2019, DJe 25/06/2019). Preliminar rejeitada.
2. Não há inovação recursal, na medida em que o pedido de indenização por danos estéticos foi realizado na inicial e indeferido expressamente pelo juízo de primeiro grau. Preliminar rejeitada.
3. O shopping é o responsável por suas instalações e deve oferecer a segurança necessária, sendo evidente que foi negligente em permitir que os funcionários das lojas operassem sozinhos os portões das docas de difícil manuseio, restando configurado o dever de indenizar.
4. Não existe demonstração dos valores arcados pela vítima com o tratamento médico a fim de ensejar a indenização por danos materiais, tampouco a diferença remuneratória referente ao período em que foi afastada de suas atividades laborativas a configurar reparação por lucros cessantes.



5. Não é possível identificar deformidades ou cicatrizes que possam provocar repulsa capaz de causar dano estético.

6. Considerando o transtorno físico e psíquico causado à vítima, bem como pela perda parcial dos movimentos do dedo médio da mão direita em decorrência do acidente, é devida a indenização por danos morais. Valor reduzido para R\$ 10.000,00 (dez mil reais), que mostra-se razoável, proporcional e condizente com os fatos.

7. Por tratar-se de relação extracontratual, sobre os valores fixados a título de danos morais incidirá juros de mora pela taxa SELIC desde a data do evento danoso, vedada sua cumulação com correção monetária, sob pena de bis in idem.

8. Apelação de Nova Cidade Shopping Centers S/A conhecida e parcialmente provida. Apelo adesivo de Martinha Yota Vargas Ferreira conhecido e improvido.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores que compõem a Primeira Câmara Cível do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo, por unanimidade, rejeitar as preliminares arguidas e, por igual votação, conhecer do apelo interposto por Nova Cidade Shopping Centers S/A e lhe dar parcial provimento e, conhecer do apelo adesivo de Martinha Yota Vargas Ferreira e lhe nega provimento, nos termos do voto da relatora.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 024050277268, Relator: JANETE VARGAS SIMÕES, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 13/10/2020, Data da Publicação no Diário: 18/11/2020)

CONTRATO BANCÁRIO – AVALISTA – FALSIFICAÇÃO DE ASSINATURA – RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA – NEGLIGÊNCIA – DANO MORAL CONFIGURADO.

APELAÇÃO CÍVEL. CONTRATO BANCÁRIO. FRAUDE. FALSIDADE DE ASSINATURA O AVALISTA. DANO MORAL. CONDENAÇÃO SOLIDÁRIA DOS RESPONSÁVEIS PELA PRÁTICA DO ATO ILÍCITO. VALOR DA INDENIZAÇÃO. RAZOABILIDADE. MANUTENÇÃO. INAPLICÁVEL O DISPOSTO NO ART. 85, §11, CPC. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS FIXADOS NO PERCENTUAL MÁXIMO. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. A sentença foi expressa quanto à condenação de ambos os réus ao pagamento de indenização por dano moral, conforme pleiteado na inicial, o que se extrai de interpretação lógico-sistemática de seus termos, reconhecendo que os réus foram responsáveis pelo ilícito que vitimou o autor, de modo que a condenação é solidária, isto é, ambos respondem pela dívida toda, em conformidade com o art. 264 do Código Civil.

2. O autor foi vítima de fraude, da qual participou a instituição bancária ora apelante, por sua conduta negligente na formação do contrato, dando causa à indevida cobrança judicial e extrajudicial, fatos que, inequivocamente, ultrapassaram o mero dissabor e configuram dano moral.

3. O valor arbitrado pelo Juízo a quo, de vinte mil reais, é adequado as peculiaridades do caso concreto, pois, além da instituição bancária apelante ter agido negligentemente ao firmar o contrato em questão, inequivocamente tomou conhecimento dos fatos, com prova da saída do autor da sociedade devedora, boletim de ocorrência e posterior perícia grafotécnica, contudo, continuou procedendo à cobrança indevida, razão pela qual não se mostra exacerbado, nem desproporcional ou desrazoável, ao contrário, busca desestimular a prática do ilícito pela instituição financeira, que não tomou as cautelas necessárias para liberação do seu crédito, e pelo particular que perpetrou a falsidade de assinatura; assim como objetiva compensar a vítima, que há seis anos vem tentando comprovar que foi vítima de fraude, experimentando as consequências do ato ilícito por meio de cobranças judicial e extrajudicial nesse período.

4. Não se identifica, nessa fase, a alegada improbidade processual (litigância de má-fé) do apelante, mas mero exercício do direito de defesa.



5. Inaplicável o disposto no art. 85, §11 do CPC, em razão dos honorários sucumbenciais terem sido fixados no percentual máximo legal.

6. Recurso conhecido e desprovido.

CONCLUSÃO: ACORDA a Egrégia Segunda Câmara Cível, à unanimidade de votos, conhecer do presente recurso e NEGAR-LHE PROVIMENTO, nos termos do voto proferido pelo E. Relator.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 035140207230, Relator: ÁLVARO MANOEL ROSINDO BOURGUIGNON – Relator Substituto: RAIMUNDO SIQUEIRA RIBEIRO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 06/10/2020, Data da Publicação no Diário: 20/10/2020)

INSCRIÇÃO EM CADASTRO RESTRITIVO DE CRÉDITO – EXERCÍCIO REGULAR DE DIREITO – DANOS MORAIS – AUSÊNCIA.

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO CIVIL E DO CONSUMIDOR. NEGATIVAÇÃO DO NOME EM CADASTRO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. REGULARIDADE. DANOS MORAIS INDEVIDOS. APLICAÇÃO DA SÚMULA Nº 385 DO STJ. RECURSO DESPROVIDO.

1. Tal como suficientemente concluído pelo julgador a quo, “não há que se falar em inscrição indevida passível de reparação por danos morais, uma vez que a negativação no caso concreto decorreu de exercício regular de direito”.

2. De mais a mais, é possível observar que, além da anotação promovida pela apelada, houve também outros registros, de empresa terceira, amoldando-se a hipótese dos autos à inteligência da Súmula de nº 385 do c. STJ, segundo a qual da anotação irregular em cadastro de proteção ao crédito, não cabe indenização por dano moral, quando preexistente legítima inscrição, ressalvando o direito ao cancelamento.

3. Recurso desprovido.

CONCLUSÃO: ACORDA a Egrégia Quarta Câmara Cível, por unanimidade, conhecido o recurso e não-provido, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 024140016221, Relator: JORGE DO NASCIMENTO VIANA, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 04/11/2020, Data da Publicação no Diário: 11/11/2020)

INSCRIÇÃO EM CADASTRO RESTRITIVO DE CRÉDITO – EXERCÍCIO REGULAR DE DIREITO – PAGAMENTO NÃO COMPROVADO – FATO CONSTITUTIVO – ÔNUS DA AUTORA.

CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. MÉRITO. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. INSCRIÇÕES NOS ÓRGÃOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. INEXISTÊNCIA DE CONTROVÉRSIA QUANTO À EXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICA ENTRE AS PARTES. DESNECESSIDADE DE PROVA. CONTROVÉRSIA QUANTO AO PAGAMENTO DOS VALORES CONSTANTES DAS RESTRIÇÕES. ÔNUS DA PROVA DA AUTORA EM RELAÇÃO À QUITAÇÃO DAS QUANTIAS. INEXISTÊNCIA DE QUALQUER DOCUMENTO. INSCRIÇÕES REALIZADAS NO EXERCÍCIO REGULAR DO DIREITO. AUSÊNCIA DE ATO ILÍCITO. IMPROCEDÊNCIA DOS PEDIDOS INICIAIS. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. A teor do artigo 374, inciso III, do Código de Processo Civil em vigor (correspondente ao artigo 334, inciso III, do Estatuto Processual pretérito), não dependem de prova os fatos admitidos no processo como incontroverso.

2. Nas hipóteses em que a alegação de um fato, deduzida pelo autor, não é objeto de impugnação específica na contestação, tal fato torna-se incontroverso e não depende de prova, nos termos do art. 334, III, do CPC. Em tais hipóteses, a questão sobre a distribuição do ônus da prova desse fato é irrelevante



(STJ – AgRg no AREsp 663.935/AL, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 04/08/2015, DJe 17/08/2015).

3. In casu, ao contrário da compreensão externada pelo Juízo a quo, não competia às Rés, ora Recorrentes, fazerem qualquer prova quanto aos negócios jurídicos que ensejaram às inscrições nos órgãos de proteção ao crédito, pois, como visto, a todo modo momento restou claramente incontroversa a existência de relação jurídica contratual entre as partes, de modo que tal circunstância independe de qualquer prova. Por sua vez, sempre houve ampla controvérsia quanto à realização, ou não, do pagamento dos valores que ensejaram as restrições, os quais restaram devidamente discriminados nos comunicados emitidos pelo Serasa, onde há, inclusive, a especificação dos números dos contratos/duplicatas inadimplidos (fls. 39/40). Logo, enquanto demonstração do fato constitutivo do seu alegado direito (artigo 373, inciso I, do Código de Processo Civil/2015 correspondente ao artigo 333, inciso I, do Código de Processo Civil/1973), constitui ônus da Autora, ora Recorrida, provar que realizara todos os pagamentos, inexistindo qualquer pendência junto às Recorrentes. Entretanto, a Recorrida não realizara nenhuma prova neste feito, não acostando qualquer comprovante de pagamento, limitando-se a fazer a vaga afirmação de que ao seu sentir, jamais ficou devendo valores.

4. Com efeito, art. 188, I, do Código Civil proclama não constituir ato ilícito os praticados no exercício regular de um direito reconhecido (STJ – REsp 1236701/MG, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 05/11/2015, DJe 23/11/2015).

5. Na espécie, restando incontroversa a existência de relação jurídica contratual entre as partes, conclui-se, à míngua de qualquer prova de que foram devidamente pagos os valores constantes das restrições creditícias objeto da lide, que as Rés, ora Recorrentes, realizaram tais inscrições no exercício regular do seu direito de credoras, a afastar a configuração de eventual ato ilícito e, via de consequência, eventual dever de indenizar, sendo de rigor, de igual modo, cassar o comando de baixa das negativações em comento.

6. Recurso conhecido e provido para reformar integralmente a Sentença e, por conseguinte, julgar improcedentes os pedidos iniciais, condenando a Recorrida ao pagamento das custas processuais e de honorários advocatícios sucumbenciais que restam fixados equitativamente em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), com amparo no artigo 85, § 8º, do Código de Processo Civil, eis que muito baixo o valor da causa (R\$ 1.056,00).

CONCLUSÃO: ACORDA a Egrégia Segunda Câmara Cível, por unanimidade de votos, conhecer e conferir provimento à Apelação Cível, nos termos do Voto do Eminentíssimo Desembargador Relator.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 024100277474, Relator: NAMYR CARLOS DE SOUZA FILHO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 06/10/2020, Data da Publicação no Diário: 20/10/2020)

MORTE DO GENITOR – CAUSA NATURAL – AUSÊNCIA DE ENCAMINHAMENTO DO CORPO AO IML – LEGALIDADE – ALEGAÇÃO DA PERDA DE UMA CHANCE – FATO CONSTITUTIVO NÃO COMPROVADO.

APELAÇÃO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. PERDA DE UMA CHANCE. ATO ILÍCITO DOS RÉUS NÃO COMPROVADO. AUSÊNCIA DE DEVER INDENIZATÓRIO. CONDUTA EM CONSONÂNCIA COM A RESOLUÇÃO Nº 1.779/2005 DO CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. A indenização civil pleiteada nos autos fundamenta-se na teoria da perda de uma chance, à qual, segundo os ensinamentos de Flávio Tartuce caracteriza-se “quando a pessoa vê frustrada uma expectativa, uma oportunidade futura, que, dentro da lógica do razoável, ocorreria se as coisas seguissem o seu curso normal. A partir dessa ideia, como expõem os autores citados, essa chance deve ser séria e real”



(Manual de Direito Civil. Volume Único. 6ª ed. Rio de Janeiro: Editora Forense. São Paulo: Editora Método, 2016, p. 552)

2. É ônus da autora demonstrar o fato constitutivo de seu direito, nos termos do artigo 373, inciso I do CPC, cabendo-lhe, pois, expor a conduta antijurídica dos réus, neste caso, o suposto descumprimento de seu dever legal de encaminhar o corpo do genitor da autora ao Instituto Médico Legal, para que esse viesse a determinar a causa mortis.

3. Extraí-se da narrativa dos eventos que os médicos constataram, com a chegada do genitor da autora já falecido ao hospital, que não havia sinais de violência e, o médico que já acompanhava seu histórico verificou que o quadro era de morte natural, circunstância em que não há necessidade de encaminhar o corpo ao IML, conforme a Resolução nº 1.779/2005. Inclusive, como consta que a cidade em que ocorreu o acidente não tem SVO, os médicos deveriam assinar a declaração de óbito, tal qual o fizeram, não sendo possível verificar nenhum ato ilícito na conduta.

4. As circunstâncias fáticas sequer demonstravam a possibilidade que o acidente com o veículo tenha causado a morte do genitor da autora, circunstância que autorizaria cogitar a hipótese levantada em seu apelo porque tratou-se de sinistro de pouca monta.

5. A autora não se desincumbiu do ônus que lhe competia de demonstrar o cometimento de ato ilícito por parte dos réus, devendo ser mantida a sentença de singela instância que concluiu pela improcedência.

6. Recurso conhecido e improvido.

CONCLUSÃO: ACORDA a Egrégia Segunda Câmara Cível, por unanimidade dos votos, conhecido o recurso e não-provido, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 014160347911, Relator: FERNANDO ESTEVAM BRAVIN RUY, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 10/11/2020, Data da Publicação no Diário: 17/11/2020)



SEGURO OBRIGATÓRIO DE DANOS PESSOAIS CAUSADOS POR VEÍCULOS AUTOMOTORES DE VIA TERRESTRE -

ACIDENTE AUTOMOBILÍSTICO – COMPROMETIMENTO FUNCIONAL MÉDIO – JUROS DE MORA – SELIC – MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA.

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE COBRANÇA DE SEGURO OBRIGATÓRIO. DPVAT. APELAÇÃO CÍVEL. ACIDENTE AUTOMOBILÍSTICO. COMPROMETIMENTO FUNCIONAL MÉDIO. JUROS DE MORA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Nos termos do art. 3º, § 1º, inc. II, da Lei Federal nº 6.194/74, a indenização será reduzida em 50% (cinquenta por cento) quando a lesão for de média repercussão.

2. Aplica-se a taxa SELIC, a partir da citação, a título de juros de mora da indenização securitária, vedada cumulação com correção monetária autônoma.

CONCLUSÃO: ACORDA a Colenda Primeira Câmara Cível, por unanimidade de votos, conhecer e negar provimento ao recurso, e alterar ex officio a sentença, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 011150178710, Relator: ANNIBAL DE REZENDE LIMA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 06/10/2020, Data da Publicação no Diário: 18/11/2020)

ACIDENTE AUTOMOBILÍSTICO – SEGURO DPVAT – PROPRIETÁRIO DO VEÍCULO INADIMPLENTE – INDENIZAÇÃO DEVIDA – SÚMULA 257 DO STJ.

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO CIVIL. AÇÃO DE COBRANÇA. SEGURO DPVAT. PROPRIETÁRIO DO VEÍCULO AUTOMOTOR. INADIMPLÊNCIA. LAUDO PERICIAL APONTANDO A EXISTÊNCIA DE INVALIDEZ PERMANENTE. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. O seguro DPVAT tem cobertura para danos causados por veículos automotores de via terrestre e compreende indenização por morte, invalidez permanente e por despesas médicas.
2. A Súmula 257 do STJ aduz que não pode ser negada à vítima a indenização do seguro DPVAT por estar ela inadimplente, mesmo sendo a proprietária do veículo.
3. Sentença mantida.
4. Recurso conhecido e desprovido.

CONCLUSÃO: ACORDA a Egrégia Quarta Câmara Cível, por unanimidade, conhecer e negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 037170006177, Relator: ARTHUR JOSÉ NEIVA DE ALMEIDA, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 09/11/2020, Data da Publicação no Diário: 19/11/2020)

TÍTULOS DE CRÉDITO

DUPLICATA – FIANÇA – PRAZO INDETERMINADO – ART. 835 DO CÓDIGO CIVIL – AUSÊNCIA DE ASSINATURA POR 2 TESTEMUNHAS – FORÇA EXECUTIVA MANTIDA.

APELAÇÃO. DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EXECUTIVIDADE DA CARTA DE FIANÇA. DESNECESSIDADE DE ASSINATURA DE 02 (DUAS) TESTEMUNHAS. POSSIBILIDADE DA GARANTIA POR TEMPO INDETERMINADO. EXCESSO DE EXECUÇÃO NÃO COMPROVADO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS DE MODO RAZOÁVEL E PROPORCIONAL. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. HONORÁRIOS RECURSAIS FIXADOS EM DESFAVOR DOS APELANTES.

1. A ausência de assinatura da carta de fiança por 02 (duas) testemunhas não tem o condão de desnaturar a força executiva, dado o caráter acessório desta em relação às duplicatas que amparam a execução.
2. O artigo 835 do Código Civil permite que as fianças sejam ofertadas por prazo indeterminado, o que ocorreu neste caso, assim, inexistente invalidade na garantia.
3. Os apelantes não se desincumbiram do ônus de comprovar que o valor perseguido na execução não está abarcado pela significativa importância assegurada na garantia em questão.
4. A verba honorária fixada equitativamente pelo órgão a quo no patamar de R\$ 2.000,00 (dois mil reais) é razoável e proporcional às peculiaridades do caso concreto, mormente quando sopesada a complexidade da demanda.
5. Recurso conhecido e improvido. Condenação dos apelantes ao pagamento de honorários recursais.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da Segunda Câmara Cível, à unanimidade, para conhecer e desprover o recurso, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 035160231789, Relator: FERNANDO ESTEVAM BRAVIN RUY, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 06/10/2020, Data da Publicação no Diário: 20/10/2020)

PROTESTO DE TÍTULO DE CRÉDITO – BAIXA NO CARTÓRIO DE TÍTULOS – ÔNUS DO DEVEDOR – APONTAMENTOS ANTERIORES – IRREGULARIDADE NÃO COMPROVADA.

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO CIVIL. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. PROTESTO DE TÍTULO. CARTA DE ANUÊNCIA. APONTAMENTOS ANTERIORES. PROVA DE ILEGALIDADE OU IRREGULARIDADE



AUSENTES. APLICAÇÃO DA SÚMULA 385 DO STJ. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. HONORÁRIOS RECURSAIS.

1. Na dicção do art.26 da lei 9.492/97, é ônus do devedor proceder o levantamento após do aponte após a emissão da carta de anuência pelo credor. Caso dos autos em que o apelado anexou aos autos a carta de anuência (fl.50) para que o apelante pudesse proceder a devida baixa do protesto no cartório de títulos não se cogitando de danos morais.

2. Na linha de interpretação da Súmula 385 do Superior Tribunal de Justiça, existente legítimo protesto de título anterior, não há que se cogitar de danos morais, sendo de incumbência do devedor comprovar na petição inicial ou no decorrer da demanda a existência de ações judiciais para objurgá-los, uma vez que tal comprovação se faz imprescindível para possível concessão de indenização. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

3. O verbete sumular 385 do Superior Tribunal de Justiça também é aplicável aos casos em que o apontamento foi realizado pelo credor do negócio jurídico. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

4. Recurso improvido. Honorários majorados em 2% por força do art.85, §11, do CPC.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da Quarta Câmara Cível, à unanimidade de votos, conhecer e NEGAR provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 011170061565, Relator: ROBSON LUIZ ALBANEZ, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 09/11/2020, Data da Publicação no Diário: 30/11/2020)



CONSELHO DA MAGISTRATURA

CORREIÇÃO PARCIAL

RECURSO ADMINISTRATIVO – CORREIÇÃO PARCIAL – BLOQUEIO INDEVIDO DE VALORES – ERROR IN JUDICANDO – IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE EM ÂMBITO ADMINISTRATIVO.

ADMINISTRATIVO. RECURSO ADMINISTRATIVO. CORREIÇÃO PARCIAL. BLOQUEIO INDEVIDO EM CONTA POUPANÇA. ERROR IN JUDICANDO. 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 questão atinente ao bloqueio indevido de valores em conta poupança 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.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores do Conselho da Magistratura do Tribunal de Justiça do Espírito Santo, à unanimidade, negar provimento ao recurso.

(TJES, Classe: Recurso Administrativo, 100200049656, Relator: JOSÉ PAULO CALMON NOGUEIRA DA GAMA, Órgão julgador: CONSELHO DA MAGISTRATURA, Data de Julgamento: 07/10/2020, Data da Publicação no Diário: 14/10/2020)

CORREIÇÃO VIRTUAL

CORREIÇÃO VIRTUAL – DENESCESSIDADE DE ADOÇÃO DE MEDIDAS PELA UNIDADE JUDICIÁRIA – RELATÓRIO APROVADO.

CORREIÇÃO VIRTUAL. RELATÓRIO. 1º JUIZADO ESPECIAL CÍVEL DO JUÍZO DE VIANA/ES COMARCA DA CAPITAL. APROVAÇÃO UNÂNIME.

Tratando-se de Correção Virtual, que expõe amplamente a situação do ambiente judiciário do 1º Juizado Especial Cível do Juízo de Viana/ES e, não sendo verificada a necessidade de tecer determinações para a melhoria da qualidade dos serviços prestados, aprova-se o Relatório de Correção Virtual.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores componentes do Conselho Superior da Magistratura do Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo, à unanimidade, homologar o relatório da correção.



(TJES, Classe: Correição Ordinária, 100200066668, Relator: CORREGEDOR GERAL DE JUSTIÇA, Órgão julgador: CONSELHO DA MAGISTRATURA, Data de Julgamento: 02/12/2020, Data da Publicação no Diário: 10/12/2020)

CORREIÇÃO VIRTUAL – OBSERVAÇÕES E RECOMENDAÇÕES DE MELHORIAS A SEREM IMPLEMENTADAS PELA UNIDADE JUDICIÁRIA – RELATÓRIO APROVADO.

CORREIÇÃO VIRTUAL. RELATÓRIO. 3º JUIZADO ESPECIAL CRIMINAL E DA FAZENDA PÚBLICA DO JUIZO DE VILA VELHA/ES COMARCA DA CAPITAL. APROVAÇÃO UNÂNIME.

Tratando-se de Correição Virtual, que expõe amplamente a situação do ambiente judiciário do 3º Juizado Especial Criminal e da Fazenda Pública do Juízo de Vila Velha/ES, com as observações e recomendações para a melhoria da qualidade dos serviços prestados, aprova-se o Relatório de Correição com a recomendação à Corregedoria Geral da Justiça para que monitore o cumprimento das determinações.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores componentes do Conselho Superior da Magistratura do Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo, à unanimidade, homologar o relatório da correição.

(TJES, Classe: Correição Ordinária, 100200065611, Relator: CORREGEDOR GERAL DE JUSTIÇA, Órgão julgador: CONSELHO DA MAGISTRATURA, Data de Julgamento: 02/12/2020, Data da Publicação no Diário: 10/12/2020)

SERVENTIAS EXTRAJUDICIAIS

RECURSO ADMINISTRATIVO – AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DO SUPERÁVIT AO FUNDO OBRIGATÓRIO – REINCIDÊNCIA – PENALIDADE MAIS SEVERA – CARÁTER INIBITÓRIO.



CONSELHO DA MAGISTRATURA. RECURSO ADMINISTRATIVO. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. NULIDADE. INEXISTÊNCIA. DELEGATÁRIO. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO AO FUNDO OBRIGATÓRIO. INFRAÇÃO CONFIGURADA. SANÇÃO MANTIDA. RECURSO ADMINISTRATIVO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. O termo de indiciamento do processo administrativo disciplinar obedeceu todos os ditames legais, inexistindo qualquer mácula.
2. Cabível a aplicação da reincidência, eis que o recorrente reiteradamente deixa de recolher aos fundos de repasse obrigatório, sendo dolosa a sua conduta no cumprimento dos deveres do cargo, tanto é que respondeu a outros processos administrativos disciplinares.
3. Possível aplicação de pena mais severa a fim de inibir futuras condutas repetidas por parte do infrator, como ocorre in casu.
4. A infração administrativa resta caracterizada pela inadimplência do delegatário, pouco importando o posterior parcelamento perante a SEFAZ-ES.
5. Recurso administrativo desprovido.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores do Conselho da Magistratura, à unanimidade, negar provimento ao recurso administrativo, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Recurso Administrativo, 100200059721, Relator: ROBSON LUIZ ALBANEZ, Órgão julgador: CONSELHO DA MAGISTRATURA, Data de Julgamento: 16/12/2020, Data da Publicação no Diário: 19/01/2021)

RECURSO ADMINISTRATIVO – DELEGATÁRIO INTERINO – REPASSE DAS VERBAS RELATIVAS AO SUPERÁVIT – REPERCUSSÃO GERAL – TEMA 779 DO STF – DEVIDO PROCESSO ADMINISTRATIVO – OBSERVÂNCIA.

RECURSO ADMINISTRATIVO. INTERINO. PREPOSTO DO SERVIÇO PÚBLICO. ORDEM DE PAGAMENTO DO DENOMINADO SUPERÁVIT EXTRAJUDICIAL. PRETENSÃO DE APRESENTAÇÃO DE NOVOS DOCUMENTO PARA FINS DE COMPROVAÇÃO DE OUTRAS DESPESAS. PRECLUSÃO RECONHECIDA COM JURIDICIDADE. AUSÊNCIA DE DIALETICIDADE QUANTO AO PONTO. PROCESSO EFETIVAMENTE SUSPENSO EM DATA PRETÉRITA. DEVER DE REPASSE DE VERBAS RELATIVAS AO SUPERÁVIT 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. Afere-se juridicidade quanto ao deslinde prévio de indeferimento de nova pretensão de suspensão do processo e apresentação de novos documentos, pelo fato de que a suspensão do processo já havia se efetivado e pelo fato de que efetivamente operou-se a preclusão quanto ao anseios de apresentação de novos documentos. É importante asseverar que quanto ao deslinde prévio o recorrente não apresentou insurgência nestes autos, tampouco no presente recurso o impugnou com a dialética necessária.

2. A questão relativa a titularidade do recorrente para responder pela mencionada unidade extrajudicial já fora deslindada pelo Poder Judiciário deste Estado, quando claramente e exaustivamente fora destacado que o mesmo não é delegatário titular da serventia. (TJES Apelação Cível nº 0015218-85.2009.8.08.0024 (024090152182) - Relator Des. EWERTON SCHWAB PINTO JUNIOR – PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL Julgamento em 19/09/2017).

3. A decisão prolatada nos autos do AI nº 001599640201880800242 não se projetou para o campo dos fatos de forma a declarar a titularidade da serventia por parte do recorrente, mas apenas revelou a necessidade de que o mesmo seja mantido no cargo de Escrevente Juramentado da serventia extrajudicial, ponto devidamente observado pela CGJ/ES.

4. A despeito do recorrente asseverar a existência de afronta ao devido processo administrativo, há de se pontuar que tal nulidade não foi perpetrada pela autoridade competente, diante das diversas vezes que fora dada a oportunidade de defesa, sendo certo, ainda, que: a) É de todo reprovável aguardar a suscitação de nulidades para momento que a parte julga adequado (nulidade de algibeira); b) Como já decidido pelo Tribunal Pleno desta Corte, reconhecida a precariedade do vínculo do impetrante com a Administração Pública, sua cessação demanda apenas decisão administrativa motivada, conforme recomendação contida na Resolução nº 80/2009 do Conselho Nacional de Justiça, bem como o disposto no Código de Normas da Corregedoria Geral da Justiça. O Tribunal da Cidadania possui entendimento consolidado no sentido de que a destituição de oficial de cartório extrajudicial, ocupante do cargo a título precário, pode se dar a qualquer tempo e prescinde até mesmo da abertura de processo administrativo. O STJ, inclusive, vai além, afirmando se tratar de cargo exonerável ad nutum, ou seja, de livre nomeação e exoneração. A perda da interinidade não possui caráter punitivo, pois deriva primordialmente da perda de confiança. É dizer, como o impetrante exercia a função a título precário e unicamente no interesse do Poder Público, sua exoneração dispensa a efetiva comprovação das condutas ilícitas, bastando que ocorra a quebra da confiança. Em que pese a abertura de processo administrativo disciplinar, este era completamente desnecessário, pois como o provimento da serventia extrajudicial se deu em inobservância aos ditames constitucionais, ainda que houvessem vícios no PAD, estes não seriam idôneos a macular o ato administrativo que exonerou o impetrante, visto que basta a existência da perda de interesse do Poder Público em mantê-lo no cargo. (TJES; Tribunal Pleno; MS Nº 100170047268; Relatora Desª ELIANA JUNQUEIRA MUNHOS FERREIRA; Julgamento em 24/10/2019).

5. O Supremo Tribunal Federal, em data recente, deslindou o Tema n. 779 Leading Case RE nº 808202, adotando postura judicante contrária aos anseios do recorrente na seara dos repetitivos, como aqui está: O Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, apreciando o tema 779 da repercussão geral, deu



provimento ao recurso extraordinário para reformar o acórdão recorrido, assentando a incidência do teto remuneratório constitucional à remuneração dos titulares interinos de cargos de notas e registros, nos termos do voto do Ministro Dias Toffoli (Presidente e Relator). Foi fixada a seguinte tese: “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”.

6. Embora o recorrente faça referência a inúmeras demandas judiciais por ele manejadas, desde que fora efetivada a cobrança para fins de repasse dos referidos valores, até os dias atuais, impera o insucesso quanto ao ponto à luz de teses jurídicas hoje reafirmadas pelo STF na seara dos repetitivos.

7. Não há ausência de razoabilidade no referido deslinde emanado da Corregedoria de Justiça, à luz das considerações já expostas e da recalcitrância que reputa-se não justificada pelo recorrente, que, no exercício do trabalho que lhe fora confiado deveria cumprir e fazer cumprir tempestivamente as determinações oriundas do CNJ e do Órgão de Fiscalização do serviço delegado.

8. Recurso conhecido e desprovido. Unânime.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores do Conselho da Magistratura, à unanimidade, negar provimento ao recurso administrativo, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Recurso Administrativo, 100190057883, Relator: WALACE PANDOLPHO KIFFER, Órgão julgador: CONSELHO DA MAGISTRATURA, Data de Julgamento: 18/11/2020, Data da Publicação no Diário: 27/11/2020)

RECURSO ADMINISTRATIVO – DELEGATÁRIA INTERINA – SUBMISSÃO AO TETO CONSTITUCIONAL – RETORNO AO CARGO DE ESCRIVENTE JURAMENTADA – IMPOSSIBILIDADE.

RECURSO ADMINISTRATIVO. PROCEDIMENTO DE APURAÇÃO POR QUEBRA DE CONFIANÇA. SERVENTIA EXTRAJUDICIAL. DELEGATÁRIA INTERINA. SUBMISSÃO AO TETO REMUNERATÓRIO CONSTITUCIONAL. RE N.º 808.202/RS. REPERCUSSÃO GERAL. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DO SUPERAVIT EXTRAJUDICIAL. DESCUMPRIMENTO DE DETERMINAÇÕES ADMINISTRATIVAS. INFRAÇÃO DISCIPLINAR. QUEBRA DA CONFIANÇA CONFIGURADA. CESSAÇÃO DA INTERINIDADE. CABIMENTO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Nos Procedimentos de Controle Administrativo n.º 2008.10.00.000697-4 e 2008.10.00.000885-5, o Conselho Nacional de Justiça determinou a desconstituição das delegações conferidas por ato deste TJES, após a Constituição Federal de 1988, sem a realização de concurso público, o que restou concretizado, relativamente à recorrente, por meio do Ato n.º 1.047/2010 do TJES, que fez cessar os efeitos da pretérita delegação e a designou para responder precária e interinamente pelo expediente.

2. Embora a decisão liminar proferida no MS n.º 27.571 tenha sustado os efeitos do Procedimento de Controle Administrativo n.º 2008.10.00.000885-5, a superveniência de decisão denegatória da segurança, com expressa cassação da liminar, enseja a aplicabilidade do ato questionado desde o nascedouro, em razão da eficácia ex tunc do pronunciamento (Súmula n.º 405 do STF).

3. Reconhecida a interinidade da delegatária, submete-se ela ao teto remuneratório constitucional e ao recolhimento do superavit extrajudicial, nos termos do item 6.6 do Pedido de Providências n.º 0000384-41.2010.2.00.0000, bem como do Ofício Circular n.º 12, de 04 de junho de 2013, do CNJ e, ainda, dos Ofícios Circulares n.ºs 61/2010 e 154/2013 da CGJES. Precedentes do Conselho da Magistratura.



4. Descabe falar em retorno ao cargo de escrevente juramentada em sede de procedimento de apuração de quebra de confiança no exercício interino de delegação, consoante firme posicionamento deste órgão colegiado.

5. Recurso desprovido.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores do Conselho da Magistratura do Tribunal de Justiça do Espírito Santo, à unanimidade, negar provimento ao recurso.

(TJES, Classe: Recurso Administrativo, 100200054896, Relator: JOSÉ PAULO CALMON NOGUEIRA DA GAMA, Órgão julgador: CONSELHO DA MAGISTRATURA, Data de Julgamento: 21/10/2020, Data da Publicação no Diário: 03/11/2020)

RECURSO ADMINISTRATIVO – DELEGATÁRIO INTERINO – SUBMISSÃO AO TETO CONSTITUCIONAL – AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DO SUPERÁVIT E DE REPASSE DAS TAXAS DEVIDAS – QUEBRA DE CONFIANÇA – CESSAÇÃO DA INTERINIDADE.

RECURSO ADMINISTRATIVO. PROCEDIMENTO DE APURAÇÃO POR QUEBRA DE CONFIANÇA. SERVENTIA EXTRAJUDICIAL. DELEGATÁRIO INTERINO. SUBMISSÃO AO TETO REMUNERATÓRIO CONSTITUCIONAL. RE N.º 808.202/RS. REPERCUSSÃO GERAL. INDEPENDÊNCIA DAS ESFERAS JUDICIAL E ADMINISTRATIVA. SOBRESTAMENTO. PRELIMINAR PREJUDICADA. MÉRITO. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DO SUPERÁVIT EXTRAJUDICIAL E DE REPASSE DAS TAXAS DEVIDAS AO FUNEPJ, FUNEMP, FADESPES E FUNCAD. DESCUMPRIMENTO DE DETERMINAÇÕES ADMINISTRATIVAS. INFRAÇÃO DISCIPLINAR. QUEBRA DA CONFIANÇA CONFIGURADA. CESSAÇÃO DA INTERINIDADE. CABIMENTO. RECURSO DESPROVIDO.

1. O Supremo Tribunal Federal, em 21 de agosto de 2020, apreciando o Recurso Extraordinário n.º 808.202/RS (Tema n.º 779 da repercussão geral), fixou a seguinte tese: 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. (RE 808.202/RS, Rel. Ministro DIAS TOFFOLI, julgado em Sessão Virtual de 14.8.2020 a 21.8.2020). Preliminar de sobrestamento prejudicada.

2. Nos Procedimentos de Controle Administrativo n.º 2008.10.00.000697-4 e 2008.10.00.000885-5, o Conselho Nacional de Justiça determinou a desconstituição das delegações conferidas por ato deste TJES, após a Constituição Federal de 1988, sem a realização de concurso público, o que restou concretizado, relativamente ao recorrente, por meio do Ato n.º 1.047/2010 do TJES, que fez cessar os efeitos de sua pretérita delegação e o designou para responder precária e interinamente pelo expediente.

3. Embora a decisão liminar proferida no MS n.º 27.571 tenha sustado os efeitos do Procedimento de Controle Administrativo n.º 2008.10.00.000885-5, a superveniência de decisão denegatória da segurança, com expressa cassação da liminar, enseja a aplicabilidade do ato questionado desde o seu nascedouro, em razão da eficácia ex tunc do pronunciamento (Súmula n.º 405 do STF).

4. Reconhecida a interinidade do delegatário, submete-se ele ao teto remuneratório constitucional e deve recolher o superavit extrajudicial, nos termos dos itens 6.3 e 6.6 do Pedido de Providências n.º 0000384-41.2010.2.00.0000, bem como do Ofício Circular n.º 12, de 04 de junho de 2013, do CNJ e, ainda, dos Ofícios Circulares n.ºs 61/2010 e 154/2013 da CGJES. Precedentes do Conselho da Magistratura.

5. Nos termos do art. 547 do Código de Normas da CGJES, compete ao delegatário titular, interino ou interventor dos serviços extrajudiciais o dever de repassar as taxas do FUNEPJ, do FADESPES, do FUNEMP e do FUNCAD, pagas pelos usuários dos Serviços Notarial e de Registro, até o dia 10 (dez) do mês subsequente, mediante comprovação perante a Corregedoria Geral da Justiça.



6. Apurada a ausência de recolhimento do superavit extrajudicial e de repasse das taxas devidas ao FUNEPJ, FUNEMP, FADESPEs e FUNCAD, condutas infracionais suficientes à quebra da confiança do delegatário interino perante o Poder Público delegante, a cessação da interinidade traduz medida sancionatória aplicável, ex vi do art. 6º do Provimento n.º 77/2018 e do Ofício Circular n.º 12/2013, ambos do CNJ, bem como do §3º do art. 547 do Código de Normas da CGJES, encontrando respaldo, ainda, no §1º do art. 3º da Resolução n.º 80/2009 do CNJ e no art. 1.298 do Código de Normas da CGJES.

7. Recurso desprovido.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores do Conselho da Magistratura do Tribunal de Justiça do Espírito Santo, à unanimidade, julgar prejudicada a preliminar suscitada e, quanto ao mérito, negar provimento ao recurso.

(TJES, Classe: Recurso Administrativo, 100200054441, Relator: JOSÉ PAULO CALMON NOGUEIRA DA GAMA, Órgão julgador: CONSELHO DA MAGISTRATURA, Data de Julgamento: 07/10/2020, Data da Publicação no Diário: 14/10/2020)

RECURSO ADMINISTRATIVO – DELEGATÁRIO INTERINO – SUBMISSÃO AO TETO CONSTITUCIONAL – AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DO SUPERÁVIT E DE REPASSE DAS TAXAS DEVIDAS – QUEBRA DE CONFIANÇA – CESSAÇÃO DA INTERINIDADE.

RECURSO ADMINISTRATIVO. INTERINO PREPOSTO DO SERVIÇO PÚBLICO. AUSÊNCIA DE CUMPRIMENTO TEMPESTIVO DE ORDENS CONTIDAS EM INSPEÇÃO REAFIRMADAS PELA CORREGEDORIA DE JUSTIÇA/ES. PERDA DA DELEGAÇÃO. JURIDICIDADE DA DECISÃO IMPUGNADA. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. A questão relativa a titularidade do recorrente para responder pela mencionada unidade extrajudicial já fora deslindada pelo Poder Judiciário deste Estado, quando claramente e exaustivamente fora destacada que o mesmo não é delegatário titular da serventia.
2. A decisão prolatada nos autos do AI nº 00159964020188080024 não se projetou para o campo dos fatos para declarar a titularidade da serventia por parte do recorrente, mas apenas revelou a necessidade de que o mesmo seja mantido no cargo de Escrevente Juramentado da serventia extrajudicial, ponto devidamente observado pela CGJ/ES.
3. A despeito do recorrente asseverar a existência de afronta ao devido processo administrativo, há de se pontuar que tais nulidades não foram perpetradas pela autoridade competente, diante das diversas vezes que fora dada a oportunidade de defesa, sendo certo, ainda, que: a) É de todo reprovável aguardar a suscitação de nulidades para momento que a parte julga adequado (nulidade de algibeira); b) Como já decidido pelo Tribunal Pleno desta Corte, reconhecida a precariedade do vínculo do impetrante com a Administração Pública, sua cessação demanda apenas decisão administrativa motivada, conforme recomendação contida na Resolução nº 80/2009 do Conselho Nacional de Justiça, bem como o disposto no Código de Normas da Corregedoria Geral da Justiça. (TJES TRIBUNAL PLENO MS Nº 100170047268 Relatora Desembargadora ELIANA JUNQUEIRA MUNHOS FERREIRA Julgamento em 24/10/2019).
4. O prazo de 60 dias para cumprimento das determinações impostas ao recorrente teve início em 30/07/2019 e se findou em 30/09/2019, não sendo pertinente, para fins de ponderação, a alegação de que o recorrente somente pôde diligenciar a respeito do disposto na inspeção no início do mês de agosto de 2019.
5. Extrai-se dos autos o cumprimento tempestivo de apenas 03 determinações; o cumprimento de algumas determinações de forma intempestiva, e o total descumprimento de outras determinações previamente endereçadas ao recorrente, revelando procedimento reprovável de inobservância das ordens emanadas da Corregedoria de Justiça, agindo-se de forma desidiosa no exercício do serviço público delegado.



6. Total descumprimento da regular ordem de apresentação de certidões negativas junto às Fazendas Municipal e Estadual para fins de comprovação da regularidade fiscal e tributária, sendo certo que o recorrente sequer teve o trabalho de apresentar a comprovação de possível suspensão da exigibilidade de créditos tributários, e sequer diligenciou em apresentar certidões positivas com efeitos de negativas.

7. Total descumprimento injustificado da regular ordem de pagamento de valores relacionados ao superávit extrajudicial. O Supremo Tribunal Federal em recente decisão deslindou o tema n. 779 Leading Case RE nº 808202, adotando postura judicante contrária aos anseios do recorrente na seara dos repetitivos, destacou que a verba é devida por interinos.

7.1. Ausência de afronta ao que fora decidido em sede de cognição rarefeita pelo eminente Des. Fabio Clem de Oliveira nos autos do MS n. 0001409-17.2020.8.08.0000, haja vista que sua Excelência apenas acolheu as alegações do impetrante, aqui recorrente, para fins de concessão de efeito suspensivo nos recursos administrativos interpostos nos autos dos procedimentos administrativos nºs 2015.01.388.639, 2017.00.458.258, 2017.00.474.762, 2017.01.466.410, 2017.01.403.349 e 2018.00.614.700, não fazendo menção ao procedimento administrativo que deu origem ao presente recurso.

7.2. A liminar outrora concedida pelo eminente Des. Namyr Carlos de Souza, nos autos do MS n. 0002832-12.2020.8.08.0000, além de também não fazer referência ao procedimento administrativo que deu origem ao presente recurso, fora revogada em meados de maio de 2020.

7.3. Embora o recorrente faça referência a inúmeras outras demandas judiciais por ele manejadas, desde que fora efetivada a cobrança para fins de repasse dos referidos valores, até os dias atuais, impera o insucesso quanto ao ponto à luz de teses jurídicas hoje reafirmadas pelo STF na seara dos repetitivos.

8. Não há ausência de razoabilidade no referido deslinde emanado da Corregedoria de Justiça, à luz das considerações expostas e da recalcitrância que se reputa não justificada pelo recorrente, que, no exercício de seus trabalhos deveria cumprir e fazer cumprir tempestivamente as determinações oriundas de Órgão de Fiscalização do serviço delegado.

9. Recurso conhecido e desprovido. Unânime.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores que compõem o Conselho da Magistratura, à unanimidade, conhecer e NEGAR PROVIMENTO ao recurso, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Recurso Administrativo, 100200042636, Relator: WALACE PANDOLPHO KIFFER, Órgão julgador: CONSELHO DA MAGISTRATURA, Data de Julgamento: 18/11/2020, Data da Publicação no Diário: 27/11/2020)

RECURSO ADMINISTRATIVO – DIRETRIZES DO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA – APRESENTAÇÃO DO BALANCETE EXTRAJUDICIAL – ÔNUS DO DELEGATÁRIO.

CONSELHO DA MAGISTRATURA. RECURSO ADMINISTRATIVO SERVENTIA EXTRAJUDICIAL. DIRETRIZES FIRMADAS PELO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. OBRIGATORIEDADE DA APRESENTAÇÃO DO BALANCETE EXTRAJUDICIAL PARA APURAÇÃO DO SUPERÁVIT EXTRAJUDICIAL ÔNUS DO RECORRENTE MANUTENÇÃO DA DECISÃO RECORRIDA RECURSO ADMINISTRATIVO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1 Restou constatado que o Mandado de Segurança nº 30.791/DF fora julgado extinto pelo STF e, via de consequência, a medida liminar fora revogada, subsistindo o requerido ajustado na condição de delegatário interino de serventia extrajudicial e, assim, submetido ao teto remuneratório constitucional, bem como ao dever de proceder o recolhimento da receita nº 221 (superavit extrajudicial).

2. Exsurge claro e insofismável que a atuação do e. Corregedor-Geral da Justiça revela-se acertada, porquanto que fora apurada conduta infracional do requerido/recorrente, pois deixou de demonstrar as despesas passíveis de escrituração via Balancete Extrajudicial, retroativamente a 12 de agosto de 2013,



diante do seu dever de manter tais arquivos pelo prazo de 05 (cinco) anos, nos termos do § único, do artigo 8º, do Provimento nº 45/2013, do CNJ.

3. O Ministro Rel. Dias Toffoli no bojo da decisão monocrática exarada no RE 808202 Tema 779, firmou a cognição de que a submissão de determinado tema à sistemática da repercussão geral não implica obrigatoriamente e, sobretudo instantaneamente, o sobrestamento das demandas que versarem sobre questões semelhantes.

4. Recurso administrativo desprovido.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores do Conselho da Magistratura, à unanimidade, negar provimento ao recurso administrativo, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Recurso Administrativo, 100190055580, Relator: ROBSON LUIZ ALBANEZ, Órgão julgador: CONSELHO DA MAGISTRATURA, Data de Julgamento: 04/11/2020, Data da Publicação no Diário: 09/11/2020)

RECURSO ADMINISTRATIVO – INTERVENÇÃO – AFASTAMENTO DO DELEGATÁRIO INTERINO - §§ 2º E 3º DO ART. 36 DA LEI Nº 8.935/94 – INAPLICABILIDADE.

RECURSO ADMINISTRATIVO, CONSELHO DA MAGISTRATURA. SERVENTIA EXTRAJUDICIAL. INTERVENÇÃO. INTERINO. TETO REMUNERATÓRIO. ART. 36 DA LEI Nº 8.935/94. INAPLICABILIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

1. Considerando que a intervenção determinada implicou no afastamento de delegatário interino de serventia extrajudicial, cuja submissão ao teto constitucional foi assentada pelo C. CNJ, não se pode aplicar ao caso em tela, dada a especificidade retratada, a regra inserta nos §§ 2º e 3º, do art. 36 da Lei nº 8.935/94, uma vez que não há titular afastado que faça jus ao pagamento da metade da renda líquida da serventia.

2. Recurso conhecido e improvido.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores que compõem o Conselho da Magistratura, à unanimidade, conhecer e NEGAR PROVIMENTO ao recurso, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Embargos de Declaração Cível RecAdm, 100180037572, Relator: TELEMACO ANTUNES DE ABREU FILHO, Órgão julgador: CONSELHO DA MAGISTRATURA, Data de Julgamento: 16/12/2020, Data da Publicação no Diário: 21/01/2021)

RECURSO ADMINISTRATIVO – DESIGNAÇÃO DE INTERINO – PROVIMENTO Nº 77/2018 DO CNJ – DELEGATÁRIO MAIS ANTIGO INDICADO.

CONSELHO DA MAGISTRATURA. RECURSO ADMINISTRATIVO. SERVENTIA EXTRAJUDICIAL. DESIGNAÇÃO DE INTERINO. OBSERVÂNCIA DO PROVIMENTO Nº 77/2018 DO CNJ. RECURSO ADMINISTRATIVO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. O Corregedor Geral da Justiça tão somente deu cumprimento a ordem emanada pelo Conselho Nacional de Justiça, através do Provimento nº 77/2018, indicando o mais antigo para ocupar a interinidade do cartório vago.

2. O recorrente é delegatário titular do Cartório de Registro Civil e Tabelionato do Distrito de Vila do Riacho, Comarca de Aracruz-ES, motivo pelo qual não paira sobre ele a prioridade da designação.

3. A declaração de pandemia, queda da arrecadação de emolumentos e a existência de dívida não é motivo legal e nem razoável para a manutenção do recorrente como interino, eis que desprovida de fundamento jurídico.



4. Recurso administrativo desprovido.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores do Conselho da Magistratura, à unanimidade, negar provimento ao recurso administrativo, nos termos do voto do relator.

(TJES, Classe: Recurso Administrativo, 100200058947, Relator: ROBSON LUIZ ALBANEZ, Órgão julgador: CONSELHO DA MAGISTRATURA, Data de Julgamento: 04/11/2020, Data da Publicação no Diário: 09/11/2020)

SERVIDORES

PROCESSO ADMINISTRATIVO – PERMUTA – DESISTÊNCIA DE UM DOS SERVIDORES REQUERENTES – PEDIDO PREJUDICADO.

PROCESSO ADMINISTRATIVO. CONSELHO DA MAGISTRATURA. PERMUTA. SERVIDORES EFETIVOS INTEGRANTES DA MESMA CARREIRA. DESISTÊNCIA. HOMOLOGAÇÃO. PEDIDO PREJUDICADO.

1. Conforme a Resolução nº 057/2010 deste e. Tribunal de Justiça, a permuta pode ser requerida, tendo em vista que os requerentes são servidores efetivos integrantes da mesma carreira.
2. Havendo pedido de desistência formulado por um dos servidores requerentes, resta prejudicado o pedido de permuta em apreço.
3. Possibilidade de homologar a desistência enquanto pendente a apreciação de recurso em face do julgamento da permuta.
4. Desistência homologada. Pedido de permuta julgado prejudicado.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores que compõem o Conselho da Magistratura, à unanimidade, HOMOLOGAR a desistência do recurso. Prejudicado o recurso.

(TJES, Classe: Embargos de Declaração Cível PA, 100190048841, Relator: TELEMACO ANTUNES DE ABREU FILHO, Órgão julgador: CONSELHO DA MAGISTRATURA, Data de Julgamento: 21/10/2020, Data da Publicação no Diário: 09/11/2020)



PROCESSO ADMINISTRATIVO – PERMUTA – SERVIDORES EFETIVOS – IDÊNTICA CARREIRA, ÁREA DE ATIVIDADE E ESPECIALIDADE – AUSÊNCIA DE PREJUÍZOS – DEFERIMENTO.

CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA. PEDIDO DE LOCALIZAÇÃO POR PERMUTA. REQUISITOS PREENCHIDOS. SERVIDORES EFETIVOS DE IDÊNTICA CARREIRA, ÁREA DE ATIVIDADE E ESPECIALIDADE. INEXISTÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE PREJUÍZOS ÀS COMARCAS ENVOLVIDAS. PEDIDO DEFERIDO.

Defere-se o pedido de localização por permuta formulado por servidores efetivos de idêntica carreira, área de atividade e especialidade, em atendimento ao art. 44, da Resolução nº 16/2017, deste egrégio TJES, bem como por não haver impugnação e inexistir nos autos qualquer razão que indique que o deferimento do pleito prejudicará a atividade nas Comarcas envolvidas. Pedido deferido.

CONCLUSÃO: ACORDA esse Conselho da Magistratura, à unanimidade, DEFERIR o pedido de localização por permuta formulado por Luiz Guilherme Martins da Silva Filho e Flávio Dirr Lima. (TJES, Classe: Processo Administrativo, 100200066098, Relator: NEY BATISTA COUTINHO, Órgão julgador: CONSELHO DA MAGISTRATURA, Data de Julgamento: 02/12/2020, Data da Publicação no Diário: 03/12/2020)

RECURSO ADMINISTRATIVO – ABONO DE PERMANÊNCIA – SUSPENSÃO DO PAGAMENTO EM RAZÃO DE CONTENÇÃO DE DESPESAS MOTIVADA PELA COVID-19 – DECISÃO REVOGANDO SUSPENSÃO – PEDIDO PREJUDICADO.

RECURSO ADMINISTRATIVO. CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA. ABONO DE PERMANÊNCIA. RECONHECIDO DIREITO. SUSPENSÃO DO PAGAMENTO DOS VALORES RETROATIVOS EM RAZÃO DAS MEDIDAS EXCEPCIONAIS DE CONTENÇÃO DE DESPESAS. REVOGAÇÃO DA ORDEM DE SUSPENSÃO. RETORNO DO PAGAMENTO DAS VERBAS RETROATIVAS. RECURSO PREJUDICADO. PERDA DO OBJETO.

1. O abono de permanência constitui direito do servidor que implementou os requisitos para aposentadoria voluntária e optou por permanecer em atividade, fazendo jus ao abono equivalente ao valor da sua contribuição previdenciária até complementar as exigências para a aposentadoria compulsória.
2. Em decorrência do impacto orçamentário causado pelo novo coronavírus, foi determinada a suspensão do pagamento de novas verbas retroativas na folha de pagamento a partir de junho de 2020.
3. A quantia correspondente ao abono de permanência constitui verba pretérita, enquadrando-se nas hipóteses de suspensão.
4. A superveniência de decisão revogando a ordem de suspensão e autorizando o retorno do pagamento das verbas retroativas torna o pedido prejudicado, haja a perda do objeto.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores do Conselho da Magistratura, à unanimidade, julgar prejudicado o recurso administrativo, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Recurso Administrativo, 100200050027, Relator: NEY BATISTA COUTINHO, Órgão julgador: CONSELHO DA MAGISTRATURA, Data de Julgamento: 04/11/2020, Data da Publicação no Diário: 12/11/2020)



RECURSO ADMINISTRATIVO – AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR – PRETENSÃO ACOLHIDA ADMINISTRATIVAMENTE.

RECURSO ADMINISTRATIVO. PEDIDO DE PROVIDÊNCIA. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR E RECURSAL. DESVIO DE FUNÇÃO JÁ RECONHECIDO ADMINISTRATIVAMENTE. RECURSO NÃO CONHECIDO.

1. O recurso incapaz de trazer algum resultado prático vantajoso para o recorrente não pode ser conhecido, pois não preenche o requisito de admissibilidade do interesse recursal. Precedente STJ. 2. Tendo a Corregedoria Geral de Justiça já reconhecido o desvio de função e emitido ordem no sentido de serem observadas as atribuições do cargo público ocupado pelo servidor, carece ele de interesse de agir na hipótese em que não postula recebimento das diferenças salariais decorrentes, mas apresenta pedido para reconhecimento de hipótese específica de novo desvio de função ocorrido.

3. Recurso não conhecido.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores do Conselho de Magistratura do Tribunal de Justiça do Espírito Santo, à unanimidade, não conhecer do recurso. Vitória, 16 de dezembro de 2020. DESEMBARGADOR PRESIDENTE DESEMBARGADOR RELATOR

(TJES, Classe: Recurso Administrativo, 100200062881, Relator: JOSÉ PAULO CALMON NOGUEIRA DA GAMA, Órgão julgador: CONSELHO DA MAGISTRATURA, Data de Julgamento: 16/12/2020, Data da Publicação no Diário: 18/12/2020)

RECURSO ADMINISTRATIVO – AUXÍLIO-CRECHE – ENSINO DOMICILIAR – IMPOSSIBILIDADE – AUSÊNCIA DE PREVISÃO NORMATIVA.

RECURSO ADMINISTRATIVO. PERCEPÇÃO DO AUXÍLIO-CRECHE PARA CUSTEIO DE ENSINO DOMICILIAR. COMPETÊNCIA PRIVATIVA DA UNIÃO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. O STF editou o Tema 822, segundo o qual não existe direito público subjetivo do aluno ou de sua família ao ensino domiciliar, inexistente na legislação brasileira.
2. A competência para legislar sobre tal matéria é privativa da União, se amoldando ao art. 22, XXIV, da CF. Assim, nas palavras do Exmo. Desembargador Ronaldo Gonçalves de Sousa “[...] em respeito ao processo legislativo e ao Direito Constitucional pátrio, a Lei nº 9.562/2019 não supre a vigência de lei em âmbito nacional”.
3. Inexistindo previsão legal em âmbito nacional, a educação domiciliar não pode ser considerada como método similar à creche ou pré-escola, nos termos do art. 1º da Resolução nº 012/2013.
4. A Administração Pública não pode conferir maior ou menor alcance normativo a fim de conceder direitos de qualquer espécie, criar obrigações ou impor vedações, uma vez que subordinada ao princípio da estrita legalidade administrativa (art. 37, caput, CF/88).
5. Recurso conhecido e improvido.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores que compõem o Conselho da Magistratura, à unanimidade, conhecer e NEGAR PROVIMENTO ao recurso, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Recurso Administrativo, 100200056222, Relator: WALACE PANDOLPHO KIFFER, Órgão julgador: CONSELHO DA MAGISTRATURA, Data de Julgamento: 16/12/2020, Data da Publicação no Diário: 21/01/2021)

RECURSO ADMINISTRATIVO – AUXÍLIO-CRECHE – RESOLUÇÃO TJES N.º 12/2013 – CRITÉRIO ETÁRIO – ATRASO NO DESENVOLVIMENTO – IMPOSSIBILIDADE DE RELATIVIZAÇÃO DOS REQUISITOS NORMATIVOS.



RECURSO ADMINISTRATIVO. AUXÍLIO CRECHE. FILHA DE SERVIDORA. IDADE SUPERIOR AO PREVISTO NA RESOLUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO. CRITÉRIO OBJETIVO. RECURSO IMPROVIDO.

1. A Resolução nº 12/2013 estabelece de maneira objetiva os critérios necessários para a concessão do auxílio-creche.
2. O fato da filha da servidora deste Poder possuir desenvolvimento psicológico compatível com crianças de baixa idade não a coloca na condição de beneficiária do auxílio-creche, na medida em que já ultrapassara o critério etário objetivo previsto na Resolução nº 12/2013.
3. Recurso improvido.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores que compõem o Conselho da Magistratura, à unanimidade, conhecer e NEGAR PROVIMENTO ao recurso, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Recurso Administrativo, 100200053450, Relator: ROBSON LUIZ ALBANEZ, Órgão julgador: CONSELHO DA MAGISTRATURA, Data de Julgamento: 16/12/2020, Data da Publicação no Diário: 21/01/2021)

RECURSO ADMINISTRATIVO – AUXÍLIO-CRECHE – RESOLUÇÃO TJES N.º 12/2013 – RECEBIMENTO EM DUPLICIDADE – VEDAÇÃO.

RECURSO ADMINISTRATIVO. CONSELHO DA MAGISTRATURA. AUXÍLIO-CRECHE. RESOLUÇÃO TJES Nº 012/2013. BENEFÍCIO RECEBIDO PELA CÔNJUGE NA CONDIÇÃO DE SERVIDORA PÚBLICA FEDERAL. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. Nos termos da decisão denegatória (fls. 11/12), a situação apresentada nos autos não guarda correlação com disposto no art. 1º, §1º, da Resolução TJES nº 012/2013, já que o requerente renunciou ao recebimento do auxílio concedido por este Tribunal de Justiça, porquanto sua esposa, na condição de servidora pública federal, fazia jus a benefício análogo, que foi recebido até abril de 2020, quando a criança completou 06 (seis) anos de idade.

2. O servidor, inicialmente, não pleiteou o auxílio indenizatório perante este Poder Judiciário, diante da vedação do seu recebimento em duplicidade, nos termos do art. 2º, II, da Resolução TJES nº 12/2013, vindo a fazê-lo após a menor completar 06 (seis) anos, para fins de obter o benefício até o fim do mesmo ano (maio a dezembro de 2020).

3. A regra contida é clara no sentido de que o servidor não tem direito ao auxílio-creche quando seu cônjuge perceber benefício com a mesma finalidade, sendo exatamente esta a hipótese dos autos, não podendo o requerente se valer apenas das normas que lhes favorecem em cada regime administrativo (Federal e Estadual).

4. Recurso conhecido e improvido.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores do Conselho da Magistratura, à unanimidade, negar provimento ao recurso administrativo, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Recurso Administrativo, 100200046850, Relator: WALACE PANDOLPHO KIFFER, Órgão julgador: CONSELHO DA MAGISTRATURA, Data de Julgamento: 02/12/2020, Data da Publicação no Diário: 17/12/2020)

RECURSO ADMINISTRATIVO – AUXÍLIO-CRECHE – COMPROVAÇÃO DO PAGAMENTO – INOBSERVÂNCIA AO PRAZO DA RESOLUÇÃO TJES Nº 12/2013 – REPOSIÇÃO ESTATUTÁRIA – DOCUMENTOS APRESENTADOS A POSTERIORI – MANUTENÇÃO DO DEVER DE DEVOLUÇÃO DE VALORES.



RECURSO ADMINISTRATIVO. AUXÍLIO-CRECHE. FILHA DE SERVIDORA. COMPROVAÇÃO DO PAGAMENTO.

1. A Resolução nº 12/2013 estabelece de maneira objetiva os critérios necessários para a concessão do auxílio-creche.

2. Ao servidor beneficiário é imperiosa a observância estrita das determinações da resolução que rege o auxílio-creche.

3. A comprovação do pagamento após o período de 30 dias do momento oportuno, ensejará a reposição estatutária do montante recebido.

4. A comprovação a destempo não tem o condão de afastar a regra que impõe a referida devolução.

5. A reposição estatutária no importe de 8% (oito por cento) dos vencimentos da recorrente afigura-se razoável, inexistindo motivo para nova minoração.

6. Recurso improvido.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores que compõem o Conselho da Magistratura, à unanimidade, conhecer e NEGAR PROVIMENTO ao recurso, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Recurso Administrativo, 100200056248, Relator: ROBSON LUIZ ALBANEZ, Órgão julgador: CONSELHO DA MAGISTRATURA, Data de Julgamento: 16/12/2020, Data da Publicação no Diário: 19/01/2021)

RECURSO ADMINISTRATIVO – AVERBAÇÃO DAS FÉRIAS-PRÊMIO – IMPOSSIBILIDADE – PANDEMIA DA COVID-19 – IMPACTO ORÇAMENTÁRIO.

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 29 de junho de 2020, não deve ser provido o recurso.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores do Conselho da Magistratura, à unanimidade, negar provimento ao recurso administrativo, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Recurso Administrativo, 100200054730, Relator: NEY BATISTA COUTINHO, Órgão julgador: CONSELHO DA MAGISTRATURA, Data de Julgamento: 04/11/2020, Data da Publicação no Diário: 12/11/2020)

RECURSO ADMINISTRATIVO – INFRAÇÃO DISCIPLINAR – PUNIÇÃO APLICADA – BIS IN IDEM – VEDAÇÃO.

RECURSO ADMINISTRATIVO. DEMORA PARA FAZER AUTOS CONCLUSOS. NÃO CUMPRIMENTO DE DETERMINAÇÕES DA MAGISTRADA. DESÍDIA DO SERVIDOR PÚBLICO. NÃO CONFIGURADA. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. O recorrente já foi punido pelo não cumprimento dos despachos de fls. 85/86 e 89, não podendo a Corregedoria, dessa forma, indiciá-lo e puni-lo novamente pelo mesmo ato, sob perigo de incorrer em bis in idem.

2. Quanto a outra acusação (demora para fazer os autos conclusos), afere-se que, de fato, o processo havia passado por inspeções, não havendo quaisquer anotações que façam menção a falta de documentação no sistema E-Jud.

3. Recurso conhecido e provido.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores componentes do Conselho Superior da Magistratura do Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo, à unanimidade, conhecer do recurso para dar-lhe provimento, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Recurso Administrativo, 100200049672, Relator: WALACE PANDOLPHO KIFFER, Órgão julgador: CONSELHO DA MAGISTRATURA, Data de Julgamento: 21/10/2020, Data da Publicação no Diário: 03/11/2020)

RECURSO ADMINISTRATIVO – LOCALIZAÇÃO DO SERVIDOR – MODIFICAÇÃO – MOTIVOS PESSOAIS – DISCRICIONARIEDADE DA ADMINISTRAÇÃO.

RECURSO ADMINISTRATIVO. ALTERAÇÃO DA LOCALIZAÇÃO DO SERVIDOR. MOTIVOS PESSOAIS. IMPOSSIBILIDADE. DISCRICIONARIEDADE DA ADMINISTRAÇÃO NA REMOÇÃO DO SERVIDOR. RECURSO IMPROVIDO.

1. Compete a Administração, de acordo com sua conveniência, a alteração da localização de servidores cujos cargos não são dotados de inamovibilidade.



2. A demonstração de prejuízo funcional com a alteração da localização de servidor requerida por motivos estritamente particulares é motivo bastante para a negativa do pedido.

3. Recurso improvido.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores que compõem o Conselho da Magistratura, à unanimidade, conhecer e NEGAR PROVIMENTO ao recurso, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Recurso Administrativo, 100200041877, Relator: ROBSON LUIZ ALBANEZ, Órgão julgador: CONSELHO DA MAGISTRATURA, Data de Julgamento: 21/10/2020, Data da Publicação no Diário: 03/11/2020)

RECURSO ADMINISTRATIVO – LOCALIZAÇÃO PROVISÓRIA – PRORROGAÇÃO – CONDIÇÃO PESSOAL DA SERVIDORA – FILHO MENOR QUE NECESSITA DE TRATAMENTO ESPECIAL.

RECURSO ADMINISTRATIVO. LOCALIZAÇÃO PROVISÓRIA DE SERVIDORA. POSSIBILIDADE FORÇA DE TRABALHO. CONDIÇÃO PESSOAL DA SERVIDORA. RETORNO DE OUTRA SERVIDORA. DESNECESSIDADE. MANUTENÇÃO DA DECISÃO. RECURSO DESPROVIDO.

Mantém-se a decisão que prorrogou a localização provisória da servidora, bem como deve ser negado o pedido de retorno de servidora localizada em outra Vara, vez que com a prorrogação da localização provisória de outro servidor na unidade judiciária da requerente, esta contará com a força de trabalho suficiente para atender a demanda. Por ter a servidora demonstrado por meio de laudos médicos e demais documentos que seu filho menor necessita de tratamento especial e de terapias interdisciplinares especializadas, é possível atuação em regime de auxílio em localidade diversa de sua lotação, para fins de adequado tratamento, nos termos da Resolução nº 33/2019, da Presidência deste Egrégio Tribunal de Justiça.

CONCLUSÃO: ACORDA esse Conselho da Magistratura, à unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao Recurso Administrativo, nos termos do voto do Eminentíssimo Relator.

(TJES, Classe: Recurso Administrativo, 100200058541, Relator: NEY BATISTA COUTINHO, Órgão julgador: CONSELHO DA MAGISTRATURA, Data de Julgamento: 02/12/2020, Data da Publicação no Diário: 10/12/2020)

RECURSO ADMINISTRATIVO – LOCALIZAÇÃO PROVISÓRIA DE SERVIDOR – DISCRICIONARIEDADE DA ADMINISTRAÇÃO.

ADMINISTRATIVO. RECURSO ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. LOCALIZAÇÃO PROVISÓRIA. ART. 35, LC Nº 46/94. DISCRICIONARIEDADE. RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO.

1. A localização do servidor público dar-se-á a pedido e de ofício, o que demonstra a ausência do atributo da inamovibilidade (art. 35, LC nº 46/94).

2. O deferimento da alteração da lotação do servidor é ato discricionário da Administração Pública, devendo prevalecer o interesse público.

3. Recurso conhecido e não provido.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores do Conselho Superior da Magistratura do Tribunal de Justiça do Espírito Santo, à unanimidade, CONHECER o presente recurso administrativo e, no mérito, NEGAR PROVIMENTO, nos termos do voto do Relator.



(TJES, Classe: Recurso Administrativo, 100200062220, Relator: NEY BATISTA COUTINHO, Órgão julgador: CONSELHO DA MAGISTRATURA, Data de Julgamento: 02/12/2020, Data da Publicação no Diário: 10/12/2020)

RECURSO ADMINISTRATIVO – PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR – ATUAÇÃO DESIDIOSA E TUMULTUÁRIA – DUPLA REINCIDÊNCIA – PENALIDADE DE SUSPENSÃO.

RECURSO ADMINISTRATIVO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. INFRAÇÕES COMPROVADAS. ATUAÇÃO DESIDIOSA E TUMULTUÁRIA NA CONDUÇÃO DE PROCESSO JUDICIAL. DOSIMETRIA DA PENA. PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. Ao chefe de secretaria compete efetivar as ordens judiciais, realizar citações e intimações, bem como praticar todos os demais atos que lhe forem atribuídos pelas normas de organização judiciária. (inciso II do art. 152 do CPC).

2. Prática infração disciplinar o chefe de secretaria que, atuando de forma desidiosa e tumultuária na condução do processo, descumpre reiteradamente ordens emanadas nos autos pelo juiz da causa.

3. Como cediço, não está a autoridade julgadora vinculada às conclusões da comissão processante, podendo inclusive aplicar penalidade mais grave, desde que demonstre, argumentativamente, ser a medida adequada e necessária para proteger o interesse jurídico tutelado sem, contudo, implicar restrição arbitrária ou abusiva aos direitos individuais (proporcionalidade em sentido estrito). É o entendimento jurisprudencial do STJ (por todos, MS 24.031/DF, DJe 16/10/2019).

4. O princípio da proporcionalidade, nesse contexto, cumpre o mandamento constitucional de individualização da pena, pois limita o campo de discricionariedade da decisão ao exigir a adoção de critérios objetivos de julgamento baseados em circunstâncias fáticas e jurídicas aferíveis empiricamente.

5. Nesse sentido, o art. 243 da LC Estadual nº 46/94 estabelece como critérios preponderantes na aplicação da pena a natureza e a gravidade da infração cometida, os danos que dela provierem para o serviço público e os antecedentes funcionais.

6. Ainda de acordo com a lei, a advertência será aplicada verbalmente ou por escrito nos casos de violação de proibição constante do art. 221, I a III, e de inobservância de dever funcional previsto nesta Lei, que não justifique imposição de penalidade mais grave. (art. 232) e a suspensão será aplicada em caso de reincidência das faltas punidas com advertência e nos casos de violação das proibições constantes do art. 221, IV a XVIII, não podendo exceder noventa dias. A reincidência, por sua vez, é reconhecida como circunstância agravante da infração disciplinar (inciso II do art. 244).

7. Tratando-se de servidor duplamente reincidente, adequada a aplicação da penalidade de suspensão.

8. Recurso desprovido.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores do Conselho da Magistratura do Tribunal de Justiça do Espírito Santo, à unanimidade, negar provimento ao recurso.

(TJES, Classe: Recurso Administrativo, 100200049680, Relator: JOSÉ PAULO CALMON NOGUEIRA DA GAMA, Órgão julgador: CONSELHO DA MAGISTRATURA, Data de Julgamento: 07/10/2020, Data da Publicação no Diário: 14/10/2020)

RECURSO ADMINISTRATIVO – REMESSA NECESSÁRIA – INTERPRETAÇÃO EQUIVOCADA DE DECISÃO ADMINISTRATIVA – BENEFÍCIO AO SERVIDOR – AUSÊNCIA DE MÁ-FÉ – DECADÊNCIA – ART. 54 DA LEI Nº 9.784/99.



RECURSO ADMINISTRATIVO. REMESSA NECESSÁRIA. ACÓRDÃO DO CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA EM CONTRARIEDADE A DECISÃO DA PRESIDÊNCIA. REEXAME PELO TRIBUNAL PLENO. ART. 58, INCISO LXI, DO RITJES. ATO ADMINISTRATIVO QUE DEFERIU O CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO A EMPRESAS PÚBLICAS ESTADUAIS PARA FINS DE ADICIONAL DE TEMPO DE SERVIÇO. INTERPRETAÇÃO EQUIVOCADA DA DECISÃO DE CONCESSÃO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. DECADÊNCIA. ARTIGO 54, LEI 9.784/99. REMESSA NECESSÁRIA CONHECIDA. ACÓRDÃO MANTIDO.

1. Caso em que o requerente teve reconhecido em seu favor a validade do cômputo do tempo de serviço prestado às empresas públicas, para fins de adicional de assiduidade ou férias-prêmio. Ocorre que, por um erro de interpretação decorrente da imprecisão da parte dispositiva do acórdão que lhe conferiu o direito, o setor administrativo estendeu o direito da contagem de tempo de serviço também para fins de adicional de tempo de serviço. Passados mais de 14 anos, a administração, no exercício do dever de autotutela, anulou o ato de concessão.

2. A segurança jurídica, valor fundante do Estado de Direito, presta-se a garantir a estabilidade das relações e a proteger atos praticados de boa-fé contra alterações arbitrárias que atinjam a esfera de direitos do indivíduo. Em observância a esse importante direcionamento, o sistema jurídico estabelece normas destinadas a propiciar a estabilização das situações já assentadas, merecendo destaque o disposto no artigo 54 da Lei no 9.784/99, que estabelece o prazo decadencial de 5 (cinco) anos para a Administração anular atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para os destinatários, salvo comprovada má-fé.

3. Ainda que decorrente de equívoco na interpretação do acórdão que conferiu ao requerente o direito, o fato é que ele já goza de uma situação mais benéfica, com o cômputo do tempo de serviço prestado à Administração Pública Indireta para fins de concessão do ATS, desde o ano de 2004, razão pela qual não é cabível a revisão administrativa do ato, sobretudo porque a própria Administração reconhece que não houve má-fé por parte do servidor.

4. Remessa conhecida. Acórdão do Conselho da Magistratura mantido.

CONCLUSÃO: ACORDA o Egrégio Tribunal de Justiça (TRIBUNAL PLENO) em conhecer da remessa e preservar o acórdão recorrido, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Recurso Administrativo, 100190016236, Relator: FERNANDO ZARDINI ANTONIO, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 08/10/2020, Data da Publicação no Diário: 04/11/2020)

RECURSO ADMINISTRATIVO – REPOSIÇÃO ESTATUTÁRIA – ACÚMULO DAS FUNÇÕES GRATIFICADAS DE CHEFE DE SEÇÃO E DE GESTOR DE CONTRATOS – ATRIBUIÇÕES SEMELHANTES – DUPLA REMUNERAÇÃO – ERRO OPERACIONAL.

RECURSO ADMINISTRATIVO. REPOSIÇÃO ESTATUTÁRIA. ERRO OPERACIONAL. BOA-FÉ. MANUTENÇÃO DA SUSPENSÃO DOS DESCONTOS MANTIDA. NEGADO PROVIMENTO.

1. Ocorre o exercício indevido por parte de servidor que ocupa, concomitantemente, função gratificada de chefe de seção e de gestor de contratos, com semelhantes atribuições funcionais, notadamente por remunerar duas vezes o mesmo desempenho administrativo.

2. A decisão objurgada está em exata consonância com o Parecer/Consulta nº 7/2016 do e. Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, que dispõe, em síntese, que os casos de pagamentos indevidos decorrentes de erro operacional da Administração, ainda que percebidos de boa-fé, ensejam o dever de reposição pelo servidor.

3. Deve ser mantida a decisão impugnada, que determinou a restituição de valores recebidos, independentemente da análise da aventada boa-fé pela servidora, contados a partir de agosto de 2019, data em que houve o acúmulo de funções gratificadas e a Administração teve ciência da irregularidade no registro.



4. Recurso improvido.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores do Conselho da Magistratura, à unanimidade, negar provimento ao Recurso Administrativo, nos termos do voto do Eminent Relator.

(TJES, Classe: Recurso Administrativo, 100200058939, Relator: NEY BATISTA COUTINHO, Órgão julgador: CONSELHO DA MAGISTRATURA, Data de Julgamento: 02/12/2020, Data da Publicação no Diário: 10/12/2020)

RECURSO ADMINISTRATIVO – REPOSIÇÃO ESTATUTÁRIA – REMUNERAÇÃO ACIMA DO SUBTETO CONSTITUCIONAL – DÚVIDA PLAUSÍVEL E INTERPRETAÇÃO RAZOÁVEL – AUSÊNCIA.

RECURSO ADMINISTRATIVO. REPOSIÇÃO ESTATUTÁRIA. PARCELAS REMUNERATÓRIAS QUE EXTRAPOLAM O SUBTETO CONSTITUCIONAL PREVISTO NO ART. 37, XI, da CF/88. IMPOSSIBILIDADE DE DISPENSA. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. O erro provocado pelo desconhecimento ou deficiência técnica da atuação dos agentes, não pode ser equiparado ao equívoco decorrente da interpretação da norma, já que, tal situação, é reservada para os casos de divergência acirrada sobre o conteúdo, alcance e efeitos da regra e, além do mais, exige que o ato irregular seja proveniente de uma atuação racional (escolha dentre as linhas hermenêuticas presentes na seara jurídica), elementos que não estão presentes na situação posta nos autos.

2. Precedentes da Corte. Conselho da Magistratura.

3. Recurso conhecido e improvido. Unânime.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores do Conselho da Magistratura, à unanimidade, negar provimento ao recurso administrativo, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Recurso Administrativo, 100200050001, Relator: WALACE PANDOLPHO KIFFER, Órgão julgador: CONSELHO DA MAGISTRATURA, Data de Julgamento: 02/12/2020, Data da Publicação no Diário: 17/12/2020)

RECURSO ADMINISTRATIVO – REPOSIÇÃO ESTATUTÁRIA – REMUNERAÇÃO ACIMA DO SUBTETO CONSTITUCIONAL – DÚVIDA PLAUSÍVEL E INTERPRETAÇÃO RAZOÁVEL – AUSÊNCIA.

RECURSO ADMINISTRATIVO. REPOSIÇÃO ESTATUTÁRIA. REMUNERAÇÃO DE SERVIDOR ESTADUAL ACIMA DO SUBTETO PREVISTO NO ART.37, XI DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. VIOLAÇÃO QUALIFICADA. INEXISTÊNCIA DE ERRO ESCUSÁVEL OU DÚVIDA PLAUSÍVEL. DECISÃO MANTIDA.

1. A Suprema Corte, também, firmou orientação no sentido de que a reposição ao erário dos valores percebidos pelos servidores torna-se desnecessária, quando estiverem presentes, concomitante, os seguintes requisitos: a) presença de boa-fé do servidor; b) ausência, por parte do servidor, de influência ou interferência para a concessão da vantagem impugnada; c) existência de dúvida plausível sobre a interpretação, validade ou incidência da norma infringida, no momento da edição do ato que autorizou o pagamento da vantagem impugnada; d) interpretação razoável, embora errônea, da lei pela Administração. Precedente.

2. O Supremo Tribunal Federal reconheceu a repercussão geral da matéria e concluiu que a nova redação dada pela Emenda Constitucional nº 41/2003 ao inciso XI do artigo 37, possui eficácia imediata, bem como decidiu que os valores que ultrapassem os limites máximos de remuneração estabelecidos



para cada nível federativo da Constituição Federal constituem excesso, cujo pagamento não pode ser reclamado com amparo na garantia da irredutibilidade de vencimentos.

3. Descabe a presunção de boa-fé objetiva e de legalidade no pagamento de remuneração em hipótese de patente cunho indevido, como é o caso de percepção de vencimentos dos servidores públicos acima dos subtetos remuneratórios previsto no art. 37, XI, da Carta Magna de 1988, porquanto sobre esta norma inexistente dúvida plausível sobre a sua interpretação, validade ou incidência, nem tampouco exegese razoável por parte da Administração para possibilitar o pagamento indevido.

4. Reposição estatutária devida. Recurso improvido.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores do Conselho da Magistratura, à unanimidade, negar provimento ao recurso administrativo, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Recurso Administrativo, 100200053484, Relator: ROBSON LUIZ ALBANEZ, Órgão julgador: CONSELHO DA MAGISTRATURA, Data de Julgamento: 04/11/2020, Data da Publicação no Diário: 09/11/2020)

RECURSO ADMINISTRATIVO – REPOSIÇÃO ESTATUTÁRIA – REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO STF – TEMA 1009 – SOBRESTAMENTO DO FEITO.

RECURSO ADMINISTRATIVO. REPOSIÇÃO ESTATUTÁRIA. ERRO OPERACIONAL. BOA-FÉ. RECURSOS REPETITIVOS TEMA 1009, do STJ. SOBRESTAMENTO. MANUTENÇÃO DA SUSPENSÃO DOS DESCONTOS.

1. O presente recurso administrativo deve ser sobrestado até o julgamento definitivo no tema de repercussão geral nº 1009, do STJ, onde se discute a possibilidade de estender a isenção de reposição estatutária, reconhecida no Tema 531, do STJ, na hipótese de pagamento a maior em razão de erro operacional. A suspensão dos descontos deve ser mantida até decisão ulterior, até mesmo porque não acarretará prejuízo à Administração, que poderá promovê-los posteriormente.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores do Conselho da Magistratura do Tribunal de Justiça do Espírito Santo, à unanimidade, SOBRESTAR o Recurso Administrativo, nos termos do voto do Eminentíssimo Relator.

(TJES, Classe: Recurso Administrativo, 100200050035, Relator: NEY BATISTA COUTINHO, Órgão julgador: CONSELHO DA MAGISTRATURA, Data de Julgamento: 07/10/2020, Data da Publicação no Diário: 16/10/2020)



CONSTITUCIONAL

COMPETÊNCIA LEGISLATIVA

PANDEMIA CAUSADA PELO CORONAVÍRUS (COVID-19) – COMPETÊNCIA LEGISLATIVA CONCORRENTE – PORTARIA EDITADA PELO SECRETÁRIO DE ESTADO DA SAÚDE – NORMAS DE FUNCIONAMENTO PARA LOJAS DE CONVENIÊNCIA E DISTRIBUIDORAS DE BEBIDAS – ESTUDOS TÉCNICOS CIENTÍFICOS - PREVALÊNCIA DAS MEDIDAS DE SAÚDE PÚBLICA – IMPOSSIBILIDADE DE INTERVENÇÃO DO JUDICIÁRIO.

MANDADO DE SEGURANÇA. PRELIMINARES DE CONEXÃO E PERDA SUPERVENIENTE DO INTERESSE DE AGIR REJEITADAS. MÉRITO. RESTRIÇÃO IMPOSTA PELO SECRETÁRIO DE SAÚDE QUANTO AO PLENO EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES DAS LOJAS DE CONVENIÊNCIA. TESE DE ILEGALIDADE. INOCORRÊNCIA. LEGÍTIMA ATUAÇÃO DO GOVERNO QUANTO À ADOÇÃO DE MEDIDAS DESTINADAS AO COMBATE DO NOVO CORONAVÍRUS (COVID-19). ESTUDOS TÉCNICOS CIENTÍFICOS. PREVALÊNCIA DAS MEDIDAS DE SAÚDE PÚBLICA. SEGURANÇA DENEGADA. AGRAVO INTERNO PREJUDICADO.

1. Preliminar de conexão: Apesar de reconhecer a existência de um mandado de segurança coletivo tombado sob o nº 0012995-51.2020.8.08.0000, não há, diante de inexistência de provas, como afirmar que aquela demanda e o presente mandamus que ora se aprecia seriam conexas ou que, até mesmo, poderiam ser reunidas para serem julgadas de forma simultânea. Preliminar rejeitada.
2. Preliminar de perda superveniente do interesse de agir: Apesar de reconhecer que a Portaria SESA 100-R, de 30/05/2020, tenha sido diversas vezes alterada pelo Secretário de Estado de Saúde, não há como negar que as restrições impostas ao pleno exercício das atividades pelas lojas de conveniência da impetrante ainda continuam em vigor, de modo que se faz necessária, então, sob o ponto de vista da impetrante, a necessidade de intervenção do Poder Judiciário para realizar o controle de legalidade das normas ditas ilegais. Rejeitada.
3. Mérito: Sobre a legitimidade da atuação do Governo do Estado do Espírito Santo quanto à adoção de medidas destinadas ao combate à pandemia da COVID-19, destaca-se que, como se sabe, o Excelso Supremo Tribunal Federal, em matéria de saúde pública, reconheceu a competência legislativa concorrente entre a União, os Estados e os Municípios, conforme deliberação plenária proferida nos autos da ADI nº 6341, que referendou medida cautelar anteriormente deferida pelo ministro Marco Aurélio.
4. Desse modo, ao editar a Portaria ora impugnada, o Secretário de Estado da Saúde estabeleceu normas de funcionamento para lojas de conveniência e distribuidoras de bebidas balizadas pela discricionariedade que lhe assiste, nos termos do entendimento perfilhado pela Corte Constitucional.
5. Nesse contexto, a meu sentir, não se mostra razoável que o Poder Judiciário interfira nas medidas de saúde pública que vêm sendo deflagradas com arrimo em estudos técnico-científicos, com o propósito de mitigar os efeitos da pandemia do COVID-19.
6. Assim, é inviável ao Poder Judiciário interferir no mérito do controle sobre a necessidade, ou não, da abertura integral das atividades econômicas e demais medidas para criação de isolamento social, cabendo as autoridades competentes sobre elas decidir, arcando com as suas responsabilidades.
7. Há um universo de atividades econômicas que são essenciais e necessárias e encontram-se também submetidas à restrição imposta pelas normas emanadas pelos governos estaduais e municipais de todo o país, diante da realidade vivida em cada Estado da Federação. Logo, não há ofensa ao princípio da isonomia, bem como da livre iniciativa e da livre concorrência, conforme faz crer a impetrante.



8. Segurança denegada. Agravo Interno prejudicado.

CONCLUSÃO: ACORDA o Colendo Primeiro Grupo de Câmaras Cíveis Reunidas, do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo, denegar a Segurança pretendida, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Mandado de Segurança Cível, 100200039822, Relator: TELEMACO ANTUNES DE ABREU FILHO – Relator Substituto: JOSE AUGUSTO FARIAS DE SOUZA, Órgão julgador: SEGUNDO GRUPO CÂMARAS CÍVEIS REUNIDAS, Data de Julgamento: 11/11/2020, Data da Publicação no Diário: 20/11/2020)

CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE

LEI COMPLEMENTAR DO MUNICÍPIO DE VILA VELHA – MEDIDA CAUTELAR – REPRESENTAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE – ALTERAÇÃO DO ESTATUTO DOS SERVIDORES PÚBLICOS – INICIATIVA PRIVATIVA DO CHEFE DO EXECUTIVO – VÍCIO FORMAL.

REPRESENTAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. MEDIDA CAUTELAR. LEI COMPLEMENTAR Nº 071/2019 DO MUNICÍPIO DE VILA VELHA. VÍCIO FORMAL DE INCONSTITUCIONALIDADE. ALTERAÇÃO DO ESTATUTO DOS SERVIDORES PÚBLICOS MUNICIPAIS. USURPAÇÃO DE COMPETÊNCIA PRIVATIVA DO CHEFE DO PODER EXECUTIVO MUNICIPAL. PERIGO DA DEMORA EVIDENCIADO. LIMINAR DEFERIDA. EFICÁCIA SUSPensa COM EFEITOS EX NUNC.

1. Compete privativamente ao Chefe do Poder Executivo Municipal deflagrar o processo legislativo que verse sobre o estatuto dos servidores públicos municipais.
2. A modificação das regras do estágio probatório mediante lei complementar de iniciativa de membro da Câmara Municipal de Vila Velha viola o princípio constitucional da separação dos poderes, ante a usurpação de competência privativa do Prefeito Municipal.
3. Medida cautelar deferida com efeitos ex nunc. Suspensão da eficácia da Lei Complementar Municipal nº 071/2019. Aplicabilidade da lei revogada.

CONCLUSÃO: ACORDA o Tribunal Pleno para conceder a Medida Liminar, nos termos do Relator. (TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade, 100200013207, Relator: FERNANDO ESTEVAM BRAVIN RUY, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 12/11/2020, Data da Publicação no Diário: 23/11/2020)

LEI DO MUNICÍPIO DE CARIACICA – MEDIDA CAUTELAR – DEFINIÇÃO DE CONFIGURAÇÃO DE LOCAIS DE DESCANSO PARA OS PROFISSIONAIS DE ENFERMAGEM EM EXERCÍCIO NOS ESTABELECIMENTOS PRIVADOS – MATÉRIA AFETA AO DIREITO DO TRABALHO – COMPETÊNCIA PRIVATIVA DA UNIÃO – VÍCIO FORMAL.

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI 6.005/2019. CARIACICA. PEDIDO LIMINAR. DEFINIÇÃO DE CONFIGURAÇÃO DE LOCAIS DE DESCANSO PARA OS PROFISSIONAIS DE ENFERMAGEM EM EXERCÍCIO NOS ESTABELECIMENTOS PRIVADOS. DEFERIMENTO.

1. A medida liminar tem caráter excepcional e somente se justifica pelo preenchimento simultâneo dos seus pressupostos autorizadores, a plausibilidade jurídica da pretensão alegada (*fumus boni iuris*) e o risco de ineficácia do provimento judicial corroborado pela impossibilidade da demora da prestação jurisdicional (*periculum in mora*).
2. O padrão de qualidade do ambiente de trabalho e a saúde do trabalhador são temas próprios do direito do trabalho, com competência legislativa reservada à União.



3. Medida liminar deferida para suspender a eficácia de lei municipal com efeito ex nunc.

CONCLUSÃO: ACORDA o Plenário do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo, à unanimidade, julgar procedente o pedido de PREFEITO DO MUNICÍPIO DE CARIACICA.

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade, 100200054276, Relator: PEDRO VALLS FEU ROSA, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 15/10/2020, Data da Publicação no Diário: 04/11/2020)

LEI DO MUNICÍPIO DE CARIACICA – MEDIDA CAUTELAR – OBRIGATORIEDADE DA IMPLANTAÇÃO DE PROGRAMA DE INTEGRIDADE NAS EMPRESAS CONTRATADAS PELO MUNICÍPIO – PERICULUM IN MORA NÃO DEMONSTRADO.

MEDIDA CAUTELAR NA AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI MUNICIPAL Nº 5.980/2019. IMPLANTAÇÃO DO PROGRAMA DE INTEGRIDADE (COMPLIANCE) NAS EMPRESAS CONTRATADAS PELO MUNICÍPIO DE CARIACICA-ES. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL E MATERIAL POSTERGADA PARA O MÉRITO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO PERICULUM IN MORA E DA CONVENIÊNCIA POLÍTICA DE SUSTAÇÃO DA EFICÁCIA DA LEI OBJURGADA. MEDIDA CAUTELAR INDEFERIDA.

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.

2. Diante da presunção de constitucionalidade das normas editadas pelo Poder Legislativo, a suspensão cautelar de seus efeitos por meio da Ação Direta de Inconstitucionalidade é medida extremamente excepcional, competindo ao autor o ônus de demonstrar, de forma clara, a plausibilidade da tese defendida e que a manutenção da lei objurgada no ordenamento jurídico acarretará lesão grave de difícil ou impossível reparação.

3. Na hipótese, apesar de haver uma certa plausibilidade na alegação de inconstitucionalidade formal da lei municipal objurgada, revela-se frágil a alegação de periculum in mora baseada na suposta interferência indevida nas licitações daquela municipalidade e no aumento de despesa para o Poder Executivo, com o conseqüente impacto em seu orçamento, uma vez que não foram colacionados aos autos elementos de convicção que demonstrem o efetivo impacto financeiro da lei impugnada nos cofres públicos do município de Cariacica-ES.

4. A lei municipal que está sendo impugnada na presente Ação Direta de Inconstitucionalidade fora editada em 06/05/2019, de modo que seus efeitos estão irradiando há mais de 01 (um) ano sem que nenhum fato relevante de prejuízo ao erário ou à população daquela municipalidade tenha sido noticiado ou apresentado pelo requerente, inviabilizando o reconhecimento do periculum in mora.

5. Também resta inviável utilizar o critério da conveniência política para sustar os efeitos da lei municipal questionada, pois, ainda que se trate de matéria afeta à licitação e contratos públicos, não há alta relevância na questão posta que justifique a concessão da excepcional medida cautelar. Ao contrário, como o mecanismo proposto pela norma municipal objurgada objetiva aumentar o controle dos atos administrativos perante os órgãos públicos e os particulares que mantêm contratos com o município de Cariacica-ES, no escopo de gerar maior segurança jurídica nas contratações daquela municipalidade e evitar o desperdício de dinheiro público, se amoldando, inclusive, as diretrizes da Lei Anticorrupção (Lei nº 12.846/2013), é mais sensato preservar a sua eficácia até o julgamento definitivo desta Ação Direta de Inconstitucionalidade

6. Medida cautelar indeferida.

CONCLUSÃO: ACORDA o Plenário do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo, por maioria de votos, indeferir a liminar, nos termos do voto da eminente Relatora.



(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade, 100200008132, Relator: ELIANA JUNQUEIRA MUNHOS FERREIRA, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 15/10/2020, Data da Publicação no Diário: 04/11/2020)

LEI DO MUNICÍPIO DE CARIACICA – MEDIDA CAUTELAR – OBRIGATORIEDADE DE CONTRATAÇÃO DE PESSOAS EM SITUAÇÃO DE RUA PELAS EMPRESAS VENCEDORAS DE LICITAÇÃO PÚBLICA NO MUNICÍPIO – INICIATIVA PRIVATIVA DO CHEFE DO EXECUTIVO.

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI MUNICIPAL Nº 5.981/2019. DISPÕE SOBRE A OBRIGATORIEDADE DE CONTRATAÇÃO DE PESSOAS EM SITUAÇÃO DE RUA PELAS EMPRESAS VENCEDORAS DE LICITAÇÃO PÚBLICA NO MUNICÍPIO. PEDIDO DE SUSPENSÃO CAUTELAR DEFERIDO. ATRIBUIÇÕES A SECRETARIA MUNICIPAL E AO EXECUTIVO. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL. VÍCIO DE INICIATIVA. INICIATIVA PRIVATIVA DO PREFEITO MUNICIPAL. VIOLAÇÃO AO ART. 63, PARÁGRAFO ÚNICO, INCISOS III E IV, DA CONSTITUIÇÃO ESTADUAL. DIREITO DO TRABALHO E REGRAS GERAIS DE LICITAÇÃO. COMPETÊNCIA DA UNIÃO. CAUTELAR DEFERIDA (EFEITO EX NUNC).

1. Projeto de Lei Municipal que acresce atribuições às Secretarias Municipais ou ao próprio Poder Executivo Municipal, acarretando impactos no orçamento público, 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.

2. A Lei Municipal nº 5.981/2019 estabelece diferentes obrigações ao Poder Executivo municipal, criando a obrigatoriedade de que o Executivo encaminhe os pretensos candidatos às vagas de emprego e que a Secretaria Municipal faça o cadastro dos trabalhadores em situação de rua, funções que inevitavelmente envolvem atos de planejamento, organização, direção e execução de políticas e de serviços públicos, além de acarretarem aumento de despesas.

3. Além disso, à primeira vista, a norma impugnada também trata de matéria relativa ao Direito do Trabalho ao dispor sobre a reserva de 15% (quinze por cento) de vagas para moradores em situação de rua nas empresas contratadas pelo Município de Cariacica em processos licitatórios. Em casos análogos, o Pretório Excelso acolhera a inconstitucionalidade por ofensa ao art. 22, inc. I, da Constituição Federal.

4. Ao assim proceder, há frontal violação ao art. 63, parágrafo único, incisos III e VI, da Constituição Estadual, que define a iniciativa privativa do Chefe do Executivo para dirimir sobre organização administrativa e pessoal da administração do Poder Executivo e sobre criação, estruturação e atribuições das Secretarias de Estado e órgãos do Poder Executivo. Além disso, a lei dispõe sobre direito do trabalho e regras de licitação. Fumus boni iuris preenchido.

5. O requisito do periculum in mora extrai-se do risco de serem feitos gastos pelo Executivo decorrente de Lei aparentemente viciada na sua origem, tendo em vista que, para o cumprimento da Lei Municipal ora impugnada, deverá ocorrer dispêndio financeiro e organizacional para que órgãos e secretarias vinculadas ao município realizem o cadastro e orientação de moradores em situação de rua. O periculum in mora ainda se evidencia pela restrição para que empresas possam participar de processos licitatórios em Cariacica, já que estas são obrigadas a assegurar parte de suas vagas de empregos a um grupo específico determinado pela lei impugnada, restringindo, assim, a concorrência entre os licitantes.

6. Medida cautelar deferida (efeito ex nunc).

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores que compõe o egrégio Tribunal Pleno, à unanimidade, deferir a medida cautelar pleiteada, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade, 100200008116, Relator: SÉRGIO BIZZOTTO PESSOA DE MENDONÇA, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 01/10/2020, Data da Publicação no Diário: 19/10/2020)



LEI DO MUNICÍPIO DE CARIACICA – MEDIDA CAUTELAR – REALIZAÇÃO DE SEMINÁRIOS NO ENSINO MUNICIPAL – POSSIBILIDADE DE REGULAMENTAÇÃO PELO EXECUTIVO – PERICULUM IN MORA NÃO DEMONSTRADO.

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI MUNICIPAL Nº 5.982/2019 DO MUNICÍPIO DE CARIACICA. PEDIDO LIMINAR. REALIZAÇÃO DE SEMINÁRIO ANTIDROGAS NO INÍCIO DE CADA ANO LETIVO, NAS UNIDADES DE ENSINO MUNICIPAIS. AUSÊNCIA DO PERICULUM IN MORA. INDEFERIMENTO.

1 A concessão da medida liminar em sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade exige a presença simultânea do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*.

2 A norma combatida assevera a possibilidade de regulamentação do poder executivo municipal e denota a obrigatoriedade de nomeação pelo Prefeito Municipal, de órgão competente para a realização dos seminários. Em não havendo regulamentação nem nomeação de órgão competente, não há que se falar em *periculum in mora*.

3 Medida liminar indeferida.

CONCLUSÃO: ACORDA o Plenário do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo, à unanimidade, conhecer e negar provimento ao recurso de PREFEITO DO MUNICÍPIO DE CARIACICA.

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade, 100200054326, Relator: PEDRO VALLS FEU ROSA, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 15/10/2020, Data da Publicação no Diário: 04/11/2020)

LEI DO MUNICÍPIO DE CONCEIÇÃO DA BARRA – MEDIDA CAUTELAR – CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SUPLEMENTAR – EQUACIONAMENTO DE DÉFICIT – PATAMAR DESARRAZOADO – POSSÍVEL DESEQUILÍBRIO DAS CONTAS PÚBLICAS E DANO AO ERÁRIO.



AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SUPLEMENTAR PELO MUNICÍPIO. EQUACIONAMENTO DE DÉFICIT. ALÍQUOTA PROGRESSIVA. PATAMAR DESARRAZOADO. POSSÍVEL DESEQUILÍBRIO DAS CONTAS PÚBLICAS E DANO AO ERÁRIO. PRESENÇA DO FUMUS BONI IURIS E PERICULUM IN MORA. NECESSIDADE DE SOBRESTAMENTO DO DISPOSITIVO LEGAL. MEDIDA CAUTELAR DEFERIDA.

1. A alíquota suplementar progressiva estabelecida pelo § 2º, do inciso III, do artigo 41 da Lei Complementar Municipal nº 10/2006, que teve sua redação alterada pelo artigo 1º, da Lei Complementar Municipal nº 032/2013, em patamar que se inicia em 1% (um por cento) alcançando 48,42% (quarenta e oito vírgula quarenta e dois por cento), viola, a priori, o princípio da razoabilidade, eis que a sua manutenção nos moldes apresentados poderá ocasionar desequilíbrio das contas públicas e dano ao erário.

2. Presente os requisitos legais do *fumus boni iuris* e *periculum in mora* necessário se faz o sobrestamento do dispositivo legal.

3. Medida cautelar deferida.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores que compõe o egrégio Tribunal Pleno, à unanimidade, deferir a medida cautelar pleiteada, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade, 100190032738, Relator: ADALTO DIAS TRISTÃO, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 01/10/2020, Data da Publicação no Diário: 19/10/2020)

LEI DO MUNICÍPIO DE GUARAPARI – MEDIDA CAUTELAR – OFICIALIZAÇÃO DA ALTERAÇÃO DO NOME DE LOGRADOURO – COMPETÊNCIA DO CHEFE DO EXECUTIVO – VÍCIO FORMAL.

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. COMPETÊNCIA PRIVATIVA DO CHEFE DO EXECUTIVO MUNICIPAL. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL. OFICIALIZAÇÃO DA ALTERAÇÃO DO NOME DE LOGRADOURO. REQUISITOS CAUTELARES PRESENTES SUSPENSÃO RECONHECIDA.

1. Nos termos do artigo 30, incisos I, II e VIII, da Constituição Federal e o artigo 28, incisos I, II e VII, da Constituição Estadual compete aos municípios legislar sobre assunto de interesse local.

2. Segundo consta de forma expressa na Lei Orgânica do Município de Guarapari, em seu artigo 88, inciso XX, a competência do Prefeito para oficializar, obedecidas às normas urbanísticas aplicáveis, às vias e logradouros públicos, mediante denominação aprovada pela Câmara é privativa da autoridade maior do executivo local.

3. Em razão de inconstitucionalidade nomodinâmica, o artigo 2º, da Lei Municipal nº 4.093/17 apresenta vício ao atribuir à terceira pessoa competência privativa do chefe do executivo municipal.

4. Presentes os requisitos legais, defere-se o pleito cautelar de suspensão dos efeitos do ato normativo.

CONCLUSÃO: ACORDA o Plenário do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo, à unanimidade, conhecer e dar provimento ao recurso de PREFEITO MUNICIPAL DO MUNICÍPIO DE GUARAPARI. (TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade, 100200057105, Relator: WALACE PANDOLPHO KIFFER, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 22/10/2020, Data da Publicação no Diário: 04/11/2020)

LEI DO MUNICÍPIO DE SERRA – MEDIDA CAUTELAR – ALTERA NOMENCLATURA DE CARGO PÚBLICO – COMPETÊNCIA EXCLUSIVA DO CHEFE DO EXECUTIVO – PERICULUM IN MORA NÃO DEMONSTRADO.

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. MEDIDA CAUTELAR. LEI MUNICIPAL Nº 4.986/2019 DO MUNICÍPIO DA SERRA. ALTERA NOMENCLATURA DO CARGO EFETIVO DE FISCAL MUNICIPAL PARA AUDITOR FISCAL DE ATIVIDADES URBANAS. VÍCIO FORMAL. COMPETÊNCIA EXCLUSIVA PARA LEGISLAR DO CHEFE DO EXECUTIVO. PEDIDO LIMINAR. ANÁLISE SUMÁRIA. PERICULUM IN MORA NÃO EVIDENCIADO. NÃO CONCESSÃO DO PROVIMENTO LIMINAR.

1. Para a concessão da medida liminar nas ações diretas de inconstitucionalidade, é indispensável o preenchimento dos requisitos cumulativos do *fumus boni iuris*, isto é, a plausibilidade do direito material invocado e do *periculum in mora*, consubstanciado no risco de dano de difícil ou incerta reparação.

2. Ante a inexistência de demonstração concreta de fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, conclui-se que a urgência para a concessão da medida antecipatória sem as informações do órgão legislativo emanador da norma não se encontra presente.

3. Medida cautelar não concedida.

CONCLUSÃO: ACORDA o Egrégio Tribunal de Justiça (TRIBUNAL PLENO) em, à unanimidade, não conceder a medida cautelar requerida, nos termos do voto do eminente Relator.

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade, 100200052692, Relator: FERNANDO ZARDINI ANTONIO, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 08/10/2020, Data da Publicação no Diário: 26/10/2020)

LEI DO MUNICÍPIO DE VILA VELHA – AMPLIAÇÃO DO BENEFÍCIO DE AFASTAMENTO AOS SERVIDORES MUNICIPAIS – INICIATIVA RESERVADA AO CHEFE DO EXECUTIVO – INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL.

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI COMPLEMENTAR MUNICIPAL Nº 069/2019 DO MUNICÍPIO DE VILA VELHA/ES. AMPLIAÇÃO DE BENEFÍCIO DE AFASTAMENTO CONCEDIDO A



SERVIDORES MUNICIPAIS. VÍCIO DE INICIATIVA. USURPAÇÃO DE COMPETÊNCIA DO CHEFE DO PODER EXECUTIVO. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE.

1. A referida lei dispõe sobre a ampliação de benefício concedido aos servidores municipais, ao prever que, sem qualquer prejuízo, poderá o servidor ausentar-se do serviço por 7 (sete) dias anuais, consecutivos ou não, quando for responsável por pessoa com deficiência, em função de sua condição específica.
2. Como se sabe, a iniciativa de leis que tratam sobre o regime jurídico dos servidores é reservada ao Chefe do Poder Executivo, nos termos do art. 61, §1º, inc. II, c, da Constituição Federal.
3. Outrossim, a referida Lei Municipal, ao dispor sobre a ampliação do benefício de afastamento de servidores públicos da municipalidade, viola o art. 63, parágrafo único, incs. III e IV, 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. O Supremo Tribunal Federal, em caso semelhante, também entendeu pela inconstitucionalidade, por vício de iniciativa, de leis estaduais provenientes de projetos de iniciativa parlamentar que tratam do regime jurídico dos servidores.
5. Ação julgada procedente.

CONCLUSÃO: ACORDA o Egrégio Tribunal Pleno, à unanimidade, julgar procedente o pedido, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade, 100200013165, Relator: MANOEL ALVES RABELO, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 03/12/2020, Data da Publicação no Diário: 16/12/2020)

LEI DO MUNICÍPIO DE VILA VELHA – ENQUADRAMENTO DO CARGO DE AGENTE MUNICIPAL EM PLANO DE CARREIRA DE GUARDA MUNICIPAL – TRANSPOSIÇÃO INDEVIDA – PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DO CONCURSO PÚBLICO – INCONSTITUCIONALIDADE – MODULAÇÃO DE EFEITOS.



CONSTITUCIONAL. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI Nº 5.460/13 DO MUNICÍPIO DE VILA VELHA. ENQUADRAMENTO DO CARGO DE AGENTE MUNICIPAL EM PLANO DE CARREIRA DE GUARDA MUNICIPAL. AUSÊNCIA DE PRÉVIO CONCURSO PÚBLICO. TRANSPOSIÇÃO INDEVIDA DE CARGOS PARA CARREIRA DIVERSA. SÚMULA VINCULANTE Nº 43/STF. REPERCUSSÃO GERAL (TEMA 667). PROCEDÊNCIA DA AÇÃO. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DA DECISÃO.

1. Nos termos do que dispõem o art. 14 e caput, incisos I e II e §§1º e 3º do art. 21 da Lei nº 5.460/13, todos do Município de Vila Velha, é claro o escopo de enquadrar determinado grupo de servidores públicos em plano de carreira distinto do original, bem como de deslocá-los de uma carreira a outra, de natureza distinta.
2. Revela-se nítida a disparidade entre os cargos, na medida em que o objetivo da guarda municipal é a proteção dos munícipes, órgãos, entidades e patrimônio do Município, enquanto o agente municipal de trânsito deve atuar no monitoramento e vigilância das vias públicas.
3. Nesse panorama, houve clara transposição de cargo já existente para cargo pertencente a carreira diversa sem prévia aprovação em concurso público, permitindo que os ocupantes do cargo de Agente Municipal de Trânsito fossem transferidos para a Guarda Municipal.
4. Não se pode olvidar que a matéria acerca do provimento de cargos públicos vem disciplinada pelos incisos I e II do artigo 37 da Constituição Federal e, ainda, pelos incisos II e IX do artigo 32 da Constituição Estadual, os quais estabelecem, em última análise, que a investidura em cargos públicos depende de prévia aprovação em concurso público, ressalvadas as nomeações para cargos em comissão, de livre nomeação e exoneração.

5. De acordo com a Súmula Vinculante de n.º 43/STF: É inconstitucional toda modalidade de provimento que propicie ao servidor investir-se, sem prévia aprovação em concurso público destinado ao seu provimento, em cargo que não integra a carreira na qual anteriormente investido.

6. Ademais disso, recentemente o Supremo Tribunal Federal fixou a seguinte tese sob a sistemática de repercussão geral (Tema 667): “É inconstitucional, por dispensar o concurso público, a reestruturação de quadro funcional por meio de aglutinação, em uma única carreira, de cargos diversos, quando a nova carreira tiver atribuições e responsabilidades diferentes dos cargos originais”.

7. O reconhecimento da inconstitucionalidade impede, diante da relação de dependência aos preceitos impugnados da Lei Municipal n.º 5.460/13, que se dê sobrevida ao § 2º do art. 1º da Lei 5.140/11, de teor semelhante.

8. Seguindo orientação já adotada por esta Corte Estadual no julgamento das ADIs nºs 100110037452 e 100160020358, devem ser modulados os efeitos do presente julgado, nos termos do que dispõe o art. 27 da Lei 9.868/99, no sentido de que a presente decisão produza efeitos a partir desse julgamento.

9. Ação julgada procedente para declarar a inconstitucionalidade dos dispositivos legais indicados e, por arrastamento, do § 2º do art. 1º da Lei 5.140/11, resguardados eventuais vencimentos percebidos e referentes ao cargo de Guarda Municipal pelas atividades efetivamente exercidas.

CONCLUSÃO: ACORDA o Egrégio Tribunal Pleno, em, à unanimidade, julgar procedente o pedido para declarar a inconstitucionalidade do art. 14 e caput, incisos I e II e §§1º e 3º do art. 21 da Lei nº 5.460/13 e, por arrastamento, do § 2º do art. 1º da Lei 5.140/11, todos do Município de Vila Velha, com efeitos ex nunc.

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade, 100170004327, Relator: JOSÉ PAULO CALMON NOGUEIRA DA GAMA, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 03/12/2020, Data da Publicação no Diário: 16/12/2020)



LEI DO MUNICÍPIO DE VILA VELHA – MEDIDA CAUTELAR – CADASTRO MUNICIPAL DE PESSOAS EM SITUAÇÃO DE RUA – INICIATIVA PRIVATIVA DO CHEFE DO EXECUTIVO – VÍCIO FORMAL.

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI Nº 6.202/2019, DO MUNICÍPIO DE VILA VELHA. TEXTO LEGISLATIVO QUE INSTITUI O CADASTRO MUNICIPAL DE PESSOAS EM SITUAÇÃO DE RUA. INICIATIVA DA CÂMARA DE VEREADORES. VÍCIO DE INICIATIVA NO PROCESSO LEGISLATIVO. OFENSA À INDEPENDÊNCIA E HARMONIA ENTRE OS PODERES. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL CONFIGURADA. LIMINAR DEFERIDA.

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.

4. Configura usurpação de prerrogativa do Chefe do Poder Executivo a imposição, pelo Legislativo, de prazo para regulamentação da norma, interferindo no juízo de conveniência e oportunidade da administração pública municipal.

5. O periculum in mora deita raízes no fato de que, se a tutela de urgência não for concedida, o Poder Executivo será obrigado a promover não só a regulamentação de um veículo normativo hipoteticamente inconstitucional, mas, também, um cadastro em duplicidade, com ofensa à organização administrativa, e, até mesmo, com o desembolso de recursos públicos, de notória escassez em todos os níveis de governo, sobretudo nesse momento de pandemia.

6. Liminar concedida com eficácia ex nunc.

CONCLUSÃO: ACORDA o Tribunal Pleno em conceder a Medida Liminar pretendida, nos termos do Relator.

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade, 100200013157, Relator: JORGE DO NASCIMENTO VIANA, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 19/11/2020, Data da Publicação no Diário: 27/11/2020)

LEI DO MUNICÍPIO DE VILA VELHA – MEDIDA CAUTELAR – GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE TÉCNICA – COMPETÊNCIA EXCLUSIVA DO CHEFE DO EXECUTIVO – VÍCIO FORMAL.

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI N. 5.953/2017, DO MUNICÍPIO DE VILA VELHA. REGIME JURÍDICO DO SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL. VÍCIO NOMODINÂMICO. MEDIDA CAUTELAR. FUMUS BONI JURIS E PERICULUM IN MORA CONFIGURADOS.

1. Para o deferimento liminar de medida pleiteada ao Poder Judiciário necessário se faz a presença dos seguintes requisitos: a) a plausibilidade jurídica da tese exposta (fumus boni juris); b) a possibilidade de prejuízo decorrente do retardamento da decisão postulada (periculum in mora); c) a irreparabilidade ou insuportabilidade dos danos emergentes dos atos impugnados; e d) a necessidade de garantir a eficácia da futura decisão definitiva.

2. É plausível a tese sustentada pelo autor de que a Lei n. 5.953, de 19 de dezembro de 2017, do Município de Vila Velha, que dá nova redação aos artigos 6º e 15, ambos da Lei Municipal n. 5.686, de 10 de dezembro de 2015, concedendo aos servidores lotados na Secretaria Municipal de Desenvolvimento Urbano e Mobilidade – SEMDU e na Subsecretaria de Meio Ambiente da Secretaria Municipal de Desenvolvimento Sustentável – SEMDESU do Município de Vila Velha o direito de terem o valor pecuniário do ponto (VP) utilizado como base para o cálculo da Gratificação de Atividade Técnica corrigido pela variação do índice utilizado para a atualização dos tributos municipais, padece de vício de inconstitucionalidade nomodinâmico por violação do disposto no artigo 61, §1º, II, c, da Constituição Federal, no artigo 63, parágrafo único, inciso IV, da Constituição Estadual, bem como no artigo 34, parágrafo único, inciso II, da Lei Orgânica do Município de Vila Velha.

3. Resta configurada a ocorrência de prejuízos pelo retardamento de decisão que eventualmente julgue procedente a representação de inconstitucionalidade (periculum in mora) porque a lei altera a forma de cálculo da Gratificação de Atividade Técnica dos servidores lotados nos setores de fiscalização da Secretaria responsável pelas políticas de Meio Ambiente, obrigando o Poder Executivo a adotar diversas providências administrativas para a aplicabilidade da norma em comento, que oneram os cofres públicos, ocasionando novas despesas sem previsão orçamentária.

4. Medida liminar deferida. Eficácia da Lei n. 5.953, de 19 de dezembro de 2017, do Município de Vila Velha, suspensa.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores que compõem o egrégio Tribunal Pleno, à unanimidade, deferir a medida cautelar pleiteada, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade, 100190017523, Relator: DAIR JOSÉ BREGUNCE DE OLIVEIRA, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 01/08/2019, Data da Publicação no Diário: 06/08/2019)



LEI DO MUNICÍPIO DE VILA VELHA – MEDIDA CAUTELAR – SISTEMA DE SEMÁFOROS – INICIATIVA DA CÂMARA DE VEREADORES – COMPETÊNCIA PRIVATIVA DO CHEFE DO EXECUTIVO – VÍCIO FORMAL.

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. LIMINAR DEFERIDA.

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. O periculum in mora, a seu turno, deita raízes no fato de que, em se tratando de engenharia de infraestrutura de transportes, modificações realizadas sem um estudo prévio detalhado podem atrapalhar severamente o controle do tráfego, gerando congestionamentos e reduzindo drasticamente a mobilidade na cidade.
5. Liminar concedida com eficácia ex nunc.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores que compõem o egrégio Tribunal Pleno, à unanimidade, deferir a medida liminar pleiteada, nos termos do voto do Relator. (TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade, 100200013181, Relator: JORGE DO NASCIMENTO VIANA, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 12/11/2020, Data da Publicação no Diário: 23/11/2020)

LEI DO MUNICÍPIO DE VITÓRIA – MEDIDA CAUTELAR – IMPOSTO PREDIAL E TERRITORIAL URBANO – ISENÇÃO – RENÚNCIA DE RECEITA FISCAL – PODER DE VETO – INÉRCIA DO GESTOR MUNICIPAL – PERICULUM IN MORA NÃO DEMONSTRADO.

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. MUNICÍPIO DE VITÓRIA. LEI MUNICIPAL Nº 9.590/2019 QUE CONCEDE ISENÇÃO NO RECOLHIMENTO DO IMPOSTO PREDIAL E TERRITORIAL URBANO. FUMUS BONI IURIS EVIDENCIADO: RENÚNCIA DE RECEITA FISCAL SEM ACOMPANHAMENTO DE ESTIMATIVA DE IMPACTO ORÇAMENTÁRIO E FINANCEIRO. PERICULUM IN MORA NÃO DEMONSTRADO: INÉRCIA DO GESTOR MUNICIPAL QUE NÃO EXERCEU PODER DE VETO. TUTELA DE URGÊNCIA. INDEFERIMENTO.

1. Tratando-se isenção de IPTU, a matéria é classificada como tributária, havendo competência concorrente entre os Poderes Legislativo e Executivo. Art. 61, II, b, da Constituição Federal.
2. A propositura legislativa que disponha sobre renúncia a crédito tributário, deve ser acompanhada de estimativa de impacto orçamentário-financeiro, possibilitando averiguação da preservação do equilíbrio do orçamento. Assim, tem-se por comprovado o fumus boni iuris imprescindível para a concessão do efeito suspensivo da tutela pleiteada.



3. Apesar da inexistência de veto do Chefe do Poder Executivo não imprimir constitucionalidade à norma, já que não tem o condão de afastar o vício aduzido, não se pode olvidar que, não tendo sido observado, pelo gestor municipal, o ritual previsto no que concerne ao veto a projeto de lei oriundo da Câmara Municipal de Vitória, afigura-se ausente, em sede de cognição sumária, o requisito do periculum in mora, devendo ser mantida a eficácia normativa da lei municipal impugnada, cuja substancial análise há de aguardar o momento concernente ao eventual juízo de mérito.

4. Tutela de urgência indeferida.

CONCLUSÃO: ACORDA o Plenário do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo, à unanimidade, não conceder a Medida Liminar, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade, 100200004875, Relator: SÉRGIO LUIZ TEIXEIRA GAMA, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 08/10/2020, Data da Publicação no Diário: 26/10/2020)

LEI ORÇAMENTÁRIA ANUAL DO MUNICÍPIO DE GUARAPARI – MEDIDA CAUTELAR – EMENDA PARLAMENTAR – REDUÇÃO DO LIMITE DE CRÉDITO SUPLEMENTAR – INCOMPATIBILIDADE COM LEI DE DIRETRIZES ORÇAMENTÁRIAS – VÍCIO MATERIAL.

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI ORÇAMENTÁRIA ANUAL. ALTERAÇÃO POR EMENDA PARLAMENTAR. INCOMPATIBILIDADE COM LEI DE DIRETRIZES ORÇAMENTÁRIAS. MEDIDA CAUTELAR. FUMUS BONI IURIS E PERICULUM IN MORA. REQUISITOS PRESENTES. DEFERIMENTO.

1. Para o deferimento da medida pretendida, necessária se faz a presença de alguns pressupostos como a relevância jurídica da matéria (fumaça do bom direito) e o risco de manter-se com plena eficácia o preceito atacado (perigo da demora). (ADI 1.175-MC, rel. min. Marco Aurélio, julgamento em 19-12-1994, DJ de 26-4-2002.).

2. A referida norma, cuja constitucionalidade ora se impugna, reduziu o percentual limitador de abertura de crédito suplementar, previsto originalmente no projeto de lei nº 167/2019 e na Lei de Diretrizes Orçamentárias, de 18 % (dezoito por cento) para 5% (cinco por cento).

3. Quanto ao preenchimento do requisito ligado à fumaça do bom direito, tenho que este se encontra devidamente demonstrado pois, conforme cognição que o momento comporta, a redução do limite para abertura de créditos suplementares de 18% (dezoito por cento), previstos na LDO e no projeto de lei apresentado pelo executivo municipal, para 5% (cinco por cento), conforme a emenda parlamentar nº 001/2019, mostra-se em confronto com o art. 151, § 2º, inciso I, da Constituição Estadual.

4. Embora o Poder Legislativo possa apresentar emendas a fim de alterar as previsões contidas no projeto de lei do orçamento anual, somente o pode fazer com observância ao plano plurianual e com a lei de diretrizes orçamentárias, e limitada às hipóteses de correção de erros ou omissões ou relacionadas com os dispositivos do texto do projeto de lei.

5. Soma-se a isso o fato de que referida emenda não foi acompanhada das respectivas razões que levaram à alteração do projeto de lei neste ponto, indicando, ao menos neste momento, ausência de razoabilidade e a sua natureza aleatória, haja vista que, repita-se, desacompanhada de quaisquer critérios, orçamentários, jurídicos ou legais.

6. No mesmo giro, entendo que o perigo da demora, de igual modo, se faz presente, na medida em que a alteração drástica das bases do orçamento municipal, em desacordo com a respectiva LDO, tem o condão de colocar em risco a manutenção de serviços essenciais, sobretudo diante do atual cenário de enfrentamento à pandemia de COVID-19.

7. Medida cautelar deferida.



CONCLUSÃO: ACORDA o Plenário do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo, à unanimidade, DEFERIR a medida cautelar, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade, 100200042289, Relator: EWERTON SCHWAB PINTO JUNIOR, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 08/10/2020, Data da Publicação no Diário: 19/10/2020)

LEI ORGÂNICA DO MUNICÍPIO DE VITÓRIA – MEDIDA CAUTELAR – CONVOCAÇÃO PARA PRESTAR INFORMAÇÕES SOB PENA DE CRIME DE RESPONSABILIDADE – INCONSTITUCIONALIDADE APARENTE.

CONSTITUCIONAL. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ART. 67, CAPUT E §2º, DA LEI ORGÂNICA DO MUNICÍPIO DE VITÓRIA. CONVOCAÇÃO DE CHEFE DO PODER EXECUTIVO POR VEREADORES DA CASA LEGISLATIVA MUNICIPAL DE VITÓRIA, SOB PENA DE CRIME DE RESPONSABILIDADE. INCONSTITUCIONALIDADE APARENTE. LIMINAR CONCEDIDA.

1. A possibilidade de convocação do Chefe do Poder Executivo Municipal para prestar informações, de forma automática e individual pelos Vereadores de Vitória/ES, sob pena de crime de responsabilidade, importa possível inconstitucionalidade bastante a afiançar a concessão, ainda que parcial, da medida cautelar pleiteada.

2. Uma vez identificada a urgência excepcional a qual alude o art. 10, § 3º, da Lei nº 9.868/99, defere-se parcialmente o pedido de suspensão da eficácia das normas combatidas.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores que compõem o Tribunal Pleno do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo, à unanimidade de votos, deferir parcialmente o pedido de suspensão da eficácia das normas impugnadas, nos termos do voto da Relatora.

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade, 100200059010, Relator: JANETE VARGAS SIMÕES, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 12/11/2020, Data da Publicação no Diário: 27/11/2020)

INCIDENTE DE INCONSTITUCIONALIDADE

LEI DO MUNICÍPIO DE VILA VELHA – GRATIFICAÇÃO DE PRODUTIVIDADE – EXTENSÃO A ASSESSORES TÉCNICOS – AUSÊNCIA DE DOTAÇÃO ORÇAMENTÁRIA – POSICIONAMENTO SOBRE A MATÉRIA EXARADO PELO TRIBUNAL PLENO – RESERVA DE PLENÁRIO DISPENSADA.

INCIDENTE DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI Nº 4.827/1999, DO MUNICÍPIO DE VITÓRIA. EXTENSÃO DE VANTAGENS. GRATIFICAÇÃO DE PRODUTIVIDADE. ASSESSORES TÉCNICOS. DISCUSSÃO ACERCA DA AUSÊNCIA DE DOTAÇÃO ORÇAMENTÁRIA (ARTS. 152 E 154 DA CONSTITUIÇÃO ESTADUAL). MATÉRIA JÁ DISCUTIDA PELO PLENÁRIO DESTE EGRÉGIO TRIBUNAL EM ALGUMAS OPORTUNIDADES. RESERVA DE PLENÁRIO (ARTIGO 97 DA CR/88). POSSIBILIDADE DE SER RESSALVADA NOS CASOS DO ARTIGO 949, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC/2015. INCIDENTE NÃO ADMITIDO.

1. Se o plenário desta Corte já se pronunciara sobre a vexata quaestio em algumas oportunidades, existe lastro jurídico para que seja excepcionada a regra da reserva de plenário (art. 97 da CR/88), sobretudo porque, segundo o parágrafo único do art. 949 do CPC/2015, os órgãos fracionários dos tribunais não submeterão ao plenário ou ao órgão especial a arguição de inconstitucionalidade quando já houver pronunciamento destes ou do plenário do Supremo Tribunal Federal sobre a questão.

2. Segundo a jurisprudência do Pretório Excelso, não é necessária identidade absoluta para aplicação dos precedentes dos quais resultem a declaração de inconstitucionalidade ou de constitucionalidade, bastando para tal que as matérias examinadas sejam equivalentes.



3. Incidente de inconstitucionalidade não admitido.

CONCLUSÃO: Acorda o Egrégio Tribunal Pleno, por maioria de votos, não conhecer o recurso de SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Incidente De Arguição de Inconstitucionalidade Cível ED Ap, 024110123841, Relator: JORGE DO NASCIMENTO VIANA, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 15/10/2020, Data da Publicação no Diário: 04/11/2020)

DIREITOS FUNDAMENTAIS

DIREITO À SAÚDE

AÇÃO CIVIL PÚBLICA – DIREITO À SAÚDE – CONSULTA COM OTORRINOLARINGOLOGIA E CARDIOLOGIA – DEVER DO PODER PÚBLICO.

REMESSA NECESSÁRIA SEM APELAÇÃO VOLUNTÁRIA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. CONSULTA COM OTORRINOLARINGOLOGIA E CARDIOLOGIA. DIREITO À SAÚDE. IDOSO. MANUTENÇÃO DO TRATAMENTO. DEVER DO ESTADO. REMESSA CONHECIDA. SENTENÇA MANTIDA.

1. O Estado tem o dever de assegurar a todos, indistintamente, o direito à saúde, promovendo ações e serviços que visem à redução do risco de doenças e de outros agravos, nos termos do art. 196 da Constituição Federal.

2. O Poder Público, por meio de políticas sociais, tem o dever constitucional de garantir aos cidadãos o acesso universal e igualitário à assistência médico-hospitalar.

3. A saúde constitui direito de todos e dever do Poder Público, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem a redução do risco de doenças e de outros agravos, assim como o acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação, consoante determina a Constituição da República (art. 196) (TJES, Classe: Apelação / Remessa Necessária, 048180016387, Relator: ANNIBAL DE REZENDE LIMA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 10/12/2019, Data da Publicação no Diário: 13/01/2020).

4. Remessa conhecida e sentença mantida.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da 4ª Câmara Cível do Egrégio Tribunal de Justiça do Espírito Santo, em, à unanimidade, conhecer do recurso para negar-lhe provimento, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Remessa Necessária Cível, 040170021121, Relator: WALACE PANDOLPHO KIFFER, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 04/11/2020, Data da Publicação no Diário: 17/11/2020)

AÇÃO CIVIL PÚBLICA – DIREITO À SAÚDE – LEITO DE UTI – DISPONIBILIZAÇÃO EM QUANTITATIVO SUFICIENTE AO ATENDIMENTO À DEMANDA LOCAL – RESPONSABILIDADE DO PODER PÚBLICO.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DIREITO PÚBLICO NÃO ESPECIFICADO. SAÚDE. GARANTIA DE INTERNAÇÃO EM LEITO DE UTI E TRATAMENTO. RESPONSABILIDADE DOS ENTES PÚBLICOS. DIREITO CONSTITUCIONAL À SAÚDE. OBRIGAÇÃO RECONHECIDA.

1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal reverbera entendimento consagrado pelo art. 196 da Constituição da República segundo o qual: A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido me-



diante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação.

2. Este Egrégio Tribunal de Justiça possui entendimento consolidado de que demonstrada a necessidade do procedimento médico e a inércia ou demora prestação da assistência à saúde, deve o Ente Público ser compelido a cumprir seu dever constitucional de garantir a saúde da população.

3. Sentença reformada para garantir à população a disponibilização dos leitos de UTI suficientes ao atendimento da demanda local.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da 4ª Câmara Cível do Egrégio Tribunal de Justiça do Espírito Santo, conhecer do recurso para dar-lhe provimento, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 014160385291, Relator: JORGE DO NASCIMENTO VIANA, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 04/11/2020, Data da Publicação no Diário: 11/11/2020)

DIREITO À SAÚDE – CIRURGIA – NECESSIDADE COMPROVADA – DEVER DO ESTADO.

MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO À SAÚDE. IDOSA. NECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE PROCEDIMENTO CIRÚRGICO. DEVER DO ESTADO. CONCESSÃO DA SEGURANÇA.

1. Embora registre minha preocupação pessoal com o fenômeno conhecido como judicialização da saúde, especialmente neste tempo de enfrentamento a uma pandemia que assola a população mundial, a jurisprudência dos Tribunais Superiores e deste egrégio Tribunal é pacífica no sentido de que compete ao Poder Judiciário, após ser invocado, assegurar o cumprimento dos comandos constitucionais de proteção à vida e à saúde, deferindo o fornecimento do tratamento médico prescrito, quando comprovadas a necessidade e a impossibilidade do paciente de arcar com seus custos.

2. A jurisprudência é pacífica acerca da necessidade de se garantir o direito constitucional à saúde.

3. Segurança concedida.

CONCLUSÃO: ACORDA o Segundo Grupo de Câmaras Cíveis Reunidas, à unanimidade, conceder a segurança, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Mandado de Segurança Cível, 011200025523, Relator: ARTHUR JOSÉ NEIVA DE ALMEIDA, Órgão julgador: SEGUNDO GRUPO CÂMARAS CÍVEIS REUNIDAS, Data de Julgamento: 14/10/2020, Data da Publicação no Diário: 22/10/2020)



DIREITO À SAÚDE – FÓRMULA ALIMENTAR INFANTIL – DEVER DO ESTADO.

ADMINISTRATIVO, CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. FORNECIMENTO DE FÓRMULA ALIMENTAR. INFANTIL DIREITO À SAÚDE. SEGURANÇA CONCEDIDA.

1. A saúde constitui direito de todos e dever do Poder Público, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem a redução do risco de doenças e de outros agravos, assim como o acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação, consoante determina a Constituição da República (art. 196).

2. Ao Poder Judiciário, sempre que provocado, é reservada a função de tornar efetivo o direito constitucional à saúde, amparando os indivíduos que necessitem de prestação jurisdicional para tanto, evidenciado-se, ainda, o acerto da Administração ao reconhecer a procedência do pedido autoral.

CONCLUSÃO: ACORDA o Primeiro Grupo de Câmaras Cíveis Reunidas, à unanimidade, conceder a segurança, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Mandado de Segurança Cível, 100190058576, Relator: ANNIBAL DE REZENDE LIMA, Órgão julgador: PRIMEIRO GRUPO CÂMARAS CÍVEIS REUNIDAS, Data de Julgamento: 05/10/2020, Data da Publicação no Diário: 15/10/2020)

DIREITO À SAÚDE – LEITO EM CTI – ESTADO GRAVE – NECESSIDADE COMPROVADA – DEVER DO ESTADO.

REEXAME NECESSÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO CONSTITUCIONAL. OBRIGAÇÃO DE FAZER. NECESSIDADE DE INTERNAÇÃO EM LEITO DE CTI DIREITO À SAÚDE OBRIGAÇÃO DO ESTADO. CONCESSÃO DE TRATAMENTO ADEQUADO. DEFENSORIA PÚBLICA. HONORÁRIOS. CABIMENTO AUSÊNCIA DE CONFUSÃO. SENTENÇA MANTIDA.

1. Conforme o disposto no art. 196 da Constituição Federal, o Estado tem o dever de assegurar a todos, independentemente da condição econômica e social, o direito à saúde, mediante o fornecimento de tratamento adequado aos de que dele precisam.
2. Comprovada nos autos a imprescindibilidade do tratamento para autora, em grave estado geral, é dever do Estado assegurar-lhe a internação em vaga de CTI que atenda às suas necessidades médicas.
4. Reexame necessário não provido.
3. Incabível cogitar-se do instituto da confusão quando o Estado ou suas Autarquias são condenados a pagar honorários em favor da Defensoria, na medida que seus recursos não se confundem com o do ente federativo ou com o órgão da Administração indireta que o integra.
4. Na vigência do CPC/2015 o arbitramento de honorários advocatícios por apreciação equitativa, conforme o contido no § 8º do art. 85 do CPC/2015, somente tem guarida nas causas em que for inestimável ou irrisório o proveito econômico ou, ainda, quando o valor da causa for muito baixo.
5. Hipótese dos autos em que é impossível mensurar o proveito econômico, razão pela qual os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre o valor dado à causa, na forma do art.85, §3º, inciso I, do CPC.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da Quarta Câmara Cível, à unanimidade, conhecer e negar provimento ao recurso e julgar improcedente a remessa necessária, nos termos do voto do Relator. (TJES, Classe: Apelação / Remessa Necessária, 048198834458, Relator: ROBSON LUIZ ALBANEZ, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 19/10/2020, Data da Publicação no Diário: 11/11/2020)

DIREITO À SAÚDE – NEUROPATIA HEREDITÁRIA SENSITIVA MOTORA – EXAME DE SEQUENCIAMENTO DO GENE GDPAP1 – NECESSIDADE COMPROVADA – OMISSÃO DO ESTADO DEMONSTRADA.

REMESSANECESSÁRIA.DIREITOCONSTITUCIONAL.FORNECIMENTODEEXAMEDESEQUENCIAMENTO DO GENE GDPAP1. NECESSIDADE COMPROVADA. IMPOSSIBILIDADE FINANCEIRA. DIREITO À SAÚDE. DEVER DO ESTADO. REMESSA CONHECIDA PARA MANTER A SENTENÇA DE PRIMEIRO GRAU.

1. Enfermidade diagnosticada como Charcot Marie Tooth tipo 4 conhecida como neuropatia hereditária sensitiva motora, sintomas como perda motora, distúrbios na marcha e sensorial. Solicitado exame de Sequenciamento do Gene GDPAP1, para confirmar o diagnóstico clínico, avaliado como urgente por se tratar de sequência de tratamento.



2. O direito à saúde configura-se como direito social, a teor do que estabelece o artigo 6º c/c artigo 196 da Constituição Federal, não podendo admitir-se de nenhuma maneira que seja negado tratamento que possa propiciar melhores condições de vida ao paciente.
3. A omissão estatal em garantir ao cidadão um digno acesso aos meios de saúde pode e deve ser corrigida pelo Poder Judiciário, não se refletindo, por óbvio, em ofensa ao princípio da separação de poderes
4. Incumbe ao Estado proporcionar meios visando a alcançar a saúde, especialmente quando envolvida criança e adolescente.
5. Remessa conhecida para manter incólume a sentença.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da 4ª Câmara Cível do Egrégio Tribunal de Justiça do Espírito Santo, conhecer do recurso para negar-lhe provimento, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Remessa Necessária Cível, 040170021063, Relator: WALACE PANDOLPHO KIFFER, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 04/11/2020, Data da Publicação no Diário: 17/11/2020)

DIREITO À SAÚDE – PACIENTE PORTADORA DE ESCLEROSE MÚLTIPLA – MEDICAMENTO – PARECER DO NAT – MEDICAMENTO PLEITEADO INDICADO PARA TRATAMENTO – DEVER DE FORNECIMENTO PELO ESTADO.

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MEDICAMENTO. DEFERIMENTO DA MEDIDA LIMINAR PELO JUÍZO A QUO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO. DEMONSTRADA A NECESSIDADE DO MEDICAMENTO. OBRIGAÇÃO DO ESTADO. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. AGRAVO INTERNO PREJUDICADO.

1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal reverbera entendimento consagrado pelo art. 196 da Constituição da República segundo o qual: A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação.
2. Pelo que se extrai dos autos, a paciente é portadora de esclerose múltipla primariamente progressiva, CID G35, apresentando piora no quadro neurológico, conforme relatório médico prescrito pela Dra. Juliana Bruneli Secchin Algemiro, CRM 11931.
3. De acordo com o parecer técnico-científico do Núcleo de Assessoramento Técnico aos Juízes NAT, o medicamento pleiteado, Ocrelizumabe 300 mg, é indicado para o tratamento da enfermidade que acomete a paciente e possui registro na ANVISA.
4. Apesar de o Estado Agravante sustentar que não fora apresentado laudo apto a justificar o deferimento do medicamento, observo no parecer nº 194/19, da Gerência Estadual de Assistência Farmacêutica da Secretaria de Estado da Saúde, que o fármaco Ocrelizumab 300 mg, já tinha sido autorizado pela Administração Pública em processo administrativo, sendo que sua compra ainda estaria em andamento.
5. O Supremo Tribunal Federal vem reiteradamente reafirmando sua posição pela responsabilidade solidária de todos os Entes da Federação em disponibilizar serviços de saúde a todos que deles necessitem.
6. Recurso conhecido e improvido. Agravo Interno prejudicado.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da Quarta Câmara Cível, à unanimidade, conhecer e negar provimento ao recurso e julgar PREJUDICADO o Agravo interno, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Agravo de Instrumento, 060199000070, Relator: JORGE DO NASCIMENTO VIANA, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 19/10/2020, Data da Publicação no Diário: 06/11/2020)



TRATAMENTO DE DEPENDÊNCIA QUÍMICA – LAUDO MÉDICO – NECESSIDADE COMPROVADA – DEVER DO PODER PÚBLICO.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRATAMENTO DE DEPENDÊNCIA QUÍMICA. LAUDO MÉDICO. DIREITO À VIDA. DIREITO À SAÚDE. DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL. MÁXIMA EFETIVIDADE. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. Os documentos e laudo médico anexado no processo de origem são suficientes para comprovar a necessidade do tratamento, vale dizer, o laudo anexado aos autos é suficiente para os fins de concessão da medida de urgência, haja vista que aponta a necessidade da internação para o tratamento da paciente.
2. Há muito este Sodalício, assim como os Tribunais Superiores e o STF, consagraram o entendimento de que cumpre ao Poder Público adotar as medidas tendentes a viabilizar o direito à saúde, sem qualquer restrição, sob pena de incorrer em grave omissão. Ao Poder Judiciário, por seu turno, sempre que provocado, é reservada a função de tornar efetivo o direito constitucional em apreço, amparando os cidadãos necessitados, a fim de que não sejam entregues à própria sorte.
3. A finalidade do princípio da dignidade humana é assegurar a proteção contra o arbítrio do poder estatal e implementar o desenvolvimento da personalidade humana por meio de condições mínimas de vida com dignidade. Tal ilação emana mesmo do texto Constitucional que proclama o direito à vida, devendo o Estado, no sentido amplo do termo, a abranger a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, assegurá-lo em sua dupla acepção, sendo a primeira relacionada ao direito de continuar vivo e a segunda de ter vida digna quanto à subsistência.
4. Recurso conhecido e improvido

CONCLUSÃO: ACORDA a colenda Quarta Câmara Cível, à unanimidade de votos, CONHECER do agravo de instrumento e a este NEGAR PROVIMENTO, nos termos do voto do e. Relator.

(TJES, Classe: Agravo de Instrumento, 014199001752, Relator: ROBSON LUIZ ALBANEZ, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 19/10/2020, Data da Publicação no Diário: 11/11/2020)

DIREITO DE CERTIDÃO

MANDADO DE SEGURANÇA – CERTIDÃO DE RECOLHIMENTO DE ICMS – DECRETO Nº 56.045/2010 DO ESTADO DE SÃO PAULO – LEGITIMIDADE CONCORRENTE DA SEFAZ/SP E DOS IMPETRANTES.

REMESSA NECESSÁRIA. MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO DE CERTIDÃO. ART. 5º, XXXIV, B, DA CRFB/88. CERTIDÃO DE RECOLHIMENTO DE ICMS. RECUSA INDEVIDA. DECRETO Nº 56.045/2010 DO ESTADO DE SÃO PAULO. LEGITIMIDADE DA SEFAZ/SP QUE NÃO AFASTA O DIREITO DOS IMPETRANTES DE OBTEREM CERTIDÃO. INTERPRETAÇÃO QUE PODE ACARRETAR PREJUÍZOS AO CONTRIBUINTE. REMESSA NECESSÁRIA CONHECIDA. SENTENÇA CONFIRMADA.

1. Conforme magistério de José dos Santos Carvalho Filho (Manual de Direito Administrativo, 32. ed. São Paulo: Atlas, 2018, p. 146) as certidões revelam a expressão do princípio da publicidade na Administração (art. 37, caput, da CF) e sua obtenção configura-se como um dos direitos fundamentais dos indivíduos para a defesa de direitos e esclarecimentos de situação de interesse pessoal (art. 5º, XXXIV, b da CF).
2. A previsão contida no Decreto nº 56.045/2010 do Estado de São Paulo que atribui à SEFAZ/SP a legitimidade para requerer certidão de recolhimento de ICMS, não afasta o direito dos Impetrantes de obterem certidões dos órgãos públicos para defesa de seus interesses, mormente considerando que a SEFAZ/ES é a única detentora das informações acerca do recolhimento do ICMS perante o Fisco Capixaba.



3. A interpretação meramente literal dada pela SEFAZ/ES ao Decreto Paulista possui o condão de gerar diversos prejuízos para os Impetrantes, que estavam na iminência de sofrer penalidades tributárias em valores superiores a R\$ 67.000.000,00 (sessenta e sete milhões de reais).

4. Remessa necessária conhecida.

CONCLUSÃO: ACORDA a Egrégia Segunda Câmara Cível, à unanimidade de votos, conhecer da remessa necessária para MANTER incólume a r. sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório, nos termos do voto proferido pelo E. Relator.

(TJES, Classe: Remessa Necessária Cível, 024140121039, Relator: CONVOCADO – RAIMUNDO SIQUEIRA RIBEIRO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 20/10/2020, Data da Publicação no Diário: 26/10/2020)

PODER LEGISLATIVO

LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA – DENÚNCIA EM FACE DE PRESIDENTE DA CÂMARA DA ARACRUZ E OUTROS – REJEIÇÃO – PROCEDIMENTO – DECRETO-LEI Nº 201/1967 – ILEGALIDADE – PROBABILIDADE DO DIREITO DEMONSTRADA – FUMUS BONI IURIS – AUSÊNCIA.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA EM FACE DE ATO DO PRESIDENTE DA CÂMARA MUNICIPAL DE ARACRUZ. NULIDADE POR AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO NÃO CONFIGURADA. REJEIÇÃO PELO PRESIDENTE DA CÂMARA DE DENÚNCIA CONTRA ELE, O PREFEITO MUNICIPAL E OUTROS VEREADORES. INDÍCIOS DE ILEGALIDADE NO PROCEDIMENTO LEGISLATIVO ADOTADO PELA AUTORIDADE COATORA. PROBABILIDADE DO DIREITO DEMONSTRADA. AUSÊNCIA DE PERIGO DE INEFICÁCIA DA MEDIDA PELA DEMORA NA PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. O magistrado atendeu todos os requisitos impostos pelo art. 489, §1º do CPC/15, não havendo de se falar em falta de fundamentação. Na hipótese dos autos, além de expressamente asseverar a ausência dos pressupostos do art. 300, do CPC/2015 (fumus boni iuris e periculum in mora), verifica-se que a decisão recorrida (fls. 445/446) explicitou as razões que evidenciaram, frente às especificidades da causa de origem, a inexistência dos requisitos autorizadores da medida, esclarecendo o julgador que, em sede de juízo preliminar, considerou regular o procedimento legislativo adotado, premissa que, por si só, conduz à rejeições de todas as pretensões liminares da recorrente, a saber: (i) anulação do ato administrativo praticado pelo impetrado, isto é, da rejeição e do arquivamento da denúncia subscrita pela impetrante; (ii) afastamento cautelar do impetrados e dos outros 11 (onze) vereadores denunciados por estarem impedidos de praticarem atos interna corporis (membros da mesa diretora) e de votarem na sessão, cujo impedimento deve perdurar até que a denúncia seja submetida à leitura e votação em plenário; (iii) determinação de que o último presidente da Câmara assumira os trabalhos da presidência, nos termos do art. 5º, §§1º e 2º do Regimento Interno da Câmara Municipal de Aracruz, convocando os suplentes dos 12 (doze) vereadores impedidos para participarem da sessão na qual será apresentada, lida e votada a denúncia subscrita pela impetrante.

2. O mandado de segurança é o remédio constitucional que visa a proteção de direito líquido e certo, lesado ou ameaçado de lesão, por ato ou omissão de autoridade pública. No caso em tela, a impetrante, ora recorrente, sustenta que seu direito líquido e certo decorre da ilegalidade da rejeição, por parte do Presidente da Câmara Municipal de Aracruz/ES, de denúncia contra ele aviada e na qual também estavam arrolados como denunciados 12 (doze) dos 17 (dezessete) vereadores da aludida Câmara, o que implicaria no impedimento de cada um deles e, portanto, na necessidade de aplicação por analogia da regra prevista no art. 5º, §§ 1º e 2º, do Regimento da Câmara Municipal de Aracruz/ES.



3. O Supremo Tribunal Federal já assentou que o Decreto-Lei nº 201/1967 foi recepcionado pelo ordenamento constitucional vigente, conforme enunciado na Súmula nº 496 (RE 799.944 AgR, Rel. Min. Dias Toffoli, Primeira Turma, DJe de 12/2/15).[...] (SS 5279 AgR, Relator(a): DIAS TOFFOLI (Presidente), Tribunal Pleno, julgado em 28/06/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-190 DIVULG 30-08-2019 PUBLIC 02-09-2019).

4. Por força da previsão final contida no inciso I, do art. 5º do aludido Decreto-Lei, nem o denunciante, tampouco seu suplente podem fazer parte da Comissão Processante, o que, de certo, também se estende ao denunciado, com base no mesmo pressuposto de que este detém interesse institucional na matéria (cassação de seu mandato eletivo) o que o levaria a satisfazer seus interesses pessoais comprometendo a imparcialidade da condução do processo.

5. In casu, salienta-se que, acolhendo o Parecer da Procuradoria Municipal (fls. 275/286), o Presidente da Câmara Municipal opinou pela rejeição da denúncia com seu respectivo arquivamento (fl. 342), sem que tal questão afeta à admissibilidade da denúncia fosse levada ao Plenário, tal qual preconiza o art. 5º, inciso II, do Decreto-lei nº 201/67, bem como sem que fossem manifestadas as abstenções inerentes à pretensão cujo mérito consista em matérias de interesse particular dos componentes da câmara e de seu presidente, nos termos do art. 118, §§ 3º e 4º do Regimento Interno da Câmara Municipal de Aracruz (Resolução n.º 492/90).

6. Contudo, o preliminar reconhecimento da ilegalidade do procedimento adotado pelo magistrado na instância primeira, por si só, não se mostra suficiente para a procedência da pretensão liminar da impetrante. Malgrado caracterizada a plausibilidade do direito invocado pela impetrante, no presente caso, não se constata o suposto perigo de ineficácia da medida, já que não se trouxe, seja na origem ou nesta segunda instância, nenhum elemento que indique urgência para anulação do ato, afastamento dos denunciados ou prosseguimento imediato do procedimento legislativo. Dito em outras palavras, inexistem indícios no feito de que o postergar da referida apuração implicará em prejuízo ao Município, sobretudo num contexto em que: (i) o principal substrato fático noticiado pela denúncia da impetrante relaciona-se à denominada CPI do Lixo, que já vem sendo objeto de análise judicial em outra demanda em curso (TAA n.º 0020388-95.2018.8.08.0000 – Ap n.º 0003135-76.2018.8.08.0006); (ii) a rejeição e o arquivamento da denúncia foi acompanhada da determinação de encaminhamento da cópia integral da mesma e dos respectivos documentos ao órgão ministerial para fins de apuração de eventual conduta ilícita por parte dos denunciados.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da 3ª Câmara Cível do Egrégio Tribunal de Justiça do Espírito Santo, em, à unanimidade, CONHECER do recurso de agravo de instrumento e, no mérito, NEGAR-LHE PROVIMENTO, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Agravo de Instrumento, 006199000867, Relator: RONALDO GONÇALVES DE SOUSA, Órgão julgador: TERCEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 03/11/2020, Data da Publicação no Diário: 20/11/2020)

SERVIDOR PÚBLICO

ARTIGO 22 DA LEI Nº 3.999/61 – EXTENSÃO AOS CIRURGIÕES-DENTISTAS DE VANTAGEM PECUNIÁRIA CONCEDIDA AOS MÉDICOS – CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988 – NÃO RECEPÇÃO PARCIAL – CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO – INAPLICABILIDADE – OMISSÃO INCONSTITUCIONAL – SEPARAÇÃO DOS PODERES – SÚMULA VINCULANTE 37.

APELAÇÃO. DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. NÃO RECEPÇÃO PARCIAL DO ARTIGO 22 DA LEI Nº 3.999/61. INCOMPATIBILIDADE COM ARTIGO 37, INCISO XIII, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.



AUSÊNCIA DE RESERVA DE PLENÁRIO. EXTENSÃO AOS CIRURGIÕES-DENTISTAS DE VANTAGEM PECUNIÁRIA CONCECIDA AOS MÉDICOS. INVIABILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA VINCULANTE Nº 37 DO STF. INAPLICABILIDADE. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. HONORÁRIOS RECURSAIS.

1. A cláusula de reserva de plenário não é aplicável aos casos de juízo de recepção de normas pré-constitucionais, pois o princípio do full bench incide sobre as leis editadas na vigência da Constituição Federal de 1998. Precedente do Supremo Tribunal Federal.

2. O artigo 22 da Lei nº 3.999/61, quando estende direitos salariais dos médicos aos cirurgiões dentistas é incompatível com o artigo 37, inciso XIII, da Constituição Federal, que veda a vinculação ou equiparação de quaisquer espécies remuneratórias para o efeito de remuneração dos servidores públicos. Logo, é cabível a interpretação conforme a constituição, na modalidade de declaração parcial de nulidade sem redução de texto.

3. A Lei Municipal nº 4.162/13 não padece de omissão inconstitucional, na medida em que inexistente vinculação entre as rubricas deferidas aos médicos àquelas concedidas aos cirurgiões-dentistas da Prefeitura Municipal da Serra.

4. A Súmula Vinculante nº 37 do STF não admite que o ativismo judicial acarrete o incremento de vantagens dos servidores públicos, sob o fundamento de isonomia.

5. É vedado que este egrégio Tribunal suplante a discricionariedade e a competência do Chefe do Poder Executivo Municipal de inaugurar o processo legislativo para fixar o padrão remuneratório de seus servidores, mormente para equiparar vantagens pecuniárias de carreiras distintas do serviço público municipal.

6. As súmulas vinculantes são de observância obrigatória pelos Tribunais de Justiça e somente podem ser revistas ou canceladas pelo Supremo Tribunal Federal, logo, não há que se falar na aplicação da técnica do overruling.

7. Recurso conhecido e improvido. Condenação dos apelantes ao pagamento de honorários recursais.

CONCLUSÃO: ACORDA a colenda Segunda Câmara Cível, à unanimidade de votos, CONHECER PARCIALMENTE do RECURSO e a ele NEGAR PROVIMENTO, nos termos do voto do e. Relator.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 048170149404, Relator: FERNANDO ESTEVAM BRAVIN RUY, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 06/10/2020, Data da Publicação no Diário: 20/10/2020)



CARGO INCLUÍDO EM QUADRO PERMANENTE DE SERVIDORES DA SAÚDE – DIREITO AO ENQUADRAMENTO NA RESPECTIVA TABELA REMUNERATÓRIA – AUSÊNCIA – PODER JUDICIÁRIO – SÚMULA VINCULANTE 37 – PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA SEPARAÇÃO DOS PODERES.

DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO ORDINÁRIA. APELAÇÃO CÍVEL. SERVIDOR PÚBLICO. REENQUADRAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL ESPECÍFICA. VEDAÇÃO À APLICAÇÃO DE REGIME JURÍDICO DIVERSO ESTABELECIDO PARA CARREIRAS ESPECÍFICAS. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. Consoante jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, é sabido que a natureza do vínculo que liga o Servidor ao Estado é de caráter legal e pode, por conseguinte, sofrer modificações no âmbito da legislação ordinária pertinente, às quais o Servidor deve obedecer, de modo que não há direito adquirido do Servidor a determinado regime jurídico, nos termos de tranquila jurisprudência da Suprema Corte (AgRg no REsp. 1.566.117/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 24.5.2016) (STJ; AgInt no REsp 1458279/SE, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/02/2019, DJe 21/02/2019).

2. Na hipótese, conquanto a Lei Complementar nº 639/2012, em seu artigo 2º, inciso I, tenha incluído o cargo dos Recorrentes – Especialista em Gestão, Regulação e Vigilância em Saúde no quadro permanente de servidores da Saúde, alocados na Secretaria de Saúde, certo é que inexistente previsão legal específica de enquadramento destes servidores na Tabela Remuneratória prevista no referido diploma legal, sendo tal hipótese limitada aos servidores incluídos nas carreiras especificadas nos Anexos XI e XII, conforme artigo 20, 29 e 30, da Legislação em destaque.

3. Não pode o Poder Judiciário, ante o princípio constitucional da separação dos poderes, ampliar ou estender reajuste de vencimentos à categoria funcional não beneficiada pelo ato legislativo, conforme enunciado da Súmula Vinculante 37 do STF (antiga Súmula 339) (STJ; AgRg no RMS 35.272/PE, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/03/2016, DJe 28/03/2016), de forma que o reenquadramento de servidores, em casos congêneres, deve observar estritamente os termos e os interstícios temporais fixados pela legislação local (STJ; AgRg no RMS 42.806/GO, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2015, DJe 16/11/2015).

4. Embora a Lei Complementar nº 637/2012 tenha, de fato, determinado uma reestruturação das carreiras dos Servidores Públicos vinculados ao Poder Executivo, não se afigura possível proceder, por via judicial, ao reenquadramento de servidores públicos, em Tabela Remuneratória que não contemplou o cargo ocupado pelos Recorrentes.

5. Os Recorrentes devem permanecer vinculados à Tabela de Subsídios prevista na Lei Complementar nº 524/2009, até que subsista alteração legislativa específica no regime jurídico previsto para cargo de Especialista em Gestão, Regulação e Vigilância em Saúde.

6. Recurso conhecido e improvido.

CONCLUSÃO: ACORDA a Egrégia Segunda Câmara Cível, à unanimidade, conhecer e negar provimento ao recurso, majorando, via de consequência, os honorários advocatícios sucumbenciais ao importe de 12% (doze por cento), sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 85, § 11, do Código de Processo Civil, nos termos do Voto do Eminentíssimo Desembargador Relator.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 024160311924, Relator: NAMYR CARLOS DE SOUZA FILHO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 03/11/2020, Data da Publicação no Diário: 24/11/2020)



PROFESSORES – PISO SALARIAL – LEI FEDERAL – PRETENSÃO DE REAJUSTE AUTOMÁTICO ESCALONADO – AUSÊNCIA DE PREVISÃO NORMATIVA – NECESSIDADE DE LEI LOCAL.

APELAÇÃO CÍVEL. CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. MAGISTÉRIO. PISO REMUNERATÓRIO NACIONAL. PRETENSÃO A REAJUSTE AUTOMÁTICO E ESCALONADO. OPÇÃO DIVERSA DO LEGISLADOR LOCAL. RESTITUIÇÃO DE VALORES PAGOS A MENOR. INOVAÇÃO RECURSAL. RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. A previsão de um piso salarial em âmbito nacional para os profissionais da educação escolar pública constitui princípio basilar do ensino brasileiro, insculpido no artigo 206, VIII, da Constituição da República, que ganhou eficácia com a edição da Lei Federal nº 11.738/2008, cuja constitucionalidade foi declarada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADI nº 4167/DF.

2. A esse respeito, o Superior Tribunal de Justiça, em julgamento submetido à sistemática dos recursos repetitivos (Tema 911), fixou a seguinte tese: a Lei n. 11.738/2008, em seu art. 2º, § 1º, ordena que o vencimento inicial das carreiras do magistério público da educação básica deve corresponder ao piso salarial profissional nacional, sendo vedada a fixação do vencimento básico em valor inferior, não havendo determinação de incidência automática em toda a carreira e reflexo imediato sobre as demais vantagens e gratificações, o que somente ocorrerá se estas determinações estiverem previstas nas legislações

loais. (REsp 1426210/RS, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/11/2016, DJe 09/12/2016).

3. No caso em apreço, colhe-se dos autos que a apelante é servidora efetiva do MUNICÍPIO DE VARGEM ALTA/ES., onde exerce o cargo de Profissional do Magistério em Função de Docência, submetido ao regime estatutário instituído pela Lei Complementar Municipal nº 05/1998 e aos ditames da Lei Municipal nº 848/2010 (fls. 110/115, frente e verso), que adequou o plano de carreira e de vencimentos da categoria à norma geral editada pela União.

4. Do Anexo II deste último diploma normativo consta a Tabela de Vencimentos do Quadro do Magistério local, que é constituída de níveis e referências, havendo um intervalo de 4%(quatro por cento) entre os valores das referências situadas em um mesmo nível (Art. 37, caput e parágrafo único, da Lei Municipal nº 848/2010). Pode-se, então, afirmar que o salário-base da servidora apelante, que desde janeiro de 2013 ocupa o nível III, é calculado a partir da primeira referência daquele nível, que não guarda relação direta com o piso nacional e sempre foi proporcionalmente superior a este.

5. Assim, como o legislador local, no exercício da autonomia que lhe foi conferida pelo artigo 206, V, da Constituição da República, não elegeu o piso nacional como base de cálculo para escalonamento dos demais níveis da carreira, impõe-se reconhecer que a recorrente não faz jus à atualização anual a que se refere o artigo 5º da Lei Federal nº 11.738/2008, devendo a recomposição dos seus vencimentos ocorrer de acordo com as normas editadas pelo ente público municipal com amparo no artigo 37, X, da Lei Maior. Precedente deste egrégio Sodalício.

6. Não conhecido o pedido afeto à restituição dos valores alegadamente pagos a menor, em violação ao piso nacional, posto tratar-se de inovação recursal.

7. Recurso conhecido em parte e desprovido. Honorários advocatícios de sucumbência majorados para a quantia equivalente a 11% (onze por cento) do valor atualizado da causa, mantida a suspensão de exigibilidade imposta pela gratuidade de justiça.

CONCLUSÃO: ACORDA a colenda Segunda Câmara Cível, à unanimidade de votos, CONHECER PARCIALMENTE do apelo e a ele NEGAR PROVIMENTO, nos termos do voto do e. Relator.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 061180005185, Relator: CONVOCADO – RAIMUNDO SIQUEIRA RIBEIRO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 27/10/2020, Data da Publicação no Diário: 16/11/2020)

PROFESSORES – PISO SALARIAL NACIONAL – LEI FEDERAL – REPERCUSSÃO AUTOMÁTICA SOBRE AS VANTAGENS TEMPORAIS, ADICIONAIS E GRATIFICAÇÕES – AUSÊNCIA – NECESSIDADE DE PREVISÃO EM LEI LOCAL.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ORDINÁRIA COMINATÓRIA PARA CUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. LEI FEDERAL Nº 11.738/2008. PISO SALARIAL QUE NÃO INCIDE AUTOMATICAMENTE SOBRE DEMAIS VANTAGENS E GRATIFICAÇÕES. ADI nº 4.167/DF. TEMA 911 STJ. SENTENÇA ILÍQUIDA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS A SEREM FIXADOS NA FASE DE LIQUIDAÇÃO. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO.

1. É constitucional a norma geral federal que fixou o piso salarial dos professores do ensino médio com base no vencimento, e não na remuneração global. Competência da União para dispor sobre normas gerais relativas ao piso de vencimento dos professores da educação básica, de modo a utilizá-lo como mecanismo de fomento ao sistema educacional e de valorização profissional, e não apenas como instrumento de proteção mínima ao trabalhador – ADI nº 4.167/DF.

2. A Lei n. 11.738/2008, em seu art. 2º, § 1º, ordena que o vencimento inicial das carreiras do magistério público da educação básica deve corresponder ao piso salarial profissional nacional, sendo vedada a fixação do vencimento básico em valor inferior, não havendo determinação de incidência automática



em toda a carreira e reflexo imediato sobre as demais vantagens e gratificações, o que somente ocorrerá se estas determinações estiverem previstas nas legislações locais (REsp 1426210/RS Tema 911).

3. O C. STJ encampou a tese de que a Lei nº 11.738 não permitiu a automática repercussão do piso do magistério sobre as vantagens temporais, adicionais e gratificações, salvo se houvesse lei local que inserisse tais ganhos na base de cálculo do vencimento inicial.

4. A existência de previsão na legislação local acerca dos reflexos sobre a adoção do piso salarial, ou mesmo sobre a complementação dos valores, é requisito para a configuração do direito alegado, sendo ônus da parte autora, nos termos do art. 373, inciso I, do Código de Processo Civil, comprovar que o ordenamento jurídico municipal alberga sua pretensão.

5. In casu, diante da inexistência de previsão na legislação local, não há como se chegar a outro entendimento, senão o de que referidas vantagens não sofrerão alteração com a complementação do piso salarial nacional, em consonância com o entendimento firmado pelo STJ no julgamento sob o rito dos recursos repetitivos do REsp nº 1.426.210/RS.

6. No caso de sentença ainda ilíquida proferida contra a Fazenda Pública, a fixação de honorários advocatícios de sucumbência deverá ocorrer na fase de liquidação de sentença.

7. Sentença mantida.

8. Recurso conhecido e desprovido.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da 4ª Câmara Cível do Egrégio Tribunal de Justiça do Espírito Santo, em, à unanimidade, conhecer do recurso para negar-lhe provimento, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 010160013214, Relator: ARTHUR JOSÉ NEIVA DE ALMEIDA, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 16/11/2020, Data da Publicação no Diário: 25/11/2020)



RECLAMAÇÃO – PARÂMETRO – ACÓRDÃO DO TRIBUNAL PLENO EM AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – SERVIDORES MUNICIPAIS DE VILA VELHA – SEXTA PARTE – DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE – EFEITOS EX NUNC – INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO – VANTAGEM PECUNIÁRIA DECLARADA INCONSTITUCIONAL.

RECLAMAÇÃO. ALEGAÇÃO DE DESRESPEITO À DECISÃO DO PLENÁRIO DO EGRÉGIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ADICIONAL DOS SERVIDORES MUNICIPAIS DE VILA VELHA. SEXTA PARTE. MODULAÇÃO DOS EFEITOS. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. EX NUNC. FINALIDADE DE EVITAR REPOSIÇÃO ESTATUTÁRIA. INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO. VANTAGEM PECUNIÁRIA DECLARADA INCONSTITUCIONAL. IMPROCEDÊNCIA.

1. A modulação dos efeitos da decisão proferida na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 0011422-85.2014.8.08.0000, que declarou a inconstitucionalidade da gratificação denominada sexta parte, prevista no art. 85, da Lei Orgânica nº 01/1990, do Município de Vila Velha, teve por objetivo, exclusivamente, obstar a devolução de valores percebidos de boa-fé pelos servidores que tiveram a gratificação implementada, não se prestando a garantir a incorporação da rubrica às respectivas remunerações ou a permitir que os demais servidores a implementem.

CONCLUSÃO: ACORDA o Egrégio Tribunal Pleno, à unanimidade, julgar improcedente a Reclamação, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Reclamação, 100190055812, Relator: ANNIBAL DE REZENDE LIMA, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 08/10/2020, Data da Publicação no Diário: 19/10/2020)

SERVIDORA ESTATUTÁRIA MUNICIPAL – ADICIONAL DE INSALUBRIDADE – INCISO XXIII DO ART. 7º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL – EXTENSÃO AOS SERVIDORES PÚBLICOS – NECESSIDADE DE NORMA REGULAMENTADORA – AUSÊNCIA.

APELAÇÃO CÍVEL. CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. SERVIDORA PÚBLICA MUNICIPAL. REGIME ESTATUTÁRIO. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. NORMA DE EFICÁCIA LIMITADA. AUSÊNCIA DE LEI REGULAMENTAR NO ÂMBITO MUNICIPAL. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. SENTENÇA REFORMADA DE OFÍCIO PARA FINS DE ADEQUAÇÃO DOS ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

1. Em que pese a irresignação da apelante, conquanto o direito à percepção do adicional de insalubridade esteja previsto no artigo 7º, XXIII, da Constituição Federal, tratando-se, pois, de direito social extensível aos servidores submetidos ao regime estatutário, a sua efetivação depende da iniciativa regulamentar do ente público competente, não se afigurando possível o pagamento da rubrica com base na legislação trabalhista, invocada na exordial como fundamento do pedido, conforme já decidiu o Supremo Tribunal Federal.
2. A Corte Constitucional tem afirmado, de modo reiterado, a eficácia limitada do preceito constitucional em questão. Por isso, à míngua de lei específica, é vedado à Administração Pública proceder ao pagamento do adicional de insalubridade, notadamente pelo fato de que deve sempre pautar sua atuação pelo princípio da legalidade.
3. O mesmo tem sido dito por este Tribunal de Justiça a respeito da Lei Complementar nº 001/1993 do Município de Pedro Canário/ES, que estabelece o direito dos seus servidores ao adicional de insalubridade, vinculando-o, no entanto, à norma regulamentar não especificada pela parte autora.
4. Ademais, em consulta ao sítio eletrônico do Tribunal de Contas do Espírito Santo (TCE/ES), verifica-se que, embora o adicional de insalubridade tenha sido pago por discricionariedade do gestor público, o Município de Pedro Canário/ES, ao final de 2009, havia atingido o limite de alerta de despesa com pessoal do Poder Executivo, o que, a título de obiter dictum, justifica a supressão do pagamento de tal verba.
5. Embora litigue a parte autora sob o pálio da gratuidade da justiça, deve a sentença ser reformada, de ofício, posto tratar-se de matéria de ordem pública, para fins de registro de sua condenação ao pagamento de custas processuais e honorários de sucumbência ora fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da causa, nos termos do artigo 85, § 3º, I, do Código de Processo Civil, com a ressalva do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma normativo.
6. Recurso conhecido e desprovido.
7. Sentença parcialmente reformada.

CONCLUSÃO: ACORDA a colenda Segunda Câmara Cível, à unanimidade de votos, CONHECER do apelo autoral e a este NEGAR PROVIMENTO, adequando a sentença recorrida quanto aos ônus da sucumbência, nos termos do voto do e. Relator.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 051100013732, Relator: CONVOCADO – RAIMUNDO SIQUEIRA RIBEIRO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 06/10/2020, Data da Publicação no Diário: 20/10/2020)

SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL – APOSENTADORIA VOLUNTÁRIA – REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA – VACÂNCIA AUTOMÁTICA – PREVISÃO LEGAL – COMPETÊNCIA LEGISLATIVA DO MUNICÍPIO.

APELAÇÃO CÍVEL. SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL. APOSENTADORIA VOLUNTÁRIA PELO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. AUSÊNCIA DE REGIME PRÓPRIO. VACÂNCIA DO CARGO PÚBLICO.



EXPRESSA PREVISÃO LEGAL. LEGALIDADE DO ATO DE EXONERAÇÃO. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. O Estatuto dos Servidores Públicos do Município de Venda Nova do Imigrante/ES. (Lei Municipal nº 1.115/2013) prevê, em seu artigo 47, IV, que a vacância do cargo público decorrerá, dentre outras hipóteses, do ato de aposentadoria.

2. A expressa dicção da aludida norma, que não faz referência aos diferentes tipos de aposentação, permite concluir que esta produz imediata cessação do vínculo jurídico-administrativo havido entre o servidor e o Poder Público, inclusive quando o afastamento se dá voluntariamente pelo Regime Geral de Previdência Social RGPS, o único, aliás, adotado pelo Município recorrido.

3. Seria um contrassenso entender que a vacância só ocorreria sob a égide de um Regime Próprio de Previdência, como sustenta o recorrente, uma vez que, nesse caso, a lei não teria aplicabilidade alguma.

4. Outrossim, conforme já decidiu este egrégio Sodalício, a inexistência de vedação à cumulação de proventos com vencimentos, por serem distintas as fontes pagadoras, não retira do Poder Público Municipal a autonomia para estipular as hipóteses de vacância do cargo público (TJES, Classe: Apelação Cível, 037170016309, Relator: TELEMACO ANTUNES DE ABREU FILHO Relator Substituto: JULIO CESAR COSTA DE OLIVEIRA, Órgão julgador: TERCEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 04/02/2020, Data da Publicação no Diário: 14/02/2020).

5. Recurso conhecido e desprovido.

CONCLUSÃO: ACORDA a colenda Segunda Câmara Cível, à unanimidade de votos, conhecer do recurso e a ele negar provimento, nos termos do voto do e. Relator.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 049180015320, Relator: ÁLVARO MANOEL ROSINDO BOURGUIGNON – Relator Substituto: RAIMUNDO SIQUEIRA RIBEIRO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 27/10/2020, Data da Publicação no Diário: 16/11/2020)



CONSUMIDOR

(IN)APLICABILIDADE DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR

AÇÃO DE COBRANÇA – CONTRATO BANCÁRIO – ONEROSIDADE EXCESSIVA NÃO COMPROVADA – CONSUMIDOR – PESSOA JURÍDICA – VULNERABILIDADE – AUSÊNCIA – RELAÇÃO DE CONSUMO NÃO CONFIGURADA.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE COBRANÇA. CONTRATO BANCÁRIO. PRELIMINARES DE VÍCIO DE FUNDAMENTAÇÃO. REJEITADAS. AUSÊNCIA DE AUDIÊNCIA DE CONCILIAÇÃO. NULIDADE INEXISTENTE. ONEROSIDADE EXCESSIVA. NÃO COMPROVADA. INCIDÊNCIA DO CDC. NÃO COMPROVADA A VULNERABILIDADE. NÃO APLICÁVEL. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. Verifica-se que o Magistrado enfrentou o tema e fundamentou devidamente sua decisão, ainda que contrariando a pretensão da Apelante. Não é possível identificar qualquer vício na fundamentação da Sentença que possa gerar nulidade, do que se conclui que o argumento trazido pela Apelante pretende claramente insurgir-se contra a justiça do julgado, e não merece prosperar. Preliminar rejeitada.

2. Examinando a Contestação vê-se que a Apelante apresentou defesa extremamente genérica, sem adentar nenhum dos detalhes do contrato objeto da ação de cobrança ou fazer referência a particularidades que pudessem afastar o dever de pagar a dívida cobrada. Cotejando as teses apresentadas na Contestação com a Sentença objurgada não é possível identificar o vício de fundamentação apontado pela Apelante, vez que o Juízo a quo decidiu de forma fundamentada e compatível com a defesa genérica apresentada. Preliminar rejeitada.

3. A não realização de audiência de conciliação não é capaz de gerar nulidade se houver julgamento antecipado da lide, como é o caso da presente demanda. Precedentes deste Tribunal e do Superior Tribunal de Justiça. Preliminar rejeitada.

4. A Apelante alega onerosidade excessiva do contrato, motivo pelo qual requer a reforma da Sentença para redução do valor da dívida. No entanto, examinando detidamente os autos, vê-se que a Empresa Apelante não se desincumbiu do ônus de demonstrar em que consistiria a onerosidade excessiva ou qualquer outra abusividade no contrato objeto da Ação de Cobrança. Como sabiamente decidido pelo Magistrado da instância primeva, não merecem guarida as proposições da Empresa Apelante, pois não apresentam nenhum fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor, ora Apelado, consoante inc. II, art. 373 do Código de Processo Civil.

5. Para que seja invocada a aplicação do Código de Defesa do Consumidor à lide, como pretende a Apelante, é necessário que haja prova da vulnerabilidade da empresa, o que não é o caso dos autos.

6. Recurso conhecido e desprovido.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da 4ª Câmara Cível do Egrégio Tribunal de Justiça do Espírito Santo, em, à unanimidade, CONHECER dos recursos e NEGAR-LHES PROVIMENTO, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 013110029793, Relator: ARTHUR JOSÉ NEIVA DE ALMEIDA, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 23/11/2020, Data da Publicação no Diário: 01/12/2020)



CONTRATO DE TELEFONIA CELEBRADO POR PESSOA JURÍDICA – HIPOSSUFICIÊNCIA E/OU VULNERABILIDADE – AUSÊNCIA – INAPLICABILIDADE DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR.

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO CIVIL. CONTRATOS E OBRIGAÇÕES. CONFISSÃO DE DÍVIDA. SERVIÇOS DE TELEFONIA. LEI 8.078/90. NÃO INCIDÊNCIA. EMISSÃO DE BOLETOS. COBRANÇA INDEVIDA. ÔNUS DA PROVA DO DEMANDANTE. IRREGULARIDADE NÃO DEMONSTRADA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO E DANO MORAL NÃO CARECTERIZADOS. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. O colendo STJ mitiga a aplicação da teoria finalista para autorizar a sua incidência nas hipóteses em que a parte (pessoa física ou jurídica), embora não seja tecnicamente a destinatária final do produto ou serviço, apresenta-se em situação de hipossuficiência e vulnerabilidade, situação não verificada nos autos, porquanto a empresa autora, além de possui aproximadamente 22 filiais nos Estados do Espírito Santo, Minas Gerais e Bahia, dedica-se a aproximadamente quarenta (40) atividades de comércio atacadista e varejista, incluindo serviços na área de telefonia, telecomunicação, dentre outros, presumindo-se que detenha um corpo de profissionais de gestão administrativa e jurídica especializados a debater e confrontar com qualquer outra empresa de forma a salvaguardar seus interesses.

2. O Código de Processo Civil, em seu art. 373, estipula a forma de distribuição do ônus da prova, cabendo ao autor provar o fato constitutivo de seu direito, enquanto ao réu incumbe a comprovação dos fatos impeditivos, extintivos ou modificativos dos direitos da parte adversa.

3. Embora incontroversa a celebração do contrato de confissão de dívida entre as partes, a prova documental evidencia que o boleto de irrisignação pela parte autora, isto é, do mês de outubro 2017, não decorre de descumprimento de obrigação imposta à empresa de telefonia, mas sim de outros parcelamentos que vigoravam no período de junho a outubro de 2017, porquanto havia clara discrepância entre datas de vencimento, valores e números de parcelas, não se cogitando da inserção de encargos moratórios, impassíveis, assim, de gerar repetição de indébito e danos morais.

4. Recurso improvido. Honorários majorados em 2%, na forma do art. 85, §11, do Código de Processo Civil.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da Quarta Câmara Cível, à unanimidade de votos, conhecer e negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 038170053995, Relator: ROBSON LUIZ ALBANEZ – Relator Substituto: JOSE AUGUSTO FARIAS DE SOUZA, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 16/11/2020, Data da Publicação no Diário: 30/11/2020)

PESSOA JURÍDICA – AQUISIÇÃO DE SOFTWARE – VULNERABILIDADE TÉCNICA – RELAÇÃO DE CONSUMO CONFIGURADA – APLICAÇÃO DO CDC.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE REPARAÇÃO POR PERDAS E DANOS. SOFTWARE. MAU FUNCIONAMENTO. APLICABILIDADE DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. VULNERABILIDADE TÉCNICA DEMONSTRADA. TEORIA FINALISTA APROFUNDADA. ILEGITIMIDADE. ANÁLISE IN STATUS ASSERTIONES. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROBA. PROVA DIABÓLICA. NÃO CONFIGURADA. DECISÃO MANTIDA. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. No atual estágio de desenvolvimento da jurisprudência, admite-se que, em determinadas hipóteses, a pessoa jurídica adquirente de um produto ou serviço pode ser equiparada à condição de consumidora, por apresentar frente ao fornecedor alguma vulnerabilidade, que constitui o princípio-motor da política nacional das relações de consumo, premissa expressamente fixada no art. 4º, I, do CDC, que legitima toda a proteção conferida ao consumidor. Precedentes.



2. Caracterizada a vulnerabilidade técnica da contratante relativamente ao software desenvolvido e comercializado pela contratada, justifica-se a aplicação das normas do CDC – de acordo com a Teoria Finalista Mitigada –, ainda que a aquisição do produto tivesse como objetivo o incremento de suas atividades, e não sua utilização como destinatária final.

3. É pacífico o entendimento no sentido de que as condições da ação, incluindo a legitimidade ad causam, devem ser aferidas in status assertionis, ou seja, à luz exclusivamente da narrativa constante na petição inicial. Se for necessária a dilação probatória para aferir a legitimidade, trata-se de matéria de mérito, que será reconhecida, ou não, apenas em sentença.

4. A prova negativa somente será diabólica se relacionada a uma negativa genérica de um fato, uma vez que, em relação a esta, não existem meios de prova a serem utilizados pela parte. Por outro lado, existem fatos negativos passíveis de serem provados. São aqueles fatos específicos ou definidos que, embora negativos, podem ser demonstrados por meio de uma prova afirmativa.

5. Recurso de agravo de instrumento conhecido e desprovido.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da 3ª Câmara Cível do Egrégio Tribunal de Justiça do Espírito Santo, em, à unanimidade, CONHECER do recurso de agravo de instrumento e NEGAR-LHE PROVIMENTO.

(TJES, Classe: Agravo de Instrumento, 048199006320, Relator: RONALDO GONÇALVES DE SOUSA, Órgão julgador: TERCEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 06/10/2020, Data da Publicação no Diário: 16/10/2020)

CONCESSIONÁRIAS DE SERVIÇOS PÚBLICOS

SERVIÇO DE FORNECIMENTO DE ÁGUA – CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR – APLICAÇÃO – DÉBITOS – NATUREZA PESSOAL.



APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO C/C RESTITUIÇÃO. COBRANÇA A TÍTULO DE RECUPERAÇÃO DE ENERGIA. INSPEÇÃO TÉCNICA REALIZADA PELA CONCESSIONÁRIA. AUSÊNCIA DE REALIZAÇÃO DE PERÍCIA. NECESSIDADE. ENTENDIMENTO DO TJES. VIOLAÇÃO AO DISPOSTO NO ART. 129, §5º, DA RESOLUÇÃO Nº 414/2010 DA ANEEL. COBRANÇA INDEVIDA. PRESUNÇÃO DE BOA-FÉ DO USUÁRIO DO SERVIÇO PÚBLICO. ART. 5º, II, DA LEI Nº 13.460/2017. RESTITUIÇÃO EM DOBRO INDEVIDA. AUSÊNCIA DE PROVA DE MÁ-FÉ POR PARTE DA CONCESSIONÁRIA. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. REDISTRIBUIÇÃO. RECURSOS CONHECIDOS. RECURSO DA EDP DESPROVIDO. RECURSO DE RYULLER SOUZA ALVES E OUTRO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Este Egrégio Tribunal possui o entendimento de que a inspeção técnica realizada pela concessionária, a partir da lavratura do Termo de Ocorrência e Inspeção não é suficiente para caracterizar a irregularidade da conduta do consumidor, sendo imprescindível a realização de perícia técnica para apuração de possível fraude que ensejaria cobrança retroativa de consumo de energia.

2. No caso em tela, a Concessionária de Energia Elétrica afirmou que a fraude verificada no medidor só poderia ocorrer por meio de interferência humana, o que reforça a necessidade de submissão do equipamento à perícia técnica, sendo que a sua realização não restou comprovada nos autos, violando, destarte, o disposto no art. 129, §5º, da Resolução nº 414/2010 da ANEEL.

3. Considerando que fora deferida a inversão do ônus da prova, cabia à Concessionária de Energia Elétrica comprovar que adotou todas as medidas impostas pela legislação para a cobrança, inclusive comprovando que submeteu o medidor à perícia, ônus que a EDP não se desincumbiu.

4. Ressalta-se que a presunção de boa-fé milita em favor do usuário do serviço público, a teor do art. 5º, II, da Lei 13.460/17.

5. Conforme entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, a repetição em dobro do indébito prevista no art. 42, parágrafo único, do CDC exige a existência de pagamento indevido e de má-fé do credor

6. Na hipótese vertente, verifica-se que, de fato, houve o pagamento indevido por parte dos Autores, contudo, somente de uma parte da dívida, no valor de R\$ 1.903,17 (mil novecentos e três reais e dezessete centavos), quantia esta que deverá ser restituída de forma simples, com incidência de correção monetária a contar do efetivo pagamento e juros desde a citação, eis que não se vislumbra má-fé na conduta da Concessionária, cuja atuação estava amparada na Resolução nº 414/2010 da ANEEL.

7. Ante o provimento do apelo dos Requerentes e constada a ocorrência de sucumbência mínima por parte deles (art. 86, parágrafo único, do CPC), impõe-se a condenação da Concessionária Requerida ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da condenação.

8. Recursos conhecidos. Recurso da EDP desprovido. Recurso de Ryuller Souza Alves e outro parcialmente provido.

CONCLUSÃO: ACORDA a Egrégia Segunda Câmara Cível, à unanimidade de votos, conhecer dos recursos de apelação para NEGAR PROVIMENTO ao recurso da EDP Espírito Santo Distribuição de Energia S/A. e DAR PARCIAL PROVIMENTO ao recurso de Ryuller Souza Alves e outro, nos termos do voto proferido pelo E. Relator.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 046180002597, Relator: ÁLVARO MANOEL ROSINDO BOURGUIGNON – Relator Substituto: RAIMUNDO SIQUEIRA RIBEIRO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 10/11/2020, Data da Publicação no Diário: 16/11/2020)

SERVIÇO DE FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA – CONSUMIDOR RURAL – MEDIDOR INSTALADO DE FORMA ERRADA – FALHA NA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO – DANOS MORAIS CONFIGURADOS.



APELAÇÃO CÍVEL. PRESCRIÇÃO. MATÉRIA PRECLUSA. ENERGIA ELÉTRICA. CONSUMIDOR PRODUTORA RURAL. CONCESSÃO DE DESCONTO INTITULADO TARIFA VERDE. MEDIDOR INSTALADO DE FORMA ERRADA. PREJUÍZO AO CONSUMIDOR. RESSARCIMENTO. DANOS MORAIS CONFIGURADOS. RECURSO DESPROVIDO.

1. Não obstante seja cabível suscitar pronunciamento das instâncias ordinárias a respeito da prescrição, por ser matéria de ordem pública, uma vez decidida a matéria no curso da ação, cabe à parte interessada veicular a sua irrisignação no momento próprio, sob pena de preclusão. (AgInt no REsp 1770709/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/06/2019, DJe 01/07/2019).

2. Apesar de o apelado ter sido cientificado de que o atraso no pagamento das faturas implicaria na suspensão do benefício tarifário, não há como olvidar que a inadimplência informada pela apelante decorreu diretamente da falha na prestação do serviço. O Termo de Ocorrência e Inspeção TOI comprova de forma suficiente que o relógio/medidor fora instalado com a hora errada, impedindo ao apelado de desfrutar do benefício tarifário, trazendo-lhe prejuízos no período entre maio/2007 e outubro/2013.

3. Considerando a inadequação do procedimento então adotado pela apelante, afigura-se errônea não só a cobrança a maior como também a suspensão do fornecimento de energia. Cabe referir que o apelado e sua família tiveram a suas rotinas alteradas de forma injustificada pela falha do serviço prestado, causando abalo nas relações psíquicas e na tranquilidade, mormente porque a prestação do serviço de fornecimento de energia elétrica é um bem essencial à população, constituindo-se serviço público indispensável.

4. O valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) revela-se justo para compensar o apelado pelos danos morais sofridos, pois condizente com os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade.

5. Recurso desprovido.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da Quarta Câmara Cível, por unanimidade, conhecido o recurso e não-provido, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 030170014150, Relator: JORGE DO NASCIMENTO VIANA, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 09/11/2020, Data da Publicação no Diário: 18/11/2020)

SERVIÇO DE FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA – FRAUDE EM MEDIDOR – AUTORIA NÃO COMPROVADA – SUSPENSÃO – ILEGALIDADE.

APELAÇÃO CÍVEL. SUPOSTA FRAUDE EM MEDIDOR DE ENERGIA ELÉTRICA. INSPEÇÃO TÉCNICA NO MEDIDOR DE FORMA UNILATERAL PELA CONCESSIONÁRIA. COBRANÇA DE CONSUMO DE ENERGIA NÃO REGISTRADO. IMPOSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVEM SER FIXADOS SOBRE O PROVEITO ECONÔMICO. ART. 85, § 2º DO CPC. CONECTÁRIOS LEGAIS ALTERADOS DE OFÍCIO. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Embora possa a concessionária de serviço público cobrar os créditos que deixou de auferir em virtude de irregularidade apurada no medidor de energia elétrica, tal valor somente pode ser exigido do consumidor se restar comprovado, mediante regular procedimento administrativo, seguido de perícia técnica, que a avaria existente no referido aparelho foi causada pelo usuário, não sendo suficiente a mera lavratura do Termo de Ocorrência de Irregularidade (TOI), conforme estabelece a Resolução nº 414/2010 da ANEEL.

2. Nessa oportunidade, o funcionário da concessionária, ao trocar o medidor de energia em inspeção realizada sem prévia comunicação ao consumidor, sem conferir-lhe oportunidade para que pudesse acompanhar a produção da prova e contestar o resultado mediante solicitação de perícia técnica, agiu em desconformidade com o procedimento previsto na legislação pertinente, não sendo possível cobrar o débito apurado mediante procedimento unilateral.

3. Diante deste cenário, estando demonstrado nos autos que a suposta fraude veio a ser constatada unilateralmente pela concessionária, sem a realização de perícia técnica por órgão competente, notadamente pela desistência em sua produção pela apelante, não há o que se falar em cobrança retroativa a título de refaturamento, motivo pelo qual entendo que a r. sentença proferida pelo Douto Juízo a quo deve ser mantida.

4. Os honorários advocatícios devem ser fixados sobre o proveito econômico assim entendido o valor que apelado deixou de pagar em razão da procedência do pedido de declaração de inexistência de débito (R\$ 7.708,17) e o valor referente a indenização por dano moral (R\$ 4.000,00), nos termos do art. 85, § 2º do CPC.

5. De ofício, altera-se os conectários legais porque matéria de ordem pública, a fim de que o valor da indenização por danos morais seja corrigido desde a citação, por se tratar de relação contratual, pela taxa SELIC, vedada sua cumulação com correção monetária, sob pena de bis in idem.

6. Recurso conhecido e parcialmente provido.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores que compõem a Primeira Câmara Cível do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo, à unanimidade, CONHECER do recurso e DAR PARCIAL PROVIMENTO, nos termos do voto Relator.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 049180003870, Relator: EWERTON SCHWAB PINTO JUNIOR, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 06/10/2020, Data da Publicação no Diário: 18/11/2020)



SERVIÇO DE FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA – FRAUDE EM MEDIDOR – AUTORIA NÃO COMPROVADA – SUSPENSÃO – ILEGALIDADE.

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ENERGIA ELÉTRICA. FRAUDE NO MEDIDOR. NÃO COMPROVADA. APURAÇÃO UNILATERAL. NECESSIDADE DE PERÍCIA. SUSPENSÃO DO PAGAMENTO DE ACORDO. MANUTENÇÃO. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE RISCO DE DANO GRAVE OU DE DIFÍCIL REPARAÇÃO EM FAVOR DA AGRAVANTE. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Recorrente não demonstrou o efetivo risco de dano grave que estaria submetida caso seja mantida a decisão vergastada neste expediente recursal. Outrossim, a decisão fustigada determinou, tão somente, o restabelecimento do fornecimento de energia elétrica, com o impedimento de negativação do nome da agravada e a abstenção de cobrança do crédito discutido, até ulterior deliberação, o que não configura qualquer periculum in mora em desfavor da agravante, eis que, caso se sagre vencedora na demanda de origem, haverá o reconhecimento da licitude dos valores cobrados, com a incidência dos consequentes encargos decorrentes da atualização.

2. Ademais, a inspeção técnica realizada unilateralmente pelos prepostos da concessionária não é suficiente para caracterizar a fraude e nem mesmo ausência de conservação do aparelho de energia, tornando-se necessária seja oportunizada a realização de perícia acompanhada pelo consumidor no equipamento de medição para caracterização da irregularidade apontada.

3. Vislumbra-se, na realidade, a possibilidade de periculum in mora inverso, na hipótese de não ter sido deferida a medida liminar em favor da agravada, porquanto teria o fornecimento essencial de energia suspenso, quando pendente a análise da alegação de fraude no consumo, apurada, até então, unilateralmente.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da 4ª Câmara Cível do Egrégio Tribunal de Justiça do Espírito Santo, em, à unanimidade, CONHECER dos recursos e NEGAR-LHES PROVIMENTO

(TJES, Classe: Agravo de Instrumento, 024209000603, Relator: JORGE DO NASCIMENTO VIANA, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 23/11/2020, Data da Publicação no Diário: 27/11/2020)



SERVIÇO DE FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA – FRAUDE NO MEDIDOR – NÃO COMPROVAÇÃO – NECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE PERÍCIA – SUSPENSÃO – ILEGALIDADE.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO C/C RESTITUIÇÃO. COBRANÇA A TÍTULO DE RECUPERAÇÃO DE ENERGIA. INSPEÇÃO TÉCNICA REALIZADA PELA CONCESSIONÁRIA. AUSÊNCIA DE REALIZAÇÃO DE PERÍCIA. NECESSIDADE. ENTENDIMENTO DO TJES. VIOLAÇÃO AO DISPOSTO NO ART. 129, §5º, DA RESOLUÇÃO Nº 414/2010 DA ANEEL. COBRANÇA INDEVIDA. PRESUNÇÃO DE BOA-FÉ DO USUÁRIO DO SERVIÇO PÚBLICO. ART. 5º, II, DA LEI Nº 13.460/2017. SUSPENSÃO DO FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA. ATO ILEGAL. DANO MORAL IN RE IPSA. PRECEDENTES DO TJES. QUANTUM ARBITRADO DE ACORDO COM AS PECULIARIDADES DO CASO. OBSERVÂNCIA AOS PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E DA PROPORCIONALIDADE. HONORÁRIOS. MAJORAÇÃO. ART. 85, §11, DO CPC. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. Este Egrégio Tribunal possui o entendimento de que a inspeção técnica realizada pela concessionária, a partir da lavratura do Termo de Ocorrência e Inspeção não é suficiente para caracterizar a irregularidade da conduta do consumidor, sendo imprescindível a realização de perícia técnica para apuração de possível fraude que ensejaria cobrança retroativa de consumo de energia.

2. No caso, a concessionária de energia elétrica afirmou que a fraude verificada no medidor se deu em virtude de manipulação dentro do medidor de energia, o que reforça a necessidade de submissão do equipamento à perícia técnica, sendo que a sua realização não restou comprovada nos autos.

3. Não há comprovação de que a EDP notificou o consumidor previamente acerca da realização da perícia no medidor, ou de que enviou o TOI para o autor no prazo estabelecido na resolução normativa nº 414 da ANEEL, mormente considerando que o autor não estava presente no momento da inspeção e a sua esposa se recusou a assinar o termo.

4. Considerando que fora deferida a inversão do ônus da prova, cabia à concessionária de energia elétrica comprovar que adotou todas as medidas impostas pela legislação para a cobrança, inclusive comprovando que submeteu o medidor à perícia, ônus que a EDP não se desincumbiu.

5. A presunção de boa-fé milita em favor do usuário do serviço público, a teor do Art. 5º, II, da Lei 13.460/17.

6. Reconhecida a ilegalidade do procedimento levado a cabo pela EDP para aferição do débito a ser pago a título de recuperação de consumo, a suspensão do fornecimento de energia elétrica se revela ilegal.

7. Este E. Tribunal já se manifestou no sentido de que a suspensão ilegal do fornecimento do serviço dispensa a comprovação de efetivo prejuízo, uma vez que o dano moral, nesses casos, opera-se in ipsa, em decorrência da ilicitude do ato praticado. (TJES, Classe: Apelação Cível, 011180071687, Relator: RONALDO GONÇALVES DE SOUSA, Órgão julgador: TERCEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 10/12/2019, Data da Publicação no Diário: 19/12/2019).

8. Levando em consideração os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, bem como os critérios subjetivos e objetivos pertinentes ao caso em comento, revela-se adequada a manutenção da verba indenizatória decorrente do dano moral arbitrada pelo Juízo a quo, R\$ 3.000,00 (três mil reais), valor que se encontra apto a mitigar os efeitos decorrentes da lesão a um direito de índole personalíssima, além de atender ao caráter didático punitivo, considerando ainda a capacidade econômica do infrator, destacando-se o fato de que, à época da suspensão, a filha do autor havia acabado de se submeter a um procedimento cirúrgico

9. Ante o desprovido 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. 10. Recurso conhecido e desprovido.

CONCLUSÃO: ACORDA a Egrégia Segunda Câmara Cível, à unanimidade de votos, conhecer do presente recurso para NEGAR-LHE PROVIMENTO, nos termos do voto proferido pelo E. Relator.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 026180002516, Relator: CONVOCADO – RAIMUNDO SIQUEIRA RIBEIRO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 27/10/2020, Data da Publicação no Diário: 04/11/2020)

SERVIÇO DE FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA – FRAUDE EM MEDIDOR – SUSPENSÃO – CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA – INOBSERVÂNCIA.

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. AÇÃO DE CANCELAMENTO DE DÉBITO. CONSUMO IRREGULAR DECORRENTE DE SUPOSTA FRAUDE NO MEDIDOR APURADA UNILATERALMENTE PELA CONCESSIONÁRIA. ILEGALIDADE. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. Para o STJ, é insuficiente para a caracterização de suposta fraude no medidor de consumo de energia a prova apurada unilateralmente pela concessionária. Nesse sentido: AgInt no AREsp 857.257/SP, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 13.6.2016; AgRg no AREsp 370.812/PE, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 5.12.2013; AgRg no AREsp 188.620/PE, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 28.8.2012; AgRg no AREsp 330.121/PE, Rel. Ministro Benedito Gonçalves,



Primeira Turma, DJe 22.8.2013. (REsp 1605703/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/11/2016, DJe 17/11/2016)

2. Tal comprovação, consideradas as peculiaridades do caso, está a cargo da Concessionária, em decorrência da aplicação das normas consumeristas. A jurisprudência atual do E. Superior Tribunal de Justiça tem admitido a aplicabilidade do CDC aos chamados serviços públicos impróprios ou individuais, que são aqueles que possuem usuários determinados ou determináveis e que permitem a aferição do quantum utilizado por consumidor, como ocorre com os serviços de telefone, água e energia elétrica. Referidos serviços podem ser prestados pelo próprio Estado ou por delegação, como previsto no art. 175 da Constituição Federal.

3. No caso, não foram observados, no procedimento de autuação, o contraditório e ampla defesa do consumidor, tornando o débito apurado, por isso, viciado desde seu nascedouro.

4. Sentença mantida.

5. Recurso conhecido e desprovido.

CONCLUSÃO: ACORDA a Egrégia Segunda Câmara Cível, à unanimidade de votos, CONHECER do presente recurso para NEGAR-LHE provimento, nos termos do voto proferido pelo E. Relator.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 064190014452, Relator: CONVOCADO – RAIMUNDO SIQUEIRA RIBEIRO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 27/10/2020, Data da Publicação no Diário: 04/11/2020)

SERVIÇO DE FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA – SUSPENSÃO – CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA – INOBSERVÂNCIA.

APELAÇÃO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL E DO CONSUMIDOR. APLICABILIDADE DAS NORMAS CONSUMERISTAS. IRREGULARIDADE NO PROCEDIMENTO DE COBRANÇA DE CONSUMO DE ENERGIA ELÉTRICA. CONCESSIONÁRIA INVIABILIZOU O CONTRADITÓRIO E A AMPLA DEFESA DA CONSUMIDORA. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. As normas consumeristas regem as relações existentes entre as concessionárias de energia elétrica e os usuários deste serviço público essencial.

2. Conquanto o termo de ocorrência e inspeção goze de presunção de veracidade, verifica-se que a concessionária violou as diretrizes do artigo 129 da Resolução nº 414/10 da Agência Nacional de Energia Elétrica, ao obstar o contraditório e a ampla defesa.

3. A apelante procedeu à troca do medidor da apelada sem a devida comunicação e encaminhou o aparelho para a manutenção, o que impediu a realização de perícia assegurada pela agência reguladora do setor.

4. O demonstrativo de cálculo de consumo irregular foi expedido 03 (três) meses após a apelante encaminhar a fatura cobrando o valor apurado unilateralmente, o que afronta o artigo 131 da Resolução nº 414/10 da ANEEL e ressalta a impossibilidade de descontinuidade do serviço público essencial.

5. Recurso conhecido e improvido.

CONCLUSÃO: ACORDA a 2ª Câmara Cível, à unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 011160121213, Relator: FERNANDO ESTEVAM BRAVIN RUY, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 06/10/2020, Data da Publicação no Diário: 20/10/2020)



SERVIÇO DE FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA – SUSPENSÃO POR INADIMPLENTO – NOTIFICAÇÃO PRÉVIA COM ANTECEDÊNCIA DE 15 DIAS – AUSÊNCIA – ILEGALIDADE – DANO MORAL IN RE IPSA.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER C/C INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. SUSPENSÃO INDEVIDA NO FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA. RESTABELECIMENTO IMEDIATO. DANO MORAL IN RE IPSA. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. É obrigação essencial do consumidor o adimplemento, a tempo e modo adequados, da contraprestação devida pelo serviço de energia elétrica prestado, sendo certo que se sujeita às penalidades legais quando permanece inadimplente. (TJMG – Apelação Cível 1.0432.17.001567-6/001, Relator(a): Des.(a) Marcos Henrique Caldeira Brant, 16ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 27/11/2019, publicação da súmula em 06/12/2019)
2. O corte do fornecimento de energia elétrica em razão de inadimplemento, deve ser precedido de notificação, com antecedência mínima de 15 (quinze) dias, nos termos dos Arts. 172 e 173 da Resolução Normativa nº 414/2010 da ANEEL.
3. A apelada comprova que quitou a fatura referente a novembro de 2017, com vencimento em 08.12.2017, em 08.01.2018 (fl. 44), bem como a fatura referente ao mês de dezembro de 2017, com vencimento em 05/01/2018, em 25.01.2018 (fl. 75). Assim, embora tenha pago as aludidas faturas a destempo, é certo que em 18.01.2018, data da determinação de suspensão do fornecimento de energia elétrica, esta já havia adimplido, pelo menos, a fatura do mês de novembro de 2017.
4. A apelante não comprovou que seguiu o procedimento disposto nos Arts. 172 e 173 da Resolução Normativa nº 414/2010, referente a notificação prévia da apelada para fins de suspensão no fornecimento de energia elétrica.
5. O C. STJ já definiu que: “o dano moral decorrente de falha na prestação de serviço público essencial prescinde de prova, configurando-se in re ipsa, visto que é presumido e decorre da própria ilicitude do fato. Precedentes.” (AgInt no REsp 1797271/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 27/05/2019, DJe 03/06/2019).
6. Considerando a essencialidade do serviço público de fornecimento de energia elétrica e que a sua suspensão na residência da apelada foi indevida, deve ser mantido o dever de indenização por dano moral imposto na r. Sentença.
7. Este egrégio TJES já definiu que: A indenização por danos morais tem 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 Julgamento: 25/05/2018).
8. No caso, específico, analisando a condição do ofensor (concessionária de serviço público essencial) e a condição da ofendida (pessoa idosa com diabetes, que necessita do funcionamento de sua geladeira para armazenamento de suas ampolas de insulina), o valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), conforme arbitrado na r. sentença, se adéqua aos requisitos exigidos pela jurisprudência para o arbitramento de danos morais em casos que tais.
9. Em observância ao disposto no art. 85, § 11 do CPC, os honorários sucumbenciais devem ser majorados em mais R\$ 200,00 (duzentos reais, totalizando R\$ 2.200,00 (dois mil e duzentos reais).
10. Recurso CONHECIDO e DESPROVIDO.

CONCLUSÃO: ACORDA a Egrégia Segunda Câmara Cível, à unanimidade de votos, CONHECER do recurso e NEGAR-LHE PROVIMENTO, nos termos do voto proferido pelo E. Relator.



(TJES, Classe: Apelação Cível, 048180014663, Relator: CONVOCADO – RAIMUNDO SIQUEIRA RIBEIRO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 01/12/2020, Data da Publicação no Diário: 14/12/2020)

SERVIÇO DE TELEFONIA – DÉBITO DECORRENTE DE SERVIÇOS NÃO CONTRATADOS – INSCRIÇÃO EM CADASTRO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO – ILEGALIDADE – DANO MORAL CONFIGURADO.

DIREITO DO CONSUMIDOR E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITO E COMPENSATÓRIA DE DANOS MORAIS DE PESSOA JURÍDICA. EMPRESA DE TELEFONIA. DÉBITOS INEXISTENTES. INSCRIÇÃO EM CADASTRO DE INADIMPLENTES. DANO MORAL CONFIGURADO. SUMULA 227 DO STJ. VALOR FIXADO. ADEQUAÇÃO. PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE. MAJORAÇÃO. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. Configura dano moral a inscrição do consumidor em cadastro de proteção ao crédito, quando aferido que a inserção se deu por força de cobrança de serviços de telefonia não contratados pelo consumidor junto à empresa operadora.

2. A pessoa jurídica pode sofrer dano moral (Súmula 227 STJ). Porém, diversamente do que ocorre nos casos envolvendo o dano moral das pessoas físicas, a pessoa jurídica não possui honra subjetiva. A natureza do dano moral que se reconhece judicialmente em favor da pessoa jurídica não autoriza aplicar-se a mesma dispensa probatória do dano moral subjetivo, que se considera in re ipsa (Nesse sentido, confira-se TJRS, Apelação Cível Nº 70039515804, Julgado em 29/06/2011; Apelação Cível Nº 70043268184, Julgado em 29/06/2011; e Apelação Cível Nº 70042980326, Julgado em 08/06/2011). Na situação posta, a negatificação indevida da apelada é suficiente para demonstrar a ocorrência de danos morais.

3. Na fixação da indenização por danos morais, deve o juiz considerar a proporcionalidade e razoabilidade da condenação em face do dano sofrido pela parte ofendida, bem assim o seu caráter compensatório e inibidor, mediante o exame das circunstâncias do caso concreto e, no caso, a sentença observou tais parâmetros, devendo o montante arbitrado a título de tal rubrica ser, portanto, mantido.

4. Recurso conhecido e desprovido.

CONCLUSÃO: ACORDA a Egrégia Segunda Câmara Cível, à unanimidade de votos, conhecer do presente recurso para negar-lhe provimento, nos termos do voto proferido pelo E. Relator.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 041140007620, Relator: CONVOCADO – RAIMUNDO SIQUEIRA RIBEIRO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 20/10/2020, Data da Publicação no Diário: 10/11/2020)

SERVIÇO DE TELEFONIA – PEDIDO DE CANCELAMENTO DA LINHA – FATO CONSTITUTIVO NÃO COMPROVADO – ÔNUS DA AUTORA.

CONSUMIDOR E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA. DESNECESSIDADE DE ENFRENTAMENTO DE TODAS AS MATÉRIAS. SENTENÇA DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA. PRELIMINAR REJEITADA. MÉRITO. AÇÃO ORDINÁRIA. CONTRATAÇÃO DE SERVIÇOS TELEFÔNICOS. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE CANCELAMENTO DA LINHA. AUSÊNCIA VEROSSIMILHANÇA DAS ALEGAÇÕES. VERIFICAÇÃO DE LIGAÇÃO POSTERIOR A DATA DO SUPOSTO CANCELAMENTO. ÔNUS DA PROVA DA AUTORA. FATO CONSTITUTIVO DO DIREITO NÃO COMPROVADO. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA



1.1 O Egrégio Superior Tribunal de Justiça, já na vigência do Código de Processo Civil de 2015, firmou entendimento no sentido de que o julgador não está obrigado afastar toda a matéria fática suscitada pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a Decisão, como se verifica no caso dos autos.

1.2 In casu, a Sentença combatida encontra-se fundamentada de forma clara e suficiente, firmando compreensão pelo indeferimento do pedido, com fulcro nos documentos apresentados às fls. 110/114.

1.3 Preliminar Rejeitada.

2. MÉRITO

2.1 Não restando demonstrado o fato constitutivo do direito alegado na exordial, consoante ônus que lhe competia, nos termos do artigo 373, inciso I, do Código de Processo Civil/2015, não há razões plausíveis para alterar o conteúdo sentencial.

2.2 A Recorrente não traz sequer uma alegação hígida capaz de demonstrar o equívoco da Sentença, na medida em que apenas insiste na realização do cancelamento da linha telefônica no ano de 2014, eximindo-se do ônus de apontar o documento que, de fato, comprovaria o referido pedido e cancelamento das linhas, com a devida indicação de quais linhas desejava que fossem canceladas, bem como referente a qual plano.

2.3 Constatada a existência de utilização da referida linha pela Recorrente, mesmo após o pedido de cancelamento, não há como subsistir a alegação de que a mesma havia sido cancelada.

2.4 Recurso conhecido e improvido.

CONCLUSÃO: ACORDA a Egrégia Segunda Câmara Cível, por unanimidade de votos, conhecer do recurso e negar-lhe provimento, mantendo, incólume, a Sentença proferida pelo Juízo a quo, majorando, via de consequência, os honorários advocatícios para o importe de 16% (dezesesseis por cento) do valor atualizado da causa, com fulcro no artigo 85, § 11, do Código de Processo Civil, nos termos do Voto do Eminentíssimo Desembargador Relator.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 038160010484, Relator: NAMYR CARLOS DE SOUZA FILHO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 10/11/2020, Data da Publicação no Diário: 18/11/2020)



CONTRATO BANCÁRIO

AÇÃO REVISIONAL – CARTÃO DE CRÉDITO COM MARGEM CONSIGNÁVEL – DESCONTO EM FOLHA – INFORMAÇÃO INSUFICIENTE AO CONSUMIDOR – NULIDADE.

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE REVISÃO CONTRATUAL. CONTRATO DE ADESÃO. DESCONTO EM FOLHA DE PAGAMENTO. CARTÃO DE CRÉDITO COM RESERVA DE MARGEM CONSIGNÁVEL. NEGÓCIO QUE VIOLA PRECEITOS DO CDC, CONSIDERADO NULO DE PLENO DIREITO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Verifica-se a natureza consumerista da relação jurídica havida entre a instituição financeira e o destinatário final do crédito, sendo indispensável a análise do caso com atenção ao que dispõe o inciso II do Art. 6º do CDC, que consagra a informação clara e adequada sobre o serviço fornecido como direito básico do consumidor, além de consectário lógico da boa-fé objetiva.

2. Não houve comprovação da devida informação ao consumidor da forma de utilização da modalidade de contratação. Importante destacar, outrossim, que o contrato nem sequer estabeleceu o número total de parcelas necessárias ao adimplemento do débito.

3. A prática adotada pela instituição financeira acabou por caracterizar a entrega de produto diverso do pretendido pelo consumidor na contratação, o que afronta os princípios da transparência e da informação.

4. Danos morais devidos, em razão da desproporcional situação de stress vivida pelo consumidor no caso.

CONCLUSÃO: ACORDA a Egrégia Segunda Câmara Cível, à unanimidade de votos, conhecer do presente recurso para negar-lhe provimento, nos termos do voto proferido pelo E. Relator.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 030180072222, Relator: CONVOCADO – RAIMUNDO SIQUEIRA RIBEIRO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 17/11/2020, Data da Publicação no Diário: 30/11/2020)

AÇÃO REVISIONAL – CARTÃO DE CRÉDITO – TAXA DE JUROS – AUSÊNCIA DE PREVISÃO ANUAL SUPERIOR AO DUODÉCUPLO – CAPITALIZAÇÃO MENSAL – IMPOSSIBILIDADE.

APELAÇÃO CÍVEL. CARTÃO DE CRÉDITO. REVISÃO DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. POSSIBILIDADE. RELAÇÃO DE CONSUMO VERIFICADA. TAXA DE JUROS ANUAL SUPERIOR AO DUODÉCUPLO DA MENSAL NÃO DEMONSTRADA. IMPOSSIBILIDADE DA CAPITALIZAÇÃO MENSAL. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. AUSÊNCIA DE PREVISÃO. COBRANÇA NÃO CARACTERIZADA. RESTITUIÇÃO DO INDÉBITO EM DOBRO INDEVIDA. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O Novo Código de Processo Civil trouxe previsão expressa em seu art. 99, § 3º, de que a alegação de insuficiência de recursos para arcar com os ônus recursais presume-se verdadeira. Da análise do caderno processual, não vislumbro qualquer informação capaz de infirmar a situação de hipossuficiência alegada pela Apelada, ainda mais quando se verifica que a parte junta aos autos cópia de sua carteira de trabalho demonstrando que trabalha como empregada doméstica, recebendo um salário mínimo por mês.

2. A capitalização dos juros em periodicidade inferior à anual deve vir pactuada de forma expressa e clara. A previsão de taxa de juros anual superior ao duodécuplo da mensal no contrato bancário é suficiente para permitir a cobrança da taxa efetiva anual contratada.

3. Analisando a documentação constante dos autos não se observa a demonstração, de forma expressa, da taxa de juros mensal e anual capaz de demonstrar que a taxa efetivamente contratada decorreria da aplicação de cálculo de juros compostos.

4. Nas faturas juntadas aos autos não há qualquer previsão da cobrança da comissão de permanência, nem mesmo na tabela de cálculos confeccionada pela autora tal parcela é apontada, demonstrando que não há previsão de cobrança da comissão de permanência no contrato.

5. A jurisprudência pátria firmou o entendimento de que não se aplica ao caso a devolução em dobro prevista no art. 42 do CDC, tendo em vista que a cobrança realizada pela instituição financeira foi alvo de divergência doutrinária e jurisprudencial, não sendo possível extrair dolo ou culpa por perpetrar tais cobranças.

6. Recurso conhecido e parcialmente provido.

CONCLUSÃO: acordam os Desembargadores da Quarta Câmara Cível, à unanimidade de votos, conhecer e dar parcial provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 048120348387, Relator: JORGE DO NASCIMENTO VIANA, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 16/11/2020, Data da Publicação no Diário: 25/11/2020)

AÇÃO REVISIONAL – JUROS REMUNERATÓRIOS – CAPITALIZAÇÃO MENSAL – OBSERVÂNCIA À TAXA MÉDIA DO MERCADO – TARIFAS DE CADASTRO E DE REGISTRO DE CONTRATO – LEGALIDADE.



APELAÇÃO CÍVEL. CONSUMIDOR. REVISÃO DE CONTRATO BANCÁRIO. JUROS REMUNERATÓRIOS. CAPITALIZAÇÃO. LEGALIDADE. ABUSIVIDADE NÃO CONSTATADA NA ESPÉCIE. COBRANÇA DE TARIFA DE CADASTRO. POSSIBILIDADE. REGISTRO DO CONTRATO. EFETIVA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. Com a edição da MP 1.963-17/2000 (atualmente reeditada sob o nº 2.170-36/2001), havendo expressa previsão contratual da capitalização dos juros compensatórios, há de ser permitida sua incidência. Orientação da Súmula 539/STJ.

2. No presente caso, o contrato de financiamento havido entre as partes foi celebrado em 12.03.2012, já na vigência da MP 2.170-36/2001, exurgindo, do seu respectivo instrumento, evidente capitalização dos juros, eis que estipulados em 24,01% (vinte e quatro inteiros e um centésimo por cento) ao ano, acima do duodécuplo da taxa mensal de 1,81% (um inteiro e oitenta e um centésimo por cento). Essa simples inferência matemática, baseada em dados que estavam à disposição do consumidor no momento da conclusão do negócio, já autoriza a cobrança da taxa anual contratada (Súmula 541/STJ).

3. Os juros estipulados na avença encontram-se abaixo da taxa média praticada pelo mercado na época da contratação, inexistindo onerosidade excessiva ou vantagem desarrazoada a promover o enriquecimento ilícito da instituição financeira recorrida.

4. De acordo com a Súmula 566/STJ, nos contratos bancários posteriores ao início da vigência da Resolução n. 3.518/2007, em 30/4/2008, pode ser cobrada a tarifa de cadastro no início do relacionamento entre o consumidor e a instituição financeira. Considerando que o contrato discutido nos autos foi celebrado em 12.03.2012, a referida cobrança, no início do relacionamento entre o consumidor e a instituição financeira, em estrita observância à regulamentação aplicável, revela-se legal, sobretudo porque o valor estipulado a esse título, equivalente a R\$ 715,00 (setecentos e quinze reais), não caracteriza onerosidade excessiva, tampouco vantagem desarrazoada ao banco, posto representar menos de 3% (três por cento) do valor total financiado.

5. Segundo entendimento consagrado na definição do Tema 958/STJ, há de se reconhecer a validade da cláusula que prevê o ressarcimento de despesa com o registro do contrato, ressalvada a abusividade da cobrança por serviço que não foi efetivamente prestado, existindo, na espécie, documento capaz de amparar a cobrança de tal rubrica.

6. Recurso conhecido e desprovido.

CONCLUSÃO: ACORDA a colenda Segunda Câmara Cível, à unanimidade de votos, CONHECER do apelo autoral e a este NEGAR PROVIMENTO, mantendo íntegra a sentença hostilizada, nos termos do voto do e. Relator.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 012140020806, Relator: ÁLVARO MANOEL ROSINDO BOURGUIGNON – Relator Substituto: RAIMUNDO SIQUEIRA RIBEIRO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 10/11/2020, Data da Publicação no Diário: 16/11/2020)

AÇÃO REVISIONAL – JUROS REMUNERATÓRIOS – CAPITALIZAÇÃO MENSAL – VALOR SUPERIOR À TAXA MÉDIA DO MERCADO – ABUSIVIDADE CONFIGURADA – TARIFA DE REGISTRO DE CONTRATO E SEGURO PRESTAMISTA – ILEGALIDADE.

APELAÇÃO CÍVEL. REVISIONAL. CONTRATO BANCÁRIO. PRELIMINARES. INOVAÇÃO RECURSAL. DIALETICIDADE. MÉRITO. PACTA SUNT SERVANDA. CDC. MITIGAÇÃO JUROS REMUNERATÓRIOS. TARIFAS BANCÁRIAS REGISTRO DE CONTRATO SEGURO PRESTAMISTA JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E NA PARTE CONHECIDA PARCIALMENTE PROVIDO.

1. PRELIMINARES: 1.1 - Preliminar ex officio inovação recursal: Trazendo a recorrente, em apelação, matéria que não foi objeto de litígio entre as partes no Juízo a quo, imperioso se faz reconhecer, de ofício,



a impossibilidade de conhecimento da matéria, caracterizando a inovação recursal. Recurso não conhecido em parte. 1.2 - Preliminar de ausência de dialeticidade: Pelo princípio da dialeticidade, previsto nos art. 932, III e art. 1.010, inc. II e III, do CPC/15, cabe ao apelante impugnar fundamentadamente a sentença recorrida, demonstrando o seu desacerto, não sendo suficiente a impugnação genérica do decum. Não há que se falar em violação ao princípio da dialeticidade quando é possível depreender as razões do inconformismo do recorrente e o recorrido exercitou o seu direito ao contraditório, tanto que compreendeu o recurso e o rebateu em sede de contrarrazões. Preliminar rejeitada.

2. MÉRITO: A previsão no contrato bancário de taxa de juros anual superior ao duodécuplo da mensal é suficiente para permitir a cobrança da taxa efetiva anual contratada. A legislação que trata do Sistema Financeiro não limita os juros remuneratórios, mas esses podem ser considerados abusivos se destoarem da taxa média de mercado. De acordo com a cópia do contrato juntada aos autos, a taxa efetiva mensal era de 2,93% e a anual era de 41,34%. A taxa média de juros no mercado das operações ativas para pessoa física para aquisição de veículo em maio de 2015 era de 24,81% (contrato assinado em 28/05/2015). Ou seja, bem superior à média de mercado. Abusividade reconhecida.

3. A tarifa de registro do contrato, embora não aparente ser excessivamente onerosa, é ilegal, porquanto não demonstrada a efetiva realização do serviço, cuja previsão contratual mostra-se genérica, sem o devido esclarecimento ao consumidor do serviço efetivamente prestado. TEMA 958 DO STJ. Abusividade reconhecida.

4. Nos contratos bancários em geral, o consumidor não pode ser compelido a contratar seguro com a instituição financeira ou com seguradora por ela indicada. TEMA 972 DO STJ. Abusividade reconhecida.

5. A restituição de valores deverá ocorrer de forma simples. Tratando-se de relação contratual e de dano material, a correção monetária incidirá a partir do efetivo prejuízo (desembolso) até a citação (art. 405 do CC), pelo INPC, e a partir daí serão corrigidos pela SELIC, que engloba juros e correção monetária, sob pena de bis in idem. Precedentes desse Tribunal.

6. Recurso parcialmente conhecido e, na parte conhecida, parcialmente, provido.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da Quarta Câmara Cível, por unanimidade, conhecido em parte o recurso de AMANDA VIEIRA RODRIGUES DE SOUZA e provido em parte, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 024151633930, Relator: WALACE PANDOLPHO KIFFER, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 09/11/2020, Data da Publicação no Diário: 18/11/2020)

FALHA DO PRODUTO/SERVIÇO

AÇÃO INDENIZATÓRIA POR DANO MORAL – BANCO – COBRANÇA INDEVIDA VIA E-MAIL – INFORMAÇÃO RESTRITA À PARTE – MERO DISSABOR.

CIVIL. RESPONSABILIDADE EXTRA CONTRATUAL. DANOS MORAIS. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. PROVA ORAL DISPENSÁVEL. REJEIÇÃO. PRELIMINAR DE COISA JULGADA. AÇÃO AMPARADA EM FATO NOVO. CAUSA DE PEDIR DIVERSA. REJEIÇÃO. MÉRITO. COBRANÇA INDEVIDA POR E-MAIL. AUSÊNCIA DE NEGATIVAÇÃO. INFORMAÇÃO RESTRITA À PARTE. MERO DISSABOR COTIDIANO. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

Preliminar de cerceamento de defesa:

1. O juiz é o destinatário das provas, a quem incumbe indeferir as diligências inúteis ao deslinde da controvérsia (art. 370, parágrafo único, do CPC), sendo que neste caso a prova adequada é exclusivamente a documental, a qual foi produzida pela autora quando do ajuizamento da ação.

2. Preliminar rejeitada.



Preliminar de coisa julgada:

1. A causa de pedir da presente demanda consubstanciada em uma nova suposta cobrança indevida realizada após o trânsito em julgado da ação anterior, trata-se de fato novo, capaz de justificar a propositura de nova demanda
2. Preliminar rejeitada.

Mérito:

1. A pretensão indenizatória autoral funda-se, exclusivamente, em uma única correspondência eletrônica acostada à fl. 58, remetida pelo banco apelante à parte autora, informando a possível existência de pagamento(s) pendente(s). O mesmo documento indica, também, a possibilidade de desconsideração da mensagem caso a regularização já tenha sido efetivada.
2. A jurisprudência pátria posiciona-se no sentido de que a cobrança por carta ou por e-mail, restrita às partes e sem consequências outras, tais como a negativação do nome do consumidor, constitui mero aborrecimento, insuscetível de provocar abalo moral indenizável.
3. Recurso conhecido e provido.

CONCLUSÃO: ACORDA a Colenda Segunda Câmara Cível, à unanimidade de votos, DAR PROVIMENTO ao recurso, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 048140293696, Relator: FERNANDO ESTEVAM BRAVIN RUY, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 27/10/2020, Data da Publicação no Diário: 05/11/2020)

ACIDENTE EM RAMPA DE ACESSO À ENTRADA DE HOSPITAL – FALHA NA SINALIZAÇÃO – RESPONSABILIDADE PELO FATO DO SERVIÇO – DANOS MORAIS E ESTÉTICOS CONFIGURADOS.

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO CIVIL E CONSUMIDOR. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. ACIDENTE COM TRANSEUNTE. OBRAS NA ÁREA EXTERNA DO HOSPITAL. ILUMINAÇÃO, ISOLAMENTO E SINALIZAÇÃO PRECÁRIOS. RESPONSABILIDADE PELO FATO DO SERVIÇO. CULPA EXCLUSIVA DA VÍTIMA NÃO COMPROVADA. DEVER DE INDENIZAR. DANOS MORAIS E ESTÉTICOS. PENSIONAMENTO INDEVIDO. UTILIZAÇÃO DA TAXA SELIC. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. PEDIDO IMPLÍCITO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A responsabilidade dos hospitais e clínicas, é objetiva em relação aos danos causados por seus prepostos, dispensada a demonstração de culpa relativa aos atos lesivos. Assim, considerando que o acidente ocorreu na rampa de acesso à entrada do pronto socorro do hospital apelado, isto é, dentro de sua propriedade, o fato de não haver a autora/apelante iniciado os exames médicos para os quais se dirigiu ao nosocômio não afasta a relação de consumo, impondo-se, destarte, para exclusão de responsabilidade pelo fato do serviço, a comprovação de ausência de defeito na prestação do serviço; culpa exclusiva do consumidor (vítima) ou de terceiros ou, ainda, caso fortuito ou força maior, a teor do art. 14, §3º da Lei 8.078/1990. Precedentes do STJ.
2. Demonstrado de forma cabal que o local onde a Autora sofreu o acidente carecia de iluminação, sinalização e isolamento adequado de forma a orientar e evitar o acesso de transeuntes, configurada a responsabilidade do Hospital apelado.
3. Configurado o dano moral in re ipsa, pela violação da integridade física da apelante, em decorrência da queda sofrida, a fratura no tornozelo esquerdo, necessitando receber atendimento médico, internação, intervenções cirúrgicas, bem como sopesado o atendimento pela apelada e os demais critérios objetivos e subjetivos para sua fixação, arbitra-se indenização em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), corrigida monetariamente nos termos das súmulas 54 e 362, do STJ.



4. Danos estéticos arbitrados em R\$ 10.000,00 (dez mil reais), corrigido monetariamente nos termos das súmulas 54 e 362, do STJ, considerando a presença de cicatriz, quelóide e edema no tornozelo esquerdo, assim como pela afirmação do louvado judicial do andar claudicante da autora, consubstanciando, a toda evidência, em dificuldade de deambulação.

5. Pensionamento mensal indevido, porquanto comprovado no laudo pericial que a autora/apelante não está incapacitada para exercício de sua atividade habitual de costureira, bem como não há prova que da lesão ocorrida a apelante envidará maiores esforços ou sacrifícios para desempenhar seu labor.

6. A estipulação na sentença de critério de atualização (juros e correção monetária) não formulado na inicial ou na contestação não viola o princípio da adstrição ou congruência, porquanto considerados pedidos implícitos. Precedentes do STJ.

7. Recurso conhecido e parcialmente provido.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da Quarta Câmara Cível, por unanimidade, dar parcial provimento ao recuso, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 024160130738, Relator: ROBSON LUIZ ALBANEZ – Relator Substituto: JOSE AUGUSTO FARIAS DE SOUZA, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 16/11/2020, Data da Publicação no Diário: 30/11/2020)

CARTÃO DE CRÉDITO CONSIGNADO – AUSÊNCIA DE CONTRATAÇÃO – DESCONTOS INDEVIDOS NOS PROVENTOS – DANOS MORAIS CONFIGURADOS.

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO DO CONSUMIDOR. NÃO CONTRATAÇÃO DE CARTÃO CONSIGNADO POR PESSOA IDOSA. AUSÊNCIA DE PROVA DA CONTRATAÇÃO. DESCONTOS INDEVIDOS NOS PROVENTOS. DANOS MORAIS CONFIGURADOS. REPETIÇÃO DE INDÉBITO DEVIDA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Tratando-se de relação de consumo, caberia ao banco apelante comprovar que os valores descontados nos proventos da autora referem-se a contratos de cartão consignado firmados entre eles.

2. Se não há prova da referida contratação, deve o apelante responder pelos danos morais suportados por causa dos descontos indevidos no benefício da autora

3. Danos morais configurados. Indenização devida.

4. Evidenciada a ilicitude dos descontos, mostra-se cabível a devolução dobrada do montante debitado indevidamente, nos exatos termos da regra disposta no artigo 42, parágrafo único, do CDC, mormente porque ausente qualquer evidência de equívoco justificável do banco apelante.

5. Recurso improvido.

CONCLUSÃO: ACORDA a 2ª Câmara Cível, por maioria de votos, NEGAR PROVIMENTO ao recurso, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 013180006267, Relator: CARLOS SIMÕES FONSECA, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 13/10/2020, Data da Publicação no Diário: 20/10/2020)

COMPRA DE MÓVEIS PLANEJADOS – MONTAGEM INADEQUADA – AVARIAS – DESCUMPRIMENTO DO PRAZO – DANOS MORAIS E MATERIAIS CONFIGURADOS.

CIVIL. PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO. AQUISIÇÃO DE MÓVEIS PLANEJADOS. MONTAGEM INADEQUADA. AVARIAS. DEMORA NA FINALIZAÇÃO. DECADÊNCIA. NÃO ACOLHIMENTO. PRETENSÃO INDENIZATÓRIA DECORRENTE DO INADIMPLEMENTO CONTRATUAL. APLICAÇÃO DO PRAZO DECENAL, PREVISTO PELO ART. 205, DO CÓDIGO CIVIL PRECEDENTES DO STJ. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA OCORRIDO NA SENTENÇA. IRRELEVÂNCIA. ACERVO PROBATÓRIO SUFICIENTE



AO DESATE DA LIDE. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO IDENTIFICADO. DANOS MATERIAIS. VÍCIOS DE QUALIDADE. RESSARCIMENTO DEVIDO. DANOS MORAIS. CONFIGURAÇÃO. CONDENAÇÃO ADEQUADA. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. Dada a ausência de regulação específica, pelo Código de Defesa do Consumidor, acerca do prazo para a articulação de pleitos de natureza indenizatória decorrentes de fato ou vício do produto, merece aplicação a incidência do prazo decenal fixado pelo artigo 205, do Código Civil, conforme jurisprudência colhida do colendo Superior Tribunal de Justiça.

2. Em que pese o deferimento expresso, na r. sentença de primeiro grau, da inversão do ônus probatório, observa-se que tal circunstância revela-se manifestamente irrelevante para o deslinde da controvérsia, tendo em vista que a prova documental produzida no curso da instrução processual é suficiente ao julgamento da lide.

3. Não identificado nenhum prejuízo à parte recorrente em razão da mera referência da inversão do ônus da prova na r. sentença a quo, não merece acolhimento a alegação de cerceamento de defesa decorrente de tal circunstância.

4. Os documentos e registros fotográficos colacionados aos autos revelam, de fato, diversas avarias nos móveis planejados adquiridos junto à empresa apelante, assim como problemas de montagem. Tal constatação, que implica em manifesto inadimplemento contratual, afigura-se suficiente à condenação da parte requerida à restituição integral do valor pago pelos referidos produtos a título de condenação por danos materiais, dada a imprestabilidade dos bens adquiridos.

5. O atraso injustificado na complementação da montagem dos móveis planejados adquiridos junto à apelante caracteriza abalo moral indenizável, principalmente diante da angústia do comprador que espera ver sua residência mobiliada no prazo esperado, circunstância capaz de impactar diretamente em sua qualidade de vida e de sua família.

7. O valor arbitrado a título de condenação por danos morais R\$10.000,00 (dez mil reais), mostra-se razoável e adequado para compensar o autor no caso concreto, principalmente diante da angústia do comprador que espera ver sua residência mobiliada no prazo esperado, circunstância capaz de impactar diretamente em sua qualidade de vida e de sua família.

8. Recurso conhecido e improvido.

CONCLUSÃO: ACORDA a Egrégia Segunda Câmara Cível, à unanimidade de votos, CONHECER do recurso de apelação, para NEGAR-LHE PROVIMENTO, nos termos do voto proferido pelo E. Relator.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 035150239859, Relator: FERNANDO ESTEVAM BRAVIN RUY, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 13/10/2020, Data da Publicação no Diário: 26/10/2020)

COMPRA DE VEÍCULO – VÍCIO DO PRODUTO – NÃO COMPROVAÇÃO – VEÍCULO ENTREGUE DE ACORDO COM O MODELO ESCOLHIDO – VALOR PAGO A MAIOR – RESTITUIÇÃO – OBRIGAÇÃO DA CONCESSIONÁRIA – AUSÊNCIA DE RESPONSABILIDADE DA FABRICANTE.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER C/C INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL E MATERIAL. PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA REJEITADA. TEORIA DA ASSERÇÃO. COMPRA E VENDA DE VEÍCULO ALEGAÇÃO DE VÍCIO DO PRODUTO NÃO COMPROVADA. VEÍCULO ENTREGUE DE ACORDO COM O MODELO ESCOLHIDO. RESTITUIÇÃO DO VALOR PAGO A MAIOR. OBRIGAÇÃO DA CONCESSIONÁRIA QUE O RECEBEU. AUSÊNCIA DE RESPONSABILIDADE DA FABRICANTE. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA DEFERIDA. HIPOSSUFICIÊNCIA VERIFICADA NO CURSO DA AÇÃO.

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. Comprovado que o veículo adquirido pela autora corresponde ao modelo e a versão que lhe foi entregue pelas requeridas não há que se falar em vício do produto ou em fornecimento de veículo com configuração inferior à adquirida.

3. Demonstrado que os depósitos realizados pela autora em favor da concessionária para a quitação do veículo ultrapassaram o valor do bem, a diferença paga a maior deve ser restituída.

4. A obrigação de restituir tal valor deve ser atribuída apenas à concessionária que o recebeu em sua integralidade, não se aplicando neste caso a responsabilidade solidária da fabricante, prevista no art. 18 do CDC, uma vez que a hipótese não caracteriza vício do produto ou do serviço.

5. Não comprovada a alegação de que as requeridas praticaram ato ilícito, uma vez que não entregaram à autora veículo diverso do adquirido com intuito de obter vantagem indevida, o pedido de indenização por dano moral não procede.

6. Comprovado que a autora teve a capacidade financeira significativamente reduzida após o ajuizamento da ação, tem em vista que perdeu o emprego, bem como que não possui patrimônio incompatível com a hipossuficiência declarada, deve ser deferido o benefício da assistência judiciária gratuita.

7. Recurso interposto por Vitória Mara Pereira Soleman parcialmente provido.

8. Recurso interposto por Renault do Brasil S/A provido.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores que integram a Primeira Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo, À UNANIMIDADE DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO INTERPOSTO POR VITÓRIA MARA PEREIRA SOLEMAN E, POR IGUAL VOTAÇÃO, DAR PROVIMENTO AO RECURSO INTERPOSTO POR RENAULT DO BRASIL S/A, nos termos do voto proferido pelo Eminentíssimo Relator.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 047150065481, Relator: FABIO CLEM DE OLIVEIRA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 03/11/2020, Data da Publicação no Diário: 03/12/2020)



CONSÓRCIO IMOBILIÁRIO – CONSORCIADA CONTEMPLADA – CARTA DE CRÉDITO – DEMORA INJUSTIFICADA – DANOS MORAIS E MATERIAIS CONFIGURADOS.

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO CIVIL. DIREITO DO CONSUMIDOR. CONSÓRCIO IMOBILIÁRIO. CONSORCIADA CONTEMPLADA POR LANCE. DEMORA INJUSTIFICADA PELA FINANCEIRA NA LIBERAÇÃO DA CARTA DE CRÉDITO. EXIGÊNCIA DE DIVERSOS DOCUMENTOS AO LONGO DE QUASE 03 (TRÊS) ANOS. FALHA NA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DEVER DE INDENIZAR. DANO MORAL. IN RE IPSA. DANO MATERIAL NÃO VISLUMBRADO. RECURSOS CONHECIDOS E DESPROVIDOS.

1. Cinge-se a controvérsia acerca dos danos morais e materiais (reembolso dos alugueis) decorrentes da alegada falha na prestação do serviço da instituição administradora de consórcios, ante a demora injustificada na liberação de valores referentes à carta de crédito.

2. A relação jurídica entre as partes é de consumo, visto que a requerente é consumidora, em razão do disposto no art. 2º do Código de Defesa do Consumidor, e a requerida/apelante é fornecedora, prestadora de serviços no mercado de consumo, na exegese do art. 3º do mesmo diploma legal.

3. Na análise detida dos autos, observa-se que a autora comprova suas alegações no tocante à mora injustificada da instituição administradora de consórcio apelante/apelada, por mais de 03 (três) anos, na liberação da carta de crédito, após ser contemplada por lance no consórcio, tendo a requerente juntado cópias de diversos e-mails trocados entre os anos de 2015 e 2018

4. Nesse sentido, em casos como o presente, o dano moral é in re ipsa, ou seja, decorre da própria demora injustificada da ré em conceder a carta de crédito em favor da autora, frustrando a sua legítima expectativa, além dos transtornos e da perda do tempo útil da consumidora na tentativa de resolver o

problema com o envio de documentos, reiteradamente solicitados, ocasionando ainda a expiração da validade dos demais.

5. Da análise das circunstâncias do caso, verifica-se que a apelante administradora do consórcio postergou, desnecessariamente, a transferência do valor contemplado, razão pela qual destaco que, desde a data da contemplação pelo consórcio, maio de 2015, até a liberação do crédito, em maio de 2018, transcorreu o atraso injustificado de 03 (três) anos, sendo que a transferência se realizou, ainda assim, somente após o ajuizamento da presente demanda, não havendo prova de que a autora tenha concorrido para o evento danoso.

6. Em razão dessas particularidades, reputo adequado o montante fixado pelo Juízo a quo de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), que considerou a extensão do dano e a sua repercussão para o agente ofensor, sem constituir enriquecimento sem causa por parte da vítima. Registro que o valor arbitrado encontra-se em consonância com a jurisprudência pátria, inclusive deste e. Tribunal de Justiça, em hipóteses que excederam o prazo da normalidade. Precedentes.

7. Quanto ao dano material, considerando que a autora já havia celebrado contrato de locação mais de 07 (sete) meses antes da aquisição do imóvel, vislumbra-se que a pactuação locatícia, pela qual a autora se obrigou pelo interregno de dois anos, não se relaciona com os fatos narrados pela autora, de modo que tampouco é possível imputar à administradora de consórcio a responsabilidade pelo reembolso dos valores do aluguel.

8. Recursos conhecidos e desprovidos.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da 3ª Câmara Cível do Egrégio Tribunal de Justiça do Espírito Santo, em, à unanimidade, CONHECER dos recursos de apelação interpostos e, no tocante ao mérito, e NEGAR-LHES PROVIMENTO.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 012160078957, Relator: RONALDO GONÇALVES DE SOUSA, Órgão julgador: TERCEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 06/10/2020, Data da Publicação no Diário: 16/10/2020)



CONTRATO DE TELEFONIA – ASSINATURA FALSIFICADA – COBRANÇA INDEVIDA – DANO MORAL CONFIGURADO.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICA CUMULADA COM PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. CONTRATO DE TELEFONIA. FALSIFICAÇÃO DE ASSINATURA. FALHA NA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO DEMONSTRADA. DÉBITO COBRADO INDEVIDAMENTE. BLOQUEIO INDEVIDO DA LINHA. DANO MORAL. CARACTERIZAÇÃO. VALOR. RAZOABILIDADE. MANTIDA A SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. Está comprovada nos autos a falsificação grosseira da assinatura do apelado no contrato de permanência por benefício na aquisição de aparelho, sem que o fornecedor, a operadora de telefonia ora apelante, tenha se desincumbido do ônus de demonstrar que, efetivamente, entregou o novo aparelho ao consumidor, que não houve a falha na prestação do serviço, não bastando, para tanto, o print da tela do seu sistema que indica que o equipamento foi vinculado ao apelado (o que ocorreu em razão do contrato fraudado).

2. A cobrança indevida, decorrente de contrato cuja assinatura aposta foi falsificada, e o bloqueio da linha telefônica do consumidor, caracteriza dano moral indenizável, que ultrapassa o mero aborrecimento.

3. O valor arbitrado pelo juízo de origem, R\$ 10.000,00 (dez mil reais), não se mostra exorbitante, desproporcional ou desrazoável, muito menos é capaz de gerar enriquecimento sem causa ao apelado; ao contrário, busca desestimular a prática de condutas similares a outros consumidores, e serve para compensar o consumidor pelo transtorno sofrido em razão da conduta abusiva do fornecedor.

4. Em razão do disposto no art. 85, §11, do CPC, diante do desprovimento do recurso, majora-se os honorários advocatícios em mais dois por cento sobre o valor da condenação.

5. Recurso conhecido e desprovido.

CONCLUSÃO: ACORDA a Egrégia Segunda Câmara Cível, à unanimidade de votos, conhecer do presente recurso e NEGAR-LHE PROVIMENTO, nos termos do voto proferido pelo E. Relator.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 030180105295, Relator: CONVOCADO – RAIMUNDO SIQUEIRA RIBEIRO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 27/10/2020, Data da Publicação no Diário: 04/11/2020)

DESCONTOS EM BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO – EMPRÉSTIMO FRAUDULENTO – DETERMINAÇÃO DE SUSPENSÃO SOB PENA DE MULTA.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. BLOQUEIO DE VALORES EM BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. SUPOSTA FRAUDE CONTRATUAL. NECESSIDADE DE EXERCÍCIO PLENO DO CONTRADITÓRIO. REVERSIBILIDADE DO PROVIMENTO JURISDICIONAL. RAZOABILIDADE DA APLICAÇÃO DA MULTA. QUANTUM ADEQUADO. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. O deferimento da medida pretendida pela parte Agravante não se mostra pertinente haja vista que a questão debatida carece de melhor aprofundamento e debate através de profícua investigação dos substratos probatórios.

2. O douto magistrado a quo funda a sua decisão no fato de que os elementos probatórios colacionados aos autos pela parte autora firmam a probabilidade do direito alegado, consubstanciado nas evidências relevantes de possível fraude em contrato tomado por terceiro não identificado, bem como na verificação do iminente perigo de dano, haja vista os descontos mensais dos valores em benefício previdenciário da parte Agravada.

3. É recomendável assegurar o exercício do contraditório na sua plenitude, sendo prudente, diante dos argumentos descritos, a suspensão dos descontos mensais em folha de pagamento da parte Agravada, mesmo porque a tese defendida pela referida parte em na exordial da ação originária se baseia na alegação de total desconhecimento do contrato realizado em seu nome.

4. A suspensão dos descontos não trará prejuízos financeiros relevantes ao banco agravante, ante a possibilidade de reversibilidade da medida, com a determinação de continuidade do creditamento, caso verificada a validade dos contratos.

5. Quanto à aplicação de multa pelo descumprimento da liminar, estabelecida em R\$ 1.000,00 (mil reais) por cada creditamento indevido, até o limite provisório de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais), mostra-se razoável, num primeiro momento, para a finalidade pretendida, mormente se considerado que a agravante é uma instituição financeira de grande poderio econômico, servindo como medida de punição a um eventual descumprimento, desestimulando a manutenção de suposta prática abusiva.

CONCLUSÃO: ACORDA a Egrégia Quarta Câmara Cível, na conformidade da ata e notas taquigráficas que integram este julgado, à unanimidade, CONHECER do recurso e NEGAR PROVIMENTO, nos termos do voto proferido pelo E. Relator.

(TJES, Classe: Agravo de Instrumento, 024199014382, Relator: JORGE DO NASCIMENTO VIANA, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 04/11/2020, Data da Publicação no Diário: 11/11/2020)

DUPLICATA FALSA – FORTUITO INTERNO – RESPONSABILIDADE OBJETIVA DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA.



PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. ILEGITIMIDADE PASSIVA AFASTADA. EMISSÃO DE BOLETO FALSO. FRAUDE BANCÁRIA. FORTUITO INTERNO CARACTERIZADO. RESPONSABILIDADE DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. RECURSO IMPROVIDO.

1. A averiguação da legitimidade da parte para figurar na demanda deve obedecer à teoria da asserção segundo a qual, a simples afirmação do autor na inicial deve embasar a verificação de condição para que a parte figure como requerida.
2. Diante da alegação de emissão de duplicata falsa utilizando-se de serviço prestado pela instituição financeira, uma eventual responsabilização deve ser averiguada, não restando caracterizada a ilegitimidade passiva do Banco Apelante.
3. O próprio Apelante em sua tese recursal reconhece que figurou como mediador da transação realizada e que o correntista que possui conta na instituição emite os boletos bancários, admitindo que houve utilização de seus serviços para instrumentalização da fraude, caracterizando, portanto, o fortuito interno.
4. Conforme já sedimentou o c. STJ, através da Súmula nº 479, as instituições financeiras respondem objetivamente pelos danos gerados por fortuito interno relativo a fraudes e delitos praticados por terceiros no âmbito de operações bancárias.
5. Os Tribunais Pátrios mantêm o entendimento de que a emissão de boleto falso configura o fortuito interno, devendo a Instituição Financeira ser condenada em danos materiais.
6. Recurso conhecido e improvido.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da 4ª Câmara Cível do Egrégio Tribunal de Justiça do Espírito Santo, em, à unanimidade, CONHECER do recurso e NEGAR-LHE PROVIMENTO.

(TJES, Classe: Apelação / Remessa Necessária, 061170018131, Relator: JORGE DO NASCIMENTO VIANA, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 19/10/2020, Data da Publicação no Diário: 11/11/2020)



EMPRÉSTIMO FRAUDULENTO – RESPONSABILIDADE DO FORNECEDOR – RESTITUIÇÃO DOS VALORES DESCONTADOS – FORMA SIMPLES – INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL.

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CIVIL. CONSUMIDOR. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO FAZER E INDENIZATÓRIA. COBRANÇA INDEVIDA DE EMPRÉSTIMO NÃO CONTRATADO. CESSAÇÃO DOS DESCONTOS. DANO MORAL. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. AMBOS OS RECURSOS DE APELO CONHECIDOS E DESPROVIDOS.

1. Descontos indevidos no contracheque do autor a título de empréstimos não contratados. Pedido de restituição dos valores e condenação do réu ao pagamento de indenização por danos morais.
2. Distribuição da carga probatória em desfavor do fornecedor (§ 3º, do art. 14), que somente não será responsabilizado se provar que o defeito inexistiu, ou a culpa exclusiva do consumidor ou de terceiros, sendo que a ré não se desincumbiu de tal ônus.
3. Ausência de prova relativa à efetiva contratação dos empréstimos. Restituição dos valores descontados na forma simples corretamente determinada.
4. Dano moral, por sua vez, é in re ipsa, decorrendo dos descontos em verba alimentar realizados sem que a autora tivesse firmado algum contrato. Dano moral caracterizado e fixado em R\$ 2.000,00 com base nos princípios da razoabilidade e proporcionalidade.
5. Recursos conhecidos e desprovidos.

CONCLUSÃO: ACORDA a Egrégia Segunda Câmara Cível, à unanimidade de votos, conhecer dos recursos para negar-lhes provimento, nos termos do voto proferido pelo E. Relator.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 024130187842, Relator: CONVOCADO – RAIMUNDO SIQUEIRA RIBEIRO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 17/11/2020, Data da Publicação no Diário: 30/11/2020)

ERRO MÉDICO – FALECIMENTO DO PACIENTE – GENITOR DO AUTOR – DANO MORAL CONFIGURADO – PLANO DE SAÚDE – RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS. PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA REJEITADA. PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA REJEITADA. MÉRITO. ERRO MÉDICO CONFIGURADO. PLANO DE SAÚDE. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. PRECEDENTES STJ. PERDA DE ENTE FAMILIAR. DANO MORAL CONFIGURADO. PARÂMETROS RAZOÁVEIS. RECURSOS IMPROVIDOS.

1. Nos termos da jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, a operadora do plano de saúde responde perante o consumidor pela falha na prestação dos serviços médicos e hospitalares próprios ou credenciados.
2. Assim, dos fatos alegados e provados nos presentes autos, deve-se extrair a conduta culposa por parte dos médicos que prestaram atendimento ao genitor do apelante e o nexo de causalidade entre tal conduta e o resultado danoso experimentado.
3. No laudo pericial, acostado às fls. 49/61, resta claro o atendimento negligente e imprudente dos profissionais médicos que prestaram atendimento ao genitor do autor. Assim, restou provada a culpa do profissional médico que prestou atendimento ao genitor do apelante.
4. Configurada a responsabilidade civil do médico e do respectivo plano de saúde, resta apurar a eventual violação ao direito da personalidade do autor (filho do falecido).
5. A caracterização do denominado dano moral reclama a ocorrência de efetiva lesão ao patrimônio humano insuscetível de valoração econômica, traduzidos naqueles valores relativos à honra, paz, tranquilidade de espírito, reputação, entre outros.
6. In casu, encontra-se patente o dano moral, pois a perda do ente familiar nos traz conseqüentemente, dor, sofrimento que foge à normalidade, que interfere intensamente no seu bem-estar, causando-lhe aflições, angústias.
7. Portanto, entendo que o quantum indenizatório constante da sentença não deve ser reduzido, nem majorado, pois foi fixado em parâmetros razoáveis, tanto para compensar o dano, quanto para coibir a reiteração da conduta praticada, além de se considerar a gravidade do fato, o grau de culpa e a capacidade econômica das partes.
8. Recursos não providos.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da Quarta Câmara Cível, por unanimidade, conhecido o recurso de SUL AMERICA COMPANHIA DE SEGURO SAUDE e não-provido. Conhecido o recurso de ALDO CESAR PUREZA CALADO e não-provido, nos termos do voto do Relator.

TJES, Classe: Apelação Cível, 011150102454, Relator: MANOEL ALVES RABELO, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 04/11/2020, Data da Publicação no Diário: 23/11/2020).

INSCRIÇÃO INDEVIDA EM CADASTRO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO – DÉBITO QUITADO – DANO MORAL IN RE IPSA.

CIVIL E PROCESSO CIVIL. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. INSCRIÇÃO INDEVIDA DO NOME DO CONSUMIDOR NO CADASTRO DOS ÓRGÃOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. DÉBITO QUITADO.



DANO MORAL CARACTERIZADO. INDENIZAÇÃO DEVIDA. VALOR RAZOÁVEL E PROPORCIONAL ÀS CIRCUNSTÂNCIAS DO CASO CONCRETO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS SUCUMBENCIAIS RAZOÁVEIS E PROPORCIONAIS. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. A inscrição do nome do consumidor nos órgãos de proteção ao crédito em razão de débito já quitado é indevida. Do cotejo dos elementos contidos aos autos é possível averiguar que o autor efetivamente teve o seu nome inscrito no rol de inadimplentes em 29/12/2017, conforme comprova à fl. 22, em que consta uma única inscrição tendo como credor a empresa requerida. Observa-se, ademais, pelo documento de fl. 23 e dos comprovantes de pagamento de fls. 24/46, que na data da referida inscrição o demandante encontrava-se adimplente com todas as parcelas do consórcio.

2. Sendo indevida a negativização, os danos morais são presumidos, vale dizer, *in re ipsa*, decorrentes do indevido registro, cujo fato, por si só, já configura dano moral.

3. O valor da indenização por danos morais deve ser fixado com moderação, proporcionalmente ao grau de culpa, ao nível socioeconômico do autor e, ainda, ao porte econômico do réu, orientando-se o juiz pelos critérios sugeridos pela doutrina e pela jurisprudência, com razoabilidade, valendo-se de sua experiência e do bom senso, atento à realidade da vida e às peculiaridades de cada caso. In casu, o quantum de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) fixado pelo juízo a quo, a título de reparação de danos morais, mostra-se razoável, limitando-se à compensação do sofrimento advindo do evento danoso.

4. Em relação aos honorários sucumbenciais, o percentual de 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação fixado pelo juízo a quo reputa-se adequado para compensar o labor do causídico constituído pelo autor, assim como atende os princípios da razoabilidade e proporcionalidade no termos do artigo supracitado. A redução do referido percentual implicaria *in verba* sucumbencial irrisória, razão pela qual descabe a reforma da sentença também neste ponto.

5. Recurso conhecido e improvido.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da Segunda Câmara Cível, à unanimidade, conhecido o recurso de BB ADMINISTRADORA DE CONSORCIOS S/A e não-provido, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 049180001452, Relator: FERNANDO ESTEVAM BRAVIN RUY, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 03/11/2020, Data da Publicação no Diário: 10/11/2020)



INSTITUIÇÃO DE ENSINO SUPERIOR – INADIMPLEMENTO PELO SISTEMA DO FIES – AUSÊNCIA DE RESPONSABILIDADE DA ALUNA – IMPEDIMENTO DE RENOVAÇÃO DA MATRÍCULA – DANO MORAL CONFIGURADO.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. INSTITUIÇÃO DE ENSINO SUPERIOR. ALUNA IMPEDIDA DE RENOVAR MATRÍCULA E COLAR GRAU COM SUA TURMA. SUPOSTO INADIMPLEMENTO. ERRO ORIGINADO PELO SISTEMA DO FIES. AUSÊNCIA DE RESPONSABILIDADE DA ALUNA. FALHA NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇO. RELAÇÃO DE CONSUMO. INEXIGIBILIDADE DOS VALORES COBRADOS DECLARADA. DANO MORAL CONFIGURADO. MONTANTE ADEQUADO PARA COMPENSAR O PREJUÍZO. RECURSOS IMPROVIDOS.

1. O conjunto probatório demonstrou a ausência de responsabilidade da aluna requerente quanto às pendências para o aditamento do seu contrato de financiamento, já que tais se deram no âmbito do próprio sistema do FIES. Além disso, comprovou-se que apesar da intervenção junto à Fundação requerida para que a autora continuasse a frequentar as aulas de seu curso aquela manteve-se irredutível e não permitiu a sua frequência às aulas.

2. A Fundação requerida, fornecedora de serviços, responde objetivamente pelos danos sofridos pelo consumidor, de modo que somente pode ser eximir de tal responsabilidade se comprovada uma das excludentes previstas pelo artigo 14, §3º do Código do Consumidor, a saber, a inexistência do defeito ou a culpa exclusiva do consumidor ou de terceiros.

3. Não tendo a requerida se desincumbido do seu ônus probatório e, por outro lado, existindo comprovação de que a requerente não deu causa às inconsistências para o aditamento do FIES, é devida tanto a inexigibilidade dos débitos cobrado, quanto a reparação moral pretendida.

4. No caso em apreço, o impedimento à matrícula feriu os direitos da personalidade da requerente, consubstanciados na honra e imagem, além de ter-lhe causado angústia e aflição que ultrapassaram o mero dissabor cotidiano.

5. Além do financiamento estudantil não ter sido aditado e ter impedido a requerente de efetivar sua matrícula em razão da inadimplência a que não deu causa, a conclusão de seu curso superior foi retardada e, conseqüentemente adiada também a sua inserção no mercado profissional no âmbito de sua graduação. Recurso improvido.

6. Levando-se em consideração as circunstâncias do caso concreto, bem como a extensão dos prejuízos experimentados pela autora, o montante de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais) fixado pelo juízo a quo mostra-se apto a compensar os danos morais sofridos.

7. Recursos improvidos.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da Quarta Câmara Cível, por unanimidade, conhecido o recurso e não-provido, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 006150049846, Relator: MANOEL ALVES RABELO, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 16/11/2020, Data da Publicação no Diário: 26/11/2020)

PLANO DE SAÚDE – NEGATIVA DE REALIZAÇÃO DE EXAME – ILEGALIDADE – DANO MORAL CONFIGURADO – QUANTUM – REDUÇÃO.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS C/C REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PLANO DE SAÚDE. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR APLICÁVEL. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DO SISTEMA UNIMED. EXAME MÉDICO. NEGATIVA EM DUAS OPORTUNIDADES. NECESSIDADE DE PAGAMENTO PELO PROCEDIMENTO. DANO MORAL CONFIGURADO. VALOR FIXADO. REDUÇÃO. NECESSIDADE ADEQUAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E DA PROPORCIONALIDADE. PRECEDENTES. RECURSO PROVIDO EM PARTE.

1. O entendimento pacífico do colendo Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que aplica-se o Código de Defesa do Consumidor aos contratos de plano de saúde, salvo os administrados por entidades de autogestão (Súmula 608).

2. De fato, resta incontroverso nos autos a relação consumerista travada entre as autoras usuárias do plano de saúde e as rés, sendo a primeira requerida na qualidade de operadora do plano contratado e a segunda integrante da rede credenciada/associada.

3. A necessidade e a negativa dos exames médicos estão satisfatoriamente demonstrados pela prova documental carreada, mormente por se tratar do espelho da tela da própria fornecedora, que estabelece a situação de negado aos procedimentos solicitados.

4. É bem verdade que os sistemas de informação são passíveis de falhas e travamentos, porém a pessoa jurídica que presta serviços de saúde deve manter um canal de comunicação sobressalente para não deixar desamparado o usuário justamente no momento em que precisa do auxílio médico.

5. Muito embora a menor impúbere tenha suportado as conseqüências físicas do ato ilícito perpetrado pelas requeridas (impossibilidade de tomar remédio para combater a febre alta enquanto não liberado o exame médico), mostra-se excessiva a fixação do dano moral no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais). Isto porque, logo em seguida à recusa por parte da operadora do plano de saúde a genitora da infante (primeira autora) custeou o hemograma e os resultados foram obtidos com pouco tempo de atraso em



comparação com o tempo inicialmente esperado. Por isso, cada autora deve ser ressarcida no valor de R\$5.000,00 (cinco mil reais) em virtude dos danos extrapatrimoniais suportados.

6. Não merece prosperar a tentativa de alteração do termo inicial para a fluência dos juros moratórios incidentes sobre a condenação por danos morais, porque a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que, em se tratando de responsabilidade contratual, o termo inicial dos juros de mora na condenação por dano moral é a data da citação (STJ; Agrestina-PE 1.313.917; Proc. 2018/0150965-0; DF; Terceira Turma; Rel. Min. Ricardo Villas Boas Cueva; Julg. 16/03/2020; DJE 19/03/2020).

7. Recurso provido em parte.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da Segunda Câmara Cível, à unanimidade, Conhecido o recurso de UNIMED SUL CAPIXABA COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO, UNIMED NORTE CAPIXABA COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO e provido em parte, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 030130052480, Relator: FERNANDO ESTEVAM BRAVIN RUY, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 10/11/2020, Data da Publicação no Diário: 17/11/2020)

SAQUES FRAUDULENTOS EM CONTA BANCÁRIA – RESPONSABILIDADE OBJETIVA DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA – DANO MORAL CONFIGURADO.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. INSTITUIÇÃO BANCÁRIA. DANO MORAL CONFIGURADO. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. O artigo 14 do CDC dispõe acerca da responsabilidade do fornecedor pelo evento danoso, in verbis: “Art. 14. O fornecedor de serviço responde, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação de serviços bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre a fruição e riscos.

2. Afastada a necessidade de comprovação da culpa para a configuração da responsabilidade pretendida, deve ser comprovado o defeito na prestação do serviço, o evento danoso e a relação de causalidade entre os dois primeiros.

3. Restou comprovado nos autos, os saques realizados na conta poupança da autora. Ademais, a instituição bancária apelante não comprovou que os saques foram efetuados pela parte autora. Sobretudo porque a alegação de culpa do consumidor não pode ser presumida com base no argumento de que as movimentações bancárias de saque somente são realizadas mediante utilização de senha pessoal de responsabilidade exclusiva do portador.

4. Diante disso, competia à instituição financeira produzir provas acerca da regularidade dos saques realizados, ônus do qual não se desincumbiu, uma vez que não comprovou fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito invocado.

5. Dessa forma, por tudo o que nos autos consta, restou evidenciada a responsabilidade da instituição bancária apelante. Isso porque, restou comprovado o dano, o serviço defeituoso prestado pelo fornecedor, como fato determinante do prejuízo, bem como a inexistência de qualquer das hipóteses de exclusão de responsabilidade, previstas no artigo 14, § 3º do CDC.

6. O Juízo a quo atendeu a todos os critérios supramencionados, uma vez que considerou as circunstâncias do caso concreto como as condições pessoais do ofendido, a dimensão do dano, a repercussão social do dano e sua gravidade. Desta feita, não há qualquer razão para modificar o quantum indenizatório arbitrado em R\$ 6.000,00 (seis mil reais), uma vez que se pautou nos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, atendendo as finalidades indenizatórias.

7. Recurso conhecido e desprovido.



CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da Quarta Câmara Cível, por unanimidade, conhecido o recurso de BANCO SANTANDER S/A e não-provido, nos termos do voto do Relator.(TJES, Classe: Apelação Cível, 012090061081, Relator: WALACE PANDOLPHO KIFFER, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 04/11/2020, Data da Publicação no Diário: 17/11/2020)

VEÍCULO ZERO QUILOMETRO – DEFEITO DE FÁBRICA NÃO SANADO – DANO MATERIAL – TABELA FIPE – DATA DO VÍCIO – DANO MORAL CONFIGURADO.

APELAÇÃO. COMPRA DE VEÍCULO ZERO QUILOMETRO. DEFEITO NA FABRICAÇÃO. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. NULIDADE REJEITADA. DANO MATERIAL. TABELA FIPE (DATA DO DEFEITO). DANO MORAL EXORBITANTE. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O laudo técnico está muito bem elaborado, suficientemente fundamentado e instruído, firmado por especialista formado em Engenharia Mecânica, bem como com diversas qualificações que o tornam apto para apresentar um trabalho dessa monta, inclusive com experiência em perícias, tendo, inclusive, respondido às questões levantadas pelo apelante. As partes estavam presentes no momento da perícia, cabendo a elas fazer ressalvas e ponderações. Nulidade Rejeitada.

2. No que se refere à alegação de inexistência de ato ilícito praticado pela FORD, o laudo foi conclusivo ao declarar que houve vício oculto (defeito de fabricação). Em que pese o juiz não esteja adstrito ao laudo pericial (art. 479, do CPC), existe o sistema de valoração do livre convencimento motivado (art. 371, do CPC), onde pode o magistrado atribuir à prova técnica, o peso que entende necessário para o deslinde da demanda.

3. Aplicável à espécie o art. 18, §1º, do CDC, pois conforme narram os autos, o vício não foi sanado, pois, após levar o veículo várias vezes na concessionária, e não ter recebido quaisquer informações acerca do que estava ocorrendo foi informado que o motor havia batido por uso de combustível.

4. O valor do dano material deve ser o da tabela FIPE da época em que ocorreram os fatos e não do valor de mercado atual. Precedentes.

5. Ultrapassa o mero dissabor ao consumidor a hipótese de comprar veículo e, contudo, ver-se incapaz de utilizá-lo em virtude de vícios nele presentes. Soma-se a isso o fato de ter tido que reiteradamente levá-lo à concessionária para reparação.

6. No tocante ao valor fixado a título de danos morais, deve o mesmo ser minorado de R\$35.000,00 (trinta e cinco mil reais) para R\$10.000,00 (dez mil reais), atendendo aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, bem como a ocorrência em casos análogos julgados por esta Corte de Justiça.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da 3ª Câmara Cível do Egrégio Tribunal de Justiça do Espírito Santo, em, à unanimidade, CONHECER do recurso de apelação e DAR-LHE PARCIAL PROVIMENTO. (TJES, Classe: Apelação Cível, 030199005726, Relator: RONALDO GONÇALVES DE SOUSA, Órgão julgador: TERCEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 03/11/2020, Data da Publicação no Diário: 13/11/2020)

VEÍCULO ZERO QUILOMETRO – SUPERAQUECIMENTO DO MOTOR APÓS O PRAZO DE GARANTIA – VÍCIO DO PRODUTO – COMPROVAÇÃO – ÔNUS DO CONSUMIDOR – DEFEITO INERENTE AO USO REGULAR.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. RESPONSABILIDADE CIVIL. VÍCIO DO PRODUTO. AUTOMÓVEL. SUBSTITUIÇÕES DE PEÇAS DEFEITUOSAS DURANTE O PERÍODO DE GARANTIA. ALEGAÇÃO DE SUPERAQUECIMENTO DO MOTOR APÓS O PRAZO DA GARANTIA. ÔNUS DO CONSUMIDOR. DEFEITOS INERENTES AO USO REGULAR DO VEÍCULO. RECURSO CONHECIDO MAS DESPROVIDO.



1. Além de o autor deixar de comprovar o vício no veículo que o tenha tornado impróprio ou inadequado para o fim a que se destina, a requerida trouxe aos autos as ordens de serviço relativas às revisões do veículo do autor na autorizada.
2. Diante destas ordens de serviço é possível concluir que o automóvel realizou as revisões periódicas garantidas pela fabricante e em todas elas os vícios alegados pelo consumidor foram solucionados sem custo adicional. Inclusive na vez em que o autor compareceu à concessionária fora das revisões pré-programadas questionando defeitos, os serviços foram prestados sem cobrança extra e o vício reparado.
3. O autor compareceu à concessionária questionando o superaquecimento do automóvel, mas os mecânicos não encontraram defeitos, de modo que o veículo foi devolvido ao consumidor sem a realização de nenhum reparo. Diante disso, o autor questiona essa conclusão da concessionária requerida, porque um mecânico da sua confiança avaliou o automóvel no mês seguinte e encontrou a necessidade de substituir a válvula termostática e tampa e o aditivo do radiador, com um custo total de R\$ 520,00 (quinhentos e vinte reais).
4. Nem mesmo a identificação do referido vício no veículo do autor por parte dos profissionais da concessionária seria suficiente para afastá-lo do ônus de custear o conserto, uma vez que o prazo de garantia do produto havia escoado há quase 10 (dez) meses, razão pela qual os fornecedores não eram mais responsáveis pela substituição das peças defeituosas.
5. A propósito, os defeitos encontrados pelo mecânico do autor são típicos do uso regular do veículo e, por isso, devem ser suportados pelo adquirente ao longo da utilização do automóvel, não havendo que se falar em vício oculto.
6. Recurso conhecido, mas desprovido.

CONCLUSÃO: ACORDA esta Segunda Câmara Cível, à unanimidade de votos, negar provimento ao recurso.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 012140205951, Relator: FERNANDO ESTEVAM BRAVIN RUY, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 13/10/2020, Data da Publicação no Diário: 26/10/2020)



VÍCIO DO PRODUTO – OCORRÊNCIA FORA DO PRAZO DE GARANTIA ESTENDIDA – RECLAMAÇÃO EM FACE DA SEGURADORA – MULTA APLICADA PELO PROCON – ILEGALIDADE.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ANULATÓRIA. PROCON. FIXAÇÃO DE MULTA POR DESCUMPRIMENTO AO ARTIGO 18, §1º, INCISO II DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. SEGURADORA. VÍCIO NO PRODUTO APRESENTADO FORA DA VIGÊNCIA DO CONTRATO DE GARANTIA ESTENDIDA. REPARAÇÃO REALIZADA. BOA-FÉ. ILEGALIDADE NA APLICAÇÃO DA MULTA. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. A garantia estendida tem como objetivo fornecer ao segurado, facultativamente e mediante o pagamento de prêmio, a extensão temporal da garantia do fornecedor de um bem adquirido e, quando prevista, sua complementação. Quando do registro da reclamação no Procon municipal, a garantia estendida havia encerrado sua vigência há mais de 10 (dez) meses.
2. Mesmo que se considere que o produto apresentou vício no momento aludido pela consumidora em sua reclamação, ou seja, cerca de três meses após a compra, é indubitável que isto se deu fora da vigência do seguro de garantia estendida, que é adicional e subsequente, e ainda não estava em vigor, motivo pelo qual a seguradora não deve arcar com os riscos ocorridos antes da vigência da garantia contratada.
3. Aliás, no decorrer do processamento do feito administrativo, a recorrida consertou o produto e o disponibilizou à consumidora, mesmo tratando-se de produto cuja garantia estendida não estava em vigor no momento do surgimento do vício, o que demonstra sua boa-fé.

4. Recurso conhecido e improvido.

CONCLUSÃO: ACORDA a Egrégia Segunda Câmara Cível, à unanimidade de votos, conhecer do presente recurso para negar-lhe provimento, nos termos do voto proferido pelo E. Relator. (TJES, Classe: Apelação Cível, 024151669009, Relator: FERNANDO ESTEVAM BRAVIN RUY, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 17/11/2020, Data da Publicação no Diário: 30/11/2020)

PROTEÇÃO CONTRATUAL AO CONSUMIDOR

CÉDULA DE CRÉDITO RURAL – CLÁUSULA DE ELEIÇÃO DE FORO – NULIDADE.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECLARATÓRIA DE QUITAÇÃO PARCIAL DO DÉBITO. PRODUTOR RURAL. CRÉDITO RURAL. PECULIARIDADES. RELAÇÃO DE CONSUMO. CLÁUSULA DE ELEIÇÃO. NULIDADE. DECISÃO REFORMADA. RECURSO PROVIDO.

1. A teor do que dispõe o artigo 2º, do CDC, consumidor é toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final.
2. Na hipótese, conquanto o objeto jurídico entabulado entre as partes seja Cédula de Produto Rural, sacas de café, tenho que uma das partes é pessoa física presumivelmente vulnerável e destinatária final do produto adquirido, razão pela qual deve ser reconhecida a relação de consumo entre as partes.
3. Reconhecida a relação de consumo existente entre as partes, ressalto que os Tribunais Superiores, bem como este egrégio Tribunal, em diversas oportunidades, reconhecem a nulidade da cláusula de eleição de foro, se restar demonstrado que sua prevalência resultará em inviabilidade ou especial dificuldade de acesso ao Poder Judiciário.
4. Na hipótese, trata-se de ação ajuizada por idoso Agravante conta com 71 anos de idade (fl. 11) e impor-lhe o deslocamento para a Comarca de Londrina, Paraná, (fl. 30) para dirimir um conflito contratual seria submetê-lo a um ônus desproporcional e obstar o próprio acesso à justiça.
5. Decisão reformada. Recurso provido.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da 4ª Câmara Cível do Egrégio Tribunal de Justiça do Espírito Santo, em, à unanimidade, CONHECER do recurso e DAR-LHE PROVIMENTO.

(TJES, Classe: Agravo de Instrumento, 045199000410, Relator: ARTHUR JOSÉ NEIVA DE ALMEIDA, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 19/10/2020, Data da Publicação no Diário: 06/11/2020)

COMPRA E VENDA DE IMÓVEL – PUBLICIDADE ENGANOSA – REPARAÇÃO PATRIMONIAL DEVIDA.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE RESCISÃO CONTRATUAL. CONTRATO DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL OCORRÊNCIA DE PUBLICIDADE ENGANOSA. ART. 38 DO CDC. RESPONSABILIDADE CIVIL. REPARAÇÃO PATRIMONIAL DEVIDA. PRECEDENTES DO TJES. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO. ART. 85, §11, DO CPC. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. Como cediço, o artigo 38 do Código de Defesa do Consumidor reforça a ideia de que a publicidade enganosa é ato ilícito e ao mesmo tempo elemento contratual, não podendo o fornecedor do produto ou serviço se beneficiar de sua omissão. (AgRg no REsp 1528428/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/10/2015, DJe 18/05/2016).



2. O material publicitário veiculado pela fornecedora, no caso concreto, gerou, razoavelmente, a expectativa à consumidora de que, tão logo entregue a sua unidade residencial, poderia usufruir do clube veiculado na propaganda.
3. O STJ, em diversas oportunidades, vem confirmando que as informações deficientes frustram as legítimas expectativas do consumidor e geram o dever de indenizar, diante do caráter vinculativo da oferta.
4. Não se desconsidera que, no caso concreto, existe cláusula contratual que estabelece que a entrega do clube recreativo se daria apenas com a entrega do último condomínio do empreendimento Villaggio Manguinhos, mas somente foram entregues 03 (três) condomínios e desde o recebimento da unidade habitacional pela apelada, não houve a entrega de mais nenhum condomínio dos 10 (dez) inicialmente previstos, sendo desproporcional impor aos consumidores o ônus de que aguardar a entrega do último condomínio para que possam usufruir do clube que foi anunciado na publicidade.
5. Os contratos, no ordenamento jurídico, são regidos pela premissa da boa-fé objetiva, que parece ter sido violada pela cláusula em cotejo, criando vantagem exacerbada e desproporcional em favor do fornecedor, em detrimento do consumidor, parte presumidamente vulnerável na relação consumerista. Precedente do STJ.
6. Agiu com acerto o Sentenciante ao determinar que os prejuízos materiais sofridos, inclusive decorrentes da desvalorização do imóvel, devem ser suportados pela recorrente e abatidos do preço do bem, tudo a ser apurado em fase de liquidação. Precedentes do TJES.
7. Em decorrência do desprovisionamento total do apelo, os honorários de sucumbência devem ser majorados em mais 1%, conforme dispõe o art. 85, § 11 do CPC.
8. Recurso conhecido e desprovido.

CONCLUSÃO: ACORDA a Egrégia Segunda Câmara Cível, à unanimidade de votos, CONHECER do recurso de apelação, para NEGAR-LHE PROVIMENTO, nos termos do voto proferido pelo E. Relator.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 048180038142, Relator: CONVOCADO – RAIMUNDO SIQUEIRA RIBEIRO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 20/10/2020, Data da Publicação no Diário: 26/10/2020)



CONTRATO DE CONSÓRCIO – EXIGÊNCIA DE AVALISTA APÓS CONTEMPLAÇÃO – PREVISÃO CONTRATUAL – CLÁUSULA VÁLIDA.

APELAÇÃO CÍVEL. CONTRATO DE CONSÓRCIO. EXIGÊNCIA DE AVALISTA APÓS A CONTEMPLAÇÃO. PREVISÃO CONTRATUAL AMPARADA EM LEI. AUSÊNCIA DE ABUSIVIDADE. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. Na hipótese dos autos pretende o Recorrente a declaração de ilegalidade/abusividade, com base no Microsistema de Defesa de Direitos do Consumidor, da Cláusula no Contrato de participação de Grupo de Consórcio em que resta exigida a indicação de avalista para a conclusão do negócio e liberação da carta de crédito após a contemplação.
2. A análise do Contrato em questão revela de forma clara a possibilidade de indicação, a critério da Administradora, da necessidade de suplementação de garantia pessoal ou fidejussória, mediante análise do perfil do cliente (Cláusula 33.1), de modo que aludida Cláusula além de amparada pela Legislação afeta ao tema (Lei Federal nº 11.795/2008) e, portanto, não se revelar abusiva, não representa afronta aos direitos consumeristas, encontrando-se resguardado o direito à clara informação.
3. O Recorrente, mesmo sendo devidamente notificado, após sua contemplação, acerca da necessidade de suplementação de garantia pessoal ou fidejussória, ante a possibilidade de eventual ausência de capacidade financeira para assumir a cota pactuada, quedou-se inerte, de modo que não há falar-se em rescisão contratual por conduta abusiva por parte da Administradora.

4. Recurso conhecido e desprovido.

CONCLUSÃO: ACORDA a Egrégia Segunda Câmara Cível, em conformidade da Ata e Notas Taquigráficas da Sessão, que integram este julgado, por unanimidade de votos, conhecer e negar provimento ao Recurso de Apelação Cível, majorando os honorários advocatícios de sucumbência para 12% (doze por cento) do valor atualizado da causa, suspendendo, porém, a exigibilidade a teor do disposto no artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil, nos termos do Voto do Eminentíssimo Desembargador Relator.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 060160002055, Relator: NAMYR CARLOS DE SOUZA FILHO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 03/11/2020, Data da Publicação no Diário: 24/11/2020)

CONTRATO DE PLANO DE SAÚDE – MANUTENÇÃO DE INTERNAÇÃO – PREVISÃO CONTRATUAL – AUSÊNCIA DE ELEMENTOS A AUTORIZAR A ALTA DO PACIENTE.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO CIVIL. SAÚDE. CONTRATOS. PLANO DE SAÚDE. PEDIDO DE MANUTENÇÃO DE INTERNAÇÃO. PREVISÃO CONTRATUAL. SEM ELEMENTOS PARA AUTORIZAR A ALTA DO PACIENTE. DECISÃO MANTIDA. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. Ação de obrigação de fazer com pedido de antecipação dos efeitos da tutela no sentido de impedir o plano de saúde de dar alta a paciente idoso internado.
2. Internação hospitalar sem limite de tempo que encontra previsão contratual expressa.
3. Ausência de elementos nos autos aptos a demonstrar a possibilidade de alta do paciente.
4. Inexistência de laudo médico permitindo, com clareza, a alta hospitalar.
5. Perigo de irreversibilidade da medida que, no caso concreto, não prevalece sobre a necessidade de se atentar para a saúde do paciente.
6. Decisão mantida.
7. Recurso conhecido e desprovido.

CONCLUSÃO: ACORDA a Egrégia Quarta Câmara Cível, por unanimidade dos votos, conhecido o recurso de UNIMED VITORIA COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO e não-provido, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Agravo de Instrumento, 024209001445, Relator: ARTHUR JOSÉ NEIVA DE ALMEIDA, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 09/11/2020, Data da Publicação no Diário: 19/11/2020)

CONTRATO DE PLANO DE SAÚDE – TRANSTORNO DO ESPECTRO AUTISTA – TRATAMENTO – MÉTODO ABA – AUSÊNCIA DE PROFISSIONAIS CREDENCIADOS – RESSARCIMENTO LIMITADO À TABELA DE REFERÊNCIA.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ORDINÁRIA. DECISÃO LIMINAR. PLANO DE SAÚDE. TRANSTORNO DO ESPECTRO AUTISTA. MÉTODO ABA. TERAPIA NÃO OFERECIDA PELOS PROFISSIONAIS VINCULADOS À REDE DA OPERADORA. RESSARCIMENTO DAS DESPESAS LIMITADO À TABELA DE REFERÊNCIA ATÉ QUE SE DEMONSTRE A IMPRESCINDIBILIDADE DO TRATAMENTO. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Nestes autos há comprovação de que a menor necessita de 40h00(quarenta horas) semanais de tratamento ABA, o que, a meu sentir, nesta fase, deve ser deferido, pois, segundo o STJ, Ainda que admitida a possibilidade de o contrato de plano de saúde conter cláusulas limitativas dos direitos do consumidor (desde que escritas com destaque, permitindo imediata e fácil compreensão, nos termos do § 4º do artigo 54 do Código de Defesa do Consumidor), revela-se abusivo o preceito excludente do custeio



dos meios e materiais necessários ao melhor desempenho do tratamento clínico ou do procedimento cirúrgico voltado à cura de doença coberta. Precedentes. Súmula n. 83/STJ. (AgInt no AREsp 1207934/RJ, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, 4ª T., j. 22/03/2018, DJe 02/04/2018).

2. A matéria discutida nos autos demanda uma árdua ponderação de valores que ultrapassa o mero interesse econômico da operadora, visto que uma abrupta alteração da sinistralidade que rege a atividade securitária pode acarretar uma injusta transferência da despesa aos demais usuários do sistema.

3. Diante da dispersão de teses alusivas à responsabilidade da operadora pelo custeio do tratamento, prevaleceu, no caso concreto, o voto médio, traduzido no acolhimento do pedido subsidiário formulado pela cooperativa agravante, limitando o reembolso das sessões de terapia à tabela de referência do plano até que se apure, mediante instrução probatória a ser realizada na origem, a pretensa imprescindibilidade do uso do método ABA para o desenvolvimento sadio da paciente agravada.

4. Recurso conhecido e parcialmente provido.

CONCLUSÃO: ACORDA a Egrégia Segunda Câmara Cível, à unanimidade de votos, conhecer do presente recurso para dar-lhe parcial provimento, nos termos do voto proferido pelo E. Relator.

(TJES, Classe: Agravo de Instrumento, 024199007311, Relator: ÁLVARO MANOEL ROSINDO BOURGUIGNON – Relator Substituto: RAIMUNDO SIQUEIRA RIBEIRO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 13/10/2020, Data da Publicação no Diário: 04/11/2020)

CONTRATO DE PLANO DE SAÚDE ANTERIOR À LEI FEDERAL 9.565/98 – APLICABILIDADE DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR – MOLÉSTIA ABRANGIDA PELA COBERTURA CONTRATUAL – TRATAMENTO PRESCRITO – NEGATIVA DE AUTORIZAÇÃO – ABUSIVIDADE.

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER COM DANO MORAL. RECURSO DE APELAÇÃO. PLANO DE ASSISTÊNCIA MÉDICA NÃO REGULAMENTADO. NEGATIVA DE COBERTURA. ABUSIVIDADE. DANO MORAL. QUANTUM INDENIZATÓRIO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O plano de saúde não regulamentado, isto é, aquele anterior à Lei Federal nº. 9.565/1998, por substanciar relação jurídica de trato sucessivo, está submetido ao Código de Defesa do Consumidor, fato que enseja a nulidade de eventual cláusula abusiva violadora das regras e dos princípios consumeristas.

2. Inexistindo cláusula contratual excluindo da cobertura contratual a moléstia que acometeu o consumidor e o procedimento cirúrgico necessário ao caso, revela-se abusiva a negativa de autorização do tratamento.

3. Consoante a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, a recusa indevida em fornecer o serviço de saúde esperado pelo consumidor, em momento de extrema angústia, gera dano moral.

4. Para a fixação do quantum a ser indenizado, relativamente a dano moral, deve-se levar em conta a condição econômica das partes, as circunstâncias em que ocorreu o fato, o grau de culpa do ofensor, a intensidade do sofrimento, devendo-se considerar, ainda, o caráter repressivo e pedagógico da reparação.

CONCLUSÃO: ACORDA a Colenda Primeira Câmara Cível, por maioria, conhecer e dar parcial provimento ao recurso de apelação, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 035150084685, Relator: ANNIBAL DE REZENDE LIMA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 06/10/2020, Data da Publicação no Diário: 18/11/2020)



CONTRATO DE TIMESHARING – NEGÓCIO CELEBRADO FORA DO ESTABELECIMENTO – DIREITO DE ARREPENDIMENTO – AUSÊNCIA DE CANAIS DISPONÍVEIS FORA DO PAÍS – TERMO AD QUEM – RETORNO AO BRASIL – PRAZO DE 07 DIAS OBSERVADO.

DIREITO DO CONSUMIDOR. DIREITO DE ARREPENDIMENTO. CONTRATO DE TIMESHARING FIRMADO FORA DO ESTABELECIMENTO COMERCIAL (OUTRO PAÍS). INTERPRETAÇÃO DO DIREITO DE ARREPENDIMENTO FAVORÁVEL AO CONSUMIDOR. AUSÊNCIA DE CANAIS PARA REALIZAR O CANCELAMENTO DA CONTRATAÇÃO FORA DO PAÍS. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. DIREITO DE ARREPENDIMENTO EXERCÍCIO PELOS RECORRENTES. RECURSO PROVIDO PARA SUSPENDER A COBRANÇA, INVERTER O ÔNUS DA PROVA E APLICAR O CDC À ESPÉCIE.

1. Demanda regida pelas disposições do Código de Defesa do Consumidor, porquanto evidenciada nos autos a existência de relação de consumo havida entre as partes, em decorrência da celebração de contrato de Prestação de Serviço de Férias Compartilhadas (Timesharing).

2. Da inteligência do artigo 49, do Código de Defesa do Consumidor, extrai-se que são dois os requisitos para que o contratante possa se valer do direito de arrependimento: a) que o consumidor manifeste sua desistência no prazo de 07 (sete) dias; e b) que a celebração do negócio jurídico tenha ocorrido fora do estabelecimento comercial. No caso em comento, é de fácil percepção que o contrato de timesharing fora celebrado fora do estabelecimento comercial, porquanto, os agravantes foram abordados em viagem de férias, dentro do estabelecimento hoteleiro, prática usualmente empregada pelas empresas do ramo. Não havendo no local canais disponíveis para cancelar o contrato em questão, e em razão da vulnerabilidade dos consumidores, a contagem do prazo deve se iniciar quando do retorno dos agravantes ao Brasil, onde se encontram os estabelecimentos da empresa agravada. Nesse contexto, tenho que os agravantes exercitaram, dentro do prazo legal de 07 (sete) dias, o direito de arrependimento, vez que manifestada a sua desistência no primeiro dia após o retorno das férias.

3. O caso comporta a inversão do ônus da prova em favor do consumidor, nos termos do art. 6º, inciso VIII, do CDC, em razão da latente vulnerabilidade dos agravantes, cabendo à empresa agravada comprovar que existiam canais disponíveis para a solicitação de cancelamento no local da celebração do contrato.

4. Recurso provido.

CONCLUSÃO: ACORDA a Colenda Segunda Câmara Cível, à unanimidade de votos, DAR PROVIMENTO ao recurso, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Agravo de Instrumento, 024199006792, Relator: CARLOS SIMÕES FONSECA, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 27/10/2020, Data da Publicação no Diário: 04/11/2020)

VENDA CASADA E COBRANÇA INDEVIDA – VIOLAÇÃO ÀS NORMAS CONSUMERISTAS – INFRAÇÃO ADMINISTRATIVA – PROCON MUNICIPAL – MULTA.

DIREITO DO CONSUMIDOR. APELAÇÃO CÍVEL. INFRAÇÃO ADMINISTRATIVA. PROCON MUNICIPAL. VENDA CASADA E COBRANÇA INDEVIDA. ART. 57, I DO CDC. MULTA ADMINISTRATIVA. REDUÇÃO.

1. Preliminar de ausência de Dialeiticidade: Não há violação ao princípio da dialeticidade se o recorrente deduz questões fáticas e jurídicas suficientes ao conhecimento do recurso e que revelam o nítido interesse de reforma da sentença. Preliminar rejeitada. (TJES, Classe: Apelação Cível, 024170120307, Relator: ANNIBAL DE REZENDE LIMA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 28/01/2020, Data da Publicação no Diário: 27/02/2020). Preliminar rejeitada.

2. Mérito: Configura-se violação à legislação consumerista, a conduta do Banco em proceder a denominada venda casada e cobrança indevida, segundo os parâmetros do art. 39, I e art. 42, parágrafo único, ambos do CDC, conforme verificado nas reclamações.



3. Em relação ao valor a título de multa, em atenção aos parâmetros deste Tribunal de Justiça em situações semelhantes, como forma de garantir o princípio da razoabilidade e da proporcionalidade, entende-se que o valor deve ser fixado em R\$ 6.000,00 (seis mil reais) para cada reclamação, sendo suficiente para atender os critérios do art. 57, I do CDC.

4. Recursos conhecidos, sendo o apelo do Município de Vitória improvido e o da Instituição Financeira parcialmente provido.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores que compõem a Primeira Câmara Cível do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo, à unanimidade, conhecer dos recursos para negar provimento do recurso do Município de Vitória e, por seu turno, dar parcialmente provimento ao recurso do Banco, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 024170325005, Relator: EWERTON SCHWAB PINTO JUNIOR, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 06/10/2020, Data da Publicação no Diário: 18/11/2020)



PENAL

APLICAÇÃO DA PENA

APREENSÃO DE VEÍCULO – TERCEIRO – AQUISIÇÃO DE MODO LÍCITO – BOA-FÉ – PERDA DO BEM – IMPOSSIBILIDADE.

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. RECURSO DO MP. RESTABELECIMENTO DE APREENSÃO DE VEÍCULO. TERCEIRO DE BOA-FÉ. COMPROVADA A ORIGEM LÍCITA DO BEM. RECURSO IMPROVIDO.

1. O terceiro de boa-fé, não envolvido no ilícito penal, não pode ser penalizado com a perda do veículo apreendido. Desta forma, caso reste comprovada a origem lícita do bem e a condição de proprietário do veículo, a medida que se impõe é a sua restituição. Precedentes. TJES.
2. No caso, a apreensão do veículo não se encontra justificada, uma vez que é possível aferir que o recorrido adquiriu o automóvel de forma lícita e agiu de boa-fé ao emprestar o bem, não havendo concorrido com a prática dos delitos apurados.
3. Recurso improvido.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da Segunda Câmara Criminal, à unanimidade, para conhecer e negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Recurso em Sentido Estrito, 030190059144, Relator: SÉRGIO BIZZOTTO PESSOA DE MENDONÇA – Relator Substituto: EZEQUIEL TURIBIO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 18/11/2020, Data da Publicação no Diário: 02/12/2020)



CRIMES DE ROUBO – CONTINUIDADE DELITIVA – DESÍGNIOS AUTÔNOMOS – CONCURSO MATERIAL.

PENAL. ROUBOS. CONTINUIDADE DELITIVA. NÃO VERIFICAÇÃO. CONCURSO FORMAL. FRAÇÃO. CRITÉRIO OBJETIVO. RECURSO PROVIDO.

1. A caracterização da continuidade delitiva pressupõe a existência de ações praticadas em idênticas condições de tempo, lugar e modo de execução (requisitos objetivos), além de um liame a indicar a unidade de desígnios (requisito subjetivo). Continuidade delitiva afastada para reconhecer o concurso material de crimes.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da Primeira Câmara Criminal, à unanimidade, para conhecer e dar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Apelação Criminal, 065170014321, Relator: WILLIAN SILVA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 21/10/2020, Data da Publicação no Diário: 06/11/2020)

DELITO PREVISTO NO ART. 121 DO CP – CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS NEGATIVAS – AUMENTO DE 1/6 POR CADA UMA DELAS.

APELAÇÃO CRIMINAL. PENAL E PROCESSUAL PENAL. HOMICÍDIO. DOSIMETRIA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. REFORÇO ARGUMENTATIVO. QUANTUM. AUMENTO PARA CADA CIRCUNSTÂNCIA DESFAVORÁVEL. PENA REDUZIDA. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Na 1ª fase da dosimetria, o juízo sentenciante considerou como negativas 3 (três) circunstâncias judiciais, quais sejam, a culpabilidade, as circunstâncias e os motivos do crime. O juízo sentenciante apontou ser exacerbada a culpabilidade diante da intensidade dolosa decorrente da quantidade de disparos efetuados (aproximadamente 8), sendo tal justificativa baseada em elemento concreto dos autos que indica maior reprovabilidade da conduta do apelante. Além disso, houve evidente premeditação no crime, eis que a desavença entre vítima e réu ocorreu dias antes dos fatos.

2. Considerando a existência de duas qualificadoras reconhecidas pelo Conselho de Sentença, o magistrado sentenciante adequadamente utilizou uma delas para desvalorar os motivos do crime, o que não configura bis in idem.

3. Os elementos dos autos apontam circunstâncias do crime que, de fato, não o favorecem, eis que o Réu praticou o crime em plena luz do dia, além de ter colocado em risco a integridade física do dono da barbearia e de dois clientes, eis que disparou cerca de 8 (oito) vezes contra a vítima, somente tendo acertado dois tiros, de modo que os demais tiros poderiam ter acertado terceiros.

4. No que tange ao quantum de aumento da pena-base em razão das três circunstâncias judiciais reconhecidas, importante observar que de acordo com a jurisprudência do Colendo STJ, essa ponderação 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, sendo que firmou-se no sentido de que a exasperação da basal, pela negatificação de circunstâncias judiciais, deve seguir o parâmetro de 1/6 (um sexto) para cada circunstância valorada, fração que se firmou em estrita observância aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, devendo o cálculo ser feito da seguinte forma, sendo a pena para o delito de homicídio qualificado é de reclusão de 12 a 30 anos. Como a diferença entre a pena mínima e a máxima para o delito praticado é de 18 anos, é proporcional o aumento para cada circunstância negatificada em até 3 anos (1/6 de 18 anos), ou seja, a fração incide sobre a diferença entre a pena mínima e a máxima. Nesse sentido: AgRg no HC 559.940/SP, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 12/08/2020, DJe 17/08/2020.

5. Recurso conhecido e parcialmente provido.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da Primeira Câmara Criminal, à unanimidade, para conhecer e dar parcial provimento ao recurso, nos termos do voto da Relatora.

(TJES, Classe: Apelação Criminal, 035170289868, Relator: ELISABETH LORDES, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 21/10/2020, Data da Publicação no Diário: 06/11/2020)

DOSIMETRIA DA PENA – CIRCUNSTÂNCIAS DO ART. 59 DO CP – DISCRICIONARIEDADE DO JULGADOR.

APELAÇÃO CRIMINAL. RECURSO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. 1. PLEITO DE EXASPERAÇÃO DAS PENAS-BASES. PECULIARIDADES DO CASO CONCRETO. VIABILIDADE. DISCRICIONARIEDADE VINCULADA. FUNDAMENTAÇÃO. 2. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. Sobre a aplicação da lei penal, a ponderação das circunstâncias do artigo 59 do Código Penal não se trata de uma operação aritmética, mas sim envolve um exercício de discricionariedade vinculada por parte do julgador. Desde que pautado em motivação idônea, o julgador possui discricionariedade ao realizar a dosimetria, podendo aplicar a pena que achar mais condizente ao caso. Nesse sentido, tendo em vista que cabe ao julgador levar em consideração as circunstâncias do caso concreto e, certo de que elas não podem ser ignoradas, entende-se que no processo sob análise, o Magistrado de 1ª Grau não se ateve às peculiaridades do caso, de modo que, de acordo com o disposto nos artigos 58 e 68 do Código Penal, as circunstâncias devem ser reavaliadas. Em relação ao delito previsto no art. 129, §9º do Código Penal, devem ser consideradas como desfavoráveis as circunstâncias da culpabilidade e das circunstân-



cias do crime. Ao passo que, para os crimes previstos nos arts. 147 do Código Penal e 21 do Decreto nº 3.688/41 atua como negativa apenas as circunstâncias do crime. Pena final definitiva estabelecida em 08 (oito) meses de detenção e 15 (quinze) dias de prisão simples. Fica mantido o regime aberto para cumprimento de pena, conforme prevê o artigo 33, §2ª, c do Código Penal.

2. Recurso conhecido e provido.

CONCLUSÃO: ACORDA o Egrégio Tribunal de Justiça (Segunda Câmara Criminal) em, à unanimidade, conhecer e dar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Apelação Criminal, 049180019405, Relator: SÉRGIO LUIZ TEIXEIRA GAMA, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 14/10/2020, Data da Publicação no Diário: 05/11/2020)

DOSIMETRIA DA PENA – CIRCUNSTÂNCIAS DO ART. 59 DO CP – DISCRICIONARIEDADE DO JULGADOR.

APELAÇÃO CRIMINAL. ROUBO. ARTIGO 157, CAPUT, NA FORMA DO ARTIGO 70, DO CÓDIGO PENAL. DESCLASSIFICAÇÃO PARA A MODALIDADE TENTADA. INVIABILIDADE. INTELIGÊNCIA DA SÚMULA Nº 582, DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. REDUÇÃO DA PENA-BASE AO MÍNIMO LEGAL. NÃO CABIMENTO. RÉU QUE OSTENTA CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. MAJORAÇÃO DO PATAMAR DE REDUÇÃO DA PENA EM RAZÃO DA CIRCUNSTÂNCIA ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA. DESCABIMENTO. DISCRICIONARIEDADE DO MAGISTRADO. RESTITUIÇÃO DO VEÍCULO APREENDIDO. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE PROPRIEDADE. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. Descabida a pretensão desclassificatória formulada pela defesa, eis que a teor do disposto na Súmula nº 582, do STJ, 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 desviada.

2. Restando comprovado que o ilustre magistrado a quo aplicou a pena-base da recorrente com fulcro nos artigos 59 e 68 do Código Penal, utilizando-se dos elementos constantes dos autos e da discricionariedade conferida pela jurisprudência pátria, não há cabimento a redução daquela, que foi dosada em patamar bem razoável, tendo em vista a presença de circunstâncias judiciais desfavoráveis.

3. É de conhecimento notório que, assim como no caso da pena-base, a jurisprudência tem se firmado no sentido de que o quantum de redução das atenuantes deve ser fixado de forma discricionária pelo magistrado sentenciante.

4. O réu não comprovou a posse do veículo cujo perdimento foi determinado na sentença condenatória, razão pela qual o pleito defensivo não encontra amparo nos autos.

5. Recurso conhecido e improvido.

CONCLUSÃO: ACORDA o Egrégio Tribunal de Justiça (SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL) em, À UNANIMIDADE, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do voto do eminente Relator.

(TJES, Classe: Apelação Criminal, 050170018530, Relator: FERNANDO ZARDINI ANTONIO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 11/11/2020, Data da Publicação no Diário: 24/11/2020)

DOSIMETRIA DA PENA – DELITO TIPIFICADO NO §9º DO ART. 129 DO CP – PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO – CULPABILIDADE – FUNDAMENTAÇÃO.



APELAÇÃO CRIMINAL. LESÕES CORPORAIS (ART. 129, § 9º, DO CÓDIGO PENAL). 01. DOSIMETRIA. PEDIDO DE FIXAÇÃO DA PENA-BASE NO MÍNIMO LEGAL. IMPOSSIBILIDADE. HARMONIA COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE (ARTS. 59 E 68 DO CÓDIGO PENAL), BEM COMO COM A JURISPRUDÊNCIA PÁTRIA. CULPABILIDADE. CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DESFAVORÁVEL DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA. MOTIVAÇÃO CONCRETA. 02. APELO IMPROVIDO.

1. Segundo dispõe o artigo 129, § 9º, do Código Penal, em seu preceito típico secundário, a penalidade pela prática do delito será fixada em detenção, de 03 (três) meses a 03 (três) anos. A pena-base do recorrente foi fixada no patamar de apenas 05 (cinco) meses de detenção. Esta singela distância do mínimo legal, de somente dois meses, tem respaldo nos autos e foi devidamente motivado pelo Juiz a quo. Na primeira fase da dosimetria da pena, quanto ao elemento culpabilidade, diferentemente ao que alega a nobre Defensoria Pública Estadual, observa-se que o Juízo competente, além de considerá-la elevada, argumenta concretamente o porquê de considerar tal circunstância judicial desfavorável:

2. Apelo Improvido.

CONCLUSÃO: ACORDA o Egrégio Tribunal de Justiça (Segunda Câmara Criminal) em, à unanimidade, conhecer e negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Apelação Criminal, 050180060878, Relator: ADALTO DIAS TRISTÃO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 21/10/2020, Data da Publicação no Diário: 12/11/2020)

DOSIMETRIA DA PENA – INVIABILIDADE DE REDUÇÃO DA PENA-BASE – REDIMENSIONAMENTO – SUBSTITUIÇÃO POR RESTRITIVA DE DIREITOS – MANUTENÇÃO – QUANTUM DA PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA – REDUÇÃO.

APELAÇÃO CRIMINAL. HOMICÍDIO CULPOSO NA DIREÇÃO DE VEÍCULO AUTOMOTOR (ART. 302, CAPUT, DO CTB). ABSOLVIÇÃO. INSUFICIÊNCIA DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. AUTORIA, MATERIALIDADE E IMPRUDÊNCIA DEMONSTRADAS PELO CONJUNTO PROBATÓRIO. CULPA COMPROVADA. COMPENSAÇÃO DE CULPAS. INADMISSÃO NA SEARA PENAL. DOSIMETRIA. PENA-BASE NO MÍNIMO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA NO ART. 59 DO CP. TRÊS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. INVIABILIDADE DE REDUÇÃO DA PENA-BASE. CONFISSÃO QUALIFICADA. RECONHECIMENTO. UTILIZADA NA FUNDAMENTAÇÃO PARA A CONDENAÇÃO. REDIMENSIONAMENTO NO QUANTUM DA PENA DEFINITIVA. REDIMENSIONAMENTO NO VALOR DA PENA PECUNIÁRIA. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. COMPETÊNCIA DO JUÍZO DA EXECUÇÃO. APELO PARCIALMENTE PROVIDO, PARA RECONHECER A ATENUANTE DA CONFISSÃO, REDIMENSIONANDO AS PENAS FIXADAS.

1. Embora a defesa tente sustentar que não há provas suficientes a comprovar que o acusado agiu com imprudência e que, por outro lado, o acidente só teria ocorrido por culpa exclusiva da vítima ao atravessar a rua de forma incauta e fora da faixa de pedestres, mostra-se nítido nos autos, por um conjunto de vários elementos que se coadunam, que o comportamento gerador do fato foi permeado por falhas de cuidados, os quais são ainda mais exigidos no âmbito do trânsito urbano. O Direito Penal não admite a compensação de culpas, tampouco suposta culpa concorrente em nada auxilia o réu.

2. No tocante à culpabilidade, às circunstâncias e às consequências do crime, o magistrado foi preciso ao explicitar as razões que maculam as referidas circunstâncias judiciais, apresentando, assim, ao contrário do alegado, fundamentos do caso concreto.

3. Sem embargo da suposta parcialidade da confissão no que concerne à admissão da culpa, o STJ assentou posição no sentido de que a confissão, mesmo que qualificada, dá ensejo à incidência da atenuante prevista no art. 65, III, d, do CP, quando utilizada para corroborar o acervo probatório e fundamentar a condenação” (REsp 1.416.247-GO, Rel. Min. Ribeiro Dantas – Inf. 586 do STJ).

4. A readequação da pena não enseja modificação quanto à substituição da pena privativa de liberdade pelas duas restritivas de direitos nos termos aplicados na sentença, senão apenas em relação à pena de prestação pecuniária, sobre a qual também deve incutir redimensionamento para reduzi-la.



5. Cabe ao Juízo da Execução a aferição das condições da alegada hipossuficiência financeira do apelante, durante o prazo legal, a fim de aferir a exigibilidade ou não do pagamento das custas processuais sobrestadas.

6. Apelo parcialmente provido, para reconhecer a atenuante da confissão, redimensionando as penas fixadas.

CONCLUSÃO: ACORDA o Egrégio Tribunal de Justiça (Segunda Câmara Criminal) em, à unanimidade, conhecer e DAR PARCIAL provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Apelação Criminal, 012150179013, Relator: ADALTO DIAS TRISTÃO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 14/10/2020, Data da Publicação no Diário: 05/11/2020)

PENA-BASE – CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL VALORADA NEGATIVAMENTE – AUMENTO DE 1/8 POR CADA UMA DELAS.

APELAÇÃO CRIMINAL. RECEPÇÃO. ADULTERAÇÃO DE SINAL DE VEÍCULO AUTOMOTOR. AUTORIA. DOSIMETRIA. PENA-BASE. RECURSO IMPROVIDO.

1. As circunstâncias da apreensão, a perseguição e a troca de tiros, além do vasto histórico criminal do apelante, indicam que ele sabia que a procedência do bem não era lícita, e que estava com o número identificador adulterado.

2. Diante do silêncio do legislador, a jurisprudência e a doutrina passaram a reconhecer como critério ideal para individualização da reprimenda-base o aumento na fração de 1/8 por cada circunstância judicial negativamente valorada, a incidir sobre o intervalo de pena abstratamente estabelecido no preceito secundário do tipo penal incriminador. Deveras, tratando-se de patamar meramente norteador, que busca apenas garantir a segurança jurídica e a proporcionalidade do aumento da pena, é facultado ao juiz, no exercício de sua discricionariedade motivada, adotar quantum de incremento diverso diante das peculiaridades do caso concreto e do maior desvalor do agir do réu. (HC 592.423/RJ, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 15/09/2020, DJe 21/09/2020).

3. Recurso conhecido e improvido.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da Primeira Câmara Criminal, à unanimidade, para conhecer e negar provimento ao recurso, nos termos do voto da E. Relatora. (TJES, Classe: Apelação Criminal, 050180033800, Relator: ELISABETH LORDES, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 11/11/2020, Data da Publicação no Diário: 23/11/2020)

CRIMES EM ESPÉCIE

CRIMES DE DESOBEDIÊNCIA E RESISTÊNCIA – PRINCÍPIO DA CONSUNÇÃO – INAPLICABILIDADE.

APELAÇÃO CRIMINAL. PENAL E PROCESSUAL PENAL. CRIME DE DESOBEDIÊNCIA E RESISTÊNCIA. PRINCÍPIO DA CONSUNÇÃO. INAPLICABILIDADE. AUSÊNCIA DE NEXO DE DEPENDÊNCIA. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. Para aplicação do princípio da consunção pressupõe-se a existência de ilícitos penais que funcionam como fase de preparação ou de execução, ou como condutas, anteriores ou posteriores de outro delito mais grave (HC 226.373/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 26/02/2013, DJe 06/03/2013).



2. Na hipótese dos autos, as condutas dos réus em se recusar a abaixar o volume do som e aumentá-lo como forma de afrontar a guarnição e agredir os militares como forma de resistir à prisão não apresentam liame de dependência, de forma que uma conduta seja desdobramento ou fase de concretização da outra, não havendo portanto, um nexo de dependência entre elas.

3. Recurso conhecido e provido.

CONCLUSÃO: ACORDA a Primeira Câmara Criminal, à unanimidade, conhecer e negar provimento ao recurso, nos termos do voto da Eminente Relatora.

(TJES, Classe: Apelação Criminal, 014160035110, Relator: ELISABETH LORDES, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 09/12/2020, Data da Publicação no Diário: 14/12/2020)

DELITO TIPIFICADO NO ART. 155 DO CP – VIGILÂNCIA ATIVA E ACOMPANHAMENTO PERMANENTE – INEFICÁCIA ABSOLUTA DO MEIO – CRIME IMPOSSÍVEL.

ADMISSIBILIDADE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 1.030, II, CPC. APARENTE DIVERGÊNCIA COM RESP 138562/MG JULGADO SOB A SISTEMÁTICA DOS RECURSOS REPETITIVOS. TESE 924. PRECEDENTE INAPLICÁVEL. FURTO SIMPLES. SUPERMERCADO. VIGILÂNCIA ATIVA E ACOMPANHAMENTO PERMANENTE DO ACUSADO. INEFICÁCIA ABSOLUTA DO MEIO. CRIME IMPOSSÍVEL CARACTERIZADO. ACÓRDÃO MANTIDO.

1. No acórdão proferido sob a sistemática dos recursos repetitivos pelo Superior Tribunal de Justiça, nos autos do REsp 138562/MG (3ª Seção, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, DJe 02/06/2015), foi firmada a tese 924, no sentido de que a existência de sistema de segurança ou vigilância eletrônica não torna impossível, por si só, o crime de furto cometido no interior de estabelecimento comercial.

2. É relativa a idoneidade dos sistemas de segurança e monitoramento, em si, para fins de evitar a ocorrência de furtos, o que, no entanto, não exclui a possibilidade de, a partir de seu emprego efetivo, no caso concreto, ser fator absolutamente impeditivo da consumação do crime.

3. Caso em que o sistema de vigilância e os seguranças visualizaram o momento em que o recorrido apanhou a res furtiva e colocou dentro de uma sacola que portava, sendo toda a movimentação do acusado acompanhada, oportunizando a adoção de providências em tempo e modo suficientes para tornar impossível que o réu deixasse o local ou que destruísse os produtos subtraídos.

4. Mantido o acórdão recorrido, no sentido de que nos casos de furto de mercadoria acessível sem intermediação de terceiros, como aquelas dispostas em gôndulas de supermercados, a vigilância ativa no momento do fato, com o acompanhamento de todo o iter criminis, culminando na abordagem do acusado no exterior do estabelecimento, impede a consumação do delito, caracterizando hipótese de crime impossível em razão de o meio empregado ser absolutamente ineficaz à produção do resultado – artigo 17 do Código Penal.

5. Acórdão mantido.

CONCLUSÃO: ACORDA o Egrégio Tribunal de Justiça (Segunda Câmara Criminal) em, à unanimidade, manter o acórdão recorrido, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Apelação Criminal, 035170003731, Relator: FERNANDO ZARDINI ANTONIO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 21/10/2020, Data da Publicação no Diário: 12/11/2020)

DELITO TIPIFICADO NO ART. 155 DO CP – PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA – INAPLICABILIDADE – PRODUTO DO CRIME DE RELEVANTE VALOR.



APELAÇÃO CRIMINAL. FURTO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INCOMPATIBILIDADE. PRODUTO DO CRIME DE RELEVANTE VALOR. VALOR APROXIMADO AO DO SALÁRIO MÍNIMO. MATÉRIAS PREQUESTIONADAS APELO IMPROVIDO.

1. Conclui-se que o princípio da insignificância não foi estruturado para resguardar e legitimar condutas desvirtuadas e qualificadoras do tipo penal, mas sim para impedir que desvios de conduta ínfimos, isolados, sejam sancionados pelo direito penal, fazendo-se justiça no caso concreto. Comportamentos contrários à lei penal, mesmo que aparentemente insignificantes, devido à sua reprovabilidade, perdem a característica da bagatela e devem se submeter ao direito penal.

2. Apelo improvido.

CONCLUSÃO: ACORDA o Egrégio Tribunal de Justiça (Segunda Câmara Criminal) em, à unanimidade, conhecer e negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Apelação Criminal, 012180069549, Relator: ADALTO DIAS TRISTÃO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 07/10/2020, Data da Publicação no Diário: 29/10/2020)

DELITO TIPIFICADO NO ART. 157 DO CP – CORRUPÇÃO DE MENORES – AUTORIA E MATERIALIDADE – COMPROVAÇÃO.

PENAL. PROCESSO PENAL. ROUBO. ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA. CORRUPÇÃO DE MENOR. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. PENA. REPAROS. RECURSOS PARCIALMENTE PROVIDOS.

A superveniência da sentença penal condenatória esvai a análise de inépcia da denúncia, porque viabilizado o exercício do contraditório e da ampla defesa durante a instrução criminal, não mais existindo mera acusação em face do acusado, mas a definição de sua culpa, em sentença, que passa a ser passível de enfrentamento recursal. Autoria e materialidade comprovadas quanto aos crimes de roubo, associação criminosa e corrupção de menor, ainda que o reconhecimento dos apelantes na fase policial não tenha observado as disposições contidas no art. 226 do Código de Processo Penal, se for posteriormente ratificado pelas vítimas no curso da instrução judicial, não há falar em absolvição do Réu em decorrência da suscitada nulidade do procedimento, sendo plenamente válido para comprovar a autoria delitiva, especialmente quando aliado às demais provas constantes dos autos. Penas-base afastadas do mínimo legal motivadamente. É dado ao Tribunal de Justiça reforçar a argumentação lançada às circunstâncias judiciais já negativas. Cada circunstância atenuante reconhecida deve influenciar na segunda etapa da dosimetria da pena. Confissão aplicada na fração de 1/12 em razão das circunstâncias concretas. Frações de aumento no máximo devidamente justificadas. “A decisão judicial deve ser interpretada a partir da conjugação de todos os seus elementos e em conformidade com o princípio da boa-fé.” (artigo 489, §3º, do CPC) Se o delito de corrupção de menores consumou-se pela mera participação dos adolescentes no crime de roubo, deve-se reconhecer o concurso formal próprio.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da Primeira Câmara Criminal, à unanimidade conhecer e negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Apelação Criminal, 065170023850, Relator: WILLIAN SILVA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 18/11/2020, Data da Publicação no Diário: 27/11/2020)

DELITO TIPIFICADO NO ART. 157 DO CP – GRAVE AMEAÇA – ELEMENTAR DO TIPO – PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA – INAPLICABILIDADE.

PENAL. PROCESSO PENAL. ROUBO. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA NO CRIME DE ROUBO. IMPOSSIBILIDADE. DOSIMETRIA. PROPORCIONALIDADE. RECURSOS DESPROVIDOS.



1. O conjunto probatório carreado aos autos é suficientemente claro a atestar a veracidade dos fatos narrados pelo órgão ministerial, estando materialidade e autoria evidenciadas diante dos consistentes depoimentos colhidos nas esferas policial e judicial.
2. Acrescenta-se ainda, a impossibilidade de aplicação do princípio da insignificância ao delito de roubo, porquanto a elementar grave ameaça está presente neste tipo, atribuindo-lhe relevância penal à conduta perpetrada.
3. Dosimetria proporcional. Ausência de excesso.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da Primeira Câmara Criminal, à unanimidade, para conhecer e negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Apelação Criminal, 050180003332, Relator: WILLIAN SILVA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 21/10/2020, Data da Publicação no Diário: 06/11/2020)

DELITOTIPIFICADO NO ART. 157 DO CP – MATERIALIDADE E A AUTORIA – APREENSÃO DA ARMA DE FOGO – PRESCINDIBILIDADE.

APELAÇÃO CRIMINAL. PENAL E PROCESSUAL PENAL. CRIME DE ROUBO CIRCUNSTANCIADO. PROVAS BASTANTES E SUFICIENTES PARA MANTER A CONDENAÇÃO. MAJORANTE. EMPREGO DE ARMA DE FOGO. PRESCINDÍVEL A APREENSÃO DO ARMAMENTO. OUTRAS PROVAS. INDENIZAÇÃO. AFASTADA. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO EXPRESSO. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Autoria e materialidade do crime plenamente comprovadas pelas provas dos autos, como os depoimentos das vítimas, os diversos reconhecimentos da pessoa do acusado e o cheque subtraído depositado na conta do acusado.
2. O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do HC 395.323, firmou o entendimento de que é despcienda a apreensão e a perícia da arma de fogo para a incidência da majorante do § 2º-A, I, do art. 157 do CP, quando existirem, nos autos, outros elementos de prova que evidenciem a sua utilização no roubo, como na hipótese, em que há comprovação testemunhal atestando o seu emprego. Na hipótese dos autos, as testemunhas foram categóricas em afirmar que o réu portava arma de fogo, conforme se observa dos depoimentos colhidos durante a persecução penal. Majorante prevista no art. 157, §2º-A, I, do CPB devidamente reconhecida.
3. O art. 387, inc. IV, do Código de Processo Penal autoriza ao magistrado arbitrar o valor mínimo a título de indenização pelos danos sofridos pela vítima em razão da prática do crime, quando expressamente requerido e mediante a existência de elementos suficientes para o seu arbitramento, sendo este o entendimento desta E. Câmara (TJES, Classe: Apelação, 024151474533, Relator: PEDRO VALLS FEU ROSA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 17/07/2019, Data da Publicação no Diário: 29/07/2019). Do mesmo modo, nos termos do entendimento desta Corte Superior a reparação civil dos danos sofridos pela vítima do fato criminoso, prevista no art. 387, IV, do Código de Processo Penal, inclui também os danos de natureza moral, e para que haja a fixação na sentença do valor mínimo devido a título de indenização, é necessário pedido expresso, sob pena de afronta à ampla defesa” (AgRg no AREsp n. 720.055/RJ, relator Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 26/6/2018, DJe 2/8/2018). Afastada, portanto, a condenação em indenização mínima fixada em sentença, eis que não houve pedido expresso nos autos para reparação dos danos sofridos pelas vítimas, agindo em equívoco o Douto Magistrado quanto a referida condenação.
4. Recurso conhecido e parcialmente provido.

CONCLUSÃO: ACORDA a Primeira Câmara Criminal, à unanimidade, conhecer e negar provimento ao recurso, nos termos do voto da Eminente Relatora.



(TJES, Classe: Apelação Criminal, 035160246852, Relator: ELISABETH LORDES, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 02/12/2020, Data da Publicação no Diário: 14/12/2020)

DELITO TIPIFICADO NO ART. 157 DO CP – PENA DE MULTA – ISENÇÃO – IMPOSSIBILIDADE.

APELAÇÃO CRIMINAL. ROUBO QUALIFICADO. CONCURSO DE PESSOAS E ARMA DE FOGO. PLEITO DE ABSOLVIÇÃO. APELANTE QUE DIRIGIA VEÍCULO PARA DAR FUGA AOS CORRÉUS. PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO DE ISENÇÃO DA PENA DE MULTA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. Impossível acolher a tese de absolvição, na medida em que o apelante foi visualizado pela tia das vítimas, a qual realizou o reconhecimento pessoal na Delegacia de Polícia, ratificando-o em juízo. Não fosse o bastante, o apelante foi preso em flagrante, dirigindo veículo no qual encontravam-se os corréus que empreenderam fuga.

2. Não vingam a pretensão de isenção do pagamento da pena de multa, pois trata-se de sanção cumulativa expressamente estabelecida no Código Penal, sendo de aplicação cogente, não havendo previsão legal para a sua isenção pela falta de condições financeiras do réu.

3. Recurso a que se nega provimento.

CONCLUSÃO: ACORDA o Egrégio Tribunal de Justiça (Segunda Câmara Criminal) em, à unanimidade, conhecer e negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Apelação Criminal, 048140093807, Relator: SÉRGIO BIZZOTTO PESSOA DE MENDONÇA, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 14/10/2020, Data da Publicação no Diário: 05/11/2020)



DELITO TIPIFICADO NO ART. 217-A DO CP – MATERIALIDADE E A AUTORIA – DEPOIMENTO DA VÍTIMA HARMÔNICO.

APELAÇÃO CRIMINAL. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. RECURSO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. REFORMA DA SENTENÇA PARA CONDENAR O APELADO. MATERIALIDADE E AUTORIA CONSTATADAS. DEPOIMENTO DA VÍTIMA HARMÔNICO. RECURSO PROVIDO.

1. O artigo 217-A do Código Penal visa tutelar a integridade moral e sexual dos indivíduos que não possuem plena capacidade de discernimento quanto ao exercício de sua sexualidade. Considerando que foram comprovadas a autoria e materialidade por meio de depoimentos e provas documentais, a condenação é medida que se impõe.

2. O depoimento prestado pela vítima, quando coerente com os demais meios de prova, reveste-se de especial valor probatório, na medida em que os crimes sexuais são, por vezes, cometidos às escondidas, sem a presença de testemunhas. Precedentes.

3. Recurso provido para condenar o apelado.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da Primeira Câmara Criminal, à unanimidade, conhecer e negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Apelação Criminal, 035180090009, Relator: PEDRO VALLS FEU ROSA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 18/11/2020, Data da Publicação no Diário: 27/11/2020)

DELITO TIPIFICADO NO ART. 218 DO CP – CRIME FORMAL – DENÚNCIA – EMPREGO DE ARMA DE FOGO – MAJORANTE.

APELAÇÃO CRIMINAL. CORRUPÇÃO DE MENORES. ABSOLVIÇÃO POR INSUFICIÊNCIA PROBATÓRIA. ABSOLVIÇÃO POR ERRO DE TIPO. IMPOSSIBILIDADE. DELITO FORMAL. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. DECOTE DA MAJORANTE DO USO DE ARMA DE FOGO POR FALTA DE CAPITULAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. DESCRIÇÃO DO EMPREGO DE ARMA DE FOGO NA DENÚNCIA E NAS ALEGAÇÕES FINAIS ORAIS. PEDIDO DE RECONHECIMENTO DE PARTICIPAÇÃO DE MENOR IMPORTÂNCIA. IMPOSSIBILIDADE. PROVADA A EFETIVA PARTICIPAÇÃO DO AGENTE NA CONDUTA DELITUOSA. DOSIMETRIA DA PENA. REDIMENSIONAMENTO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Sendo um delito formal (Sumula 500 do STJ), que independe de prova do resultado, a simples participação de menor em empreitada criminosa caracteriza a incidência do delito constante no art. 244-B da Lei nº 8.069/90, não sendo o caso, portanto de se falar em ausência ou insuficiência probatória, tampouco de inexistência de dolo ou erro de tipo.

2. O réu, no processo penal, se defende dos fatos, e não da capitulação dada, sendo que, se há menção ao emprego de arma de fogo na denúncia, não há que se falar em decote desta majorante.

3. Restando provada a colaboração efetiva do apelante no roubo ao coletivo, não há que se falar em participação de menor importância.

4. É plenamente cabível o redimensionamento da pena aplicada em sede recursal, o que é garantido pelo efeito devolutivo da apelação.

5. Recurso parcialmente provido.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da Primeira Câmara Criminal, à unanimidade, conhecer e negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Apelação Criminal, 050180025434, Relator: WILLIAN SILVA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 11/11/2020, Data da Publicação no Diário: 23/11/2020)

DELITO TIPIFICADO NO CAPUT DO ART. 157 DO CP – MATERIALIDADE E A AUTORIA – COMPROVAÇÃO.

APELAÇÃO CRIMINAL. ARTIGO 157, CAPUT, C/C ARTIGO 14, INCISO II, AMBOS DO CÓDIGO PENAL. RECURSO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. REFORMA DA SENTENÇA PARA CONDENAR O ACUSADO. PROVA DE AUTORIA E MATERIALIDADE EXISTENTES. PALAVRA DA VÍTIMA. RECURSO PROVIDO.

1. Uma vez constatados elementos bastantes de prova para ensejar a condenação do acusado, deve ser reformada a sentença absolutória.

2. Na hipótese, a vítima reconheceu o réu na esfera policial e prestou depoimentos harmônicos, na delegacia e em juízo, relatos que foram corroborados pelo policial que atuou na ocorrência.

3. A palavra da vítima nos crimes patrimoniais reveste-se de especial valor probatório, sobretudo quando em consonância com demais elementos de prova, uma vez que crimes dessa espécie são por vezes cometidos na clandestinidade, sem a presença de testemunhas.

4. Recurso conhecido e provido.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da Primeira Câmara Criminal, à unanimidade, para conhecer e dar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Apelação Criminal, 050190012836, Relator: PEDRO VALLS FEU ROSA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 21/10/2020, Data da Publicação no Diário: 11/11/2020)

DELITO TIPIFICADO NO INCISO II DO §2º DO ART. 157 DO CP – DESCLASSIFICAÇÃO – RECEPÇÃO – MATERIALIDADE E AUTORIA.



APELAÇÃO CRIMINAL. ROUBO. ART. 157, §2º, INC. II (DUAS VEZES), DO CP. AUSÊNCIA DE PROVAS ROBUSTAS DE PARTICIPAÇÃO. DÚVIDA RAZOÁVEL. IN DUBIO PRO REO. DESCLASSIFICAÇÃO PARA O DELITO DE RECEPÇÃO. DEMONSTRADA A MATERIALIDADE E A AUTORIA DO CRIME DO ART. 180, CAPUT, DO CP. NOVA DOSIMETRIA DA PENA. MENORIDADE RELATIVA. PRESCRIÇÃO RETROATIVA DA PRETENSÃO PUNITIVA ESTATAL. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. APELO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A suspeita da participação do réu no crime de roubo não encontrou alicerce em outras provas ou indícios dos autos, de modo que exsurge dúvida razoável acerca da autoria delitiva a ponto de não se revelar devida a condenação do apelante, por roubo, nos moldes do que orienta o in dubio pro reo.

2. Por outro lado, subsiste no caderno processual conjunto probatório suficiente a demonstrar a prática do crime de receptação do artigo 180 do CP. Durante todo o inquérito policial, desde a lavratura do auto de prisão em flagrante, a decisão proferida em audiência de custódia e o indiciamento, os fatos imputados foram averiguados e tratados sob a capitulação do referido crime de receptação. Quanto a essa tipificação, tanto materialidade e autoria delitivas, quanto os elementos do tipo penal mostram-se evidenciados por elementos probatórios harmônicos, revelando-se devida a desclassificação da conduta imputada para o crime de receptação.

3. Realizada a nova dosimetria da pena, constata-se a prescrição retroativa da pretensão punitiva estatal, culminando na extinção da punibilidade.

4. Apelo parcialmente provido.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da Segunda Câmara Criminal, à unanimidade, conhecer e negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Apelação Criminal, 050160083361, Relator: ADALTO DIAS TRISTÃO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 18/11/2020, Data da Publicação no Diário: 02/12/2020)

DELITOS TIPIFICADOS NOS ARTS. 157 E 307 DO CP – FALSA IDENTIDADE – PRINCÍPIO DA AUTODEFESA – INAPLICABILIDADE.

APELAÇÃO CRIMINAL. ROUBO E FALSA IDENTIDADE. ABSOLVIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA AUTODEFESA. INAPLICÁVEL. SÚMULA Nº 522 DO STJ. DOSIMETRIA. FUNDAMENTOS INIDÔNEOS. OCORRÊNCIA. REGIME DE CUMPRIMENTO DE PENA DESPROPORCIONAL. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Diante das provas dos autos, impossível acolher o pleito absolutório formulado pela defesa. O acusado confessou os fatos e a vítima é categórica ao reconhecer o réu, descrevendo com detalhes como o crime ocorreu.

2. O crime de falsa identidade (art. 307, CP) é formal, e se consuma com a atribuição de falsa identidade, com o fim de obter vantagem, independentemente da efetiva obtenção deste proveito. 2.1. O crime de falsa identidade não pode ser praticado sob o pretexto de autodefesa. Jurisprudência consolidada. Ressalva de entendimento pessoal do Relator.

3. Na primeira fase da dosimetria, o douto magistrado a quo utilizou fundamentos inidôneos para considerar desfavorável a conduta social do apelante, porquanto o c. STJ já decidiu que não é possível valorar negativamente a conduta social do apenado pelo simples fato de não desempenhar atividade lícita.

4. O magistrado a quo desvalorou as circunstâncias do crime apontando elementos inerentes ao tipo penal. Penas-bases modificadas.

5. Diante de uma circunstância judicial desfavorável ao acusado e da pena fixada, entende-se desproporcional a fixação do regime fechado, com fundamento no §3º do art. 33 do Código Penal. Regime inicial de cumprimento de pena modificado.

6. Recurso parcialmente provido.



CONCLUSÃO: ACORDA a Egrégia Segunda Câmara Criminal, do Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo, à unanimidade de votos, DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO, nos termos do voto do emittente Relator.

(TJES, Classe: Apelação Criminal, 045180031374, Relator: SÉRGIO BIZZOTTO PESSOA DE MENDONÇA – Relator Substituto: EZEQUIEL TURIBIO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 04/11/2020, Data da Publicação no Diário: 18/11/2020)

DELITOS TIPIFICADOS NOS ARTS. 157, 180 E 218 DO CP – MATERIALIDADE E A AUTORIA – CORRUPÇÃO DE MENORES – CRIME FORMAL – DESCONHECIMENTO DA MENORIDADE – AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO.

APELAÇÃO CRIMINAL. ROUBO QUALIFICADO. RECEPÇÃO. CORRUPÇÃO DE MENORES. ABSOLUÇÃO DO CRIME DE CORRUPÇÃO DE MENORES. IMPOSSIBILIDADE. AUTORIA E MATERIALIDADE DEVIDAMENTE COMPROVADAS. DELITO FORMAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA ESTATAL QUANTO AOS CRIMES DE CORRUPÇÃO DE MENORES E RECEPÇÃO PENA IN CONCRETO. NECESSIDADE. PUNIBILIDADE EXTINTA. AFASTAMENTO DA CAUSA DE AUMENTO RELATIVA AO EMPREGO DE ARMA DE FOGO, COM A CONSEQUENTE DESCLASSIFICAÇÃO PARA ROUBO SIMPLES. DESCABIMENTO. CAUSA DE AUMENTO NÃO APLICADA EM SEDE DE SENTENÇA. REDUÇÃO DA PENA-BASE QUANTO AO CRIME DE ROUBO. NECESSIDADE. AUSÊNCIA DE CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL NEGATIVA. RECONHECIMENTO E APLICAÇÃO DAS ATENUANTES DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA E DA MENORIDADE RELATIVA. ATENUANTES JÁ DEVIDAMENTE RECONHECIDAS E APLICADAS EM SEDE DE SENTENÇA. APELO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Demonstradas a autoria e a materialidade do delito de corrupção de menores, não há que se falar em absolução por ausência de provas.
2. Faz-se presente nos autos documento hábil a comprovação da menoridade do adolescente à época dos fatos, qual seja, Certidão de Nascimento.
3. Conforme entendimento adotado pelos Tribunais Pátrios, a alegação de desconhecimento da menoridade pelo agente corruptor apenas poderá ser acolhida quando houver provas cabais nos autos nesse sentido, o que não ocorreu no caso em voga.
4. O crime de corrupção de menores é classificado como delito formal, sendo irrelevante a comprovação de ter o agente desvirtuado a índole do adolescente, bastando à demonstração do envolvimento do menor no crime. In casu está configurado o delito. Súmula nº 500 do STJ.
5. Deve ser reconhecida a prescrição da pretensão punitiva estatal quanto aos delitos de corrupção de menores e de recepção se da data da publicação da sentença até os dias atuais transcorreu tempo superior ao lapso prescricional.
6. Inexiste falar em afastamento da causa de aumento relativa ao emprego de arma de fogo quando a mesma sequer fora aplicada em sede de sentença. O julgador tão somente aplicou a causa de aumento do concurso de pessoas, prevista no inciso II, do § 2º, do artigo 157, do Código Penal, a qual, inclusive, restou satisfatoriamente comprovada e não houve irrisignação defensiva.
7. Uma vez inexistente qualquer circunstância judicial negativa deve a pena-base ser reduzida para o mínimo legal previsto no tipo penal infringido (roubo qualificado).
8. Inexiste falar em reconhecimento e aplicação das atenuantes da confissão espontânea e da menoridade relativa quando já devidamente reconhecidas e aplicadas em sede de sentença.
9. Apelo parcialmente provido.

CONCLUSÃO: ACORDA o Egrégio Tribunal de Justiça (Segunda Câmara Criminal) em, à unanimidade, conhecer e dar parcial provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.



(TJES, Classe: Apelação Criminal, 055150003899, Relator: ADALTO DIAS TRISTÃO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 21/10/2020, Data da Publicação no Diário: 12/11/2020)

DELITOS TIPIFICADOS NOS ARTS. 157, 180 E 218 DO CP – MATERIALIDADE E A AUTORIA.

PROCESSO PENAL. ROUBO. ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA. CORRUPÇÃO DE MENOR. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. PENA. REPAROS. RECURSOS PARCIALMENTE PROVIDOS.

A superveniência da sentença penal condenatória esvai a análise de inépcia da denúncia, porque viabilizado o exercício do contraditório e da ampla defesa durante a instrução criminal, não mais existindo mera acusação em face do acusado, mas a definição de sua culpa, em sentença, que passa a ser passível de enfrentamento recursal. Autoria e materialidade comprovadas quanto aos crimes de roubo, associação criminosa e corrupção de menor, ainda que o reconhecimento dos apelantes na fase policial não tenha observado as disposições contidas no art. 226 do Código de Processo Penal, se for posteriormente ratificado pelas vítimas no curso da instrução judicial, não há falar em absolvição do Réu em decorrência da suscitada nulidade do procedimento, sendo plenamente válido para comprovar a autoria delitiva, especialmente quando aliado às demais provas constantes dos autos. Penas-base afastadas do mínimo legal motivadamente. É dado ao Tribunal de Justiça reforçar a argumentação lançada às circunstâncias judiciais já negativas. Cada circunstância atenuante reconhecida deve influenciar na segunda etapa da dosimetria da pena. Confissão aplicada na fração de 1/12 em razão das circunstâncias concretas. Frações de aumento no máximo devidamente justificadas. “A decisão judicial deve ser interpretada a partir da conjugação de todos os seus elementos e em conformidade com o princípio da boa-fé.” (artigo 489, §3º, do CPC) Se o delito de corrupção de menores consumou-se pela mera participação dos adolescentes no crime de roubo, deve-se reconhecer o concurso formal próprio.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da Primeira Câmara Criminal, à unanimidade, conhecer e dar parcial ao recurso, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Apelação Criminal, 065170023850, Relator: WILLIAN SILVA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 18/11/2020, Data da Publicação no Diário: 27/11/2020)

ROUBO MAJORADO – MATERIALIDADE E AUTORIA – COMPROVAÇÃO – DESCLASSIFICAÇÃO PARA FURTO – IMPOSSIBILIDADE – GRAVE AMEAÇA.

APELAÇÃO CRIMINAL. ROUBO MAJORADO. 01. ABSOLVIÇÃO. MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS DEVIDAMENTE COMPROVADAS POR PROVAS JUDICIAIS. 02. IMPOSSIBILIDADE DE DESCLASSIFICAÇÃO PARA FURTO. GRAVE AMEAÇA. 03. TRANSFERÊNCIA DA POSSE. CONSUMAÇÃO DO DELITO. 4. PEDIDO DE DECOTE DA ARMA DE FOGO. IMPOSSIBILIDADE. 05. INVIABILIDADE DE FIXAÇÃO DA PENA-BASE AQUÉM DO MÍNIMO. PRECEDENTES STJ. 06. PLEITO DE MAIOR REDUÇÃO PELA ATENUANTE. DISCRICIONARIEDADE MOTIVADA DO JUÍZO. 07. IMPOSSIBILIDADE LEGAL DE ALTERAÇÃO DO REGIME E SUBSTITUIÇÃO DA PENA. 08. INEXISTÊNCIA DE FIXAÇÃO DE INDENIZAÇÃO MÍNIMA. 09. MANUTENÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA. 10. RECURSOS DESPROVIDOS.

1. De acordo com as provas colhidas no caderno processual, percebe-se a perfeita consumação do delito, pois, cessada a grave ameaça à ofendida, os apelantes obtiveram para si a posse dos objetos e documentos pessoais das vítimas, todos os quatro em conluio delitivo.

2. Considerando a circunstância em que a conduta dos recorrentes foi praticada, a confissão de um dos agentes e os testemunhos do Juízo, torna-se evidente a prática do crime de roubo circunstanciado devidamente consumado, cuja comprovação se embasa tanto em provas inquisitoriais quanto judiciais, o que afasta a possibilidade de desclassificação para o tipo penal de furto.



3. Diante das provas angariadas no caderno processual, não há que se falar em aplicação da modalidade tentada aos recorrentes para a prática crime de roubo circunstanciado, ante o perfeito percurso de todas as fases do iter criminis, chegando-se a consumação do delito.
4. Quanto ao pleito do apelante de exclusão da majorante do emprego de arma de fogo contido no inciso I, § 2º, do artigo 157, do Código Penal, entendo incabível ao caso dos autos, em convergência com a tese apresentada pela magistrada competente e pelo Ministério Público de 1º e 2º Graus.
5. Relativamente ao pedido da defesa de fixação da pena-base abaixo do mínimo legal, diante do teor do Enunciado Sumular nº 231 do Superior Tribunal de Justiça, afasto categoricamente tal possibilidade.
6. Quanto ao pedido de maior redução da atenuante fixada, destaco que o Colendo Tribunal de Justiça tem posicionamento solidificado no sentido de que o quantum de redução referente à aplicação das atenuantes e agravantes não está especificado no Código Penal, e por isso, deve ser fixado pela discricionariedade vinculada do magistrado competente. Nesta linha, também trilho este entendimento, pois inexistem critérios legais para efetuar eventuais aumentos ou diminuições decorrentes de circunstâncias atenuantes ou agravantes, devendo ser levado em consideração os elementos do caso concreto, que devem ser analisadas discricionariamente pelo juiz sentenciante.
7. Relativamente ao pedido de alteração do regime de cumprimento inicial de pena de semiaberto para o mais benéfico, a partir da análise dos autos, afasto-a pois, com fulcro no artigo 33, § 2º, alínea “b”, do Código Penal, o regime foi aplicado em razão do quantum de pena privativa de liberdade fixado a ambos em patamar superior a 04 (quatro) anos.
8. No tocante ao pedido de exclusão da indenização realizada pela defesa, afasto tal pretensão, nesta parte, tendo em vista inexistir fixação de indenização mínima à vítima na sentença condenatória.
9. Em que pese o pedido da defesa para que ao apelante seja concedido o direito de recorrer em liberdade, o réu permaneceu segregado durante toda a instrução criminal e ainda persistem os motivos ensejadores da prisão cautelar nos termos do artigo 312 do Código de Processo Penal, pois não há nenhum fato novo exposto pela defesa.

10. APELOS IMPROVIDOS.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da Segunda Câmara Criminal, à unanimidade, conhecer e negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Apelação Criminal, 050180071446, Relator: ADALTO DIAS TRISTÃO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 11/11/2020, Data da Publicação no Diário: 24/11/2020)

IMPUTABILIDADE

CRIME AMBIENTAL – PESSOA JURÍDICA – RESPONSABILIZAÇÃO PENAL – POSSIBILIDADE – DUPLA IMPUTAÇÃO – DESNECESSIDADE.

MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL PENAL. CRIME AMBIENTAL. DUPLA IMPUTAÇÃO. AÇÃO PENAL CONTRA PESSOA JURÍDICA. EXCLUSÃO DO SÓCIO ADMINISTRADOR. ORDEM DENEGADA.

1. O art. 225, § 3º, da Constituição Federal não condiciona a responsabilização penal da pessoa jurídica por crimes ambientais à simultânea persecução penal da pessoa física em tese responsável no âmbito da empresa.
2. É possível a responsabilização penal da pessoa jurídica por delitos ambientais independentemente da responsabilização concomitante da pessoa física que agia em seu nome, uma vez que a norma constitucional não impõe a necessária dupla imputação.
3. Ordem denegada.



CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da Primeira Câmara Criminal, à unanimidade, denegar a ordem pleiteada, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Mandado de Segurança Criminal, 100190057644, Relator: WILLIAN SILVA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 14/10/2020, Data da Publicação no Diário: 26/10/2020)

EMBRIAGUEZ – VOLUNTARIEDADE – EXCLUSÃO DA IMPUTABILIDADE – IMPOSSIBILIDADE.

APELAÇÃO CRIMINAL. LESÃO CORPORAL. PRELIMINAR DE PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA ESTATAL. PRELIMINAR ACOLHIDA. MÉRITO. RESISTÊNCIA E DESACATO. REDUÇÃO DAS PENAS-BASE. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DO DISPOSTO NO ARTIGO 28, § 1º, DO CP. DESCABIMENTO. APELO IMPROVIDO. PRELIMINAR DE PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA ESTATAL:

1. Deve ser reconhecida a prescrição retroativa se entre os marcos interruptivos transcorreu tempo superior ao lapso prescricional. 2. PRELIMINAR ACOLHIDA.

MÉRITO:

1. O aumento procedido na primeira fase da dosimetria da pena em relação aos crimes de resistência e desacato se mostrou coerente e razoável ante as peculiaridades do caso e levando em conta a presença de circunstâncias judiciais desfavoráveis, havendo no caderno processual justificativa concreta e plausível a majorar os apenamentos-base do recorrente.

2. A embriaguez do réu não tem o condão de afastar o dolo, até porque apenas a embriaguez completa e acidental é capaz de excluir a responsabilidade penal, não sendo apta, para tanto, quando de forma voluntária ou culposa o agente se põe em estado de embriaguez.

3. APELO IMPROVIDO.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da Segunda Câmara Criminal, à unanimidade, conhecer e negar provimento ao recurso. Extinta a punibilidade por prescrição para JHONATAN MATOS GONCALVES, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Apelação Criminal, 003150019671, Relator: ADALTO DIAS TRISTÃO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 11/11/2020, Data da Publicação no Diário: 24/11/2020)

EMBRIAGUEZ – VOLUNTARIEDADE – TRATAMENTO PSIQUIÁTRICO – CAPACIDADE DE COMPREENSÃO DO CARÁTER ILÍCITO – EXCLUSÃO DA IMPUTABILIDADE – IMPOSSIBILIDADE.

APELAÇÃO. AMEAÇA. SANO. INCÊNDIO. PRESCRIÇÃO. EXTINTA A PUNIBILIDADE. ABSOLVIÇÃO. EMBRIAGUEZ. TRANSTORNO MENTAL. INCABÍVEL. ACERVO PROBATÓRIO SUFICIENTE. REDUÇÃO DA PENA-BASE. INCABÍVEL. FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Declarada a extinção da punibilidade da apelante em relação ao crime de ameaça, em razão da prescrição da pretensão punitiva estatal.

2. De acordo com o artigo 28, inciso II, do Código Penal, a embriaguez, voluntária ou culposa, pelo álcool não exclui a imputabilidade penal. Quanto ao tratamento psiquiátrico, por mais que os documentos juntados aos autos comprovem que a apelante possui transtorno mental, esses não evidenciam que a acusada é inteiramente incapaz de entender o caráter ilícito de sua conduta ou de determinar-se de



acordo com esse entendimento, elemento exigido pelo art. 26 do Código Penal para que ocorra a extinção da punibilidade.

3. As provas são robustas no sentido de comprovar a materialidade e a autoria delitiva do crime de incêndio, bem como o dolo da acusada.

4. Quando as circunstâncias judiciais são valoradas de forma devidamente fundamentada, sendo esse o caso dos autos, torna-se indevida a redução da pena-base.

5. A tabela da OAB não vincula o Poder Judiciário na fixação de honorários advocatícios, podendo, tão somente, ser considerada para verificação da observância do princípio da proporcionalidade e da razoabilidade. Precedentes. Fixados honorários advocatícios ao advogado dativo no valor de R\$ 400,00 (quatrocentos reais).

6. Recurso parcialmente provido.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da Primeira Câmara Criminal, à unanimidade, conhecer e dar parcial provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Apelação Criminal, 010150009636, Relator: WILLIAN SILVA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 11/11/2020, Data da Publicação no Diário: 23/11/2020)

LEGISLAÇÃO ESPECIAL

LEI 10.826/03

PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO – EXIGÊNCIA DE DOLO GENÉRICO – DESCLASSIFICAÇÃO – POSSE – IMPOSSIBILIDADE.

PENAL. PROCESSO PENAL. PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO. ERRO DE TIPO. DOLO ESPECÍFICO. DESCLASSIFICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. POSSE DE DROGA PARA CONSUMO PESSOAL. QUANTIDADE. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Para a configuração do crime de porte de arma de fogo, basta o dolo genérico, ou seja, é suficiente a posse do material bélico sem autorização ou em desacordo com a determinação legal ou regulamentar, sendo irrelevante a existência ou não de dolo específico, bem como a ausência de risco concreto de dano.

2. Em havendo prova irrefutável da manutenção de arma de fogo em local público, impõe-se a condenação nos moldes do art. 14 da Lei nº 10.826/03.

3. Não se questiona a menor reprovabilidade despedida pela lei ao usuário eventual, notadamente quando comparado ao traficante de entorpecentes. No entanto, os vestígios materiais para o reconhecimento do porte de drogas para consumo pessoal devem ser suficientes ao menos para a deflagração da relação típica.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da Primeira Câmara Criminal, à unanimidade, conhecer e dar parcial provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Apelação Criminal, 024180038713, Relator: WILLIAN SILVA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 11/11/2020, Data da Publicação no Diário: 23/11/2020)

LEI 11.343/06

TRÁFICO DE DROGAS – AUTORIA E MATERIALIDADE – CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS NEGATIVAS – EXASPERAÇÃO – CAUSA DE REDUÇÃO DO §4º DO ART. 33 – INAPLICABILIDADE – DEDICAÇÃO À ATIVIDADE CRIMINOSA



APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. ARTIGO 33, CAPUT, C/C ART. 40, VI, AMBOS DA LEI Nº 11.343/06. PRELIMINAR DE INÉPCIA DA INICIAL. NÃO ACOLHIMENTO. INICIAL. ACUSATÓRIA NOS DITAMES ESTABELECIDOS NO ART. 41, CPP. MÉRITO. ABSOLVIÇÃO OU DESCLASSIFICAÇÃO PARA USO (ART. 28 DA LEI 11.343/06. NÃO CABIMENTO. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. REDUÇÃO DA PENA-BASE PARA O MÍNIMO LEGAL. INVIABILIDADE. INTELIGÊNCIA DOS ARTS. 59 E 68, DO CP. APLICAÇÃO DO TRÁFICO PRIVILEGIADO (ART. 33, §4º, DA LEI 11.343/06). IMPOSSIBILIDADE. DEDICAÇÃO À ATIVIDADE CRIMINOSA. DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. NÃO CABIMENTO. RÉU PRESO DURANTE TODA A INSTRUÇÃO CRIMINAL. APELO CONHECIDO E IMPROVIDO.

Preliminar de inépcia da inicial arguida pela defesa:

1. A inicial acusatória descreveu satisfatoriamente o fato criminoso imputado aos denunciados, apontando todas as circunstâncias relevantes do delito, com indicação precisa da conduta delitativa realizada pelo apelante, em consonância com o artigo 41, do Código de Processo Penal, propiciando o devido exercício do contraditório e da ampla defesa. Portanto, não há de se falar em inépcia da peça acusatória inicial.

2. Preliminar rejeitada.

Mérito:

1. Encontram-se devidamente confirmadas a autoria e a materialidade do crime previsto no art. 33, c/c art. 40, VI, ambos do Código Penal, não havendo que se falar em absolvição ou exclusão da causa de aumento, tampouco na desclassificação para o delito previsto no artigo 28, da referida lei.

2. A jurisprudência é firme no sentido de que as circunstâncias judiciais podem ser analisadas pelo magistrado de forma discricionária, desde que respeitados os elementos constantes dos autos. Verifica-se que a análise levada a efeito pelo ilustre magistrado a quo não padece de qualquer imperfeição, de forma que a exasperação da pena-base do recorrente se afigura proporcional e necessária à reprovação e prevenção do injusto.

3. Não há espaço para a incidência da causa especial de diminuição de pena inserta no artigo 33, § 4º, da Lei 11.343/06, já que restou demonstrado que o apelante se dedicava a atividade criminosa.

4. Tendo o acusado permanecido preso durante toda a instrução criminal, a manutenção da prisão é medida que se impõe, eis que esta é consequência da sentença, que tem eficácia imediata.

5. Recurso conhecido e improvido.

CONCLUSÃO: ACORDA o Egrégio Tribunal de Justiça (SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL) em, à unanimidade, REJEITAR A PRELIMINAR ARGUIDA pela defesa, PARA NO MÉRITO, POR IGUAL VOTAÇÃO, NEGAR provimento ao recurso interposto, nos termos do voto do eminente Relator.

(TJES, Classe: Apelação Criminal, 011190028826, Relator: FERNANDO ZARDINI ANTONIO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 14/10/2020, Data da Publicação no Diário: 05/11/2020)

TRÁFICO DE DROGAS – AUTORIA E MATERIALIDADE – CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS NEGATIVAS – EXASPERAÇÃO – CAUSA DE REDUÇÃO DO §4º DO ART. 33 – INAPLICABILIDADE – MAUS ANTECEDENTES.

APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO. DOSIMETRIA. PENA-BASE NO MÍNIMO. IMPOSSIBILIDADE. CONFISSÃO ESPONTÂNEA. TRÁFICO PRIVILEGIADO. NÃO CABIMENTO. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. MANTIDO O REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO DE PENA. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR PENA RESTRITIVA DE DIREITOS. LIBERDADE PROVISÓRIA. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. RECURSOS IMPROVIDOS.

1. Não há como reduzir a pena-base, diante da presença de circunstâncias judiciais desfavoráveis aos réus, nos termos do art. 59 do CP, devidamente valoradas e fundamentadas.



2. Não vislumbro razões para o reconhecimento da atenuante da confissão espontânea, haja vista que nenhum dos apelantes assume a autoria delitiva.
 3. Não incide a causa de diminuição do art. 33, § 4º da Lei 11.343/2006, eis que os réus possuem maus antecedentes, o que por si só, evidencia a dedicação dos mesmos às atividades criminosas.
 4. A Suprema Corte declarou a inconstitucionalidade de parte do § 4º do artigo 33 da Lei 11.343/2006, no que tange, exclusivamente, a impossibilidade de substituição da pena, mantendo a validade e a eficácia da causa de diminuição da pena.
 5. Não aplicável regime de cumprimento de pena mais brando.
 6. Incabível a revogação da prisão preventiva, uma vez que presentes os requisitos do artigo 312 do Código de Processo Penal, além de ter sido a decisão que decretou a cautelar devidamente fundamentada.
 7. Inoportuno o pedido de gratuidade da justiça, pois deverá ser objeto de decisão do Juízo de Execução.
- CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da Primeira Câmara Criminal, à unanimidade, conhecer e negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Apelação Criminal, 014190019183, Relator: PEDRO VALLS FEU ROSA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 18/11/2020, Data da Publicação no Diário: 27/11/2020)

TRÁFICO DE DROGAS – AUTORIA E MATERIALIDADE – COMPROVAÇÃO – DOSIMETRIA – EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE.

APELAÇÃO CRIMINAL. TÓXICOS. ART. 33, CAPUT, DA LEI 11.343/06. PEDIDO DE DESCLASSIFICAÇÃO PARA USO. ART. 28 DA LEI 11.343/06. IMPOSSIBILIDADE. NATUREZA E QUANTIDADE DAS DROGAS INDICAM TRÁFICO. CIRCUNSTÂNCIAS INDICAM TRÁFICO. DOSIMETRIA. QUANTUM DE EXASPERAÇÃO DA PENA. PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

1. Impossibilidade de absolvição ou de desclassificação para o crime de uso (art. 28, da Lei 11.343/06) em razão das circunstâncias dos fatos, da natureza e da quantidade de drogas apreendidas em poder do acusado.
2. A individualização da pena é uma atividade em que o julgador está vinculado a parâmetros abstratamente cominados pelo legislador, sendo-lhe permitido, entretanto, atuar discricionariamente na escolha da sanção penal aplicável ao caso concreto, após o exame percuciente dos elementos do delito, e em decisão motivada. Dessarte, ressalvadas as hipóteses de manifesta ilegalidade ou arbitrariedade, é inadmissível às Cortes Superiores a revisão dos critérios adotados na dosimetria da pena.
3. Recurso improvido.

CONCLUSÃO: ACORDA o Egrégio Tribunal de Justiça (Segunda Câmara Criminal) em, à unanimidade, conhecer e negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Apelação Criminal, 011180101708, Relator: SÉRGIO BIZZOTTO PESSOA DE MENDONÇA, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 07/10/2020, Data da Publicação no Diário: 29/10/2020)

TRÁFICO DE DROGAS – AUTORIA E MATERIALIDADE – COMPROVAÇÃO – EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE – CIRCUNSTÂNCIA INERENTE AO TIPO – IMPOSSIBILIDADE.

APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS. PRELIMINAR QUE SE CONFUNDE COM O MÉRITO. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO VERIFICADO. INÉPCIA DA DENÚNCIA. INOCORRÊNCIA. ABSOLVIÇÃO. INCABÍVEL. PENA-BASE. ARGUMENTO GENÉRICO DO TIPO PENAL. REINCIDÊNCIA. BIS IN IDEM. INOCORRÊNCIA. CAUSAS DE AUMENTO DE PENA. EXASPERAÇÃO ALÉM DO TIPO PENAL CARECE DE



FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. REVOGAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO

1. A análise das questões preliminares suscitadas que se confundirem com o mérito do apelo deverá ocorrer em conjunto com os demais argumentos meritórios.
2. Em sendo prolatada a sentença de mérito, resta preclusa a questão da inépcia da denúncia. Precedentes.
3. Ao magistrado é permitido o indeferimento da produção de provas, quando estas se mostrarem irrelevantes ou protelatórias, desde que devidamente fundamentadas, sem que configure cerceamento de defesa.
4. Não há que se falar em absolvição, uma vez que o conjunto probatório contido nos autos foi suficiente a comprovação da autoria e da materialidade dos delitos, sendo aptos a ensejar a condenação. O depoimento de Policiais que se revestem de relevância probatória, sobretudo quando harmônicos e coerentes com os demais meios de prova.
5. O julgador possui discricionariedade para estabelecer a reprimenda, de modo a alcançar o seu fim de prevenção e repressão do delito, razão pela qual não se pode enxergar a dosimetria da pena como uma operação matemática.
6. A exasperação da pena-base não pode ser fundamentada com circunstâncias próprias do tipo penal.
7. Não há bis in idem quando da utilização de condenações distintas para macular antecedentes e para fins de registro da reincidência.
8. Para afastar a causa de aumento de sua fração mínima, o magistrado deve fundamentar com argumentos que excedam a previsão legal da majorante.
9. É cabível a manutenção da prisão dos acusados após a prolação da sentença, se eles permaneceram custodiados no curso do processo.
10. Recurso parcialmente provido.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da Primeira Câmara Criminal, à unanimidade, conhecer e dar parcial provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Apelação Criminal, 006180067461, Relator: PEDRO VALLS FEU ROSA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 18/11/2020, Data da Publicação no Diário: 27/11/2020)

TRÁFICO DE DROGAS – AUTORIA E MATERIALIDADE – COMPROVAÇÃO – EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE – MOTIVAÇÃO – CAUSA DE REDUÇÃO PREVISTA NO §4º DO ART. 33.

APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS. AUTORIA E MATERIALIDADE. DOSIMETRIA. FUNDAMENTAÇÃO GENÉRICA. PENA-BASE REDIMENSIONADA. TRÁFICO PRIVILEGIADO. INTERPRETAÇÃO DO ART. 33, §4º DA LEI 11.343/2006. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Conforme prevê o art. 28, §2º da Lei 11.343/2006, para determinar se a droga se destina à traficância ou ao consumo pessoal, o julgador deve analisar uma soma de fatores, a exemplo da natureza e da quantidade da substância apreendida, do local e das condições em que se desenvolveu a ação, das circunstâncias sociais e pessoais, bem como da conduta e dos antecedentes do agente.
2. 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.
3. O tráfico de drogas é crime de ação múltipla, pouco importando se há o flagrante da mercancia de entorpecentes, bastando a verificação de alguma das condutas descritas no núcleo do tipo penal. Sendo



assim, a tese de atipicidade é insustentável, haja vista ser incontroverso que o Apelante tinha em depósito ou guardava a maconha no imóvel onde residia com a sua família, sendo suficiente para subsumir o fato à conduta prescrita no art. 33 da Lei 11.343/2006.

4. Quanto à culpabilidade, a despeito da fundamentação genérica com base em conceito da teoria analítica do crime, é altamente reprovável a conduta de estocar drogas e arma de fogo no imóvel em que residia com a genitora e uma criança.

5. A aplicação da benesse do art. 33, §4º da Lei 11.343/2006 deve respeitar a sua finalidade, que tem como objetivo beneficiar apenas pequenos e eventuais traficantes, que não possuem a atividade ilícita como meio de vida, mas um fato pontual e isolado.

6. Recurso conhecido e parcialmente provido.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da Primeira Câmara Criminal, à unanimidade, para conhecer e dar parcial provimento ao recurso, nos termos do voto da Relatora.

(TJES, Classe: Apelação Criminal, 051190007727, Relator: ELISABETH LORDES, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 21/10/2020, Data da Publicação no Diário: 06/11/2020)

TRÁFICO DE DROGAS – AUTORIA E MATERIALIDADE – COMPROVAÇÃO – EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE – MOTIVAÇÃO INIDÔNEA – CAUSA DE REDUÇÃO PREVISTA NO §4º DO ART. 33 – APLICABILIDADE.

APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO ILÍCITO DE SUBSTÂNCIAS ENTORPECENTES. PLEITO ABSOLUTÓRIO. PROVAS SUFICIENTES DE MATERIALIDADE E AUTORIA. DESCLASSIFICAÇÃO. VOLUME E CIRCUNSTÂNCIAS DA APREENSÃO QUE EVIDENCIAM FINALIDADE COMERCIAL. CONDENAÇÃO MANTIDA. PENA-BASE. INIDONEIDADE DA EXASPERAÇÃO. CAUSA DE DIMINUIÇÃO. ART. 33, §4º DA LEI Nº 11.343/2006. REQUISITOS PREENCHIDOS. PENA REDUZIDA. DETRAÇÃO. IRRELEVÂNCIA. PENA DE MULTA. ISENÇÃO. INVIABILIDADE RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Havendo prova robusta da materialidade e da autoria delitiva, correta a manutenção do provimento condenatório.

2. O entendimento desta Corte é pacífico no que tange à validade e idoneidade dos testemunhos prestados por agentes policiais, sobretudo quando os relatos prestados pelos agentes públicos encontram congruência com os demais elementos colhidos durante a instrução e não há nos autos qualquer motivo concreto para desacreditar ou desvalorizar o trabalho realizado pela autoridade policial.

3. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça se orienta no sentido de que a valoração das circunstâncias judiciais do artigo 59 do Código Penal deve se pautar nas provas dos autos, não sendo suficiente motivação genérica ou relacionada a elementos inerentes ao tipo penal. Caso em que a operadora relacionado aos motivos de crime foi negativamente fundamentação inidônea. Pena-base reduzida ao mínimo legal.

4. A incidência do §4º, do artigo 33, da Lei nº 11.343/06, pressupõe a comprovação da primariedade e dos bons antecedentes do réu e que não se dedique ele a atividades delituosas ou integre organização criminosa. Tem-se entendido, assim, que o dispositivo em questão visa beneficiar o indivíduo que ainda não esteja inserido no cotidiano do tráfico, punindo-o com menor rigor, mediante a redução da pena à razão de 1/6 (um sexto) a 2/3 (dois terços), levando em consideração a responsabilidade penal do acusado, bem como as circunstâncias da prisão, a quantidade e a natureza da droga apreendida. Caso em que o apelante é primário, de bons antecedentes e não há notícias de se dedica a atividades criminosas nem que integra grupo criminoso. Aliás, consta do feito que exercia profissão lícita no município de sua residência. Incidência do redutor.



5. A pena de multa constitui sanção decorrente do próprio tipo penal, não havendo margem discricionária conferida ao julgador para isentar o réu do pagamento em função da precariedade de sua situação econômica. O artigo 169 da Lei de Execução Penal e o artigo 50 do Código Penal, por seu turno, preveem a possibilidade de revisão ou parcelamento da multa, o que cabe, contudo, ao juízo da execução.

6. Recurso conhecido e parcialmente provido.

CONCLUSÃO: ACORDA o Egrégio Tribunal de Justiça (SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL) em, À UNANIMIDADE, DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO.

(TJES, Classe: Apelação Criminal, 011180143676, Relator: FERNANDO ZARDINI ANTONIO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 14/10/2020, Data da Publicação no Diário: 05/11/2020)

TRÁFICO DE DROGAS – AUTORIA E MATERIALIDADE – COMPROVAÇÃO – QUANTIDADE DA SUBSTÂNCIA – MAJORAÇÃO DA PENA-BASE.

APELAÇÃO CRIMINAL. PENALE PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. ASSOCIAÇÃO AO TRÁFICO. PROVA DE AUTORIA E MATERIALIDADE. CONDENAÇÃO MANTIDA. DOSIMETRIA. EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. De acordo com a perícia realizada no celular dos demais denunciados e com a prova testemunhal produzida, o réu atuava como braço armado da organização, além de vender entorpecentes, havendo prova suficiente para a sua condenação. Para caracterizar o crime de tráfico de entorpecentes, o agente não necessariamente deve ser flagrado em efetivo comércio ou auferindo lucro, bastando que se identifique algum dos núcleos elencados no tipo penal. Dessa forma, considerando que materialidade delitiva e a autoria restaram devidamente comprovadas pelos elementos de convicção compilados ao longo da persecutio criminis, deve ser mantida a condenação.

2. O teor das conversas extraídas dos celulares apreendidos demonstra a ligação estável e permanente entre os acusados e outros indivíduos, no intuito de praticar o delito de tráfico de drogas, sendo inafastável sua condenação pelo crime previsto no artigo 35 da Lei 11.343/06.

3. A exasperação da pena se baseia na quantidade da droga apreendida, o que se afigura apta a justificar uma maior severidade na reprimenda, na dicção do artigo 42, da Lei nº 11.343/06.

4. Na terceira fase, presente a causa de aumento prevista no art. 40, IV da Lei 11.343/06, eis que devidamente comprovado a arma de fogo era empregada pelo réu para a prática do tráfico de drogas e associação para o tráfico, como forma de proteção da organização, tendo o total controle do armamento.

5. Recurso conhecido e improvido.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da Primeira Câmara Criminal, à unanimidade, para conhecer e negar provimento ao recurso, nos termos do voto da Relatora.

(TJES, Classe: Apelação Criminal, 014190006255, Relator: ELISABETH LORDES, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 21/10/2020, Data da Publicação no Diário: 06/11/2020)

TRÁFICO DE DROGAS – AUTORIA E MATERIALIDADE – COMPROVAÇÃO – QUANTIDADE E DIVERSIDADE DA SUBSTÂNCIA – MAJORAÇÃO DA PENA-BASE.

PENAL. PROCESSO PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. PENA ADEQUADA. RECURSO DESPROVIDO.

1. 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 dos agentes, cabendo à defesa o ônus de demonstrar a imprestabilidade da prova. Pedido de absolvição afastado.



2. A quantidade e diversidade das substâncias apreendidas, além de demonstrarem-se aptas à majoração da pena base, justificam o afastamento da causa de aumento de pena prevista no art. 33 §4º, da Lei n.º 11.343/06, notadamente quanto somadas à existência de declarações dando conta do envolvimento do recorrente com o mundo do crime – eis que já conhecido pelo comércio de entorpecentes.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da Primeira Câmara Criminal, à unanimidade, conhecer e negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Apelação Criminal, 011180061043, Relator: WILLIAN SILVA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 04/11/2020, Data da Publicação no Diário: 11/11/2020)

TRÁFICO DE DROGAS – AUTORIA E MATERIALIDADE – DOSIMETRIA – AGRAVANTE DA REINICIDÊNCIA E ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA – COMPENSAÇÃO.

APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS. ART. 33 DA LEI Nº 11.343/06. ABSOLVIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. DESCLASSIFICAÇÃO PARA O CRIME DE USO DE DROGAS. ART. 28 DA LEI Nº 11.343/06. REDUÇÃO DA PENA-BASE. COMPENSAÇÃO ENTRE A AGRAVANTE DA REINICIDÊNCIA E A ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA. POSSIBILIDADE DA DETRAÇÃO DA PENA E DO REGIME INICIAL PARA CUMPRIMENTO DE PENA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Não há que se falar em absolvição quanto ao crime de tráfico de drogas por ausência de autoria quando há provas que indicam certeza da autoria e materialidade do crime.

2. Impossibilidade de desclassificação para o crime de uso (art. 28, da Lei nº 11.343/06) em razão das circunstâncias dos fatos, da natureza e da quantidade de drogas apreendidas em poder do acusado.

3. A majoração da pena não se torna medida exacerbada ante o caso concreto, haja vista ter a sentença se baseado no quantum de pena adequado, considerando ainda todas as peculiaridades que envolveram a situação, além da natureza e quantidade da droga apreendida.

4. É pacífico o entendimento de que é possível, na segunda fase do cálculo da pena, a compensação da agravante da reincidência com a atenuante da confissão espontânea, por serem igualmente preponderantes de acordo com o art. 67 do Código Penal.

5. O Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento segundo o qual o instituto previsto no art. 387, § 2º, do Código de Processo Penal não se confunde com o benefício da progressão de regime, próprio da execução penal. Dessarte, a denominada detração demanda a análise objetiva sobre a eventual redução da pena para patamar mais brando, mas consideradas as balizas previstas no §2º do art. 33 do Código Penal.

6. 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.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da Primeira Câmara Criminal, à unanimidade, conhecer e dar parcial provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Apelação Criminal, 052180001522, Relator: PEDRO VALLS FEU ROSA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 11/11/2020, Data da Publicação no Diário: 23/11/2020)

TRÁFICO DE DROGAS – AUTORIA E MATERIALIDADE – DOSIMETRIA – CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS NEGATIVAS – AGRAVANTE DA REINICIDÊNCIA E ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA – COMPENSAÇÃO.

APELAÇÃO CRIMINAL. ROUBO QUALIFICADO. ALEGA FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. CIRCUNSTÂNCIAS E CONSEQUÊNCIAS NEGATIVAS. PENA-BASE REDIMENSIONADA. CONFISSÃO ESPONTÂNEA E REINICIDÊNCIA. COMPENSAÇÃO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.



1. As circunstâncias do crime foram consideradas negativas, mediante fundamentação idônea porquanto o magistrado a quo descreveu que a conduta do apelante foi reveladora de maior audácia, em razão de ter praticado o delito no interior de um transporte coletivo. Por outro lado, as consequências foram valoradas de forma negativa porque os bens subtraídos não teriam sido devolvidos às vítimas. Equivocou-se a sentença nesse ponto, na medida em que o Auto de Restituição informou que os bens foram devolvidos às vítimas.

2. É possível, na segunda fase do cálculo da pena, a compensação da agravante da reincidência com a atenuante da confissão espontânea, por serem igualmente preponderantes, de acordo com o art. 67 do Código Penal. Precedente STJ.

3. Recurso parcialmente provido.

CONCLUSÃO: ACORDA o Egrégio Tribunal de Justiça (Segunda Câmara Criminal) em, à unanimidade, conhecer e dar parcial provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Apelação Criminal, 024190196584, Relator: SÉRGIO BIZZOTTO PESSOA DE MENDONÇA, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 07/10/2020, Data da Publicação no Diário: 29/10/2020)

PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA

CALÚNIA E DIFAMAÇÃO – INTERSTÍCIO RECEBIMENTO DA DENÚNCIA E A PUBLICAÇÃO DA SENTENÇA PENAL – PENA EM CONCRETO – PRESCRIÇÃO – EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE.

PENAL. PROCESSO PENAL. CRIMES CONTRA A HONRA. PRESCRIÇÃO. CALÚNIA. CONFIGURAÇÃO. REPORTAGEM CASO À PARTE. CALÚNIA E DIFAMAÇÃO NÃO CONFIGURADAS. PEDIDO DE MAJORAÇÃO DE PENA. IMPOSSIBILIDADE. FIXAÇÃO DA PENA FEITA DE MANEIRA ESCORREITA. CONDENAÇÃO EM VALOR MÍNIMO INDENIZATÓRIO. POSSIBILIDADE. PUBLICAÇÃO DE DESAGRAVO. POSSIBILIDADE. LIMITES DO ACÓRDÃO.

1. Considerando que o recebimento da denúncia se deu 02 de abril de 2014 e a sentença foi prolatada em 28 de novembro de 2017, tem-se a ocorrência da prescrição na forma do art. 109, VI do CP, já que a pena aplicada foi de 4 meses de detenção. Prescrição declarada. Julgada extinta a punibilidade do agente.

2. A imputação do crime, para fins de enquadramento no art. 138 do CP não depende da manifestação dos exatos termos da lei, bastando que sejam imputados à vítima os fatos constitutivos do tipo. Calúnia configurada. Condenação mantida.

3. A matéria não desbordou os limites da atuação jornalística, não veiculando termos impróprios ou difamatórios acerca da conduta do Recorrente. Crimes de calúnia e difamação não configurados. Ao realizar a dosimetria da pena a Juíza de primeiro grau manteve a pena-base no mínimo legal por não identificar circunstâncias diversas da construção do tipo. E, de fato, não há elementos no caso apresentado que possam diferenciá-lo da construção legal do crime de calúnia, não houve excessos que possam ser sobrepesados em sua culpabilidade, por exemplo. A condenação da Recorrida se deu por matéria que descreveu conduta similar a crime não tendo nem mesmo se valido expressamente do termo prevaricação. Pena mantida. A calúnia é aqui reconhecida e será considerada in re ipsa por atacar diretamente a honra objetiva do Recorrente. Valor mínimo de indenização fixado.

4. Recurso de Neter Samora Junior provido para declarar a ocorrência da prescrição da pretensão punitiva. Recurso de Manáira Santos Medeiros desprovido.



5. Recurso de Eder Pontes da Silva parcialmente provido para fixar valor mínimo indenizatório e para determinar que seja publicada, no Jornal Século Diário, somente a parte do acórdão que analisou o Recurso de Manaíra.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da Primeira Câmara Criminal, à unanimidade, conhecido o recurso de MANAÍRA SANTOS MEDEIROS e não-provido. Conhecido o recurso de EDER PONTES DA SILVA e provido em parte. Conhecido o recurso de NERTER SAMORA JUNIOR e provido, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Apelação Criminal, 024130406846, Relator: WILLIAN SILVA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 11/11/2020, Data da Publicação no Diário: 23/11/2020)

ESTELIONATO – INTERSTÍCIO RECEBIMENTO DA DENÚNCIA E A PUBLICAÇÃO DA SENTENÇA PENAL – PRESCRIÇÃO.

APELAÇÃO CRIMINAL. PRELIMINAR DE PRESCRIÇÃO DO DELITO DE ESTELIONATO TENTADO. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. ESTELIONATO E FORMAÇÃO DE QUADRILHA, ART. 171, CAPUT, E ART. 288 DO CP. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADOS. AUSÊNCIA DE TIPCIDADE EM RELAÇÃO AO CRIME DE QUADRILHA OU BANDO. INVIABILIDADE. CRIME AUTÔNOMO. DESNECESSIDADE DE IDENTIFICAÇÃO DE TODOS OS INTEGRANTES DA QUADRILHA. COMPROVAÇÃO DE QUE AS VÍTIMAS POSSUÍAM MAIS DE 60 (SESSENTA) ANOS. APELO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Havendo se passado mais de três anos entre o recebimento da denúncia e a publicação da sentença, deve ser extinta a punibilidade do delito de estelionato tentado, alterando-se, por conseguinte, a fração relativa a causa de aumento do crime continuado devido a redução do número de crimes.

2. Se encontram presentes a autoria e materialidade dos crimes previstos nos artigos 171 e 288 do CP, caindo por terra a tese de negativa de autoria em ambos os delitos.

3. A conduta típica prevista no art. 288 do Código Penal consiste em associarem-se mais de três pessoas, ainda que nem todos os seus componentes sejam identificados. Desta forma, não há que se falar em atipicidade da conduta pelo fato de só haverem três recorrentes condenados, se as provas dos autos indicam a presença de outros integrantes da quadrilha que não foram identificados.

4. O pedido de redução da pena-base se encontra prejudicado, eis que as penas-base dos delitos já foram fixadas no mínimo legal.

5. Havendo comprovação documental nos autos de que algumas das vítimas possuíam mais de 60 (sessenta) anos à data dos fatos, inviável a tese de exclusão da agravante prevista no art. 61, II, h, do CP.

6. Inviável a redução da pena aquém do mínimo legal na segunda fase da dosimetria, por força de aplicação de circunstância atenuante, em observância à Súmula nº 231 do STJ.

7. Nos termos da jurisprudência desta Corte Superior, “o aumento da pena pela continuidade delitiva prevista no art. 71, caput, do Código Penal – CP, é proporcional ao número de crimes. Duas infrações ensejam o aumento de 1/6; 3 infrações, 1/5; 4 infrações, 1/4; 5 infrações, 1/3; 6 infrações, 1/2; e 7 ou mais infrações, 2/3” (HC 496.457/SP, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 28/05/2019, DJe 07/06/2019). Precedentes do STJ.

8. Não se verifica interesse processual no pedido de isenção das custas processuais pois na sentença já foi fixada a suspensão da exigibilidade da mesma.

9. Preliminar de extinção da punibilidade acolhida. Apelo parcialmente provido.

CONCLUSÃO: ACORDA o Egrégio Tribunal de Justiça (Segunda Câmara Criminal) em, à unanimidade, extinguir a punibilidade por prescrição em relação à RONALDO PINTO, SONIA ARLETE DE OLIVEIRA, ROBERTA CRISTINA DE OLIVEIRA, E conhecer e dar parcial provimento ao recurso de RONALDO PINTO, SONIA ARLETE DE OLIVEIRA, ROBERTA CRISTINA DE OLIVEIRA, nos termos do voto do Relator.



(TJES, Classe: Apelação Criminal, 024110119781, Relator: ADALTO DIAS TRISTÃO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 21/10/2020, Data da Publicação no Diário: 12/11/2020)

LESÃO CORPORAL NO ÂMBITO DOMÉSTICO – INTERSTÍCIO RECEBIMENTO DA DENÚNCIA E A PUBLICAÇÃO DA SENTENÇA PENAL – PRESCRIÇÃO.

APELAÇÃO CRIMINAL. LESÃO CORPORAL NO ÂMBITO DOMÉSTICO ART. 129, §9º DO CP. DANO 163 DO CP. PRELIMINAR ACOLHIDA. RECONHECENDO A PRESCRIÇÃO, JULGANDO EXTINTA A PUNIBILIDADE.

1. Entre as datas do recebimento da denúncia e a publicação da sentença penal transcorreram mais de 03 (três) anos, superando o prazo previsto no art. 109, VI, do CP, desta forma se encontram prescritos os dois crimes pelo qual a requerente foi condenada.

2. Preliminar de prescrição acolhida para julgar extinta a punibilidade do apelante.

CONCLUSÃO: ACORDA o Egrégio Tribunal de Justiça (SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL) em, à unanimidade, acolher a prescrição e extinguir a punibilidade, nos termos do voto do eminente Relator.

(TJES, Classe: Apelação Criminal, 048150082161, Relator: ADALTO DIAS TRISTÃO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 14/10/2020, Data da Publicação no Diário: 05/11/2020)

PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO – INTERSTÍCIO RECEBIMENTO DA DENÚNCIA E A PUBLICAÇÃO DA SENTENÇA PENAL – PENA EM CONCRETO – PRESCRIÇÃO – EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE.

RECURSO DE APELAÇÃO CRIMINAL. CONDENAÇÃO NAS SANÇÕES DO ART. 14, DA LEI Nº. 10.826/03 (PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO). RECURSO DA DEFESA. PEDIDO DE RECONHECIMENTO DA PRESCRIÇÃO PUNITIVA ESTATAL. POSSIBILIDADE. DECLARAÇÃO DA EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE DO RECORRENTE. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. Sabe-se que, com a prática de um determinado crime, nasce para o Estado a pretensão de punir o autor pelo fato criminoso, devendo ser exercido em um determinado lapso temporal, que varia de acordo com a figura criminosa. Escoado esse prazo, ocorre a prescrição da pretensão punitiva. Vale dizer, a prescrição é a perda do direito de punir do Estado pelo decurso do tempo, a qual, inclusive, pode e deve ser reconhecida de ofício pelo julgador, em atenção ao exposto no artigo 61 do CPP. Ainda, o artigo 107, inciso IV, primeira figura, do CP, prevê como um dos meios de extinção da punibilidade a prescrição. Nesta senda, verificando-se, no presente caso, que entre a data do recebimento da denúncia e a publicação da sentença condenatória transcorreu prazo superior a 02 anos, verifica-se a incidência da prescrição em relação ao crime previsto no art. 14, do Estatuto do Desarmamento, tendo em vista que, diante da condenação à pena concreta de 02 (dois) anos de reclusão, sendo o réu menor de 21 (vinte e um) anos na data do fato, nos termos do art. 109, inciso V, c/c art. 115, do Código Penal, verifica-se que o prazo prescricional aplicável ao presente caso é de 02 (dois) anos, período este transcorrido entre a data do recebimento da denúncia e a publicação da sentença penal condenatória recorrível (art. 117, do CP), devendo ser declarada extinta a punibilidade do apelante em relação ao crime pelo qual foi condenado.

2. Recurso conhecido e provido.

CONCLUSÃO: ACORDA o Egrégio Tribunal de Justiça (SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL) em, à unanimidade, DAR provimento ao recurso, nos termos do voto do eminente Relator.

(TJES, Classe: Apelação Criminal, 048150233467, Relator: SÉRGIO LUIZ TEIXEIRA GAMA, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 14/10/2020, Data da Publicação no Diário: 05/11/2020)



PREVIDENCIÁRIO

BENEFÍCIOS ACIDENTÁRIOS

ACIDENTE DE TRABALHO – INCAPACIDADE PARCIAL E DEFINITIVA PARA O TRABALHO HABITUAL – REABILITAÇÃO – AUXÍLIO-DOENÇA – CONVERSÃO EM AUXÍLIO-ACIDENTE.

REEXAME NECESSÁRIO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ACIDENTE DE TRABALHO. INCAPACIDADE PARCIAL E DEFINITIVA PARA O TRABALHO QUE O SEGURADO HABITUALMENTE EXERCIA. NECESSIDADE DE REABILITAÇÃO PROFISSIONAL. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO ATÉ A CONCLUSÃO DA REABILITAÇÃO E POSTERIORMENTE CONVERTIDO EM AUXÍLIO-ACIDENTE. SENTENÇA MANTIDA.

1. Em matéria acidentária/previdenciária, não se aplica o princípio da adstrição ao pedido, eis que a norma tem por finalidade o caráter protetivo e o alcance social da matéria. Assim, não configura decisão ultra ou extra petita o deferimento de benefício diverso do pleiteado na inicial, se a análise concreta dos autos ensejar o deferimento de outro benefício (STJ, REsp 1426034/AL, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/06/2014, DJe 11/06/2014).

2. O auxílio-doença é devido ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias (Lei nº 8.213/91, art. 59). Trata-se de benefício que pode ser concedido em razão de incapacidade decorrente de acidente de trabalho ou não.

3. O auxílio-acidente será concedido como indenização ao segurado quando, após a consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem a redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia (Lei nº 8.213/91, art. 86).

4. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição (Lei nº 8.213/91, art. 42).

5. Para a concessão de qualquer benefício por acidente ou doença de trabalho, faz-se mister a comprovação da incapacidade, ainda que parcial, e o nexo causal entre ela e a atividade laborativa do segurado.

6. O segurado em gozo de auxílio-doença, insuscetível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade, mantido o pagamento do benefício até que seja considerado reabilitado para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, seja aposentado por invalidez (Lei nº 8.213/1991, art. 62, caput e parágrafo único, com redação dada pela Lei nº 13.457/2017).

7. O autor comprovou os requisitos necessários para o recebimento do benefício de auxílio-doença até o término do processo de reabilitação profissional e, a partir de então, a sua conversão em auxílio-acidente, na forma como prevê o art. 86 da Lei 8.213/1991, equivalente a 50% (cinquenta por cento) do salário de benefício, face a redução definitiva da capacidade para o trabalho que ele habitualmente exercia.

8. Na condenação do INSS no pagamento de benefício previdenciário, a correção monetária tem como termo inicial a data do vencimento da prestação a ser corrigida e os juros de mora são devidos a partir da citação (STJ, Súmula nº 204).

9. Tratando-se de benefício previdenciário, a correção monetária deve ser calculada segundo a variação do INPC, por força do que dispõe o art. 41-A, da Lei nº 8.213/1991 e os juros de mora corresponderão



aos juros dos depósitos em caderneta de poupança, nos termos do artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

10. Reexame necessário conhecido para confirmar a sentença.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores que integram a Primeira Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo, à unanimidade, conhecer do reexame necessário para confirmar a sentença, nos termos do voto do Eminentíssimo Relator.

(TJES, Classe: Remessa Necessária Cível, 024160361192, Relator: FABIO CLEM DE OLIVEIRA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 06/10/2020, Data da Publicação no Diário: 18/11/2020)

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ – INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA ATIVIDADES LABORATIVAS – COMPROVAÇÃO – CORREÇÃO MONETÁRIA – INPC – DATA DO VENCIMENTO DA PRESTAÇÃO.

REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÕES CÍVEIS. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. INEXISTÊNCIA DE DIREITO DO INSS À ISENÇÃO DE CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SENTENÇA ILÍQUIDA. FIXAÇÃO QUANDO DA LIQUIDAÇÃO.

1. Hipótese em que o laudo pericial atesta, em cotejo com o conjunto probatório, que a segurada é portadora de lesões que a incapacitam total e permanentemente para o exercício de atividades laborativas, sem recursos pessoais capazes de garantir-lhe êxito em reabilitação e reinserção adequada no mercado de trabalho, fazendo jus, portanto, à aposentadoria por invalidez.

2. Na condenação do INSS no pagamento de benefício previdenciário, a correção monetária tem como termo inicial a data do vencimento da prestação a ser corrigida (REsp 1.196.882/MG, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, Primeira Turma, DJe 15/6/12) e os juros de mora são devidos a partir da citação (STJ, Súmula nº 204).

3. Em se tratando de matéria previdenciária, o índice de correção monetária aplicável é o INPC, tendo em vista o que dispõe o art. 41-A da Lei 8.213/1991 e os juros de mora corresponderão aos juros dos depósitos em caderneta de poupança, nos termos do artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com redação dada pela Lei 11.960/2009. Precedentes do STJ.

4. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento dos embargos de declaração no RE 870.947, entendeu pela não modulação dos efeitos da decisão que declarou a inconstitucionalidade do art. 1º-F da Lei 9.494/1997, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

5. Sendo ilíquida a sentença, o percentual dos honorários advocatícios a serem arbitrados sobre as prestações vencidas deverá ocorrer quando da liquidação do julgado, conforme o art. 85, § 4º, inciso II, do CPC/2015 c/c a Súmula nº 111 do STJ.

6. O INSS não goza de isenção do pagamento de custas e emolumentos nas ações acidentárias e de benefícios, propostas na Justiça Estadual. (Súmula nº 178/STJ).

7. Recursos desprovidos.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores que integram a Primeira Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo, à unanimidade, negar provimento aos recursos e, por igual votação, conhecer do reexame necessário e reformar parcialmente a sentença, nos termos do voto proferido pelo Desembargador Relator.

(TJES, Classe: Apelação / Remessa Necessária, 024209003144, Relator: FABIO CLEM DE OLIVEIRA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 06/10/2020, Data da Publicação no Diário: 18/11/2020)



APOSENTADORIA POR INVALIDEZ – PROVENTOS PROPORCIONAIS – CONVERSÃO EM INTEGRAIS – PRINCÍPIO DO TEMPUS REGIT ACTUM.

PROCESSUAL CIVIL. REMESSA NECESSÁRIA. APELAÇÃO. AÇÃO DE CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ COM PROVENTOS PROPORCIONAIS PARA PROVENTOS INTEGRAIS. APLICA-SE A LEI VIGENTE AO TEMPO DA APOSENTADORIA, QUE, NO CASO, PERMITIA A CONVERSÃO REQUERIDA. REMESSA CONHECIDA PARA MANTER A SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. A concessão do benefício previdenciário deve ser disciplinada pela lei vigente ao tempo em que preenchidos os seus requisitos, por força da aplicação do princípio do tempus regit actum. Nesse sentido: AgInt no AREsp 891.155/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 25.5.2016; REsp 1.037.172/SP, Rel. Ministro Marco Aurélio Bellizze, Quinta Turma, DJe 1º.2.2012; REsp 1.634.484/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 2/2/2017. (AREsp 1587956/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/11/2019, DJe 19/12/2019.

2. A autora reuniu condições para a aposentadoria em 08/12/2001, sendo, portanto, regida pela Lei Complementar nº 46/94. De acordo com a cópia do procedimento administrativo acostado pelo IPAJM, tem-se que a autora foi aposentada por invalidez com proventos proporcionais, em razão de doença descrita no CID F.32.3, que corresponde à descrição de um episódio depressivo grave, sem nenhuma relação, portanto, com o seu quadro atual de saúde (neoplasia maligna, consoante Laudos Médicos de fls. 29, 66).

3. O art. 199, § 2º da LC nº 46/94, atualmente revogado pela LC nº 282/2004, porém vigente à época da aposentadoria, autorizava expressamente a conversão de proventos proporcionais em integrais ao servidor público aposentado por invalidez que, em razão de fato superveniente, manifestasse quaisquer das moléstias especificadas no art. 131 da mesma lei.

4. Remessa conhecida para manter a sentença.

5. Recurso conhecido e desprovido.

CONCLUSÃO: ACORDA a Egrégia Segunda Câmara Cível, à unanimidade de votos, conhecer da remessa para manter a sentença e do recurso para negar-lhe provimento, nos termos do voto proferido pelo E. Relator.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 035180174878, Relator: CONVOCADO – RAIMUNDO SIQUEIRA RIBEIRO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 13/10/2020, Data da Publicação no Diário: 20/10/2020)

AUXÍLIO-ACIDENTE – REQUISITOS PREENCHIDOS – EXTENSÃO DA LESÃO – IRRELEVÂNCIA.

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-ACIDENTE. LESÃO MÍNIMA. DIREITO AO BENEFÍCIO. REMESSA CONHECIDA PARA MANTER A SENTENÇA. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. Conforme o disposto no art. 86, caput, da Lei 8.213/91, exige-se, para concessão do auxílio-acidente, a existência de lesão, decorrente de acidente do trabalho, que implique em redução da capacidade para o labor habitualmente exercido.

2. O nível do dano e, em consequência, o grau do maior esforço, não interferem na concessão do benefício, o qual será devido ainda que mínima a lesão.

3. Faz o apelado, portanto, jus ao benefício auxílio-acidente, no percentual de 50% (cinquenta por cento) do salário de benefício, vez que foram estabelecidos os requisitos basilares para a sua concessão, ou seja, o nexo causal, a consolidação das lesões e a sequela redutora da sua capacidade laborativa.



4. Quanto à data de início de pagamento do auxílio-acidente, em regra é devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, a teor do § 2º, do art. 86, da Lei 8.213/91.

5. Devido, ainda, o pagamento do abono anual, na forma do art. 40 da Lei 8.213/91.

6. Os honorários advocatícios deverão ser pagos a teor da Súmula 111 do STJ, ou seja, sobre as prestações vencidas até a data desta sentença.

7. Recurso conhecido e desprovido.

CONCLUSÃO: ACORDA a Egrégia Segunda Câmara Cível, à unanimidade de votos, conhecer da remessa para manter a sentença e, conhecer do recurso, para negar-lhe provimento, nos termos do voto proferido pelo E. Relator.

(TJES, Classe: Apelação / Remessa Necessária, 024160033833, Relator: CONVOCADO – RAIMUNDO SIQUEIRA RIBEIRO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 06/10/2020, Data da Publicação no Diário: 20/10/2020)

AUXÍLIO-DOENÇA – CONVERSÃO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ – LAUDO PERICIAL – REDUÇÃO DA CAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE DA CAPACIDADE LABORAL – DESVINCULAÇÃO DO MAGISTRADO – CONJUNTO PROBATÓRIO QUE INDICA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE.

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO ACIDENTÁRIA. RESTABELECIMENTO DO AUXÍLIO DOENÇA COM POSTERIOR CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO QUANTO À CONSOLIDAÇÃO DAS LESÕES COM REDUÇÃO PARCIAL E PERMANENTE DA CAPACIDADE LABORAL. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DAS CONDIÇÕES SOCIOECONÔMICAS DO SEGURADO IDOSO E BAIXO GRAU DE ESCOLARIDADE. APOSENTADORIA CONCEDIDA. RECURSO DESPROVIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DO INPC.

1. A concessão do auxílio-doença, nos termos do artigo 59, 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 incapacidade temporária para o trabalho.

2. O laudo pericial produzido nos autos é conclusivo quanto à existência de nexo de causalidade entre a doença que acomete o autor e o seu trabalho, pois afirma que o autor é portador de sequelas em joelho esquerdo que limita o funcionamento da articulação, e que são resultantes de fratura com lesões ligamentares ocorridas em abril/2014. A propósito, as referidas lesões ligamentares ocorridas em abril/2014 são justamente aquelas que ensejaram o ajuizamento da presente demanda, ou seja, o acidente de motocicleta do autor no momento em que retornava do serviço para a sua residência.

3. A princípio, o autor teria o direito à percepção do benefício de auxílio-acidente, já que houve consolidação das lesões decorrentes do acidente com a redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia (vendedor externo), na forma do art. 86 da Lei n. 8.213/91. Em outras palavras, o expert entendeu ser cabível a reabilitação do segurado para funções diversas daquelas que ele exercia, pois a redução da capacidade de trabalho foi apenas parcial.

4. Contudo, sabe-se que de acordo com o entendimento jurisprudencial do STJ, entende-se que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais da segurada, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (REsp n. 1.568.259/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 24/11/2015, DJe 1/12/2015) (REsp 1743995/RJ, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, julgado em 06/12/2018, DJe 12/12/2018).



5. No caso, o autor é idoso e afirmou perante o perito ter apenas o segundo grau de escolaridade, de modo que a sua reinserção no mercado de trabalho se revelará muito difícil, em especial pelo momento econômico delicado por que passa o país.

6. Concernente à correção monetária, entendeu o Supremo pela inconstitucionalidade do art. 1^a-F da Lei nº 9.494/97, isto é, pela impossibilidade de utilização da remuneração oficial da caderneta de poupança para fins de atualização monetária, aplicando, conforme Tema 905 do STJ, em caso de condenação de natureza previdenciária, o INPC, o que pode ser modificado de ofício pelo Tribunal ad quem por se tratar de matéria de ordem pública.

7. Recurso conhecido, mas desprovido.

CONCLUSÃO: ACORDA a Egrégia Segunda Câmara Cível, à unanimidade de votos, conhecer do recurso para negar-lhe provimento, nos termos do voto proferido pelo E. Relator.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 011170149758, Relator: FERNANDO ESTEVAM BRAVIN RUY, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 06/10/2020, Data da Publicação no Diário: 20/10/2020)

AUXÍLIO-DOENÇA – CONVERSÃO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ – LAUDO PERICIAL – INCAPACIDADE TEMPORÁRIA – DESVINCULAÇÃO DO MAGISTRADO – CONJUNTO PROBATÓRIO QUE INDICA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE.

REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÕES CIVEIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. SOPESAMENTO DAS PROVAS APRESENTADAS PELO SEGURADO E AS CONCLUSÕES DA PERÍCIA. DESVINCULAÇÃO DO MAGISTRADO AO RESULTADO DO LAUDO PERICIAL. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS PESSOAIS, SOCIAIS, ECONÔMICOS E CULTURAIS QUE ENVOLVEM O SEGURADO. IMPOSSIBILIDADE DE REINSERÇÃO DO SEGURADO NO MERCADO DE TRABALHO ATUAL. RECURSO DO INSS IMPROVIDO. PARCELAS VENCIDAS. ÍNDICE DE CORREÇÃO. IPCA-E. TESE FIRMADA EM RECURSO DE REPERCUSSÃO GERAL. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.

1. A aposentadoria por invalidez consiste em um benefício de natureza previdenciária devido ao segurado que for considerado totalmente incapaz e insusceptível de recuperação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a sua subsistência.

2. A concessão da aposentadoria por invalidez deve levar em conta, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, os aspectos pessoais, profissionais, sociais, econômicos e culturais que envolvem a vida do segurado.

3. Apesar de o laudo pericial concluir pela incapacidade temporária do autor, o seu conteúdo e o conjunto probatório indicam que ele está incapacitado de forma total e permanente, sem condições de integrar qualquer processo de reabilitação profissional, principalmente porque possui baixa escolaridade, limitada experiência profissional e graves doenças, sem falar na realidade do mercado de trabalho atual, já exíguo até para pessoas jovens e que estão em perfeitas condições de saúde.

4. Quanto ao índice de correção das parcelas vencidas, o e. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 870.974/SE, de repercussão geral, reconheceu que, em condenações de natureza não tributária sofridas pela Fazenda Pública, como é o caso destes autos (de disputa entre segurado e INSS), é inconstitucional o índice de correção monetária previsto no art. 1^o-F da Lei 9.494/97 (TR), devendo, neste caso, incidir o IPCA-E.

5. Sentença parcialmente reformada.

CONCLUSÃO: ACORDA a colenda Segunda Câmara Cível, conhecer dos recursos interpostos, DAR PARCIAL PROVIMENTO AO DE JULIO RICARDO FREIRE, NEGAR PROVIMENTO AO DO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS e, em remessa necessária, confirmar parcialmente a sentença de acordo com o julgamento dos recursos interpostos, nos termos do voto do Eminentíssimo Relator.



(TJES, Classe: Apelação / Remessa Necessária, 011130197426, Relator: CARLOS SIMÕES FONSECA, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 06/10/2020, Data da Publicação no Diário: 04/11/2020)

DOENÇA PROFISSIONAL – REDUÇÃO DA CAPACIDADE LABORATIVA PARA A ATIVIDADE HABITUAL – NEXO CAUSAL COM O TRABALHO – AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO.

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO DE APELAÇÃO. AÇÃO ACIDENTÁRIA. DOENÇA LABORAL. PRESSUPOSTOS PARA A CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. NEXO DE CAUSALIDADE. NÃO COMPROVAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Em matéria acidentária, três são os requisitos necessários à concessão de qualquer benefício previdenciário: (a) a prova do acidente; (b) a perda ou redução da capacidade de trabalho; e (c) o nexo de causalidade entre o acidente e a perda ou redução da capacidade laborativa.

2. Não demonstrada a relação de causalidade entre a seqüela e o trabalho do segurado e a redução da capacidade laborativa para a atividade habitualmente exercida pelo segurado, afigura-se indevida a concessão de benefício acidentário.

CONCLUSÃO: ACORDA a Colenda Primeira Câmara Cível, por unanimidade de votos, conhecer do recurso e lhe negar provimento, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 024160127395, Relator: ANNIBAL DE REZENDE LIMA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 06/10/2020, Data da Publicação no Diário: 18/11/2020)

INCAPACIDADE TEMPORÁRIA – AUXÍLIO-DOENÇA – TERMO A QUO – DATA DO INDEFERIMENTO DO BENEFÍCIO.

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. AÇÃO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. CONSTATAÇÃO DE INCAPACIDADE TEMPORÁRIA DO SEGURADO. DEVIDO AUXÍLIO-DOENÇA DESDE O INDEFERIMENTO DE TAL BENEFÍCIO ATÉ A REABILITAÇÃO DO INTERESSADO. CORREÇÃO MONETÁRIA: INPC, NOS TERMOS ARBITRADOS PELA SENTENÇA. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Em razão da possibilidade concreta de reabilitação do apelado, a aposentadoria não apresenta-se viável na situação posta e, sim, o auxílio-doença.

2. O auxílio-doença, uma vez demonstrada a incapacidade laboral parcial do segurado, com possibilidade de reabilitação profissional, como no caso, tem justificada sua concessão, a contar da data de indeferimento até a reabilitação do interessado para a função (ou mesmo outra).

3. Considerando que o recurso que originou o precedente do STF tratava de condenação da Fazenda Pública ao pagamento de débito de natureza administrativa, o Superior Tribunal de Justiça, no REsp 1495146, em precedente também vinculante, e tendo presente a inconstitucionalidade da TR como fator de atualização monetária, distinguiu os créditos de natureza previdenciária, em relação aos quais, com base na legislação anterior, determinou a aplicação do INPC.

4. Os juros de mora, a contar da citação, devem incidir à taxa de 1% ao mês, até 29-06-2009. A partir de então, incidem uma única vez, até o efetivo pagamento do débito, segundo o índice oficial de remuneração básica aplicado à caderneta de poupança.

5. Recurso conhecido e parcialmente provido.



CONCLUSÃO: ACORDA a Egrégia Segunda Câmara Cível, à unanimidade de votos, conhecer do presente recurso para dar-lhe parcial provimento, nos termos do voto proferido pelo E. Relator.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 011170130741, Relator: ÁLVARO MANOEL ROSINDO BOURGUIGNON – Relator Substituto: RAIMUNDO SIQUEIRA RIBEIRO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 20/10/2020, Data da Publicação no Diário: 16/11/2020)

PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR

PETROS – ENTIDADE FECHADA DE PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR – ALTERAÇÃO DO REGULAMENTO APÓS ADESÃO – AUSÊNCIA DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DE BENEFÍCIO – SUBMISSÃO ÀS NOVAS REGRAS.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ORDINÁRIA. PREVIDÊNCIA PRIVADA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. NÃO INCIDÊNCIA DO CDC (SÚMULA 563 DO STJ). DIREITO ADQUIRIDO. INCIDÊNCIA DAS REGRAS DO REGULAMENTO VIGENTE NA ÉPOCA QUE O BENEFICIÁRIO PREENCHE OS REQUISITOS PARA A SUA CONCESSÃO. POSSIBILIDADE DE ALTERAÇÃO DO REGULAMENTO APÓS A ADESÃO DO BENEFICIÁRIO. NECESSIDADE DE ROMPIMENTO DO VÍNCULO EMPREGATÍCIO COM A PATROCINADORA. NÃO CONFIGURAÇÃO DE CONFISSÃO DA APELADA. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS FIXADOS NA SENTENÇA. ARBITRAMENTO NO MÍNIMO LEGAL. INCIDÊNCIA DO ART. 85, § 11 DO CPC. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. Considerando que a apelada é uma entidade fechada de previdência complementar, em que seus beneficiários são apenas os empregados da Petrobras, não há o que se falar em incidência das disposições do Código de Defesa do Consumidor na hipótese dos autos. Súmula 563 do STJ.
2. A jurisprudência do C. STJ já se posicionou no sentido de que, no regime de previdência privada complementar, o direito adquirido somente se aperfeiçoa no momento em que o participante preencher todos os requisitos para a concessão do benefício previdenciário.
3. Registre-se também que o C. STJ também já assentou que: Seja sob a égide da Lei nº 6.435/1977 ou das Leis Complementares nºs 108/2001 e 109/2001, sempre foi permitida à entidade fechada de previdência privada alterar os regulamentos dos planos de custeio e de benefícios como forma de manter o equilíbrio atuarial das reservas e cumprir os compromissos assumidos diante das novas realidades econômicas e de mercado que vão surgindo ao longo do tempo. Por isso é que periodicamente há adaptações e revisões dos planos de benefícios a conceder, incidindo as modificações a todos os participantes do fundo de pensão após a devida aprovação pelos órgãos competentes (regulador e fiscalizador), observado, em qualquer caso, o direito acumulado de cada aderente (REsp 1443304/SE, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/05/2015, DJe 02/06/2015).
4. Ainda, a Corte da Cidadania, no julgamento do REsp nº 1433544/SE, submetido à sistemática dos Recursos Repetitivos, de relatoria do Ministro Luis Felipe Salomão, firmou tese no sentido de que, nos planos de benefícios de previdência privada, patrocinados por entes federados, inclusive suas autarquias, fundações, sociedades de economia mista e empresas controladas direta ou indiretamente, para se tornar elegível a um benefício de prestação que seja programada e continuada, é necessário que o participante cesse previamente o vínculo laboral com o patrocinador, sobretudo a partir da vigência da Lei Complementar nº 108/2001.
5. O artigo 53, § 2º da RPP dispõe que as alterações do Estatuto e do Plano de Benefício, não podem reduzir benefícios já iniciados ou prejudicar direitos adquiridos. No entanto, conforme já mencionado o direito adquirido somente se aperfeiçoa no momento em que o participante preencher todos os requisitos para a concessão do benefício previdenciário, fato que não restou caracterizado no caso em tela. Ademais, o recorrente almeja o recebimento inicial da suplementação e não tem direito adquirido às regras de adesão. Precedentes TJES.



6. Rechaça-se ainda o argumento de confissão por parte da apelada, uma vez que o citado informativo disponibilizado no site da Petros apenas justifica a utilização do fator limitador de 90% no cálculo do benefício de suplementação de aposentadoria.

7. O valor arbitrado a título de honorários sucumbenciais, já está no mínimo legal previsto no artigo 85, § 2º do CPC, razão pela qual este não deve ser minorado.

8. Considerando o disposto no artigo 85, § 11 do CPC, os honorários sucumbenciais devem ser majorados em mais 2% (dois por cento), totalizando 12% sobre o valor da causa. No entanto, a sua exigibilidade deve ser suspensa em razão do apelante ser beneficiário da gratuidade da justiça (Art. 98, § 3º do CPC).

9. Recurso CONHECIDO e DESPROVIDO.

CONCLUSÃO: ACORDA a Egrégia Segunda Câmara Cível, à unanimidade, CONHECER do recurso e NEGAR-LHE PROVIMENTO, nos termos do voto proferido pelo E. Relator.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 024140304973, Relator: CONVOCADO – RAIMUNDO SIQUEIRA RIBEIRO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 03/11/2020, Data da Publicação no Diário: 10/11/2020)

REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA

APOSENTADORIA

MUNICÍPIO DE GUARAPARI – INCAPACIDADE – PERÍCIA – POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO – READAPTAÇÃO DO SERVIDOR – APOSENTADORIA POR INVALIDEZ – REQUISITOS AUSENTES.

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. MUNICÍPIO DE GUARAPARI. NECESSIDADE DE PROVA DA INCAPACIDADE PERMANENTE PARA EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORATIVA E REABILITAÇÃO. PERÍCIA CONCLUSIVA PELA POSSIBILIDADE DE READAPTAÇÃO. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. O Regime Próprio de Previdência Social do Município de Guarapari estabelece que a aposentadoria por invalidez será concedida em hipótese de incapacidade permanente do segurado para o exercício de atividade laborativa, ou seja, àquele segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade na Administração (art. 21 da Lei Municipal n. 2.542/05).

2. No caso analisado, entretanto, a perícia concluiu (em conformidade com a Junta Médica Municipal) que, apesar da relevante deficiência visual do apelante em ambos os olhos, sem prognóstico de melhora, é possível a sua reabilitação na função de atendimento aos cidadãos, fornecendo e recebendo informações.

3. A readaptação do apelante não configurará mudança de cargo, mas apenas limitação da função, utilizando-se da comunicação verbal para o seu exercício, o que está amparado pelos arts. 47 e 48 da Lei Municipal n. 1.278/91.

4. Recurso conhecido e desprovido.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores que compõem a Primeira Câmara Cível do egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo, à unanimidade, em CONHECER do recurso PARA NEGAR-LHE provimento, nos termos do voto da Relatora.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 021150059091, Relator: JANETE VARGAS SIMÕES, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 06/10/2020, Data da Publicação no Diário: 18/11/2020)



SERVIDOR APOSENTADO – DIREITO À PARIDADE – REAJUSTE NÃO CONCEDIDO AOS SERVIDORES DA ATIVA – IMPOSSIBILIDADE DE EXTENSÃO.

APELAÇÃO CÍVEL. SERVIDOR PÚBLICO APOSENTADO. CARGO EM COMISSÃO ANTERIORMENTE OCUPADO NA ATIVA. EXTINTO. TRANSFORMAÇÃO EM OUTRO CARGO COMISSIONADO. PARIDADE REMUNERATÓRIA OBSERVADA. EC Nº 20/98. REAJUSTE DA LEI MUNICIPAL Nº 2.853/09. NÃO CONCEDIDO AOS SERVIDORES OCUPANTES DO CARGO NA ATIVA IMPOSSIBILIDADE DE EXTENSÃO AO SERVIDOR APOSENTADO. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS ADEQUADOS. APRECIÇÃO CORRETA. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. A Lei Municipal nº 2.853/09 previu um reajuste de 5,69% (cinco vírgula sessenta e nove por cento) nos vencimentos dos servidores públicos do SAAE – Serviço Autônomo de Água e Esgoto, IPASLI – Instituto de Previdência e Assistência dos Servidores do Município de Linhares, e Fundação Faceli, exceto os cargos comissionados. Além disso, previu que os vencimentos dos servidores públicos municipais inativos e pensionistas passariam a vigorar nestes termos. Não obstante, o recorrente não foi agraciado com o reajuste de 5,69% (cinco vírgula sessenta e nove por cento) nela previsto.

2. Em que pese a tentativa do recorrente de trazer à baila a discussão sobre a abrangência do disposto no artigo 4º da norma municipal, se o reajuste seria extensivo aos servidores inativos e pensionistas cujos proventos foram calculados com base na remuneração recebida quando, ainda na ativa, eram comissionados, fato é que o pedido administrativo de concessão do reajuste foi indeferido com base no explicitado em parecer elaborado pela Procuradoria Previdenciária, onde verificou-se uma peculiaridade na situação do recorrente.

3. O apelante, à época de sua aposentadoria, embora lotado no cargo de provimento efetivo de Advogado E, exercia o cargo em comissão de Procurador Municipal, sendo seus proventos fixados com base nos vencimentos obtidos neste último cargo, com fulcro na previsão contida no artigo 64, §1º da Lei Municipal nº 1.347/90. Posteriormente, o cargo de Procurador Municipal foi transformado em Secretário Chefe da Procuradoria, inclusive com alteração da importância fixada a título de remuneração, e, como o recorrente foi aposentado sob o prisma da Emenda Constitucional nº 20/98, a ele foi estendida a alteração dos vencimentos, em homenagem à paridade remuneratória. Significa dizer, a autarquia previdenciária vem observando como paradigma a remuneração e os reajustes relativos ao cargo comissionado de Secretário Chefe da Procuradoria.

4. Logo, com acerto o parecer ao concluir que o deferimento do pedido de concessão do reajuste configuraria a quebra da isonomia em relação aos reajustes concedidos aos servidores da ativa (fl. 43). Isto porque, por força do previsto no artigo 3º da Lei Municipal nº 2.853/09, os servidores públicos municipais ocupantes do cargo comissionado Secretário Chefe da Procuradoria não receberam o reajuste perseguido na presente demanda, de modo que, conceder o referido reajuste ao apelante seria o mesmo que permitir que este receba proventos que excedam a remuneração do servidor da ativa utilizada como paradigma, o que contraria a própria previsão de paridade remuneratória contida no §8º do artigo 40 da CF, de acordo com a redação vigente ao tempo de sua aposentadoria, e que deu amparo aos demais reajustes em que o recorrente foi beneficiado. Dessa forma, ainda que por fundamento diverso, deve ser mantida a r. sentença de improcedência.

5. No que concerne ao pedido de minoração do valor fixado a título de honorários advocatícios sucumbenciais, o magistrado de origem fixou os honorários advocatícios sucumbenciais em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), com base em uma interpretação conjugada dos §§ 2º, 3º, inciso I e §8º do artigo 85 do diploma processual civil. O d. juízo primevo utilizou como parâmetro a constatação de que o proveito econômico do autor, até a data da prolação da sentença, seria superior a R\$50.000,00 (cinquenta mil reais). Apesar do inciso III do §4º do artigo 85, dispor que, em quaisquer das hipóteses do §3º, ou seja, nas causas em que a Fazenda Pública é parte, não havendo condenação principal ou não sendo possível mensurar o proveito econômico obtido, a condenação em honorários dar-se-á sobre o valor atualizado da causa, no caso concreto, o valor dado a causa é muito baixo R\$ 1.000,00 (um mil reais), de modo que



a constatação do potencial valor econômico observado pelo magistrado atende adequadamente ao arbitramento sucumbencial. Honorários recursais em mais 10% sobre o valor arbitrado originariamente.

6. Recurso conhecido e desprovido.

CONCLUSÃO: ACORDA a Egrégia Segunda Câmara Cível, à unanimidade de votos, conhecer do recurso para negar-lhe provimento, nos termos do voto proferido pelo E. Relator.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 030130042093, Relator: FERNANDO ESTEVAM BRAVIN RUY, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 27/10/2020, Data da Publicação no Diário: 05/11/2020)

PENSÃO

MUNICÍPIO DE GUAÇUÍ – LEI MUNICIPAL Nº 2.927/2001 – COMPANHEIRA – BENEFICIÁRIA DO BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE – DEPENDÊNCIA ECONÔMICA – PRESUNÇÃO.

APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. FUNDO DE APOSENTADORIA E PENSÃO DOS SERVIDORES PÚBLICOS DO MUNICÍPIO DE GUAÇUÍ. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA. BENEFÍCIO DEVIDO. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. A Lei Municipal nº 2.927/2001, que dispõe sobre a organização do sistema próprio de previdência dos servidores públicos do Município de Guaçuí, estabelece em seu art. 8º que a companheira é beneficiária do regime de previdência social, sendo presumida sua dependência econômica.

2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça mantém o entendimento de que o companheiro tem direito ao benefício de pensão por morte, ainda que não haja sua inscrição como beneficiário do segurado.

3. A documentação juntada aos autos comprova que a Apelante, apesar de ter se divorciado do de cujus em 31 de março de 2011, continuou convivendo com o mesmo em união estável, situação capaz de gerar o direito à percepção da pensão por morte pretendida.

4. Recurso conhecido e provido.

CONCLUSÃO: ACORDA a Egrégia Quarta Câmara Cível, à unanimidade, CONHECER do recurso e DAR PROVIMENTO, nos termos do voto proferido pelo E. Relator.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 020180027805, Relator: JORGE DO NASCIMENTO VIANA, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 16/11/2020, Data da Publicação no Diário: 25/11/2020)

PENSÃO ESPECIAL – LEI ESTADUAL Nº 2.415/69 – MARCO INICIAL – REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO – RECUSA DE REGISTRO PELO TRIBUNAL DE CONTAS – NULIDADE.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ANULATÓRIA. RETIFICAÇÃO DO ATO DE CONCESSÃO DA PENSÃO ESPECIAL INSTITUÍDA PELA LEI ESTADUAL Nº 2.415/69. RECUSA DE REGISTRO PELO TRIBUNAL DE CONTAS ESTADUAL. MARCO INICIAL PARA PENSÃO ESPECIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. LEGALIDADE. NULIDADE NA RECUSA PELA CORTE DE CONTAS EVIDENCIADA. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. In casu, a controvérsia que deu origem à demanda diz respeito ao marco inicial para a concessão da pensão especial instituída pela Lei Estadual nº 2.415/69. O Estado do Espírito Santo concedeu o benefício à recorrida e o ato foi registrado perante o Tribunal de Contas Estadual, no entanto, devido à ausência de menção ao marco inicial para sua percepção, considerou-se a data da publicação da Portaria. Por essa razão, a recorrida formulou novo requerimento administrativo, pleiteando as verbas retroativas desde o óbito de seu esposo. Em decorrência disso, houve a retificação da Portaria, com a especificação de que a recorrida faria jus à pensão especial a partir da data do requerimento administrativo. Todavia, o



Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo denegou o registro da retificação arguindo que o marco inicial para a concessão do benefício deve ser a data do óbito.

2. De fato, a interpretação literal da Lei Estadual nº 2.415/69 não revela, de maneira expressa, que a concessão da pensão especial deveria se dar a partir do requerimento administrativo, contudo, a interpretação conjugada do mencionado diploma legal com o Decreto nº 3.832-N/95, que o regulamentou, revela o acerto da compreensão de que este deve ser considerado o marco inicial do pagamento da rubrica. O artigo 6º da Lei Estadual nº 2.415/69 já previa que a concessão da pensão especial deveria ser precedida de investigações e parecer da Secretaria de Serviços Sociais, sendo que o Decreto nº 3.832-N/95 regulamentou em detalhes a forma como deve ser processada a concessão, a qual carece forçosamente, consoante se infere do caput do artigo 2º, de requerimento administrativo, acompanhado dos documentos indispensáveis à sua instrução.

3. A imposição desse requisito para o processamento do pleito de pensão especial, por certo, possui também a finalidade de definir um marco temporal que delimite a percepção do benefício. Sem a delimitação de um termo para a concessão da pensão especial, não haveria o mínimo de segurança jurídica para o ente público, já que o dependente do falecido poderia permanecer inerte por longo período e, mesmo assim, se beneficiar desde a morte do de cujus. A manutenção do entendimento fixado pelo TCE/ES, além de contrariar princípios caros ao Ordenamento Jurídico pátrio, inviabiliza a organização orçamentária do ente estatal e privilegia uma conduta temerária do administrado perante a Administração Pública. Na hipótese dos autos, admitir que a concessão da pensão especial seja retroativa à data do óbito significaria conceder o montante de 16 (dezesesseis) pensões à recorrida, uma vez que entre a data do falecimento de seu esposo (25.05.1994) e o requerimento de concessão do benefício (02.10.1995) decorreram mais de 16 (dezesesseis) meses, e torna nítida a ausência de razoabilidade em manter o posicionamento da Corte de Contas.

4. Conquanto o estado de viuvez seja um dos fatores determinantes que geram o direito de recebimento da pensão instituída pela Lei Estadual nº 2.415/69, não há previsão legal ou princípio que permita extrair a informação de que o falecimento seja o marco inicial para a concessão da pensão. Aliás, o próprio fato de ser imprescindível uma análise administrativa das condições necessárias à concessão do benefício infirma a conclusão de que a pensão especial seja devida desde a morte. Não se pode confundir o termo a quo da pensão especial com o fato gerador do direito que confere ao dependente a expectativa de receber o benefício, mormente porque cabe a este demonstrar o cumprimento dos requisitos especificados em lei para o efetivo recebimento.

5. A ausência de razoabilidade no entendimento de que a pensão deva ser concedida desde o óbito se torna ainda mais evidente com a previsão, advinda com o artigo 35 da Lei Complementar Estadual nº 282/04, que consolidou, no âmbito do Regime Próprio de Previdência dos Servidores do Estado do Espírito Santo e na mesma linha do que já era estabelecido aos segurados do Regime Geral de Previdência Social, que o benefício previdenciário da pensão por morte, que surge em decorrência do evento morte, seria devido a partir do óbito à viúva apenas quando requerido em até 30 (trinta) dias de sua ocorrência, ou do requerimento administrativo após esse prazo ou da decisão judicial no caso de morte presumida. Dessa forma, ainda que seja aceitável a assertiva consignada pelo ente público de que os juízes de paz devem ser considerados servidores públicos estaduais para efeitos de que seus dependentes façam jus à pensão instituída pela Lei Estadual nº 2.415/69, não há amparo legal para a concessão, in casu, do benefício desde o óbito.

6. A recusa de registro da retificação da data para início da percepção da pensão especial revela-se absurdamente desproporcional quando se tem em mente que o ato de concessão que se pretende retificar, que se revelou mais prejudicial à recorrida por ter concedido o benefício apenas a partir da publicação do ato normativo, foi registrado sem obstáculos pela Corte de Contas.

7. Por fim, é um completo equívoco aduzir que as normas preconizadas no Estatuto da Magistratura Nacional seriam aplicáveis aos juízes de paz. A única semelhança entre as carreiras da magistratura e



dos juízes de paz é a utilização da nomenclatura juiz, mas a habilitação outorgada aos juízes de paz e as atribuições que lhes são conferidas não têm nenhuma relação com a dos juízes de direito, haja vista não possuírem caráter jurisdicional. E embora o Parecer Técnico lavrado pela Corte de Contas tenha afirmado que as pensões estabelecidas aos dependentes de servidores, à época, eram concedidas a partir da data do óbito, não há qualquer dispositivo legal que se refira a tal marco temporal, sendo consignado pela Secretaria de Estado da Administração, dos Recursos Humanos e de Previdência (SEARP) que a decisão de retificação da concessão à data do requerimento baseou-se em precedentes do próprio TCE/ES.

8. Recurso conhecido e provido. Sucumbência invertida. Honorários advocatícios fixados. Custas extirpadas de ofício.

CONCLUSÃO: ACORDA a Egrégia Segunda Câmara Cível, à unanimidade, CONHECER do recurso e DAR-LHE PROVIMENTO, nos termos do voto proferido pelo E. Relator.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 024040004996, Relator: FERNANDO ESTEVAM BRAVIN RUY, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 03/11/2020, Data da Publicação no Diário: 10/11/2020)

PENSÃO POR MORTE – BENEFICIÁRIA – VIÚVA DO SEGURADO – FALECIMENTO – FILHA MAIOR E INVÁLIDA – INCAPACIDADE ANTERIOR AO ÓBITO DO GENITOR – DEPENDÊNCIA ECONÔMICA – COMPROVAÇÃO.

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. FILHA MAIOR E INVÁLIDA. INCAPACIDADE PREEXISTENTE AO ÓBITO. DEMONSTRAÇÃO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA. DIREITO DE INCAPAZ. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. REMESSA NECESSÁRIA CONHECIDA E IMPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA.

1. O benefício previdenciário pleiteado pela Recorrida tem como fato gerador o óbito do seu genitor, o qual figurava como segurado perante o Instituto de Previdência Recorrente, ocorrido no dia 13.08.2004, cujo benefício até então era recebido pela sua genitora, falecida no dia 28.07.2007. 2. A disposição legal sobre concessão de benefício de pensão por morte para filho (beneficiário) maior de idade inculpada na Lei Complementar nº 282/2004 não guarda simetria com a disposição inserta na Lei nº 8.213/91, em flagrante burla ao procedimento de distribuição de competência estabelecida em nossa Carta Magna.

3. O simples fato de a invalidez, embora faticamente anterior, haver sido decretada somente após a morte do pai da Recorrida (fato gerador do direito a Pensão por Morte), por si só, não constitui empecilho ao deferimento do pleiteado benefício, sob o fundamento de ausência de implementação dos requisitos previstos no artigo 5º, inciso IV, da Lei Complementar Estadual nº 282/2004.

4. In casu, verifica-se que o Laudo Médico de fl. 15, bem como a perícia realizada pelo Instituto Nacional de Seguro Social INSS, de fls. 28/29, são expressos ao declarar que a parte Recorrida é incapacitada desde seus 06 (seis) anos de idade, comprovando, que a condição incapacitante é anterior ao óbito do segurado.

5. O entendimento deste Egrégio Tribunal de Justiça perfilha no sentido de que o recebimento de benefício previdenciário pelo regime geral de previdência social no valor de apenas um salário-mínimo, não tem o condão de afastar a condição de dependente. Precedentes.

6. Recurso conhecido e improvido. Remessa Necessária Conhecida e Improvida. Sentença Mantida. CONCLUSÃO: ACORDA a Egrégia Segunda Câmara Cível, por maioria dos votos, conhecer do presente recurso de apelação cível e, no mérito, negar-lhe provimento, majorando os honorários advocatícios em 2% (dois por cento) do valor a ser fixado em sede de Liquidação de Sentença, nos termos do artigo 85, § 11 do Código de Processo Civil, confirmando, outrossim, a Sentença proferida pelo Juízo a quo, em sede de Remessa Ex Officio, nos termos do Voto do Eminentíssimo Desembargador Relator.



(TJES, Classe: Apelação / Remessa Necessária, 024209003284, Relator: NAMYR CARLOS DE SOUZA FILHO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 03/11/2020, Data da Publicação no Diário: 13/11/2020)

SERVIDOR OPTANTE POR REMUNERAÇÃO SUBSÍDIO – ENQUADRAMENTO EQUIVOCADO PELA ADMINISTRAÇÃO – APOSENTADORIA – PROVENTOS PROPORCIONAIS AO TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO – FALECIMENTO – PENSÃO POR MORTE – REVISÃO PELA ADMINISTRAÇÃO – AUSÊNCIA DE DIREITO A VALORES DECORRENTES DO ERRO ADMINISTRATIVO.

REMESSA NECESSÁRIA COM APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ORDINÁRIA. ENQUADRAMENTO DA PENSÃO DA AUTORA REALIZADA NA FORMA DA LCE 353/2006, QUE NÃO LEVA EM CONSIDERAÇÃO O TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO NEM OS PROVENTOS FIXADOS QUANDO DA APOSENTADORIA DO FALECIDO ESPOSO. NECESSIDADE DE ADOÇÃO DA PROPORCIONALIDADE APÓS O ENQUADRAMENTO. ADEQUAÇÃO DA REVISÃO REALIZADA PELO INSTITUTO DE PREVIDÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE DIREITO À PERCEPÇÃO DE BENEFÍCIO INTEGRAL PELO ENQUADRAMENTO EQUIVOCADAMENTE REALIZADO PELA ADMINISTRAÇÃO. DESCONTOS DE REPOSIÇÃO ESTATUTÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. APELAÇÃO INTERPOSTA PELO IPAJM DESPROVIDA. APELO INTERPOSTO PELO ESTADO PROVIDO PARA AFASTAR SUA CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DE VERBA HONORÁRIA SUCUMBENCIAL. REMESSA NECESSÁRIA CONHECIDA PARA REFORMAR EM PARTE A SENTENÇA E, ASSIM, RECONHECER A ILEGITIMIDADE PASSIVA DO ESTADO, FIXANDO EM FAVOR DE SEU PATRONO HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DE SUCUMBÊNCIA.

1. Na interpretação dos dispositivos da LCE nº 353/2006, esta Corte entende que, para o enquadramento do servidor na tabela do subsídio não é levado em consideração o tempo de contribuição previdenciária e nem os proventos fixados quando da aposentadoria, mas apenas o tempo de serviço na Área de Tributação, Arrecadação e Fiscalização e os pontos da gratificação da produtividade, sendo tal sistemática a mesma para servidores ativos e inativos.

2. Portanto, tratando-se de pensionista de servidor aposentado com proventos proporcionais, após o devido enquadramento na tabela do subsídio deve ser adotada a proporcionalidade com base no tempo de contribuição. Precedentes TJES.

3. Em que pese a apelada aduzir, em sua peça exordial, que não poderia sofrer nova proporcionalidade pelo fato de que quando do enquadramento os pontos da produtividade já haviam sido proporcionados, o valor dos proventos, fixados por ocasião da aposentadoria de seu marido, não foi tomado como parâmetro para a apuração do subsídio, tendo, por outro giro, sido utilizadas as determinações constantes da LCE n. 353/06, que não abarcam os valores dos proventos e tampouco o tempo de contribuição previdenciária.

4. Correta a sentença ao estabelecer que a apelada não possui direito à percepção integral do valor na qual foi equivocadamente enquadrada quando optou pela modalidade de remuneração por subsídio, uma vez que a aposentadoria de seu falecido cônjuge deu-se com proventos proporcionais ao tempo de contribuição.

5. Não obstante “o direito da Administração de anular os atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para os destinatários decair em cinco anos, contados da data em que foram praticados, salvo comprovada má-fé” (art. 54, da Lei n. 9.784/1999), não se pode admitir a reposição estatutária de verba recebida de boa fé pelo servidor público, em razão de erro da Administração que constatou que, embora a apelada tenha sido aposentada com proventos proporcionais, ela estava recebendo proventos integrais.[...] (TJES, Classe: Apelação, 24130156995, Relator: Dair José Bregunze de Oliveira – Relator Substituto: Maria do Céu Pitanga de Andrade, Órgão julgador: Terceira Câmara Cível, Data de Julgamento: 14/03/2017, Data da Publicação no Diário: 24/03/2017).



6. Incorreta a sucumbência arbitrada em seu desfavor do ESTADO DO ESPÍRITO SANTO porquanto a pretensão deduzida nesta demanda pela requerente consiste unicamente na análise de seu benefício previdenciário de pensão por morte (obtido após a aposentadoria de seu cônjuge falecido), sendo forçoso reconhecer que qualquer resultado obtido nesta ação não afeta a esfera jurídica do réu Estado do Espírito Santo, evidenciando, pois, sua ilegitimidade passiva ad causam. Assim, não se justifica o chamamento do Estado para integrar a contenda, visto que o IPAJM goza de personalidade jurídica própria, autonomia administrativa, financeira e patrimonial em relação ao Poder Executivo, funcionando como gestora única do Regime estadual de Previdência Social.

7. Por conseguinte, [...] A exclusão de uma das partes do polo passivo da lide, ao ser reconhecida a sua ilegitimidade passiva ad causam, implica na extinção do feito em relação àquela que foi excluída e, de resto, enseja a fixação de honorários advocatícios de sucumbência em favor de seu patrono. [...] (TJES, Classe: Apelação, 024100176213, Relator: Eliana Junqueira Munhos Ferreira, Órgão julgador: Terceira Câmara Cível, Data de Julgamento: 04/06/2019, Data da Publicação no Diário: 13/06/2019).

8. Apelação interposta pelo IPAJM desprovida. Apelo interposto pelo Estado provido para afastar sua condenação ao pagamento de verba honorária sucumbencial. Remessa Necessária conhecida para reformar parcialmente a sentença e, assim, reconhecer a ilegitimidade passiva do Estado, fixando em favor do seu patrono a verba honorária sucumbencial.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores componentes da Terceira Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo, à unanimidade: 1) CONHECER dos recursos de apelação cível e, no mérito, NEGAR PROVIMENTO ao apelo interposto pelo IPAJM e, DAR PROVIMENTO ao apelo interposto pelo ESTADO DO ESPÍRITO SANTO e; 2) CONHECER da Remessa Necessária, e, no mérito, reformar parcialmente o decisum, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Apelação / Remessa Necessária, 024100000793, Relator: RONALDO GONÇALVES DE SOUSA, Órgão julgador: TERCEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 03/11/2020, Data da Publicação no Diário: 20/11/2020)



PROCESSO CIVIL

AÇÕES POSSESSÓRIAS

AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE – POSSE ANTERIOR – ESBULHO – PERDA DA POSSE – REQUISITOS COMPROVADOS – OBRAS REALIZADAS PELO INVASOR – OBRIGAÇÃO DE DESFAZIMENTO – AUSÊNCIA DE DIREITO À INDENIZAÇÃO.

APELAÇÃO CÍVEL. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. EXISTÊNCIA DE POSSE ANTERIOR DO APELADO. VERIFICADA. ESBULHO POSSESSÓRIO PRATICADO PELA PARTE APELANTE. CARACTERIZADO. INDENIZAÇÃO POR BENFEITORIAS ÚTEIS E NECESSÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. REINTEGRAÇÃO DE IMÓVEL EM SEU ESTADO ORIGINAL. PRECLUSÃO. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. O procedimento especial previsto no Novo Código de Processo Civil, em seu art. 561, exige que o autor da ação possessória comprove a existência dos seguintes requisitos: (i) posse anterior; (ii) prática de esbulho ou turbação pelo réu; (iii) a data da turbação ou do esbulho, e; (iv) continuação da agressão. Comprovados os requisitos, patente é a manutenção do direito à reintegração de posse determinada em sentença.

2. O estado original do imóvel litigado é de um terreno sem construções, razão pela qual deve o invasor Apelante desfazer todas as obras realizadas, a fim de garantir a devolução do status quo anterior ao esbulho, sem qualquer indenização decorrente de tais intervenções.

3. A parte Apelante também não se desincumbiu de demonstrar quais as benfeitorias realizadas, notas fiscais dos gastos realizados ou qualquer demonstrativo que justifique a sua indenização concernente a obras de conservação do terreno original, não das novas construções realizadas durante a ocupação irregular.

4. Ausente a fundamentação do pedido recursal quanto ao ressarcimento das benfeitorias úteis e necessárias supostamente realizadas, sendo explicitado tal questionamento apenas no capítulo sobre os pedidos encampados no recurso. Assim, verifica-se, ademais, a incidência de preclusão, pois tal matéria não fora suscitada em contestação, conforme determina o art. 538, §§ 1º e 2º, do CPC.

5. Recurso conhecido e desprovido.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da Quarta Câmara Cível, à unanimidade, para conhecer o recurso e negar-lhe provimento, nos termos do Relator.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 026100025001, Relator: JORGE DO NASCIMENTO VIANA, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 19/10/2020, Data da Publicação no Diário: 06/11/2020)

AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE – POSSE ANTERIOR – ESBULHO – PERDA DA POSSE – REQUISITOS COMPROVADOS – TESE DEFENSIVA – USUCAPIÃO – AUSÊNCIA DE REQUISITO TEMPORAL.

APELAÇÃO CÍVEL. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. CABIMENTO E ADEQUAÇÃO DA DEMANDA POSSESSÓRIA. EXISTÊNCIA DE POSSE ANTERIOR DOS APELADOS VERIFICADA. ESBULHO POSSESSÓRIO PRATICADO PELOS APELANTES. CARACTERIZADO. USUCAPIÃO NÃO CONFIGURADA. POSSE INJUSTA E DE MÁ-FÉ. RETENÇÃO DE BENFEITORIAS E ACESSÕES NÃO DEMONSTRADAS. IMPOSSIBILIDADE DE INDENIZAÇÃO. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.



1. O procedimento especial previsto no Novo Código de Processo Civil, em seu art. 561, exige que o autor da ação possessória comprove a existência dos seguintes requisitos: (i) posse anterior; (ii) prática de esbulho ou turbação pelo réu; (iii) a data da turbação ou do esbulho, e; (iv) continuação da agressão.
2. Compulsando os elementos constantes dos autos, verifica-se que a autora comprovou de forma satisfatória a posse justa e anterior do imóvel avençado através de provas documentais e testemunhal, bem como se verifica a existência dos demais elementos que justificam a ação possessória.
3. Uma vez caracterizado o esbulho possessório ter ocorrido em meados do ano de 2013, sucumbe a tese recorrente de aquisição da propriedade por usucapião, posto que, de plano, não se configura o requisito temporal, posto que a presente ação foi proposta em maio de 2014 e o documento mais antigo apresentado pelo réu na tentativa de demonstrar o seu direito possui data de março de 2011, ou seja, ainda que exercesse posse justa, não é possível pleitear a usucapião.
4. Considerada a posse injusta e de má-fé do Apelante, nos moldes do art. 1.219 do Código Civil, tenho que também não lhe assiste razão a respeito do pretense recebimento de indenização decorrente das alegadas benfeitorias e acessões, razão pela qual determinada a reintegração da posse à parte Apelada, deve o invasor Apelante desfazer todas as obras realizadas, a fim de garantir a devolução do status quo anterior ao esbulho, posto que, além de se reconhecer a posse injusta e de má-fé, também não colacionou aos autos qualquer fotografia, laudos, testemunhas ou outros meios comprobatórios que justifiquem a sua indenização concernente a obras de conservação do terreno original, não das novas construções realizadas durante a ocupação irregular.
5. Comprovada a posse anterior, o esbulho praticado e a perda da posse, na forma dos termos previstos no art. 561 do CPC/2015, patente o direito da apelada à reintegração de posse pleiteada. Recurso conhecido e desprovido.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da 4ª Câmara Cível do Egrégio Tribunal de Justiça do Espírito Santo, em, à unanimidade, conhecer o recurso e negar-lhe provimento, nos termos do Relator. (TJES, Classe: Apelação Cível, 048140108498, Relator: JORGE DO NASCIMENTO VIANA, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 23/11/2020, Data da Publicação no Diário: 27/11/2020)



ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA

INDEFERIMENTO DO BENEFÍCIO – PESSOA JURÍDICA – INSUFICIÊNCIA FINANCEIRA – PRESUNÇÃO RELATIVA – CONFUSÃO PATRIMONIAL – EMPRESA ATIVA – SITUAÇÃO PATRIMONIAL NÃO ESCLARECIDA.

PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. JUÍZO NEGATIVO DE RETRATAÇÃO. CONFUSÃO PATRIMONIAL ENTRE A PESSOA JURÍDICA E SEU SÓCIO ADMINISTRADOR. EMPRESA ATIVA. SITUAÇÃO PATRIMONIAL NÃO ESCLARECIDA. RECURSO DESPROVIDO. DECISÃO MANTIDA.

1. Embora possível o deferimento da gratuidade da justiça às pessoas jurídicas, presunção milita em prol da desnecessidade do benefício da gratuidade de justiça, independentemente da finalidade lucrativa ou não da entidade postulante, na medida em que a alegação de insuficiência de recurso apenas goza de presunção juris tantum quando é deduzida exclusivamente por pessoa natural, de acordo com o artigo 99, §3º, do CPC.
2. Afora as ações penais pelas quais respondeu, Roland Feiertag, sócio-administrador da recorrente, vem sendo responsabilizado solidariamente pelos débitos fiscais da empresa autora BRAMINEX MINERAÇÃO LTDA., considerando o reconhecimento de grupo econômico de fato entre ambos, no âmbito do egrégio Tribunal Regional Federal da 2ª Região.

3. Os demonstrativos contábeis da empresa BRAMINEX MINERAÇÃO LTDA., cujo patrimônio, como visto, não se dissocia daquele do seu sócio Roland Feiertag, mostram-se manifestamente insuficientes à demonstração de seu estado de miserabilidade, já que, ao que tudo indica, não revelam a efetiva realidade econômica em que se encontra.

4. Recurso conhecido, mas desprovido.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores do Primeiro Grupo Câmaras Cíveis Reunidas, à unanimidade, para conhecer e desprover o recurso, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Agravo Interno Cível AR, 100190056588, Relator: FERNANDO ESTEVAM BRAVIN RUY, Órgão julgador: PRIMEIRO GRUPO CÂMARAS CÍVEIS REUNIDAS, Data de Julgamento: 02/12/2020, Data da Publicação no Diário: 11/12/2020)

COMPETÊNCIA

AÇÃO CONTRA ESTADO – COMPETÊNCIA – PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 52 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL – OPÇÃO DO AUTOR.

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO SUSCITANTE 2ª VARA CRIMINAL DA COMARCA DE AFONSO CLÁUDIO/ES. JUÍZO SUSCITADO 3º JUIZADO ESPECIAL CRIMINAL E DA FAZENDA PÚBLICA DE VITÓRIA/ES, COMARCA DA CAPITAL. COMPETÊNCIA TERRITORIAL. FORO DA CAPITAL DO ENTE FEDERADO RÉU. COMPETÊNCIA RELATIVA. COMPETÊNCIA DO JUÍZO SUSCITADO.

1. A Lei n.º 12.153/09, que dispõe sobre os Juizados Especiais Estaduais da Fazenda Pública, não possui regra específica relativamente à distribuição da competência territorial. Por essa razão, conforme autoriza o seu art. 27, é possível a aplicação subsidiária do Código de Processo Civil.

2. O Código Processual, por sua vez, preceitua em seu art. 52, Parágrafo único, que quando o Estado ou o Distrito Federal for o demandado, a ação poderá ser proposta no foro do domicílio do autor, no de ocorrência do ato ou fato que originou a demanda, no de situação da coisa ou na capital do respectivo ente federado.

3. Em julgados de casos comparáveis ao presente, a jurisprudência desta egrégia Corte de Justiça tem entendido que o art. 52, Parágrafo único, do Código de Processo Civil, confere expressamente ao autor das demandas ajuizadas contra o Estado a prerrogativa de optar pelo foro que melhor lhe convém, dentre aqueles ali apontados, inclusive descabendo considerações pragmáticas do juízo acerca de eventual risco à celeridade do processo em razão da centralização de causas na unidade judiciária da capital.

4. Além disso, é sabido que a incompetência territorial tem natureza relativa, ou seja, não apreciável ex officio pelo juízo, consoante entendimento enunciado do nosso Superior Tribunal de Justiça, na Súmula nº 33, segundo a qual: A incompetência relativa não pode ser declarada de ofício.

5. Conflito de competência conhecido para fixar a competência do JUÍZO DE DIREITO DO 3º JUIZADO ESPECIAL CRIMINAL E DA FAZENDA PÚBLICA DE VITÓRIA/ES, COMARCA DA CAPITAL.

CONCLUSÃO: ACORDA a Egrégia Segunda Câmara Cível, à unanimidade de votos, CONHECER do presente conflito para declarar competente o JUÍZO DE DIREITO DO 3º JUIZADO ESPECIAL CRIMINAL E DA FAZENDA PÚBLICA DE VITÓRIA/ES, COMARCA DA CAPITAL, nos termos do voto proferido pelo E. Relator.

(TJES, Classe: Conflito de competência cível, 100190030922, Relator: ÁLVARO MANOEL ROSINDO BOURGUIGNON – Relator Substituto: RAIMUNDO SIQUEIRA RIBEIRO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 17/11/2020, Data da Publicação no Diário: 30/11/2020)



REQUISIÇÃO DE PAGAMENTO DE PRECATÓRIO – ESPÓLIO – JUÍZO INCOMPETENTE – RISCO DE NÃO RECOLHIMENTO DO TRIBUTO – DÚVIDA RAZOÁVEL ACERCA DA ORDEM DE VOCAÇÃO HEREDITÁRIA – MATÉRIA A SER DIRIMIDA PELO JUÍZO DO PROCESSO DE INVENTÁRIO E PARTILHA.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. FALECIMENTO DA PARTE. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO DE REQUISIÇÃO DE PAGAMENTO DE PRECATÓRIO EM NOME DO ESPÓLIO. PROCESSO DE INVENTÁRIO. NECESSIDADE. PARTILHA DOS BENS DO DE CUJUS. EXPEDIÇÃO EM NOME DE UM ÚNICO HERDEIRO. IMPOSSIBILIDADE. DÚVIDA RAZOÁVEL ACERCA DA ORDEM DE VOCAÇÃO HEREDITÁRIA. JUÍZO INCOMPETENTE. RISCO DE NÃO RECOLHIMENTO DO TRIBUTO. RECURSO CONHECIDO MAS DESPROVIDO.

1. É bem verdade que o Código de Processo Civil autoriza que a sucessão seja feita pelo espólio ou pelos sucessores do de cujus, nos termos do art. 110.
2. Contudo, no caso em apreço, há discussão acerca da vocação hereditária dos bens deixados pelo autor da herança (em especial o precatório a ser quitado no processo originário no valor aproximado de R\$1.000.000,00 um milhão de reais), porquanto não está clara se a integralidade do patrimônio será do agravante ou dividido com a viúva do seu falecido pai, ainda que na qualidade de meeira.
3. Deste modo, esta dúvida razoável deve ser dirimida no processo de inventário e partilha independentemente da modalidade de procedimento escolhida pelos interessados, de modo que falece competência ao Juízo da Fazenda Pública atribuir eventual quinhão a cada um dos supostos herdeiros do autor da demanda originária.
4. Soma-se a isso o fato de que a expedição do precatório no nome do agravante e do seu ilustre causídico pode frustrar a arrecadação do agravado, notadamente o recolhimento do ITCMD sobre a quantia milionária a ser paga ao(s) herdeiro(s) do Sr. Lélío Lages.
5. Recurso conhecido, mas desprovido.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da Segunda Câmara Cível, à unanimidade, para conhecer e desprover o recurso, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Agravo de Instrumento, 024199012618, Relator: FERNANDO ESTEVAM BRAVIN RUY, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 17/11/2020, Data da Publicação no Diário: 30/11/2020)

EXECUÇÃO/CUMPRIMENTO DE SENTENÇA

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA – IMPUGNAÇÃO – AUSÊNCIA OU INVALIDADE DA CITAÇÃO – APROVEITAMENTO DOS ATOS PROCESSUAIS – IMPOSSIBILIDADE.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. INVALIDADE DA CITAÇÃO. ART. 525, §1º, I, DO CPC. IMPOSSIBILIDADE DE APROVEITAMENTO DOS ATOS PROCESSUAIS. PREJUÍZO IN RE IPSA. MANDADO DE CITAÇÃO RECEBIDO POR TERCEIRO NÃO HABILITADO. CIÊNCIA INEQUÍVOCA NÃO EVIDENCIADA. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. Conforme lição doutrinária a impugnação ao cumprimento de sentença fundada no Art. 525, §1º, I, do CPC pressupõe que não tenha ocorrido a citação e, se ocorreu, fora inválida, sendo que, em virtude disso, o processo tenha corrido à revelia do executado. (ABELHA, Marcelo. Manual de execução civil. 5. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2015, p. 484)
2. Nos casos de ausência ou invalidade da citação, a jurisprudência entende pela impossibilidade de aproveitamento dos atos processuais, porquanto a ausência do contraditório denota prejuízo in re ipsa.



3. No caso em tela, o mandado de citação fora recebido pela mãe do executado, pessoa idosa, não podendo se presumir que tenha ocorrido a ciência inequívoca da demanda por parte do executado.

4. Somente se pode admitir que o executado teve ciência do feito quando fora intimado para pagar as custas remanescentes, sendo que, após ser intimado para o cumprimento de sentença, arguiu a nulidade de sua citação.

5. Recurso conhecido e desprovido.

CONCLUSÃO: ACORDA a Egrégia Segunda Câmara Cível, à unanimidade de votos, conhecer do presente recurso para NEGAR-LHE PROVIMENTO, nos termos do voto proferido pelo E. Relator.

(TJES, Classe: Agravo de Instrumento, 056209000027, Relator: ÁLVARO MANOEL ROSINDO BOURGUIGNON – Relator Substituto: RAIMUNDO SIQUEIRA RIBEIRO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 01/12/2020, Data da Publicação no Diário: 14/12/2020)

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA – OBRIGAÇÃO DE FAZER – CONVERSÃO EM PERDAS E DANOS.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER EM FASE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. AUSÊNCIA DE PROVA DO CUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO DE FAZER. CONVERSÃO DA OBRIGAÇÃO EM PERDAS E DANOS. ARBITRAMENTO. PROPORCIONALIDADE. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Hipótese em que foi deflagrada a fase de cumprimento de sentença e o magistrado de 1º grau: (1) converteu a obrigação de fazer em perdas e danos e arbitrou a respectiva indenização em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) com fulcro no artigo 499 do Código de Processo Civil; (2) acolheu a impugnação ao cumprimento de sentença, para: (a) reconhecer a existência de excesso de execução, reduzir o quantum debeat para R\$ 7.230,70 (sete mil, duzentos e trinta reais e setenta centavos); (b) na forma do artigo 485, inciso VI, do Código de Processo Civil, aplicável a este caso por força do artigo 771, parágrafo único, do mesmo Código, julgar extinto o processo; (3) determinar que após o trânsito em julgado seja expedida certidão de crédito em favor do autor, ora apelado, para fins de habilitação perante o juízo da recuperação judicial, no valor de R\$ 12.230,70 (doze mil, duzentos e trinta reais e setenta centavos), montante que inclui a indenização por perdas e danos (conversão da obrigação de fazer).

2. A empresa de telefonia pretende modificar a sentença alegando, sem síntese que restou comprovado que a obrigação de fazer foi devidamente cumprida e a conversão em perdas e danos no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) mostra-se extremamente vultosa proporcionando o enriquecimento ilícito.

3. É incontroverso que os documentos indicados como meio de prova do cumprimento da obrigação de fazer tratam-se de telas capturadas do sistema da apelante que além de pouco esclarecedoras foram produzidas unilateralmente. Esta Corte de Justiça não reconhece as telas extraídas de concessionárias de serviço público como provas de prestação dos serviços.

4. A obrigação de fazer tem amparo tanto no art. 84 do CDC quanto no art. 497 do CPC, que conferem ao julgador a possibilidade de conceder à parte a tutela específica ou determinar providências que assegurem o resultado prático equivalente.

5. Na hipótese dos autos foi imposta a apelante a obrigação de restabelecer o serviço de telefonia fixa, de forma adequada, no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de multa diária de R\$ 500,00 (quinhentos reais). A obrigação de fazer foi cominada à apelante em 2014. O tempo de espera para cumprimento de uma medida liminar deferida em 18/11/2014 (fls. 26/29), ratificada na sentença de fls. 124/128 e confirmada por esta Corte em 21/02/2017 no acórdão lavrado às fls. 209/209-v, que transitou em julgado em 29/03/2017 (certidão de fl. 215), a meu sentir é elemento suficiente a amparar a proporcionalidade do valor arbitrado para compensar os danos causados ao consumidor dos serviços de telefonia.



6. In casu, o valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) é adequado no arbitramento das perdas e danos e não configura enriquecimento ilícito.

7. Recurso improvido.

CONCLUSÃO: ACORDA a Colenda Segunda Câmara Cível, na conformidade da ata da sessão, à unanimidade de votos, NEGAR PROVIMENTO ao recurso nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 011209000543, Relator: CARLOS SIMÕES FONSECA, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 17/11/2020, Data da Publicação no Diário: 24/11/2020)

CUMPRIMENTO INDIVIDUAL DE SENTENÇA COLETIVA – NECESSIDADE DE LIQUIDAÇÃO PRÉVIA – POSSIBILIDADE DE EMENDA DA INICIAL – ECONOMIA E CELERIDADE PROCESSUAIS.

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO INDIVIDUAL DE SENTENÇA COLETIVA. ISENÇÃO E CUSTAS. SUSPENSÃO DO PROCESSO REJEITADA. VEDAÇÃO À DECISÃO SURPRESA. VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 6º, 9º, 10 E 317 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO EM PROCEDIMENTO DE LIQUIDAÇÃO. SENTENÇA ANULADA.

1. Prejudicada a análise da impugnação a assistência judiciária gratuita formulada pela apelada, porquanto o cumprimento individual de sentença coletiva instaurado pelo recorrente constitui procedimento judicial isento de custas, nos termos do § 4º do art. 6º da Lei Estadual n. 9.974/2013.

2. Desnecessária a suspensão processual para se aguardar o deslinde do julgamento do Agravo de Instrumento nº 0025743-14.2018.8.08.0024, uma vez que, embora verse o referido recurso sobre a possibilidade de restrição do ajuizamento de execuções individuais de sentença coletiva, limita-se a apreciar a juridicidade de decisão proferida pelo Juízo da 2ª Vara da Fazenda Pública Estadual, Municipal, Registros Públicos, Saúde e Meio Ambiente de Vitória-ES, sem o condão de vincular o cabimento dessas demandas individuais em outros Juízos, tal como no presente caso, em que a ação executória foi deflagrada no Juízo da Vara da Fazenda Pública Estadual de Vila Velha-ES.

3. Viola o princípio do contraditório e da não surpresa a sentença acolhe, de ofício, a iliquidez e inexigibilidade do título executivo sem oportunizar ao autor a emenda a inicial. Inteligência dos arts. 6º, 9º, 10 e 317, todos do Código de Processo Civil. Precedentes o TJES e do STJ.

4. A sentença de procedência de ação coletiva referente a direitos individuais homogêneos é genérica e, em regra, depende de superveniente liquidação, tanto para apuração do valor, como para aferição da própria titularidade do crédito.

5. Em que pese a falta de liquidez do título e dada a necessidade de prévia liquidação de sentença, para que seja apurada a titularidade do crédito e o quantum debeat, com vistas à individualização da parcela que tocará futuramente ao apelante, em observância aos princípios da economia e da celeridade processual e nos termos do art. 321 do CPC/2015, deve ser franqueada a emenda da petição inicial, a fim de que se oportunize ao recorrente a regularização do vício da peça postulatória. Precedentes do TJES

6. Inexiste óbice à deflagração individual de ação de liquidação/cumprimento de sentença coletiva, sob pena de vedação ao direito de acesso à justiça (inciso XXXV do art. 5º da CF), bem como de infringência aos arts. 97 e 98 do CDC.

7. Recurso provido. Sentença anulada.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da Quarta Câmara Cível, à unanimidade, dar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 035190086096, Relator: ROBSON LUIZ ALBANEZ, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 04/11/2020, Data da Publicação no Diário: 27/11/2020)



CUMPRIMENTO INDIVIDUAL DE SENTENÇA COLETIVA – NECESSIDADE DE LIQUIDAÇÃO PRÉVIA – POSSIBILIDADE DE EMENDA DA INICIAL – ECONOMIA E CELERIDADE PROCESSUAIS.

PROCESSO CIVIL. RECURSO DE APELAÇÃO CÍVEL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA PROFERIDA EM AÇÃO COLETIVA. PROCESSO EXTINTO NA ORIGEM SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. AUSÊNCIA DE PRÉVIO PROCEDIMENTO DE LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. PRELIMINAR DE ERROR IN PROCEDENDO. EXTINÇÃO PREMATURA DO FEITO ANTES DE ESTABILIZADA A DEMANDA. POSSIBILIDADE DE EMENDA À INICIAL PARA CONVERSÃO DO RITO. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. SENTENÇA ANULADA.

1. O Egrégio Superior Tribunal de Justiça manifestou-se, no que diz respeito à ausência de liquidez do Título Executivo Judicial, consubstanciada em Sentença genérica proferida no âmbito de Ação Coletiva, que não seria possível promover execução, de plano, do comando sentencial sem a prévia Liquidação de Sentença.

2. Este Egrégio Tribunal de Justiça, por sua vez, entende que, a despeito de não ser possível aparelhar, de plano, Execução Individual, com base em Sentença proferida em Ação Coletiva, é possível que o Órgão Julgador promova a regularização de vício formal, consubstanciado na adoção errônea, pelo credor, do rito procedimental destinado à satisfação de seu crédito, oportunizando a Emenda à Inicial, desde que o faça antes de estabilizada a demanda, ou seja, eventual adequação do procedimento não poderá ocorrer quando já citada a parte Executada, devendo, por conseguinte, nesses casos, ser observado o aperfeiçoamento da triangularização processual que torna inviável a modificação ou aditamento da Petição Inicial.

3. No caso, verificou-se que a prolação da Sentença extintiva ocorreu antes mesmo de efetivada a citação da parte Ré – ou seja, sem ocorrer a estabilização da demanda – sendo possível, por conseguinte, a convalidação do rito procedimental, pelos princípios da economia processual e instrumentalidade das formas, oportunizando-se a Emenda à Inicial.

4. Recurso conhecido e provido para anular a Sentença.

CONCLUSÃO: ACORDA a Egrégia Segunda Câmara Cível, por unanimidade dos Votos, conhecer do Recurso de Apelação Cível e, no mérito, conferir-lhe provimento para anular a Sentença, determinando o retorno dos autos ao Juízo de Primeiro Grau para prosseguimento regular do feito, oportunizando-se à parte Autora a Emenda à Inicial, nos termos da fundamentação retroaduzida.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 035180294551, Relator: NAMYR CARLOS DE SOUZA FILHO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 13/10/2020, Data da Publicação no Diário: 26/10/2020)

CUMPRIMENTO INDIVIDUAL DE SENTENÇA COLETIVA – SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL – DESNECESSIDADE DE AUTORIZAÇÃO – AJUIZAMENTO NO DOMÍLIO DO BENEFICIÁRIO – POSSIBILIDADE.

APELAÇÃO CÍVEL. LIQUIDAÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA COLETIVA. PRELIMINAR DE GRATUIDADE DA JUSTIÇA EM FAVOR DO APELANTE ACOLHIDA. SENTENÇA COLETIVA. NECESSIDADE DE LIQUIDAÇÃO SUPERVENIENTE. ARTS. 97 E 98 DO CDC. POSSIBILIDADE DE AJUIZAMENTO NO DOMÍLIO DO BENEFICIÁRIO. SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. DESNECESSIDADE DE AUTORIZAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE LIMITAÇÃO TERRITORIAL. INAPLICABILIDADE DO ART. 85, § 11 DO CPC. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. SENTENÇA ANULADA.

1. Preliminar de Gratuidade da Justiça:

1.1. Para o deferimento do pleito de gratuidade da justiça, o julgador não pode analisar tão somente a receita auferida por quem postula, mas também levar em consideração as despesas decorrentes de seu sustento e de sua família, conforme já restou definido pelo C. STJ.



1.2. No caso em tela, que o apelante faz jus a benesse pretendida, tendo em vista que, apesar deste auferir renda mensal de aproximadamente R\$ 5.300,00 (cinco mil e trezentos reais) mensais, conforme contracheque à fl. 53, este também comprovou que grande parte de sua renda está comprometida com empréstimo pessoal e outras despesas, tais como mensalidade escolar, água e luz. Preliminar ACOLHIDA.

2. Mérito:

2.1. O C. STJ já definiu que a sentença de procedência em ação coletiva é em regra genérica, razão pela qual depende de liquidação superveniente, para fins de apuração da quantia devida.

2.2. Afastada a alegação de impossibilidade de liquidação/cumprimento individual de sentença coletiva em casos que tais, por total ausência de amparo no nosso ordenamento jurídico, que, ao contrário, assegura as liquidações e execuções individuais das sentenças coletivas (artigos 97 e 98 do Código de Defesa do Consumidor).

2.3. A Corte da Cidadania já fixou o entendimento no sentido de que a liquidação e execução individual de sentença coletiva proferida em ação coletiva pode ser ajuizada no domicílio do beneficiário, inexistindo prevenção do juízo que examinou o mérito daquela ação.

2.4. A Egrégia Terceira Câmara Cível, no julgamento da Apelação Cível nº 0009116-62.2019.8.08.0035, de relatoria do eminente Des. Samuel Meira Brasil Júnior, esclareceu que a Associação de Cabos e Soldados da Polícia Militar e Bombeiro Militar do Estado do Espírito Santo, ajuizou a ação coletiva em substituição processual, razão pela qual não é necessário que o exequente comprove ter autorizado a aludida associação propor a demanda coletiva em seu nome.

2.5. É prescindível que o apelante comprove que residia em Vitória no momento do ajuizamento da demanda, uma vez que os efeitos e a eficácia da sentença, não estão circunscritos à lindes geográficos, mas aos limites subjetivos e objetivos do que foi decidido.

2.6. É devida a majoração da verba honorária sucumbencial, na forma do art. 85, § 11, do CPC/2015, quando estiverem presentes os seguintes requisitos, simultaneamente: a) decisão recorrida publicada a partir de 18.3.2016, quando entrou em vigor o novo Código de Processo Civil; b) recurso não conhecido integralmente ou desprovido, monocraticamente ou pelo órgão colegiado competente; e c) condenação em honorários advocatícios desde a origem no feito em que interposto o recurso. (STJ, AgInt nos EREsp 1539725/DF, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 09/08/2017, DJe 19/10/2017)

2.7. N o caso em tela, os apelados não foram condenados em honorários advocatícios na origem e por isso, não houve o preenchimento de todos os requisitos estabelecidos pela Corte da Cidadania para fins de aplicação do art. 85, § 11 do CPC.

2.8. Recurso CONHECIDO e PROVIDO. Sentença ANULADA.

CONCLUSÃO: ACORDA a Egrégia Segunda Câmara Cível, à unanimidade de votos, CONHECER do Apelo, para ACOLHER a preliminar de gratuidade da justiça e no mérito, DAR PROVIMENTO ao recurso, nos termos do voto proferido pelo E. Relator.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 035180288215, Relator: ÁLVARO MANOEL ROSINDO BOURGUIGNON – Relator Substituto: RAIMUNDO SIQUEIRA RIBEIRO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 10/11/2020, Data da Publicação no Diário: 16/11/2020)

CUMPRIMENTO INDIVIDUAL DE SENTENÇA COLETIVA – TELEXFREE – COMPROVAÇÃO DA RELAÇÃO JURÍDICA – INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. SENTENÇA QUE EXTINGUE O PROCESSO. ELEMENTOS MÍNIMOS QUE DEMONSTRAM A EXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICA ENTRE AS PARTES. SENTENÇA ANULADA POR ACÓRDÃO TRANSITADO EM JULGADO. INÉRCIA DA RECORRIDA.



TELEXFREE. REVELIA. VALORES INDICADOS NA EXORDIAL. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. A Sentença proferida na ação civil pública nº 0800224-44.2013.8.01.0001 é ilíquida, por isso, seu cumprimento demanda prévia liquidação, cabendo a parte autora demonstrar, mesmo que de forma superficial, sua legitimidade ativa para propor a demanda (art. 17, do CPC). Precedentes.

2. A fase de Liquidação de Sentença presume a existência de uma relação jurídica já discutida entre as Partes, a partir da qual sobreveio Sentença condenatória que se busca executar, sendo necessário, tão somente, apurar-se o quantum debeatur. Assim, para ingressar com a presente Liquidação, cumpre ao Exequente demonstrar, ainda que prefacialmente, a existência de relação jurídica com a Executada, sobretudo considerando tratar-se de Sentença coletiva.

3. Nos casos análogos em que este Egrégio Tribunal de Justiça tem aceitado como satisfeitos os requisitos de admissibilidade da Petição Inicial e determinado a inversão do ônus da prova, os autos estão instruídos com elementos que, ainda que minimamente, demonstram a relação jurídica entre a Parte Exequente e a Telexfree, tais como e-mail de confirmação de cadastro, cópias de boletos bancários e comprovantes de depósitos, os quais, de fato, são hábeis a demonstrar o vínculo entre as Partes.

5. No julgamento do Recurso de Apelação Cível esta Egrégia Segunda Câmara Cível atribuiu a Empresa Recorrida o ônus de demonstrar os valores investidos pela Recorrente, sendo que a mesma ficou-se inerte, não tendo a tempo e modo manifestado qualquer irresignação recursal específica.

5. A prolação de Sentença em sentido diametralmente oposto ao conteúdo do julgado anteriormente proferido por esta Corte, acaba por violar os institutos da coisa julgada e da preclusão, bem como constitui indiscutível afronta ao princípio da hierarquia das decisões judiciais.

6. A Empresa Recorrida restou devidamente intimada (Certidão à fl. 94) para a apresentação de toda documentação necessária à apuração do quantum devido à parte Autora e, permanecendo inerte no cumprimento de tal desiderato, não há outra solução plausível se não a decretação de sua revelia e o reconhecimento dos efeitos dela decorrentes.

7. Na hipótese vertente, a Recorrente preencheu minimamente os requisitos para o regular processamento do pedido de Liquidação de Sentença Coletiva, trazendo aos autos elementos que demonstram a existência da relação jurídica com a Recorrida, notadamente pela apresentação de e-mail de confirmação de cadastro junto ao site da Telexfree.

8. Verificado o julgamento levado a efeito por esta Egrégia Segunda Câmara Cível, bem como decretada a revelia da Empresa Recorrida, devem-se reputar como verdadeiros os valores atribuídos na inicial, no valor de R\$ 22.000,00 (vinte e dois mil reais), a ser corrigido e atualizado na forma da lei.

9. Recurso conhecido e provido.

CONCLUSÃO: ACORDA a Egrégia Segunda Câmara Cível, por unanimidade de votos, CONHECER e CONFERIR provimento ao Recurso de Apelação Cível reformando a Sentença combatida, para julgar procedente o pleito exordial e condenar a Recorrida ao pagamento da quantia de R\$ 22.000,00 (vinte e dois mil) a ser corrigida e atualizada na forma da lei, bem como ao pagamento das custas processuais e de honorários advocatícios fixados em 12% (doze por cento) sobre o valor da condenação, determinando, por conseguinte, que se oficie ao Juízo da 2ª Vara Cível da Comarca de Rio Branco-AC, nos autos do Processo nº 0005902-34.2017.8.08.0001, informando o valor apurado para fins de habilitação da Recorrente, nos termos do Voto do eminente Desembargador Relator.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 035209001144, Relator: NAMYR CARLOS DE SOUZA FILHO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 10/11/2020, Data da Publicação no Diário: 18/11/2020)



EXECUÇÃO – TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL – NOTA DE EMPENHO – PRESTAÇÃO DE SERVIÇO – INADIMPLEMENTO PELO ENTE CONTRATANTE.

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E DIREITO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. NOTA DE EMPENHO. TÍTULO EXECUTIVO DOTADO DE LIQUIDEZ, CERTEZA E EXIGIBILIDADE. PRESTAÇÃO DE SERVIÇO AO MUNICÍPIO. INADIMPLEMENTO DE PRESTAÇÕES. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. A Nota de Empenho emitida pelo Ente Fazendário constitui Título Executivo Extrajudicial, sendo dotada dos requisitos de liquidez, certeza e exigibilidade, não se fazendo necessária a presença de duas testemunhas para que a mesma possua validade. Precedentes.
2. In casu, a prestação de serviços pela Empresa de Transportes restou devidamente comprovada, visto que foram acostadas aos autos, cópias da referida Nota de Empenho, como também das Notas de Liquidação às fls. 09/11 emitidas pelo próprio Município.
3. O Recorrente se limitou em impugnar o conjunto probatório produzido de forma genérica, buscando sustentar que as Notas de Empenho e Notas de Liquidação não se afiguram suficientes para comprovar o serviço prestado, o que, todavia, não se afigura suficiente para lhe desincumbir do ônus de demonstrar que o serviço não fora efetivamente prestado pela Recorrida.
4. Recurso conhecido e desprovido.

CONCLUSÃO: ACORDA a Egrégia Segunda Câmara Cível, por unanimidade dos votos, conhecer e negar provimento ao Recurso, majorando os honorários advocatícios de sucumbência para o importe de 12% (doze por cento) sobre o valor da causa, à luz do artigo 85, § 11, do Código de Processo Civil, nos termos do Voto proferido pelo Eminentíssimo Desembargador Relator.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 053150002052, Relator: NAMYR CARLOS DE SOUZA FILHO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 17/11/2020, Data da Publicação no Diário: 24/11/2020)



MEDIDAS EXECUTIVAS ATÍPICAS – CARÁTER EXCEPCIONAL – CONTRADITÓRIO PRÉVIO – NECESSIDADE.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUSPENSÃO DA CNH. MEDIDAS EXECUTIVAS ATÍPICAS. ART. 139, IV, DO CPC/15. COERÇÃO INDIRETA AO PAGAMENTO. POSSIBILIDADE. ATENDIMENTO A REQUISITOS. CONTRADITÓRIO PRÉVIO. ART. 9º DO CPC/15. DEVER DE FUNDAMENTAÇÃO. DECISÃO OBJURGADA ANULADA. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. É cediço que a suspensão da CNH não configura violação ao direito de ir e vir, conforme o entendimento adotado pelo colendo STJ por ocasião do julgamento do RHC 97876/SP. No entanto, tal não significa afirmar que o Tribunal da Cidadania admitiu a adoção dessa gravosa medida para toda e qualquer execução.
2. A jurisprudência do c. STJ reconhece o caráter excepcional das medidas atípicas previstas no art. 139, IV do Código de Processo Civil, o que resulta na necessidade de cuidados especiais para sua adoção pelo julgador. Primeiro, reconhece-se o caráter subsidiário dessas medidas em relação àquelas típicas, previstas nos arts. 831 e seguintes do CPC/15. Segundo, impõe-se a necessidade de prévia averiguação sobre indícios de ocultação de patrimônio expropriável. Terceiro, exige-se que a medida seja tomada após ser oportunizado o contraditório e mediante decisão fundamentada, capaz de demonstrar proporcionalidade e razoabilidade em sua adoção.
3. No caso, a decisão de suspensão da Carteira Nacional de Habilitação do executado foi tomada à revelia do prévio contraditório e após averiguado que não existiam elementos a indicar ocultação ou blindagem de patrimônio.

4. Recurso de agravo de instrumento conhecido e provido, com a nulidade da decisão vergastada e reabertura do prazo para manifestação do executado sobre o pedido de suspensão da CNH formulado pelos exequentes.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da 3ª Câmara Cível do Egrégio Tribunal de Justiça do Espírito Santo, em, à unanimidade, CONHECER do recurso de agravo de instrumento e DAR-LHE PROVIMENTO.

(TJES, Classe: Agravo de Instrumento, 026199000675, Relator: RONALDO GONÇALVES DE SOUSA, Órgão julgador: TERCEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 03/11/2020, Data da Publicação no Diário: 20/11/2020)

EXECUÇÃO FISCAL

EXECUÇÃO FISCAL – ILEGITIMIDADE DOS SÓCIOS – NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA – MEIO PROCESSUAL ADEQUADO – EMBARGOS À EXECUÇÃO.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. MATÉRIAS COGNOSCÍVEIS DE OFÍCIO. ILEGITIMIDADE DOS SÓCIOS DA EMPRESA EXECUTADA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. PRESUNÇÃO DE LEGITIMIDADE DA CDA. ENTENDIMENTO DO STJ. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. A exceção de pré-executividade advém de construção doutrinária, não possuindo amparo legal, sendo cabível a sua oposição para tratar de matérias cognoscíveis de ofício, ou que não demandem dilação probatória.

2. o C. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento de recursos repetitivos, firmou entendimento de que malgrado serem os embargos à execução o meio de defesa próprio da execução fiscal, a orientação desta Corte firmou-se no sentido de admitir a exceção de pré-executividade nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras. (REsp 1104900/ES, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/03/2009, DJe 01/04/2009).

3. Conforme entendimento do C. STJ em recurso especial submetido à sistemática dos recursos repetitivos, não cabe exceção de pré-executividade em execução fiscal promovida contra sócio que figura como responsável na Certidão de Dívida Ativa (CDA). É que a presunção de legitimidade assegurada à CDA impõe ao executado que figura no título executivo o ônus de demonstrar a inexistência de sua responsabilidade tributária, demonstração essa que, por demandar prova, deve ser promovida no âmbito dos embargos à execução. (REsp 1110925/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 04/05/2009)

4. No caso, os excipientes se limitaram a alegar a nulidade da CDA que emparelha a execução fiscal sob os argumentos de que não foram regularmente notificados para integrarem o processo administrativo fiscal e de que inexistem provas de que os agravantes, na condição de sócios da empresa executada, atuaram com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos a autorizarem o redirecionamento da execução fiscal, matérias estas que dependem de dilação probatória. Precedentes do STJ e do TJES.

5. Recurso conhecido e desprovido.

CONCLUSÃO: ACORDA a Egrégia Segunda Câmara Cível, à unanimidade de votos, conhecer do presente recurso para NEGAR-LHE PROVIMENTO, nos termos do voto proferido pelo E. Relator.

(TJES, Classe: Agravo de Instrumento, 024199017773, Relator: ÁLVARO MANOEL ROSINDO BOURGUIGNON – Relator Substituto: RAIMUNDO SIQUEIRA RIBEIRO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 01/12/2020, Data da Publicação no Diário: 14/12/2020)



EXECUÇÃO FISCAL – ILEGITIMIDADE PASSIVA – MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA – EMBARGOS À EXECUÇÃO SEM NECESSIDADE DE GARANTIA DO JUÍZO – POSSIBILIDADE.

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. EXECUÇÃO FISCAL. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. ILEGITIMIDADE PASSIVA. POSSIBILIDADE DE QUESTIONAMENTO VIA EMBARGOS À EXECUÇÃO SEM NECESSIDADE DE GARANTIA DO JUÍZO. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA PARA VERIFICAR LEGALIDADE DA INCIDÊNCIA DO IPTU NO SEGUNDO IMÓVEL. OPORTUNIZAÇÃO DE REFORÇO DE PENHORA. SENTENÇA ANULADA. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. Em se tratando de matéria de ordem pública apreciável de ofício, é possível o recebimento dos embargos à execução como exceção de pré-executividade, ou seja, independente da ausência de garantia. Assim, cabe ao juízo originário proceder à análise preliminar de ilegitimidade passiva da apelante, em razão da alegação de não ser proprietária de um dos bens imóveis. Precedente STJ.

2. Entendendo insuficiente o bem ofertado para garantia do juízo, o Magistrado deve oportunizar reforço da penhora, o que não foi observado antes da extinção da execução.

3. O STJ firmou o Tema Repetitivo 174 no sentido de que não incide IPTU, mas ITR, sobre imóvel localizado na área urbana do Município, desde que comprovadamente utilizado em exploração extrativa, vegetal, agrícola, pecuária ou agroindustrial (art. 15 do DL 57/1966) (REsp 1112646/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/08/2009, DJe 28/08/2009). Assim, a verificação de incidência do IPTU sobre o segundo imóvel demanda dilação probatória, devendo o juiz estar integralmente garantido.

4. Recurso e provido para anular a sentença.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores que compõem a Primeira Câmara Cível do egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo, à unanimidade, em CONHECER do recurso para PROVÊ-LO, nos termos do voto da Relatora.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 100200031530, Relator: JANETE VARGAS SIMÕES, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 06/10/2020, Data da Publicação no Diário: 18/11/2020)



EXECUÇÃO FISCAL – PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE – AUSÊNCIA – RECONHECIMENTO DO DÉBITO PELO EXECUTADO – FALECIMENTO APÓS O AJUIZAMENTO DA DEMANDA – REDIRECIONAMENTO AOS SUCESSORES.

APELAÇÃO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE NÃO VERIFICADA. EXISTÊNCIA DE MARCOS INTERRUPTIVOS. DESPACHO ORDENATÓRIO DA CITAÇÃO. ATO INEQUÍVOCO DE RECONHECIMENTO DO DÉBITO PELO DEVEDOR EXECUTADO FALECIDO APÓS O AJUIZAMENTO DA DEMANDA. POSSIBILIDADE DE REDIRECIONAMENTO AOS SUCESSORES. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. SENTENÇA ANULADA.

1. Nota-se, embora seja indene de dúvidas que o despacho do juiz que ordenou a citação do recorrido, bem como o ato inequívoco de reconhecimento do débito pelo devedor, são considerados marcos interruptivos da prescrição, conforme se depreende do artigo 174, parágrafo único, incisos I e IV, do CTN, o magistrado primevo não levou em consideração a ocorrência de tais no caso em apreço. Precedentes TJES.

2. A singela constatação da existência de marcos interruptivos do prazo prescricional no decorrer do processo em exame é suficiente para afastar o reconhecimento da prescrição da pretensão executiva, haja vista que somados apenas os períodos relativos às suspensões do feito em decorrência de acordos

de parcelamento firmados entre as partes, que não foram integralmente quitados pelo executado, tem-se que o feito permaneceu paralisado por cerca de dois anos e meio.

3. Ademais, verifica-se que a municipalidade não permaneceu inerte nos autos, pois a todo momento impulsionou o processo demonstrando inequívoco interesse no prosseguimento da demanda, tendo em vista que zelou pela correta perfectibilização da relação processual e pugnou que crédito tributário fosse garantido pela constrição de bens, bem como se posicionou de forma contrária à arguição de ofício da prescrição.

4. Aliás, o derradeiro mandado de penhora, avaliação e registro expedido em face do recorrido, não retornou com a informação de que não fora localizado o bem imóvel gerador dos tributos devidos, mas sim com a informação de que o recorrido faleceu no curso do processo. Porém, o magistrado sequer abordou esse fato em sua sentença, e nem mesmo se atentou para o pleito da municipalidade no sentido de redirecionar a demanda para os sucessores do falecido, o que é perfeitamente possível na presente hipótese.

5. Recurso conhecido e provido para anular a sentença recorrida e determinar o prosseguimento do feito.

CONCLUSÃO: ACORDA a Colenda Segunda Câmara Cível, à unanimidade, DAR PROVIMENTO ao recurso, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 042110000421, Relator: FERNANDO ESTEVAM BRAVIN RUY, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 13/10/2020, Data da Publicação no Diário: 26/10/2020)

EXECUÇÃO FISCAL – RECONHECIMENTO DE GRUPO ECONÔMICO – INCIDENTE DE DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA – DESNECESSIDADE DE INSTAURAÇÃO – PENHORA SOBRE FATURAMENTO DA EMPRESA – POSSIBILIDADE.



AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. RECONHECIMENTO DE GRUPO ECONÔMICO SEGUIDO DE MEDIDAS DE CONSTRIÇÃO PATRIMONIAL. COMPROVAÇÃO SUMÁRIA DOS REQUISITOS QUE AUTORIZAM TAL RECONHECIMENTO. DESNECESSIDADE DE INSTAURAÇÃO DO INCIDENTE DE DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA EM SEDE DE EXECUÇÃO FISCAL. EXCEPCIONALIDADE QUE PERMITE A PENHORA SOBRE O FATURAMENTO DA EMPRESA. PERCENTUAL QUE NÃO É DESARRAZOADO. DECISÃO MANTIDA. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. Ação de execução fiscal em face das pessoas físicas e jurídicas que compõem o grupo Rock Burger.
2. Reconhecimento, em diversas execuções fiscais, da existência de grupo econômico firmado pelo grupo Rock Burger, com a consequente determinação de uma série de medidas de constrição patrimonial.
3. Existência de provas documentais que revelam a (i) unidade de gerenciamento, a (ii) intercomunicação patrimonial e a (iii) fraude, abuso de direito e má-fé com prejuízo a credores.
4. Entendimento mais recente do c. STJ (AREsp 1455240/RJ) que orienta no sentido da desnecessidade de instauração do incidente de desconconsideração da personalidade jurídica, previsto nos arts. 133 a 137 do CPC, em sede de ação de execução fiscal.
5. Possibilidade de penhora sobre o faturamento da empresa, eis que observados os critérios previstos no art. 866 do CPC.
6. Percentual a título de penhora sobre o faturamento (5%) que, face o tamanho da dívida, não pode ser considerado como excessivo.
7. Decisão mantida.
8. Recurso conhecido e desprovido.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da 4ª Câmara Cível do Egrégio Tribunal de Justiça do Espírito Santo, em, à unanimidade, conhecer e negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Agravo de Instrumento, 100190041333, Relator: ARTHUR JOSÉ NEIVA DE ALMEIDA, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 23/11/2020, Data da Publicação no Diário: 01/12/2020)

EXECUÇÃO FISCAL – TRANSPORTE DE OBJETO – EXIGÊNCIA DE DOCUMENTO IDÔNEO – DESCUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA – TRANSPORTADORA – RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA.

EMBARGOS Á EXECUÇÃO. TRANSPORTADORA. OBRIGAÇÃO DE TRANSPORTAR OBJETO COM DOCUMENTO IDÔNEO. OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA DESCUMPRIDA. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA PELO PAGAMENTO DO TRIBUTO. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. É dever do transportador efetuar o transporte de mercadoria em conformidade com a norma de regência, sendo certo que a nota fiscal emitida por pessoa que não esteja em situação regular perante o fisco é documento inidôneo, nos exatos termos do artigo 635, inciso VI, do RICMS-ES.
2. A Lei Estadual nº 7.000/2001 determina, de forma expressa, que o transportador será solidariamente responsável pelo pagamento do imposto em relação à mercadoria que transportar com documentação inidônea.
3. In casu, restou constatado que a Empresa Recorrente estava transportando mercadoria sem referido documento, de modo que a mesma se torna responsável solidária pelo pagamento do tributo incidente na espécie. Precedentes.
4. Recurso conhecido e improvido.

CONCLUSÃO: ACORDA a Egrégia Segunda Câmara Cível, por unanimidade de votos, conhecer da Apelação Cível e negar-lhe provimento, majorando os honorários sucumbenciais para 12% (doze por cento) sobre o valor do proveito econômico, à luz do artigo 85, § 11, do Código de Processo Civil, nos termos do voto do Eminentíssimo Desembargador Relator.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 100200038873, Relator: NAMYR CARLOS DE SOUZA FILHO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 10/11/2020, Data da Publicação no Diário: 18/11/2020)

INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS

IRDR – DEMANDAS SOBRE CONCURSO PÚBLICO – COMPLEXIDADE – COMPETÊNCIA – VARAS DA FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL E MUNICIPAL.

INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS. IRDR. MÉRITO. COMPETÊNCIA DAS DEMANDAS SOBRE CONCURSO PÚBLICO COM VALOR DA CAUSA INFERIOR A 60 (SESSENTA) SALÁRIOS-MÍNIMOS. MICROSSISTEMA DOS JUIZADOS ESPECIAIS. COMPLEXIDADE CRITÉRIO QUE DEVE SER OBSERVADO FIXAÇÃO DA COMPETÊNCIA NA VARA DA FAZENDA PÚBLICA.

1. A definição da competência dos Juizados Especiais Fazendários não pode ser realizada pela leitura estanque do artigo 2º da Lei Nº 12.0153/09, mas deve ser feita por meio de uma interpretação conforme do referido dispositivo combinado com o texto constitucional, o qual estabeleceu um único critério de competência para o julgamento das causas cíveis pelos Juizados Especiais: a menor complexidade.



2. Portanto, a interpretação do caput do art. 2º, da Lei nº 12.153/09 deve ser: é de competência dos Juizados Especiais Fazendários processar, conciliar e julgar as causas cíveis de menor complexidade de interesse dos Estados, do Distrito Federal, dos Territórios e dos Municípios, cujo valor da causa seja de até 60 (sessenta) salários-mínimos.

3. O próprio conceito de concurso público encarta a ideia de complexidade procedimental, seja pela sua forma de ser realizado, seja pela sua consequência prática no âmbito privado do candidato e no âmbito público da Administração.

4. A importância de tais demandas no âmbito da Administração Pública também serve para afastar o conceito de menor complexidade, porquanto o provimento que possa gerar direito à nomeação em cargo público tem o condão de afetar toda a estrutura de pessoal e de gastos da administração pública.

5. Em que pese a complexidade da causa não ser medida pela necessidade de instrução probatória é certo que, aquelas causas que demandem incursão fática mais aprofundada, não se mostram compatíveis com o rito abreviado, simplificado e informal dos Juizados.

6. Se fosse estabelecida a competência nos Juizados Fazendários para as demandas ordinárias que versem sobre concurso público, o sistema de uniformidade dos precedentes poderia ser afetado, na medida em eventuais impugnações pela via do mandado de segurança seriam de competência do Tribunal, dada a competência *ratione personae*.

7. Ainda que não fosse considerado o critério da menor complexidade, o critério do valor da causa, estabelecido de forma estanque na legislação ordinária, serve de baliza, tão somente em relação às demandas com expressão econômica mensurável, o que não ocorre nas demandas relacionadas a concurso público como regra.

8. Caso concreto em que não se encontram presentes os fundamentos relevantes para a concessão de efeitos prospectivos (*ex nunc*) à tese jurídica, pois não demonstradas as razões excepcionais de interesse social ou de segurança jurídica.

9. Fixação da seguinte tese: Compete às Varas da Fazenda Pública Estadual e Municipal, conhecer, processar e julgar as demandas que versam sobre concurso público, ainda que com valor inferior à 60 (sessenta) salários-mínimos, sem modulação de efeitos, com incidência a partir da publicação do acórdão do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores que integram o pleno do egrégio tribunal de justiça do estado do espírito santo, por unanimidade, fixar a tese jurídica acerca da competência para julgar ações sobre concurso público, com valor da causa inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, e por maioria, determinar a incidência da tese a partir da publicação do acórdão, sem modulação dos efeitos com incidência a partir da publicação do acórdão do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas.

(TJES, Classe: Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas, 100180035774, Relator: TELEMACO ANTUNES DE ABREU FILHO, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 08/10/2020, Data da Publicação no Diário: 09/11/2020)

PEDIDO DE INSTAURAÇÃO DE IRDR – BENEFÍCIO DE COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA – EX-EMPREGADOS DA COFAVI – RESPONSABILIDADE DA FEMCO/USIMINAS – MATÉRIA PACIFICADA – INCIDENTE INADMITIDO.

INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS. PEDIDO DE INSTAURAÇÃO. JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE. REQUISITOS DO ART. 976 E SEQUINTE DO CPC. AUSÊNCIA. FEDERAÇÃO COSIPA DE SEGURIDADE SOCIAL (FEMCO). RESPONSABILIDADE PELO PAGAMENTO DO PLANO DE BENEFÍCIOS DE COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA DOS EX-EMPREGADOS DA COMPANHIA DE FERRO E AÇO DE VITÓRIA (COFAVI). CONFIGURADA. RECONHECIMENTO EM PRECEDENTES DESTA CORTE. TENTATIVA DE PROTELAÇÃO NA RESPONSABILIDADE DA FEMCO. INCIDENTE NÃO ADMITIDO.



1. Tendo em vista a ausência dos requisitos do art. 976 e seguintes do CPC, não há como admitir o presente IRDE.
2. Esta Corte, em seus inúmeros julgados, reconheceu a responsabilidade da FEMCO/USIMINAS pelo pagamento do plano de benefícios de complementação de aposentadoria dos ex-empregados da COFAVI.
3. Em ementa exarada pela Segunda Câmara Cível deste Egrégio Tribunal (AP0003026-71.2019.8.08.0024), por sua redação, pode induzir ao entendimento equivocado de que não houve reconhecimento da responsabilidade da FEMCO/USIMINAS, o que resta devidamente afastado quando da leitura da íntegra do acórdão.
4. Inexistindo controvérsia acerca da responsabilidade da FEMCO/USIMINAS, admitir o presente IRDR, seria apenas corroborar com os anseios da FEMCO/USIMINAS em protelar o pagamento da complementação da aposentadoria dos ex-empregados da COFAVI, bem como violaria a duração razoável do processo, eis que estaríamos diante de reanálise de matéria pacificada.
5. Incidente não admitido.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores que integram o Pleno do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo, por maioria de votos, não admitir o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas, nos termos do voto do eminente Desembargador Pedro Valls Feu Rosa, Relator designado. (TJES, Classe: Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas, 100190049153, Relator: PEDRO VALLS FEU ROSA, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 08/10/2020, Data da Publicação no Diário: 04/11/2020)

PEDIDO DE INSTAURAÇÃO DE IRDR – PROVA PERICIAL PARA ANÁLISE DO ADICIONAL DE INSALUBRIDADE – SERVIDOR PÚBLICO OCUPANTE DO CARGO DE GARI – CAUSA PRINCIPAL JULGADA – DIVERGÊNCIA – MULTIPLICIDADE DE PROCESSOS – AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO – INADMISSÃO DO INCIDENTE.



PROCESSO CIVIL. INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS. IRDR. PRÉVIO JULGAMENTO DA CAUSA PRINCIPAL (RECURSO E REMESSA NECESSÁRIA). NÃO DEMONSTRAÇÃO DE DIVERGÊNCIA EM NÚMERO RELEVANTE DE JULGADOS. TEMA QUE ENVOLVE NUANCES ALHEIAS À ESTRITA DISCUSSÃO DE DIREITO. INADMISSÃO DO INCIDENTE.

1. Tendo havido o julgamento da causa principal seja recurso, remessa necessária ou processo de competência originária, não cabe IRDR (CPC, art. 978, parágrafo único). Precedentes deste Tribunal.
2. Tomando-se como referência a decisão sobre a causa base no âmbito do Tribunal seja recurso, remessa necessária ou ação de competência originária, o julgamento de IRDR deve se dar aprioristicamente, não a posteriori, visto que o incidente se presta justamente para balizar os critérios de direito a serem aplicados à lide subjetiva.
3. O cabimento de incidente de resolução de demandas repetitivas pressupõe multiplicidade de processos em quantidade tal que justifique sua instauração.
4. Apesar de o Código de Processo Civil não estabelecer quantidade mínima de processos para fins de instauração de IRDR, é estreme de dúvida que a existência de apenas dois casos divergentes está muito aquém do mínimo razoável.
5. Incidente de resolução de demandas repetitivas que busca ter como tema a análise sobre a obrigatoriedade, facultatividade ou vedação à realização de prova pericial para o julgamento de ações destinadas à concessão ou majoração de adicional de insalubridade a servidores públicos ocupantes do cargo de gari.
6. Questão que é influenciada por fatores diversos, atrelados às peculiaridades concretas de cada processo, como a legislação de cada município, a existência ou não de estudos administrativos sobre se há

ou não insalubridade e seu grau, o fornecimento ou não de equipamento de proteção individual EPI, a divisão do ônus probatório e o teor das razões e das provas documentais carreadas aos autos, de modo que não se faz presente questão unicamente de direito.

7. É inviável objetivar o tema em questão sob pena de correr-se o sério risco de editar tese inaplicável, injusta ou inadequada à diversidade de situações concretas que podem ser desenhadas dentro desse contexto.

8. Incidente não admitido.

CONCLUSÃO: ACORDA o Egrégio Plenário do Tribunal de Justiça do Espírito Santo, na conformidade da ata da sessão, à unanimidade, NÃO ADMITIR o incidente de resolução de demandas repetitivas.

(TJES, Classe: Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas, 100190053015, Relator: CARLOS SIMÕES FONSECA, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 03/12/2020, Data da Publicação no Diário: 16/12/2020)

INCIDENTES PROCESSUAIS

REMOÇÃO DE INVENTARIANTE – MEDIDA EXCEPCIONAL – ART. 622 DO CPC – DEMORA NO TÉRMINO DO INVENTÁRIO – INSUFICIÊNCIA.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. REMOÇÃO DE INVENTARIANTE. TUTELA DE URGÊNCIA. AUSÊNCIA DE PROVA ROBUSTA. HIPÓTESES DO ART. 622, DO CPC. ESPÓLIO QUE COMPREENDE O CONTROLE MAJORITÁRIO DE EMPRESAS DE GRANDE PORTE. SUBSTITUIÇÃO POR INVENTARIANTE DATIVO. RISCO A BOA ADMINISTRAÇÃO DAS EMPRESAS. PERICULUM IN MORA INVERSO. DECISÃO IMPUGNADA MANTIDA. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. AGRAVO INTERNO PREJUDICADO.

1. A remoção do inventariante é medida excepcional, sendo necessária a demonstração de conduta lesiva à condução do inventário. Hipóteses de remoção previstas no art. 622 do Código de Processo Civil de 2015.

2. A simples demora para o término do inventário não é causa para a remoção do inventariante de seu cargo, de forma que outros fatores podem corroborar para sua manutenção, como a complexidade do patrimônio e a litigiosidade entre os herdeiros, que geram a demora no encerramento do procedimento.

3. Espólio que compreende o controle majoritário de empresas familiares de grande porte, de forma que é temerária a substituição do inventariante herdeiro e tradicional administrador dos negócios da família. Inventariante dativo que não possui conhecimento das nuances do processo e pode colocar em risco o patrimônio inventariado em decorrência das dificuldades próprias da complexa administração das sociedades controladas pelo espólio. Caracterizado periculum in mora inverso.

4. Recurso conhecido e desprovido, com a manutenção integral da decisão objurgada.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da 3ª Câmara Cível do Egrégio Tribunal de Justiça do Espírito Santo, à unanimidade, CONHECER do recurso de agravo de instrumento e NEGAR-LHE PROVIMENTO.

(TJES, Classe: Agravo de Instrumento, 024199003583, Relator: RONALDO GONÇALVES DE SOUSA, Órgão julgador: TERCEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 06/10/2020, Data da Publicação no Diário: 16/10/2020)

NULIDADES PROCESSUAIS

AÇÃO CIVIL PÚBLICA – IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA – DECRETAÇÃO DE REVELIA – AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PESSOAL – NULIDADE.



ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PESSOAL PARA PRESTAR DEPOIMENTO EM AUDIÊNCIA. DECRETAÇÃO DE REVELIA. AFRONTA AO DEVIDO PROCESSO LEGAL E CERCEAMENTO DE DEFESA. RECURSO PROVIDO.

1. Na forma do § 1º, do art. 385, do Código de Processo Civil, só se aplica a pena de confesso à parte que, devidamente intimada, deixa de comparecer à audiência de instrução e julgamento para prestar depoimento.

2. Demonstrado que não houve a devida intimação da parte, o encerramento da instrução probatória processual caracteriza cerceamento de defesa e afronta ao devido processo legal.

CONCLUSÃO: ACORDA a Colenda Primeira Câmara Cível, à unanimidade, conhecer e dar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Agravo de Instrumento, 040209000039, Relator: ANNIBAL DE REZENDE LIMA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 06/10/2020, Data da Publicação no Diário: 18/11/2020)

AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO – VEÍCULO NÃO LOCALIZADO – PEDIDO DE INTIMAÇÃO DO EXECUTADO – SUBSIDIARIAMENTE – CONVERSÃO EM EXECUÇÃO – OMISSÃO – CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA.

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO. PRELIMINARMENTE. DO CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA DA APELANTE. CREDOR PUGNOU DE FORMA EXPRESSA PARA QUE O DEVEDOR FOSSE INTIMADO PARA INFORMAR O PARADEIRO DO VEÍCULO E, CASO ESTE ÚLTIMO NÃO FOSSE LOCALIZADO, QUE O RITO FOSSE CONVERTIDO EM EXECUÇÃO. PEDIDO NÃO ANALISADO PELO MAGISTRADO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA DA RECORRENTE ACOLHIDA. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO PARA ACOLHER A PRELIMINAR ARGUIDA E, POR CONSEQUINTE, DESCONTITUIR A SENTENÇA PARA DETERMINAR O PROSSEGUIMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. Embora esta E. Câmara não desconheça que o destinatário das provas é o julgador, cabendo a este último dirigir o processo e indeferir as diligências procrastinatórias e impertinentes, no caso em tela, a não intimação das partes para produção das diligências necessárias (previstas em lei, requeridas pelo credor) acarretou inegável prejuízo a empresa autora, que se viu impedida de converter o rito, situação que lhe era mais favorável no prosseguimento da cobrança dos valores discriminados na exordial.

2. Assim, observando os princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório, com fulcro no artigo 5º, incisos LIV e LV, da Constituição Federal, impõe-se a desconstituição da sentença e a reabertura da instrução.

3. Recurso conhecido para acolher a preliminar arguida e, por consequente, desconstituir a sentença para determinar o prosseguimento da instrução.

CONCLUSÃO: ACORDA a Egrégia Segunda Câmara Cível, à unanimidade de votos, conhecer do presente para acolher a preliminar de cerceamento do direito de defesa da apelante arguida para, por consequente, desconstituir a sentença e determinar o regular prosseguimento da instrução, nos termos do voto proferido pelo E. Relator.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 030170104738, Relator: CONVOCADO – RAIMUNDO SIQUEIRA RIBEIRO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 06/10/2020, Data da Publicação no Diário: 20/10/2020)



AÇÃO DE PRESTAÇÃO DE CONTAS – PROVAS INCONCLUSIVAS – CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA – REABERTURA DA INSTRUÇÃO PROCESSUAL.

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO CIVIL. AÇÃO DE PRESTAÇÃO DE CONTAS. CONSTITUIÇÃO DE CRÉDITO DE ALTA MONTA COM BASE EM PROVAS INCONCLUSIVAS. NECESSIDADE DE OPORTUNIZAR A PRODUÇÃO DE PROVAS. EXEGESE DO ART. 369 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REABERTURA DA INSTRUÇÃO PROBATÓRIA PARA PRODUÇÃO DAS PROVAS PLEITEADAS OU SEU INDEFERIMENTO MOTIVADO. APELAÇÃO CÍVEL CONHECIDA E PROVIDA PARA ANULAR A SENTENÇA.

1. Apesar de não haver dúvida quanto ao dever do julgador indeferir a produção de provas inúteis, ou aquelas meramente protelatórias (CPC, art. 370), é sabido que deverá o julgador franquear a possibilidade de produção da prova necessária para comprovar suas alegações quando a controvérsia não reclamar, apenas, o exame de questões meramente de direito.

2. Existindo alegação controversa, pertinente e relevante, deve ser garantido o direito à produção da prova. Outra, aliás, não é a redação do art. 369 do aludido Codex, segundo o qual, “as partes têm o direito de empregar todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, para provar a verdade dos fatos em que se funda o pedido ou a defesa e influir eficazmente na convicção do juiz”.

3. Configura cerceamento de defesa o julgamento da lide sem propiciar à parte a possibilidade de produzir as provas pleiteadas, ou sem indeferi-las de forma devidamente motivada, notadamente quando a sentença for contrária aos interesses daquele que as pleiteou.

4. Preliminar acolhida para anular a sentença. Recurso provido.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da Quarta Câmara Cível, à unanimidade, para conhecer e prover o recurso e anular a sentença, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 013100030884, Relator: JORGE DO NASCIMENTO VIANA, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 19/10/2020, Data da Publicação no Diário: 06/11/2020)



AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE DE CLÁUSULAS DE CONVENÇÃO DE CONDOMÍNIO – JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE – PRODUÇÃO DE PROVAS – NECESSIDADE DE OPORTUNIZAÇÃO – CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA.

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO CIVIL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE DE CLÁUSULAS DE CONVENÇÃO DE CONDOMÍNIO JULGAMENTO ANTECIPADO SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA CRITÉRIO DE RATEIO DAS DESPESAS LEI 4.591/64 E ART. 1.336, I, DO CÓDIGO CIVIL POSSIBILIDADE DE ANULAÇÃO OU MODIFICAÇÃO DO CRITÉRIO ALEGADAS CONDIÇÕES DIFERENCIADAS DA UNIDADE NECESSIDADE DE OPORTUNIZAR A PRODUÇÃO DE PROVAS EXEGESE DO ART. 369 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL REABERTURA DA INSTRUÇÃO PROBATÓRIA PARA REALIZAÇÃO DA PROVA PERICIAL PLEITEADA OU SEU INDEFERIMENTO MOTIVADO APELAÇÃO CÍVEL CONHECIDA E PROVIDA PARA ANULAR A SENTENÇA.

1. Apesar de não haver dúvida quanto ao dever do julgador indeferir a produção de provas inúteis, ou aquelas meramente protelatórias (CPC, art. 370), é sabido que deverá o julgador franquear a possibilidade de produção da prova necessária para comprovar suas alegações quando a controvérsia não reclamar, apenas, o exame de questões meramente de direito.

2. Tanto a Lei nº 4.591/64, quanto o Código Civil brasileiro (art. 1.336, I), permitem que a convenção condominial estabeleça critério diverso do rateio das despesas pelos condôminos na proporção de suas frações ideais, ao colocarem ambas as normas a salvo disposição em contrário na convenção. Diante disso, não obstante a força obrigatória adquirida pela convenção condominial após ser aprovada, a teor do disposto no §2º do art. 9º da Lei nº 4.591/64, nada impede que o interessado, por exemplo, que tenha

sido vencido na votação para escolha do critério, busque judicialmente a anulação ou modificação de determinado preceito nela contido, tal qual aspira a apelante por meio da presente ação.

3. Não é possível falar em improcedência da pretensão autoral, tal qual concluíra o Juízo de 1º grau, sem que seja oportunizada à autora a produção de escorreita prova de que sua unidade ostenta condições diferenciadas em relação às outras, devido à alegada falta de proveito e utilidade dos serviços custeados pela quota condominial, por se tratar de loja com entrada independente daquela que dá acesso às demais unidades do condomínio, haja vista estabelecer o art. 1.340 do Código Civil que as despesas relativas a partes comuns de uso exclusivo de um condômino, ou de alguns deles, incumbem a quem delas se serve.

4. Configura cerceamento de defesa o julgamento antecipado da lide, sem propiciar à parte a possibilidade de produzir as provas pleiteadas, ou sem indeferi-las de forma devidamente motivada, notadamente quando a sentença for contrária aos interesses daquele que as pleiteou.

5. Preliminar acolhida para anular a sentença. Recurso provido.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da Quarta Câmara Cível, à unanimidade de votos, conhecer e dar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 021160027096, Relator: JORGE DO NASCIMENTO VIANA, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 09/11/2020, Data da Publicação no Diário: 18/11/2020)

AÇÃO DEMOLITÓRIA – PEDIDO DE PRODUÇÃO DE PROVAS – OMISSÃO – JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE DESFAVORÁVEL À PARTE – CERCEAMENTO DE DEFESA.

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO CIVIL. AÇÃO DEMOLITÓRIA. PRODUÇÃO DE PROVAS. PEDIDO IGNORADO. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE DESFAVORÁVEL À PARTE. CERCEAMENTO DE DEFESA CONFIGURADO PORQUANTO NÃO OPORTUNIZADA A DEVIDA PRODUÇÃO DE PROVAS. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. RECURSO PROVIDO.

1. Apesar de não haver dúvida quanto ao dever do julgador indeferir a produção de provas inúteis, ou aquelas meramente protelatórias (CPC, art. 370), é sabido que deverá o julgador franquear a possibilidade de produção da prova necessária para comprovar suas alegações quando a controvérsia não reclamar, apenas, o exame de questões meramente de direito.

2. Configura cerceamento de defesa o julgamento antecipado da lide, sem propiciar à parte a possibilidade de produzir as provas pleiteadas, notadamente quando a sentença for contrária aos interesses daquele que as pleiteou.

3. Preliminar acolhida para anular a sentença. Recurso provido.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da Quarta Câmara Cível, à unanimidade, para anular a sentença, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 011110041057, Relator: JORGE DO NASCIMENTO VIANA, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 19/10/2020, Data da Publicação no Diário: 06/11/2020)

AÇÃO MONITÓRIA – INICIAL – INDEFERIMENTO – DOCUMENTOS QUE INSTRUEM A PETIÇÃO INICIAL – PROBABILIDADE DO DIREITO – SENTENÇA ANULADA.

APELAÇÃO CÍVEL. PROCESSO CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. CONSÓRCIO PÚBLICO INTERMUNICIPAL. COINTER. INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL. INÍCIO DE PROVA ESCRITA. DOCUMENTOS QUE INSTRUEM A PETIÇÃO INICIAL QUE SÃO CAPAZES DE DEMONSTRAR A PROBABILIDADE DO DIREITO. SENTENÇA ANULADA. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.



1. A ação monitória pode ser proposta, dentre outras hipóteses, por aquele que afirmar, com base em prova escrita sem eficácia de título executivo, ter direito de exigir do devedor capaz o pagamento de quantia em dinheiro (art. 700, caput e inciso I, do CPC).
2. A demanda monitória visa empregar à prova escrita que instrui a petição inicial a eficácia de título executivo, de modo a simplificar o procedimento judicial e, inclusive, incentivar o devedor a realizar o pronto pagamento da dívida, com isenção do pagamento de custas (§ 1º do art. 701 do CPC) e fixação de honorários em apenas 5% (cinco por cento) do valor dado à causa (caput do art. 701). Doutrina.
3. Conforme lição doutrinária, prova escrita não é sinônimo de prova que pode, por si só, demonstrar o fato constitutivo do direito, isto é, quando se exige a prova escrita, como requisito para a propositura da ação monitória, não se pretende que o credor demonstre o seu direito estreme de dúvida, como se fosse um direito líquido e certo, ao contrário, a prova escrita necessita fornecer ao juiz apenas certo grau de probabilidade acerca do direito alegado em juízo (Luiz Guilherme Marinoni e Sérgio Cruz Arenhart).
4. Demonstração, na espécie, ainda que indiciária, da probabilidade de existência da obrigação.
5. Sentença anulada.
6. Recurso conhecido e provido.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da 4ª Câmara Cível do Egrégio Tribunal de Justiça do Espírito Santo, em, à unanimidade, conhecer e dar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator. (TJES, Classe: Apelação / Remessa Necessária, 014180106222, Relator: ARTHUR JOSÉ NEIVA DE ALMEIDA, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 16/11/2020, Data da Publicação no Diário: 25/11/2020)

EXTINÇÃO DO PROCESSO POR ABANDONO – INTIMAÇÃO PESSOAL – AUSÊNCIA – NULIDADE.



PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EXECUÇÃO POR QUANTIA CERTA CONTRA DEVEDOR SOLVENTE. INÉRCIA DA PARTE. EXTIÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO POR PERDA SUPERVENIENTE DE INTERESSE PROCESSUAL. DESCABIMENTO. ABANDONO DE CAUSA. INÉRCIA POR MAIS DE TRINTA DIAS. INTIMAÇÃO PESSOAL DO AUTOR. REQUISITOS NÃO OBSERVADOS. SENTENÇA ANULADA PARA DETERMINAR O PROSSEGUIMENTO DA INSTRUÇÃO. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. A extinção do feito por abandono deve ser precedida da intimação pessoal do autor, para que, no prazo de 5 (cinco) dias, supra sua falta, nos termos do §1º do art. 485, do CPC, bem como de seu advogado por meio da publicação no Diário de Justiça Eletrônico, conforme art. 272, caput e § 2º do aludido Código.
2. No caso, de fato foi implementada, nos termos do documento de fls. 125, uma única intimação direcionada ao causídico do banco autor, que, na sequência, ficou-se inerte, não sendo realizada, todavia, como determina a lei, a intimação pessoal da parte, para fins de possibilitar a decretação do abandono.
3. Sentença anulada.
4. Recurso conhecido e provido.

CONCLUSÃO: ACORDA a Egrégia Segunda Câmara Cível, à unanimidade de votos, conhecer do presente recurso para dar-lhe provimento, nos termos do voto proferido pelo E. Relator. (TJES, Classe: Apelação Cível, 024130401326, Relator: CONVOCADO – RAIMUNDO SIQUEIRA RIBEIRO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 20/10/2020, Data da Publicação no Diário: 26/10/2020)

JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE – IMPROCEDÊNCIA – PRODUÇÃO DE PROVAS – NECESSIDADE DE OPORTUNIZAÇÃO – CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA.

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO CIVIL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. JULGAMENTO ANTECIPADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. NECESSIDADE DE OPORTUNIZAR A PRODUÇÃO DE PROVAS. EXEGESE DO ART. 369. DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REABERTURA DA INSTRUÇÃO PROBATÓRIA PARA REALIZAÇÃO DA PROVA ORAL PLEITEADA OU SEU INDEFERIMENTO MOTIVADO. APELAÇÃO CÍVEL CONHECIDA E PROVIDA PARA ANULAR A SENTENÇA.

1. Apesar de não haver dúvida quanto ao dever do julgador indeferir a produção de provas inúteis, ou aquelas meramente protelatórias (CPC, art. 370), é sabido que deverá o julgador franquear a possibilidade de produção da prova necessária para comprovar suas alegações quando a controvérsia não reclamar, apenas, o exame de questões meramente de direito.

2. Existindo alegação controversa, pertinente e relevante, deve ser garantido o direito à produção da prova. Outra, aliás, não é a redação do art. 369 do aludido Codex, segundo o qual, “as partes têm o direito de empregar todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, para provar a verdade dos fatos em que se funda o pedido ou a defesa e influir eficazmente na convicção do juiz”.

3. Configura cerceamento de defesa o julgamento antecipado da lide, sem propiciar à parte a possibilidade de produzir as provas pleiteadas, ou sem indeferi-las de forma devidamente motivada, notadamente quando a sentença for contrária aos interesses daquele que as pleiteou.

4. Preliminar acolhida para anular a sentença. Recurso provido.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da Quarta Câmara Cível, à unanimidade de votos, conhecer do presente recurso para dar-lhe provimento, nos termos do voto proferido pelo E. Relator. (TJES, Classe: Apelação Cível, 035100966379, Relator: JORGE DO NASCIMENTO VIANA, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 09/11/2020, Data da Publicação no Diário: 18/11/2020)



JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE – IMPROCEDÊNCIA POR AUSÊNCIA DE PROVAS – CERCEAMENTO DE DEFESA.

CÍVEL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. APELAÇÃO CÍVEL. REPARO EM CAMINHÃO. DANOS MATERIAIS E MORAIS. PRELIMINAR DE AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO REJEITADA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE CONFIGURADA. RECURSO PROVIDO.

Incorre em error in procedendo quando o magistrado profere julgamento antecipado da lide, mas julga improcedente a pretensão da parte por ausência de provas, ensejando a nulidade da sentença por cerceamento de defesa. Sentença anulada.

CONCLUSÃO: ACORDA a Colenda Primeira Câmara Cível, à unanimidade, conhecer do recurso e lhe dar provimento, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 035170182758, Relator: ANNIBAL DE REZENDE LIMA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 06/10/2020, Data da Publicação no Diário: 18/11/2020)

PEDIDO DE PRODUÇÃO DE PROVAS – OMISSÃO – JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE DESFAVORÁVEL À PARTE – CERCEAMENTO DE DEFESA.

APELAÇÃO CÍVEL EM AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER C/C INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. REQUERIMENTO DE PRODUÇÃO DE PROVAS NA PETIÇÃO INICIAL. PROLAÇÃO DE SENTENÇA CONCLUINDO QUE A CONDIÇÃO DE DONO DE EMBARCAÇÃO NÃO FOI PROVADA. CERCEAMENTO DE DEFESA. SENTENÇA ANULADA.

1. Embora o Apelante tenha formulado pedido de produção de provas na petição inicial, a sentença foi prolatada sem que o mesmo fosse intimado para especificar as provas que pretendia produzir e concluiu que a condição de dono de embarcação não restou demonstrada nos autos.
2. Existindo alegação controversa, pertinente e relevante deve ser garantido o direito à produção da prova, mesmo que o resultado possa parecer de difícil concretização, em consonância com os deveres de colaboração impostos pelos artigos 6º, 7º e 10, todos do Código de Processo Civil.
3. Sentença anulada.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da Quarta Câmara Cível, à unanimidade, para anular a sentença, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 015180013607, Relator: ARTHUR JOSÉ NEIVA DE ALMEIDA, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 19/10/2020, Data da Publicação no Diário: 06/11/2020)

ÔNUS DA PROVA

AÇÃO DE NUNCIÇÃO DE OBRA NOVA – PREJUÍZOS AO IMÓVEL VIZINHO – ÔNUS DA PROVA – AUTOR.

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE NUNCIÇÃO DE OBRA NOVA. APELAÇÃO CÍVEL. PEDIDO LIMINAR INDEFERIDO. CONSTRUÇÃO FINALIZADA. PROVA PERICIAL. INOBSERVÂNCIA DA LEGISLAÇÃO MUNICIPAL. DEMOLIÇÃO. DESCABIMENTO. PERDAS E DANOS. AUSÊNCIA DE PREJUÍZOS DEMONSTRADOS. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. Em se tratando de Ação de Nunciação de Obra Nova, compete ao Autor comprovar os danos que a edificação em imóvel vizinho tenha lhe causado, sendo que, mesmo nas hipóteses em que a obra restou concluída e, não sendo impositiva a demolição caso dos autos, eventual pleito de conversão em perdas e danos, também está condicionado à demonstração do efetivo prejuízo.
2. Na hipótese, conquanto a prova técnica pericial tenha identificado que as obras realizadas pelos Recorridos desrespeitaram, em termos mínimos, os ditames da legislação municipal, certo é que o Recorrente não contrapôs os fundamentos da Sentença no sentido de que a edificação não causou qualquer prejuízo à privacidade, luminosidade ou aeração de seu imóvel, tampouco eventual desvalorização.
3. Recurso conhecido e desprovido.

CONCLUSÃO: ACORDA a Egrégia Segunda Câmara Cível, por unanimidade dos votos, conhecer e negar provimento ao Recurso de Apelação Cível, nos termos do Voto proferido pelo Eminentíssimo Desembargado Relator.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 061120005493, Relator: NAMYR CARLOS DE SOUZA FILHO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 03/11/2020, Data da Publicação no Diário: 13/11/2020)

REVELIA DECRETADA – PRESUNÇÃO RELATIVA DE VERACIDADE DOS FATOS – NECESSIDADE DE CONFRONTO COM AS PROVAS.

APELAÇÃO CÍVEL. PROCESSO CIVIL. REVELIA. PRESUNÇÃO RELATIVA DOS FATOS ALEGADOS. DEPÓSITO EM ARMAZÉM GERAL NÃO CARACTERIZADO. CRÉDITO RECONHECIDO. HABILITAÇÃO DO CRÉDITO JUNTO AO INVENTÁRIO. POSSIBILIDADE. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. A presunção de veracidade dos fatos alegados pelos Apelantes/Autores em razão da ocorrência da revelia é relativa, não acarretando o acolhimento automático do pedido exordial, devendo haver o confronto com as provas constantes dos autos.



2. O magistrado primevo, que possui maior proximidade com os fatos alegados e com os acontecimentos e costumes da localidade, reconheceu que o negócio praticado entre as partes teria sido de depósito e não compra e venda, aplicando ao caso o prazo prescricional de três meses previsto no art. 11 do Decreto n. 1.102/1903 que trata de armazém geral, reconhecendo prescrita a pretensão creditícia.
3. O negócio foi realizado entre pessoas físicas, sem constituição específica como armazém geral com registro na Junta Comercial, não estando caracterizados os requisitos exigidos pela disposição do art. 1º do Decreto n. 1.102/1903, devendo ser afastada a previsão da prescrição trimestral aplicada pelo magistrado primevo.
4. Na situação analisada resta evidenciado um instrumento particular com previsão de dívida líquida, razão pela qual deve ser aplicado ao caso o prazo prescricional de 05 (cinco) anos previsto no art. 206, §5º, inciso I do CC/2002.
5. Verificado que os Apelantes tinham bens em depósito com o de cujus, no momento em que é exigida sua devolução, o depositário é obrigado a promover sua restituição. Esse é o entendimento que se extrai dos artigos 627 e 629 do CC de 2002. Ademais, o Código de Processo Civil estabelece em seus artigos 642 e 796 que antes da partilha os credores podem exigir do espólio o pagamento das dívidas vencidas e exigíveis.
6. Demonstrado que a documentação juntada aos autos comprova a existência de dívida exigível, deve ser garantido aos Apelantes a habilitação de seu crédito relativo a 36 sacas e 13 quilos de café Conilon pilado para o Senhor Izaias Jacobsen, e 30 sacas de café Conilon pilado para o Senhor Ademir João Nasci, na ação de inventário tombada sob nº 000830-38.2013.8.08.0025.
7. Apelação conhecida e provida.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da Quarta Câmara Cível, à unanimidade de votos Conhecido o recurso de ADEMIR JOAO NASCI, IZAIAS JACOBSEN e provido, nos termos do voto do Relator. (TJES, Classe: Apelação Cível, 025160006885, Relator: JORGE DO NASCIMENTO VIANA, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 09/11/2020, Data da Publicação no Diário: 19/11/2020)



ÔNUS SUCUMBENCIAIS

AÇÃO CIVIL PÚBLICA – VENCIDO – CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DOS ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA – IMPOSSIBILIDADE – INTELIGÊNCIA DO ART. 18 DA LEI 7.347/1985.

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. CONDENAÇÃO DO VENCIDO EM CUSTAS E HONORÁRIOS. DESCABIMENTO. SENTENÇA REFORMADA. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. A jurisprudência da Primeira Seção do Superior Tribunal é firme no sentido de que, em favor da simetria, a previsão do art. 18 da Lei 7.347/1985 deve ser interpretada também em favor do requerido em ação civil pública. Assim, a impossibilidade de condenação do Ministério Público ou da União em honorários advocatícios salvo comprovada má-fé impede serem beneficiados quando vencedores na ação civil pública. Precedentes: AgInt no REsp 1.531.504/CE, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 21/9/2016; REsp 1.329.607/RS, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 2/9/2014; AgRg no AREsp 21.466/RJ, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 22/8/2013; REsp 1.346.571/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 17/9/2013.
2. Sentença reformada para excluir a responsabilidade do ESTADO em pagar custas e honorários ao Ministério Público.
3. Recurso conhecido e provido. Remessa prejudicada.

CONCLUSÃO: ACORDA a Egrégia Segunda Câmara Cível, à unanimidade de votos, conhecer do recurso, dar-lhe provimento, para reformar a sentença, e julgar prejudicada a remessa, nos termos do voto proferido pelo E. Relator.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 011180119171, Relator: CONVOCADO – RAIMUNDO SIQUEIRA RIBEIRO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 06/10/2020, Data da Publicação no Diário: 20/10/2020)

AÇÃO DE FALÊNCIA – CAUSA DE PEDIR – PROTESTO DE TÍTULO DE CRÉDITO INSUBSISTENTE – HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS – CAUSALIDADE.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE FALÊNCIA. REQUERIMENTO EMBASADO EM TÍTULO DE CRÉDITO PROTESTADO. POSTERIOR SUSPENSÃO DOS EFEITOS DO PROTESTO EM SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO. JULGAMENTO DE IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO DE QUEBRA. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA SUCUMBÊNCIA. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. No caso em tela, verificou-se que a Ação de Falência restou aparelhada em Título de Crédito cujo protesto restou considerado insubsistente, de forma definitiva, em decorrência do julgamento da Ação Indenizatória nº 0005743-22.2006.8.08.0021.

2. Afigura-se incompatível a aplicação do princípio da causalidade para condenar a Recorrente ao pagamento de verbas sucumbenciais com supedâneo na circunstância fática de que, a despeito da insubsistência do protesto do Título de Crédito, ao menos parte da dívida afigurava-se subsistente ao tempo do ingresso com a Ação de Falência.

3. Configurada a impossibilidade de acolhimento do pedido falimentar em face da Recorrente em decorrência da inexistência de protesto do Título de Crédito hábil a produção de efeitos (requisito específico de procedência do pedido falimentar previsto no artigo 11, do Decreto-Lei nº 7661/45), emerge imperiosa a aplicação do princípio da sucumbência, haja vista a Recorrida haver se sagrado vencida na presente demanda nos termos preconizados no artigo 85, caput, do Código de Processo Civil. Precedente do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

4. Recurso conhecido e provido.

CONCLUSÃO: ACORDA a Egrégia Segunda Câmara Cível, por maioria, conhecer e conferir provimento ao Recurso de Apelação Cível para reformar a Sentença de primeiro grau, invertendo os ônus sucumbenciais, em razão da aplicação do princípio da Sucumbência, nos termos do Voto do Eminentíssimo Desembargador Relator.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 024209003391, Relator: NAMYR CARLOS DE SOUZA FILHO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 17/11/2020, Data da Publicação no Diário: 24/11/2020)

EXECUÇÃO – RENEGOCIAÇÃO DA DÍVIDA – EXTINÇÃO – HONORÁRIOS DEVIDOS NA FORMA DO §2º ART. 85 DO CPC.

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE EXECUÇÃO. EXTINÇÃO PREMATURA POR RENEGOCIAÇÃO DA DÍVIDA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS SUCUMBENCIAIS. REDUÇÃO. RECURSO PROVIDO.

1. Os honorários advocatícios sucumbenciais devem ser fixados à luz dos parâmetros inseridos nos incisos I a IV, do § 2º, do art. 85, do Código de Processo Civil.

CONCLUSÃO: ACORDA a Colenda Primeira Câmara Cível, à unanimidade, conhecer do recurso e dar-lhe provimento, nos termos do voto do Relator.



(TJES, Classe: Apelação Cível, 014180044621, Relator: ANNIBAL DE REZENDE LIMA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 06/10/2020, Data da Publicação no Diário: 18/11/2020)

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL – EXTINÇÃO – ABANDONO – VERBAS SUCUMBENCIAIS – PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

APELAÇÃO CÍVEL. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. ABANDONO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CAUSALIDADE. ART. 485, § 2º, CPC. MAJORAÇÃO INCABÍVEL NESTE GRAU RECURSAL. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO EM PARTE.

1. O Superior Tribunal de Justiça, no exercício de sua atribuição constitucional de conferir unidade à interpretação da lei federal (Art. 105, CF), firmou orientação no sentido de que, nas hipóteses de extinção do processo sem resolução do mérito, a responsabilidade pelo pagamento de honorários e custas deve ser fixada com base no princípio da causalidade.

2. Não prospera, todavia, a tese de que a parte executada, cujos interesses foram patrocinados em juízo pelo causídico apelante, deu causa à propositura da demanda, uma vez que não adimpliu com a sua obrigação (fl. 170, verso), pois a análise da causalidade, em hipóteses como a presente, deve ser feita no âmbito processual, posto inexistir sucumbência quanto ao direito em litígio. Deve-se verificar, portanto, qual parte deu causa à extinção do feito.

3. A exegese do artigo 485, § 2º, do Código de Processo Civil, deve, a toda evidência, seguir idêntico raciocínio, o que, na espécie, redundará na imposição do pagamento de honorários ao banco exequente, ora apelado.

4. Ademais, prevalece na jurisprudência do Tribunal da Cidadania entendimento segundo o qual o artigo 85, § 11, do diploma processual em vigor, que disciplina a hipótese de majoração da verba honorária em grau de recurso, tem dupla funcionalidade: atender à justa remuneração do patrono pelo trabalho adicional na fase recursal e inibir o exercício abusivo do direito de recorrer.

5. Nesse particular, decidiu a Corte Cidadã que para a majoração de honorários advocatícios em sede recursal é necessário o preenchimento cumulativo de determinados requisitos, a saber: (i) decisão recorrida publicada a partir de 18/3/2016, quando entrou em vigor o CPC/2015; (ii) recurso não conhecido integralmente ou não provido, monocraticamente ou pelo órgão colegiado, e (iii) condenação em honorários advocatícios desde o tribunal de origem no feito em que interposto o recurso (AgInt no AREsp 1283540/SP, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 10/12/2018, DJe 14/12/2018).

6. Do compulsar dos autos, depreende-se que as condições indicadas não se fazem presentes no caso em apreço, visto que (i) o recurso foi interposto pelo credor dos honorários advocatícios, que só foram fixados nesta instância em virtude do (ii) provimento parcial de sua insurgência.

7. Recurso conhecido e parcialmente provido.

CONCLUSÃO: ACORDA a colenda Segunda Câmara Cível, à unanimidade de votos, CONHECER do apelo e a ele CONFERIR PARCIAL PROVIMENTO, nos termos do voto do e. Relator.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 011170085903, Relator: ÁLVARO MANOEL ROSINDO BOURGUIGNON – Relator Substituto: RAIMUNDO SIQUEIRA RIBEIRO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 20/10/2020, Data da Publicação no Diário: 26/10/2020)

EXECUÇÃO FISCAL – PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE – HONORÁRIOS – ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA – EXECUTADO – PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

APELAÇÃO. EXECUÇÃO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. HONORÁRIOS EM FAVOR DO EXECUTADO. DESCABIMENTO. CAUSALIDADE. RECURSO PROVIDO.



1. Declarada a prescrição intercorrente por ausência de localização de bens do devedor, é incabível a fixação de verba honorária em favor do executado, eis que, diante dos princípios da efetividade do processo, da boa-fé processual e da cooperação, não pode o devedor se beneficiar do não-cumprimento de sua obrigação.

2. O reconhecimento da prescrição intercorrente que extingue o direito de recebimento do crédito tributário, por não localização de bens do devedor, não descaracteriza o princípio da causalidade em relação a quem deu causa ao ajuizamento da execução fiscal e, portanto, não tem aptidão para inverter os ônus da sucumbência.

3. Recurso provido.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores que integram a Primeira Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo, À UNANIMIDADE, DAR PROVIMENTO AO RECURSO, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 100190042851, Relator: FABIO CLEM DE OLIVEIRA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 06/10/2020, Data da Publicação no Diário: 18/11/2020)

EXECUÇÃO FISCAL – PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE – HONORÁRIOS – ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA – EXECUTADO – PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. No presente, consoante relatado pela Magistrada Singular, a empresa devedora foi citada, porém, os sócios não foram encontrados nos endereços informados na CDA e, além disso, após pesquisas no BACENJUD, RENAJUD e INFOJUD, não foram encontrados bens aptos a garantirem a execução.

2. Em casos que tais, consoante a jurisprudência de ambas as Turmas que compõem esta 2ª Seção, a decretação da prescrição intercorrente por ausência de localização de bens penhoráveis não afasta o princípio da causalidade em desfavor do devedor, nem atrai a sucumbência para a parte exequente. Precedentes. (AgInt nos EDcl no REsp 1745765/PR, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 30/03/2020, DJe 01/04/2020)

3. Sentença mantida.

4. Recurso conhecido e desprovido.

CONCLUSÃO: ACORDA a Egrégia Segunda Câmara Cível, à unanimidade de votos, CONHECER do presente recurso para NEGAR-LHE PROVIMENTO, nos termos do voto proferido pelo E. Relator.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 024080270978, Relator: ÁLVARO MANOEL ROSINDO BOURGUIGNON – Relator Substituto: RAIMUNDO SIQUEIRA RIBEIRO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 20/10/2020, Data da Publicação no Diário: 26/10/2020)

ILEGITIMIDADE DO SÓCIO RECONHECIDA – HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS – PROVEITO ECONÔMICO DA PARTE VENCEDORA.

PROCESSUAL CIVIL. REMESSA NECESSÁRIA. APELAÇÃO. HONORÁRIOS. DEVIDOS NA REGRA GERAL EM RAZÃO DA POSSIBILIDADE DE MENSURAR O PROVEITO ECONÔMICO DA PARTE VENCEDORA. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. Nos termos da orientação jurisprudencial firmada pela Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.746.072/PR, DJe 29.03.2019, os honorários advocatícios de sucumbência,



na vigência do CPC/15, devem ser fixados de acordo com os seguintes critérios: (1) primeiro, quando houver condenação, devem ser fixados entre 10% e 20% sobre o montante desta (art. 85, § 2º); (2) segundo, não havendo condenação, serão também fixados entre 10% e 20%, das seguintes bases de cálculo: (2.a) sobre o proveito econômico obtido pelo vencedor (art. 85, § 2º); ou (2.b) não sendo possível mensurar o proveito econômico obtido, sobre o valor atualizado da causa (art. 85, § 2º); por fim, (3) havendo ou não condenação, nas causas em que for inestimável ou irrisório o proveito econômico ou em que o valor da causa for muito baixo, deverão, só então, ser fixados por apreciação equitativa (art. 85, § 8º). (cf. AgInt nos EDcl no AREsp 1553027/RJ, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 30/03/2020, DJe 01/04/2020)

2. No caso, analisando-se a condenação em honorários somente em relação ao pedido julgado procedente, em razão de ser perfeitamente possível mensurar o proveito econômico do sócio considerado parte ilegítima, observadas as regras afetas a Fazenda Pública, não há dúvida que os honorários devem ser fixados entre 10% e 20% sobre o montante desta (art. 85, § 2º).

3. O STJ registra que a expressiva redação legal impõe concluir: (5.1) que o § 2º do referido art. 85 veicula a regra, de aplicação obrigatória, de que os honorários advocatícios sucumbenciais devem ser fixados no patamar de dez a vinte por cento, subsequentemente calculados sobre o valor: (1) da condenação; ou (2) do proveito econômico obtido; ou (3) do valor atualizado da causa; (5.2) que o § 8º do art. 85 transmite regra excepcional, de aplicação subsidiária, em que se permite a fixação dos honorários sucumbenciais por equidade, para as hipóteses em que, havendo ou não condenação: (1) o proveito econômico obtido pelo vencedor for inestimável ou irrisório; ou (2) o valor da causa for muito baixo. (REsp 1746072/PR, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, Rel. p/ Acórdão Ministro RAUL ARAÚJO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/02/2019, DJe 29/03/2019).

4. Remessa conhecida para manter a sentença. Recurso conhecido e desprovido.

CONCLUSÃO: ACORDA a Egrégia Segunda Câmara Cível, à unanimidade de votos, conhecer da remessa para manter a sentença e conhecer do presente recurso para negar-lhe provimento, nos termos do voto proferido pelo E. Relator.

(TJES, Classe: Apelação / Remessa Necessária, 024130329360, Relator: ÁLVARO MANOEL ROSINDO BOURGUIGNON – Relator Substituto: RAIMUNDO SIQUEIRA RIBEIRO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 27/10/2020, Data da Publicação no Diário: 04/11/2020)

PRESSUPOSTOS PROCESSUAIS E CONDIÇÕES DA AÇÃO

ABANDONO – INTIMAÇÃO PESSOAL – NÃO LOCALIZAÇÃO DA EMPRESA NO ENDEREÇO FORNECIDO NOS AUTOS – DEVER PROCESSUAL PREVISTO NO INCISO V DO ART. 77 DO CPC – DESCUMPRIMENTO.

APELAÇÃO CÍVEL. PESSOA JURÍDICA. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. BENEFÍCIO CONCEDIDO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. ABANDONO DE CAUSA. ART. 485, INC. III, DO CPC. INTIMAÇÃO DA PARTE. DESÍDIA DA AUTORA DEMONSTRADA. VIOLAÇÃO AO DEVER DE INFORMAÇÃO PREVISTO NO ART. 77, INCISO V. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. De acordo com o disposto no enunciado de Súmula nº 481 do STJ, a concessão dos benefícios da justiça gratuita para as pessoas jurídicas somente será deferida caso seja comprovada a precariedade de sua situação financeira, não lhe sendo aplicada a presunção de insuficiência de recursos.

2. No presente caso a Apelante junta aos autos comprovação de que a sociedade empresária encontrase com suas atividades paralisadas, o que lhe impossibilita de auferir rendimentos, corroborando sua tese de hipossuficiência para arcar com os ônus processuais.



3. O Código de Processo Civil é claro ao estabelecer em seu art. 77, inciso V, que é dever da parte manter seu endereço atualizado sempre que ocorrer qualquer alteração temporária ou definitiva.

4. Diante da informação da própria Apelante de que a Sociedade Requerente não teria sido encontrada por ter encerrado suas atividades, mostra-se acertada a extinção do processo por abandono, já que, inobstante o endereço não ter sido localizado, a tentativa de intimação ocorreu conforme indicado pela própria parte, que não cumpriu seu dever de informar a situação da empresa e fornecer um novo endereço para comunicação.

5. Recurso conhecido e improvido.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da Quarta Câmara Cível, à unanimidade, conhecer do presente recurso para negar-lhe provimento, nos termos do voto proferido pelo E. Relator.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 048160202866, Relator: JORGE DO NASCIMENTO VIANA, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 04/11/2020, Data da Publicação no Diário: 11/11/2020)

ABANDONO – INTIMAÇÃO PESSOAL E DO ADVOGADO – INÉRCIA.

APELAÇÃO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE EXECUÇÃO. ABANDONO DA CAUSA. INTIMAÇÃO DO PATRONO PARA IMPULSIONAR O FEITO. PUBLICAÇÃO NA IMPRENSA OFICIAL. INTIMAÇÃO PESSOAL DO AUTOR EFETIVADA. INÉRCIA. PRINCÍPIO DA ECONOMIA PROCESSUAL. NÃO INCIDÊNCIA. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA Nº 240 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. Embora devidamente intimado por publicação na imprensa oficial direcionada ao seu causídico e pessoalmente, mediante carta com aviso de recebimento, o banco apelante não impulsionou o feito no prazo legal, o que denota o abandono da causa capaz de justificar a extinção do feito sem resolução de mérito na forma do artigo 485, inciso III, e §1º, do Código de Processo Civil. Precedentes deste Tribunal.

2. Não há que se falar na aplicação dos princípios da cooperação e da primazia de decisão meritória em favor do apelante, porquanto esse mandamento de otimização não pode ser utilizado como amparo da desídia autoral e para justificar a perpetuação da ação.

3. O enunciado da Súmula nº 240 do STJ não é aplicável ao presente caso, uma vez que sequer houve a citação dos executados.

4. Recurso conhecido e improvido.

CONCLUSÃO: ACORDA a Egrégia Segunda Câmara Cível, à unanimidade de votos, conhecer do presente recurso para NEGAR-LHE PROVIMENTO, nos termos do voto proferido pelo E. Relator.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 048140062497, Relator: FERNANDO ESTEVAM BRAVIN RUY, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 01/12/2020, Data da Publicação no Diário: 14/12/2020)

ABANDONO – INTIMAÇÃO PESSOAL E DO ADVOGADO – INÉRCIA.

APELAÇÃO CÍVEL. PROCESSO CIVIL. EXTINÇÃO DO PROCESSO POR ABANDONO DA CAUSA ART. 485, III, DO CPC. DUPLA INTIMAÇÃO OBSERVADA. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. O novel diploma processual manteve a sistemática de não resolução do mérito quando por não promover os atos e as diligências que lhe incumbir, o autor abandonar a causa por mais de 30 (trinta) dias, de acordo com o artigo 485, inciso III, do CPC.

2. Para a configuração da referida hipótese extintiva, o artigo 485, §1º, do CPC manteve a determinação de intimação pessoal da parte para suprir a falta, porém, alargou o prazo para 05 (cinco) dias, ao contrário do período de 48 (quarenta e oito) horas previsto pelo artigo 267, §1º, do CPC de Buzaid.



3. É uníssono, na jurisprudência deste egrégio Tribunal, que existe a garantia de dupla intimação, já que a extinção do processo pela desídia do autor também resta condicionada à prévia intimação do causídico que lhe assiste. Contudo, é de se salientar que não há nenhuma exigência legal de que a intimação do procurador seja com o fim específico de dar prosseguimento ao feito. Isto porque, o causídico, dotado de capacidade postulatória, possui o dever de impulsionar o feito e nele diligenciar quando intimado de qualquer ato, não sendo necessário adverti-lo desse desiderato.

4. Neste caso, nota-se que o patrono da apelante foi devidamente intimado pelo Diário Oficial do ato que lhe competia, qual seja, o recolhimento das custas para expedição da carta precatória e permaneceu inerte por mais de 08 (oito) meses, sendo desnecessária a sua intimação prévia com a finalidade específica de dar andamento ao feito.

5. Ademais, nota-se que, ausente a manifestação do causídico que patrocina os interesses da apelante, foi expedida carta, com aviso de recebimento, para intimação pessoal da autora (fl. 168), a fim de diligenciar no prosseguimento do feito, no prazo de 05 (cinco) dias, com a advertência de que a inércia caracterizaria a extinção por abandono, nos termos do artigo 485, inciso III, do CPC.

6. Observa-se que, além da intimação do patrono da parte autora, foi devidamente procedida a intimação pessoal da mesma, de modo que, ao contrário do que sustenta a apelante, houve a dupla intimação de que deve ser precedida a extinção do processo por abandono.

7. Recurso conhecido e improvido.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da Segunda Câmara Cível, à unanimidade, para conhecer e desprover o recurso, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 012160038555, Relator: FERNANDO ESTEVAM BRAVIN RUY, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 17/11/2020, Data da Publicação no Diário: 30/11/2020)



ABANDONO – INTIMAÇÃO PESSOAL E DO ADVOGADO – INÉRCIA.

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. EXECUÇÃO. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. ABANDONO DA CAUSA CONFIGURADO. RECURSO CONHECIDO E DEPROVIDO.

1. A ausência de manifestação da parte, após 30 dias de sua intimação, aliada a sua inércia após a intimação pessoal para promover o andamento do feito, caracteriza abandono da causa (CPC/2015 485 III § 1º).

2. A extinção, sem resolução do mérito, é medida que se impõe quando o exequente, devidamente intimado para promover o andamento do feito, não se manifesta no prazo delineado tanto para intimação de seu causídico quanto na intimação pessoal.

3. Recurso conhecido e desprovido.

CONCLUSÃO: ACORDA a Egrégia Segunda Câmara Cível, à unanimidade de votos, CONHECER do presente recurso para NEGAR-LHE PROVIMENTO, nos termos do voto proferido pelo E. Relator.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 030160159239, Relator: ÁLVARO MANOEL ROSINDO BOURGUIGNON – Relator Substituto: RAIMUNDO SIQUEIRA RIBEIRO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 20/10/2020, Data da Publicação no Diário: 26/10/2020)

AÇÃO DE COBRANÇA – FALECIMENTO DO AUTOR – INVENTÁRIO ENCERRADO – VIÚVA MEEIRA – AUSÊNCIA DE LEGITIMIDADE.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE COBRANÇA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. PLANOS ECONÔMICOS BRESSER E VERÃO. CONTRATANTE FALECIDO. LEGITIMIDADE ATIVA. ESPÓLIO. REPRESENTANTE

LEGAL. INVENTÁRIO ENCERRADO. HERDEIROS. PARTE AUTORA REPRESENTADA PELA VIÚVA MEEIRA. EXTINÇÃO DO PROCESSO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Falecida a parte, a legitimação processual para representar ativa ou passivamente em juízo o espólio é do inventariante (CPC, art. 75, VI) ou, caso não aberto o inventário no prazo legal, pela sucessão formada por todos os seus herdeiros

2. Isoladamente a viúva meeira não tem legitimidade para propor ação objetivando cobrar valores eventualmente deixados pelo autor da herança, circunstância que implica na extinção do processo sem resolução do mérito (CPC/2015, art. 485, VI).

3. Recurso desprovido.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores que integram a Primeira Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo, À UNANIMIDADE, NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 020070014830, Relator: FABIO CLEM DE OLIVEIRA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 03/11/2020, Data da Publicação no Diário: 03/12/2020)

AÇÃO INDENIZATÓRIA – SEGURO DPVAT – INTERESSE DE AGIR CONDICIONADO AO PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

APELAÇÃO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. SEGURO DPVAT. INEXISTÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO. ADMINISTRAÇÃO. CONDIÇÃO DE ACESSO AO JUDICIÁRIO. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. PRECEDENTES. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. O Supremo Tribunal Federal pacificou que a falta de prévio requerimento administrativo perante a seguradora obsta o prosseguimento da ação indenizatória em que se discute o pagamento de DPVAT, porquanto inexistente o interesse de agir.

2. A presente ação foi ajuizada após o entendimento pacífico dos Tribunais superiores exigindo o prévio requerimento administrativo para justificar o interesse de agir na ação que busca o pagamento do seguro DPVAT.

3. Este egrégio Tribunal de Justiça entende que o Excelso Supremo Tribunal Federal acabou por estender às ações de cobrança do seguro DPVAT a tese firmada no julgamento do RE nº 631.240/MG, sob a sistemática da repercussão geral, tema nº 350, no sentido de que para a configuração do interesse processual de agir é necessário o prévio requerimento administrativo. Precedentes.

4. É bem verdade que a apresentação de defesa meritória pode, em tese, relativizar a extinção do feito sem resolução do mérito, entretanto, esta excepcionalidade é aplicada aos processos que já estavam em curso quando das decisões dos Tribunais Superiores. Além do mais, a defesa de mérito das apelações é necessária em observância ao princípio da eventualidade, pois corre-se o risco de a preliminar ser rejeitada como ocorreu em primeiro grau de jurisdição e o mérito não restar impugnado.

5. Recurso conhecido e provido. Sentença reformada.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores que integram a Segunda Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo, À UNANIMIDADE, DAR PROVIMENTO AO RECURSO, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 024140370727, Relator: FERNANDO ESTEVAM BRAVIN RUY, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 13/10/2020, Data da Publicação no Diário: 26/10/2020)



AÇÃO MONITÓRIA – DEMORA NA CITAÇÃO – CULPA EXCLUSIVA DO PODER JUDICIÁRIO – PRESCRIÇÃO – AUSÊNCIA.

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO MONITÓRIA. DEMORA NA REALIZAÇÃO DO ATO DE CITAÇÃO. PRESCRIÇÃO. INEXISTÊNCIA. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

Ajuizada a ação no prazo estabelecido para o seu exercício, a demora na citação, por razões inerentes ao mecanismo da Justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou de decadência.

CONCLUSÃO: ACORDA a Colenda 1ª Câmara Cível do Egrégio Tribunal de Justiça do Espírito Santo, à unanimidade, conhecer do recurso de apelação e lhe negar provimento, nos termos do voto do Relator. (TJES, Classe: Apelação Cível, 013140008767, Relator: ANNIBAL DE REZENDE LIMA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 06/10/2020, Data da Publicação no Diário: 18/11/2020)

MANDADO DE SEGURANÇA – PRETENSÃO DE COBRANÇA – NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA – VIA INADEQUADA.

AGRAVO INTERNO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRATOS TEMPORÁRIOS. NULIDADE. PAGAMENTO DE FGTS. INADEQUAÇÃO DA VIA. SUCEDÂNEO DE AÇÃO DE COBRANÇA E NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. PRECEDENTES. INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL DESDE LOGO. ART. 10, CAPUT, DA LEI N. 12.016/2009. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O impetrante está pretendendo declaração de nulidade dos contratos temporários celebrados entre ele e o Estado e cobrando valores referentes ao FGTS dos períodos de 13 de julho de 1999 a 07 de abril de 2000; 01 de agosto de 2002 a fevereiro de 2004; 02 de abril de 2004 a 31 de janeiro de 2009.

2. O mandado de segurança não é meio hábil para amparar a pretensão do impetrante por não admitir dilação probatória e por não ser possível seu manejo como sucedâneo de ação de cobrança, cujo indeferimento deve ser desde logo, nos termos do artigo 10, caput, da Lei n. 12.016/2009, que é norma especial preponderante sobre o contraditório do artigo 10, do CPC, ilidindo a tese de não surpresa suscitada pelo agravante, sendo apenas facultado o contraditório postecipado viabilizado pela interposição do agravo.

3. Hipótese de indeferimento da petição inicial com suporte nos arts. 10, caput, e 6.º, § 5.º, da Lei 12.016, de 07 de agosto de 2009, combinados com os 485, inciso VI, e 1.046, §4º, do Código de Processo Civil, e com o art. 254, § 2º, do Regimento Interno deste egrégio Tribunal de Justiça.

4. Agravo desprovido.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores do SEGUNDO GRUPO CÂMARAS CÍVEIS REUNIDAS, à unanimidade, para conhecer e desprover o recurso, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Agravo Interno Cível MS, 100190054427, Relator: DAIR JOSÉ BREGUNCE DE OLIVEIRA, Órgão julgador: SEGUNDO GRUPO CÂMARAS CÍVEIS REUNIDAS, Data de Julgamento: 14/10/2020, Data da Publicação no Diário: 22/10/2020)

REQUISITOS DE ADMISSIBILIDADE RECURSAL

ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA – INDEFERIMENTO – INTIMAÇÃO PARA RECOLHIMENTO DO PREPARO – INÉRCIA – DESERÇÃO.

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NA APELAÇÃO CÍVEL. DECISÃO QUE INDEFERIU A ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. DETERMINAÇÃO PARA RECOLHIMENTO DO PREPARO. NÃO EFETUADO O PAGAMENTO DAS CUSTAS RECURSAIS TAMPOUCO AVIADO RECURSO PRÓPRIO NO PRAZO. IMPOSSIBILIDADE DE REAPRECIÇÃO DA MATÉRIA. DESERÇÃO CONFIGURADA. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.



1. Uma vez indeferido o pedido de assistência judiciária gratuita em grau recursal, caberia aos Recorrentes efetuar o correspondente preparo recursal ou manejar o recurso adequado contra a Decisão respectiva.
2. Na hipótese, a despeito de regularmente intimados para efetuarem o recolhimento do preparo recursal em dobro, os Recorrentes quedaram-se inertes quanto ao cumprimento do destacado mandamento legal. Como não o fizeram, restou mantida a eficácia do aludido decisum, gerando inegável preclusão por desatendimento ao comando judicial anterior, tanto assim que foi expressamente alertada a necessidade de seu cumprimento, sob pena de não conhecimento do recurso.
3. Considerando que o Agravo de Instrumento possui custas processuais fixas no valor de R\$ 461,93 (quatrocentos e sessenta e um reais e noventa e três centavos), conforme Tabela de Custas vigentes, incumbiria a cada um dos 09 (nove) Recorrentes o desembolso de um valor de R\$ 51,32 (cinquenta e um reais e trinta e dois centavos), montante que não representa qualquer barreira para o acesso à justiça.
4. Não se dignando os Recorrentes em efetuarem o recolhimento do preparo no prazo que lhe fora conferido, resulta caracterizada a deserção, estando o Relator autorizado a proclamar monocraticamente o não conhecimento do Recurso, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.
5. Recurso conhecido e improvido.

CONCLUSÃO: ACORDA a Egrégia Segunda Câmara Cível, à unanimidade de votos, conhecer e negar provimento ao Recurso de Agravo Interno, nos termos da fundamentação do voto do Eminente Desembargador Relator.

(TJES, Classe: Agravo Interno Cível AI, 006199000479, Relator: NAMYR CARLOS DE SOUZA FILHO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 27/10/2020, Data da Publicação no Diário: 05/11/2020)



PROCESSO PENAL

EXECUÇÃO PENAL

AGRAVO DE EXECUÇÃO – AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS INDISPENSÁVEIS – RECURSO NÃO CONHECIDO.

AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL. PRELIMINAR DE NÃO CONHECIMENTO. AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS PROBATÓRIOS-INSTRUTÓRIOS. PRELIMINAR ACOLHIDA. RECURSO NÃO CONHECIDO.

É evidente que, pela natureza do pedido, a sua apreciação demandaria exame de circunstâncias fáticas e de laudos periciais referentes ao armamento ilícito. Todavia, os presentes autos do recurso de agravo de execução são constituídos tão somente das peças recursais, de modo que não se encontram devidamente instruídos com documentos que seriam essenciais para a análise do pleito.

CONCLUSÃO: ACORDA o Egrégio Tribunal de Justiça (SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL) em, à unanimidade, conhecer a preliminar para não conhecer do recurso, nos termos do voto do eminente Relator.

(TJES, Classe: Agravo de Execução Penal, 100200044855, Relator: ADALTO DIAS TRISTÃO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 07/10/2020, Data da Publicação no Diário: 29/10/2020)

CONDENAÇÃO COM TRÂNSITO EM JULGADO – JUÍZO DA EXECUÇÃO – REINCIDÊNCIA RECONHECIDA.

AGRAVO EM EXECUÇÃO. REINCIDÊNCIA. RECONHECIMENTO NA FASE DE EXECUÇÃO. CARÁTER PESSOAL. RETIFICAÇÃO DO RESUMO DE PENA. RECURSO DESPROVIDO.

1. A jurisprudência deste Superior Tribunal é firme em assinalar que a reincidência é circunstância de caráter pessoal que pode ser reconhecida na fase da execução penal e estende-se sobre a totalidade das penas somadas para efeito de cálculo dos benefícios.

2. Certamente, não cabe ao Juízo da Execução rever a sentença a cumprir, sob pena de violar a coisa julgada. Contudo, quando houver registro de condenação definitiva por mais de um crime, em processos distintos, é de sua competência, no momento da aplicação do art. 111 da LEP, com fins exclusivos de examinar benefícios do sistema progressivo, averiguar a natureza dos delitos (comum, hediondo ou outros a ele equiparados) e a circunstância pessoal do reeducando (primariedade ou reincidência), dados que interferem, tão somente, na individualização da execução penal. Para o reconhecimento pelo Juízo da Execução, não importa se a reincidência foi utilizada na primeira fase, como maus antecedentes, ou na segunda fase, como circunstância agravante. O que importa é se de fato a condenação com trânsito em julgado sem o decurso do período depurador foi utilizado na condenação.

3. Além disso, essa decisão não se submete ao crivo do contraditório, a medida que retrata efeito atrelado à condição preexistente, inexistindo, portanto, violação aos princípios do contraditório e da ampla defesa.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da Primeira Câmara Criminal, à unanimidade, conhecer e negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Agravo de Execução Penal, 100200050779, Relator: WILLIAN SILVA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 11/11/2020, Data da Publicação no Diário: 23/11/2020)



CONDENAÇÃO COM TRÂNSITO EM JULGADO – JUÍZO DA EXECUÇÃO – REINCIDÊNCIA RECONHECIDA.

AGRAVO EM EXECUÇÃO. REINCIDÊNCIA. RECONHECIMENTO NA FASE DE EXECUÇÃO. CARÁTER PESSOAL. RETIFICAÇÃO DO RESUMO DE PENA. RECURSO PROVIDO.

1. A jurisprudência deste Superior Tribunal é firme em assinalar que a reincidência é circunstância de caráter pessoal que pode ser reconhecida na fase da execução penal e estende-se sobre a totalidade das penas somadas para efeito de cálculo dos benefícios.

2. Certamente, não cabe ao Juízo da Execução rever a sentença a cumprir, sob pena de violar a coisa julgada. Contudo, quando houver registro de condenação definitiva por mais de um crime, em processos distintos, é de sua competência, no momento da aplicação do art. 111 da LEP, com fins exclusivos de examinar benefícios do sistema progressivo, averiguar a natureza dos delitos (comum, hediondo ou outros a ele equiparados) e a circunstância pessoal do reeducando (primariedade ou reincidência), dados que interferem, tão somente, na individualização da execução penal.

3. Para o reconhecimento pelo Juízo da Execução, não importa se a reincidência foi utilizada na primeira fase, como maus antecedentes, ou na segunda fase, como circunstância agravante. O que importa é se de fato a condenação com trânsito em julgado sem o decurso do período depurador foi utilizado na condenação.

4. Além disso, essa decisão não se submete ao crivo do contraditório, a medida que retrata efeito atrelado à condição preexistente, inexistindo, portanto, violação aos princípios do contraditório e da ampla defesa.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da Primeira Câmara Criminal, à unanimidade, conhecer e dar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Agravo de Execução Penal, 100200005989, Relator: WILLIAN SILVA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 18/11/2020, Data da Publicação no Diário: 27/11/2020)



CONDENAÇÃO COM TRÂNSITO EM JULGADO – JUÍZO DA EXECUÇÃO – REINCIDÊNCIA RECONHECIDA.

AGRAVO EM EXECUÇÃO. REINCIDÊNCIA. RECONHECIMENTO NA FASE DE EXECUÇÃO. CARÁTER PESSOAL. RETIFICAÇÃO DO RESUMO DE PENA. RECURSO DESPROVIDO.

1. A jurisprudência deste Superior Tribunal é firme em assinalar que a reincidência é circunstância de caráter pessoal que pode ser reconhecida na fase da execução penal e estende-se sobre a totalidade das penas somadas para efeito de cálculo dos benefícios.

2. Certamente, não cabe ao Juízo da Execução rever a sentença a cumprir, sob pena de violar a coisa julgada. Contudo, quando houver registro de condenação definitiva por mais de um crime, em processos distintos, é de sua competência, no momento da aplicação do art. 111 da LEP, com fins exclusivos de examinar benefícios do sistema progressivo, averiguar a natureza dos delitos (comum, hediondo ou outros a ele equiparados) e a circunstância pessoal do reeducando (primariedade ou reincidência), dados que interferem, tão somente, na individualização da execução penal. Para o reconhecimento pelo Juízo da Execução, não importa se a reincidência foi utilizada na primeira fase, como maus antecedentes, ou na segunda fase, como circunstância agravante. O que importa é se de fato a condenação com trânsito em julgado sem o decurso do período depurador foi utilizado na condenação.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da Primeira Câmara Criminal, à unanimidade, conhecer e negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Agravo de Execução Penal, 100200057188, Relator: WILLIAN SILVA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 14/10/2020, Data da Publicação no Diário: 11/11/2020)

CONDENAÇÃO COM TRÂNSITO EM JULGADO – JUÍZO DA EXECUÇÃO – REINCIDÊNCIA RECONHECIDA.

AGRAVO EM EXECUÇÃO REINCIDÊNCIA. RECONHECIMENTO PELO JUÍZO DA EXECUÇÃO PARA FINS DE PROGRESSÃO. RECURSO IMPROVIDO.

1. Para o reconhecimento pelo Juízo da Execução, não importa se a reincidência foi utilizada na primeira fase, como maus antecedentes, ou na segunda fase, como circunstância agravante, ou se até mesmo sequer foi reconhecida em sentença condenatória. O que importa é se há condenação com trânsito em julgado, o que efetivamente ocorreu no caso em tela.

2. Recurso provido.

CONCLUSÃO: ACORDA a Primeira Câmara Criminal, à unanimidade, conhecer e dar provimento ao recurso, nos termos do voto do E. Relator.

(TJES, Classe: Agravo de Execução Penal, 100200011128, Relator: PEDRO VALLS FEU ROSA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 02/12/2020, Data da Publicação no Diário: 14/12/2020)

CONDENADO PELA PRÁTICA DE CRIME HEDIONDO – VEDAÇÃO À SAÍDA TEMPORÁRIA – IRRETROATIVIDADE DA LEI PENAL MAIS GRAVOSA.

AGRAVO DE EXECUÇÃO CRIMINAL. DECISÃO QUE INDEFERIU SAÍDA TEMPORÁRIA. VEDAÇÃO TRAZIDA PELO PACOTE ANTICRIME. IRRETROATIVIDADE DA LEI PENAL MAIS GRAVOSA. RECURSO PROVIDO.

1. A nova redação trazida pelo chamado pacote anticrimes veda as saídas temporárias cometidos antes da promulgação da referida Lei aos condenados por delitos hediondos com resultado morte. Porém, há de ser feita uma necessária reflexão a saída temporária é um benefício que pode ser concedido a presos que alcançam o regime semiaberto, e um dos objetivos é iniciar a ressocialização. Dito isto, o benefício não pode ser negado pela superveniência de lei que restringiu a benesse ao delito hediondo com resultado morte, sob pena de violação ao princípio da irretroatividade da lei penal mais gravosa. Estamos diante de norma de natureza híbrida, uma vez que também tutela a liberdade do indivíduo, possuindo, portanto, feições de direito material e processual, motivo pelo qual não pode retroagir.

2. Recurso provido.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da Primeira Câmara Criminal, à unanimidade, conhecer e dar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Agravo de Execução Penal, 100200058020, Relator: PEDRO VALLS FEU ROSA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 04/11/2020, Data da Publicação no Diário: 17/11/2020)

DOENÇA MENTAL PREEXISTENTE – AGRAVAMENTO NO CURSO DA EXECUÇÃO – CONVERSÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE EM MEDIDA DE SEGURANÇA.

AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL. CONVERSÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE EM MEDIDA DE SEGURANÇA. DOENÇA PREEXISTENTE. AGRAVAMENTO NO CURSO DA EXECUÇÃO. APLICAÇÃO



DO ART. 183, DA LEP. TEMPO DE DURAÇÃO. CUMPRIMENTO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Apesar de o art. 183 da LEP prescrever a conversão em medida de segurança apenas para os casos de doença mental superveniente, a hipótese se aplica ao caso concreto. Isso porque, se é certo que o Recorrente ainda não era inteiramente inimputável na época dos fatos, já que era INTEIRAMENTE CAPAZ DE ENTENDER E PARCIALMENTE INCAPAZ DE AUTODETERMINAR-SE, também asseverou o laudo da possibilidade de oscilação de transtornos mentais, o que inclui o possível agravamento no cumprimento da pena, especialmente considerando o lapso temporal entre os fatos (01/03/2016) e o diagnóstico (01/04/2020).

2. Em se tratando de medida de segurança aplicada em substituição à pena corporal, prevista no art. 183 da Lei de Execução Penal, sua duração está adstrita ao tempo que resta para o cumprimento da pena privativa de liberdade estabelecida na sentença condenatória. Precedente do STJ.

3. Recurso parcialmente provido.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da Primeira Câmara Criminal, à unanimidade, conhecer e dar parcial provimento ao recurso, nos termos do voto da Relatora.

(TJES, Classe: Agravo de Execução Penal, 100200050605, Relator: ELISABETH LORDES, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 18/11/2020, Data da Publicação no Diário: 27/11/2020)

FALTA GRAVE – PERDA DOS DIAS REMIDOS – FRAÇÃO – CONFISSÃO DO APENADO – IRRELEVÂNCIA.

AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL. FALTA GRAVE. REGRESSÃO PARA O FECHADO. DISPOSIÇÃO EXPRESSA EM LEI. QUANTUM FRACIONÁRIO. CORRETA APLICAÇÃO EM 1/3 DE PERDA DOS DIAS REMIDOS. REVOGAÇÃO QUE DEVE RECAIR SOBRE A TOTALIDADE DE DIAS REMIDOS. CONSIDERAÇÃO DA CONFISSÃO PARA FINS DE MINORAÇÃO DA SANÇÃO ADMINISTRATIVA. INVIABILIDADE. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. De certo que a falta gravíssima cometida autoriza a regressão de regime. Se o apenado se encontrava no semiaberto, deverá ir para o fechado, por disposição expressa da lei. A norma é clara e não comporta discricionariedade judicial.

2. A natureza especialmente grave da falta disciplinar – fuga – constitui, de per si, fundamento apto para decretação de perda de dias remidos inclusive na fração máxima, nos termos do art. 57 da LEP. Precedentes.

3. O fato do apenado ter confessado a falta grave não tem qualquer influência sobre a fração a ser utilizada, já que a esta é escolhida pela gravidade concreta da conduta e as circunstâncias fáticas. Precedentes.

4. A remição na execução da pena constitui benefício submetido à cláusula rebus sic stantibus em que o condenado possui apenas a expectativa do direito de abater os dias trabalhados do restante da pena a cumprir, desde que não venha a ser punido com falta grave. Da mesma forma que não se pode deixar de computar todos os dias trabalhados, ainda que não tenham sido declarados judicialmente, não se pode deixar que a perda dos dias remidos ocorra somente sobre aqueles contemporâneos à data da infração disciplinar, sob pena de subverter os fins da pena, culminando por premiar a indisciplina carcerária. Precedentes.

5. Recurso desprovido.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da Primeira Câmara Criminal, à unanimidade, conhecer e negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.



(TJES, Classe: Agravo de Execução Penal, 100200052833, Relator: WILLIAN SILVA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 11/11/2020, Data da Publicação no Diário: 23/11/2020)

INDULTO – PRISÃO PROVISÓRIA – CÔMPUTO – REQUISITO OBJETIVO.

AGRAVO EM EXECUÇÃO. INDULTO. DECRETO PRESIDENCIAL Nº 8.615/2015. TEMPO DE PRISÃO PROVISÓRIA ADMITIDO. AGRAVO DO MINISTÉRIO PÚBLICO ESTADUAL. REVOGAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. É possível o cômputo do tempo de prisão provisória para aferir o adimplemento do requisito objetivo e avaliar a possibilidade de concessão do indulto, ainda que a sentença condenatória tenha sido proferida em data posterior à publicação dos decretos.

2. Recurso conhecido e improvido.

CONCLUSÃO: ACORDA o Egrégio Tribunal de Justiça (SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL) em, à unanimidade, negar provimento ao recurso interposto, nos termos do voto do eminente Relator.

(TJES, Classe: Agravo de Execução Penal, 100200051611, Relator: FERNANDO ZARDINI ANTONIO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 07/10/2020, Data da Publicação no Diário: 29/10/2020)

PANDEMIA DA COVID-19 – CONVERSÃO DA PRISÃO EM DOMICILIAR – MEDIDA EXCEPCIONAL E TEMPORÁRIA.

HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. SUCEDÂNEO RECURSAL. EXCEPCIONALIDADE DA MATÉRIA. COVID-19. PRISÃO DOMICILIAR. MEDIDA TEMPORÁRIA. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. ORDEM DENEGADA.

1. O impetrante se insurge contra decisão proferida pelo Juízo da Vara de Execuções Penais, cuja irresignação encontra recurso cabível, qual seja, agravo em execução penal, previsto no art. 197, da LEP, sendo entendimento pacífico dos Tribunais Superiores a impossibilidade da utilização do habeas corpus como sucedâneo recursal. Contudo, sopesado, in casu, que matéria envolve a questão urgente e excepcional ocasionada pela Covid-19, conhece-se do mandamus.

2. A prisão domiciliar concedida pelo Juízo de origem em razão do risco de contágio do novo coronavírus não pode ser considerada ad aeternum, tratando-se de medida excepcional e temporária.

3. O pedido de prisão domiciliar deve ser dirigido, pelo impetrante, ao Juízo agora competente, que está mais perto da realidade carcerária, sobretudo quanto à situação de aglomeração da UP alegada pelo impetrante e, inclusive, das medidas de prevenção e controle de contágio do vírus estabelecimento prisional que poderiam, eventualmente, influenciar na condição de saúde do paciente.

4. Ordem denegada.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da Primeira Câmara Criminal, à unanimidade, denegar o Habeas Corpus a AGUILAR JOSE ASSIS EMENES, nos termos do voto da Relatora.

(TJES, Classe: Habeas Corpus Criminal, 100200054789, Relator: ELISABETH LORDES, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 04/11/2020, Data da Publicação no Diário: 17/11/2020)

PANDEMIA DA COVID-19 – RECOMENDAÇÃO Nº 62/2020 DO CNJ – AUSÊNCIA DE CARÁTER VINCULANTE – ANÁLISE CONCRETA.



AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL. 1. CORONAVÍRUS. AGRAVANTE NÃO COMPÕE GRUPO DE RISCO. DECISÃO A QUO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA. PLURALIDADE DE CONDENAÇÕES. RESOLUÇÃO Nº 78 DO CNJ. 2. RECURSO IMPROVIDO.

1. É fato público e notório que a crise do novo coronavírus deve ser sempre levada em conta na análise de pleitos de libertação de presos, mas, ineludivelmente, não é um passe livre para a liberação de todos, pois ainda persiste o direito da coletividade em ver preservada a paz social, a qual não se desvincula da ideia de que o sistema de justiça penal há de ser efetivo, de sorte a não desproteger a coletividade contra os ataques mais graves aos bens juridicamente tutelados na norma penal. A medida tomada pelo Conselho Nacional de Justiça deve se manter como uma Recomendação, ou seja, não é abrir as portas dos presídios e não se tornar obrigatória. No presente caso, o recorrente possui condenação por roubo majorado e porte de arma de fogo e sequer compõe grupo de risco do COVID-19, não havendo qualquer motivo para sua soltura, especialmente à luz da nova Recomendação nº 78 do CNJ.

2. RECURSO IMPROVIDO.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da Segunda Câmara Criminal, à unanimidade, conhecer e negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Agravo de Execução Penal, 100200032231, Relator: ADALTO DIAS TRISTÃO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 04/11/2020, Data da Publicação no Diário: 18/11/2020)

PEDIDO DE PRISÃO DOMICILIAR – FILHO MENOR DE 12 ANOS – ESTADO DE VULNERABILIDADE DA CRIANÇA – AUSÊNCIA – PANDEMIA DA COVID-19 – PRECARIIDADE DA UNIDADE PRISIONAL – NÃO DEMONSTRADA – ALTERAÇÃO DO REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO – VIA IMPRÓPRIA.

AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL. ARTIGO 33, CAPUT, C/C ARTIGO 40, INCISO VI DA LEI 11.343/06. PEDIDO DE PRISÃO DOMICILIAR. FILHO MENOR DE 12 ANOS. INVIÁVEL. PEDIDO DE PRISÃO DOMICILIAR. COVID-19. IMPROVIDO. ALTERAÇÃO DE REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO DE PENA. INCABÍVEL NA VIA ELEITA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Embora a Agravante possua filho menor de 12 anos, a criança está sob os cuidados do pai, não restando comprovado que se encontra em estado de vulnerabilidade social.

2. Crime de tráfico de drogas majorado pela presença de adolescentes, demonstrando que a aplicação do regime domiciliar de execução não garantiria a proteção do filho da Agravante.

3. A defesa não acostou aos autos documento capaz de comprovar risco concreto de contágio da apenada ou a incapacidade da unidade prisional para lidar com eventuais demandas de saúde no contexto de pandemia.

4. O pedido de mudança do regime prisional não é cabível na via eleita, sendo matéria exclusiva de eventual ação de Revisão Criminal.

5. Recurso improvido.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da Primeira Câmara Criminal, à unanimidade, conhecer e negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Agravo de Execução Penal, 100200040812, Relator: PEDRO VALLS FEU ROSA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 18/11/2020, Data da Publicação no Diário: 27/11/2020)



PRISÃO DOMICILIAR – PANDEMIA DA COVID-19 – RECOMENDAÇÃO Nº 62/2020 DO CNJ – AUSÊNCIA DE CARÁTER VINCULANTE – ANÁLISE CONCRETA – RISCO NÃO COMPROVADO.

PROCESSO PENAL. EXECUÇÃO PENAL. PRISÃO DOMICILIAR. AUSÊNCIA DE HIPÓTESE LEGAL. GRUPO DE RISCO. COVID-19. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A situação de saúde da paciente é regular e a dita comorbidade encontra-se devidamente controlada, não havendo prova de que o interior da unidade prisional apresentaria riscos superiores àqueles que seriam encontrados em prisão domiciliar. Não preenchimento das hipóteses legais previstas no artigo 117 da LEP.

2. Cuida-se a Recomendação 62/2020 do CNJ de mera sugestão, não autorizando a liberdade automática de presos que integrem possível grupo de risco.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da Primeira Câmara Criminal, à unanimidade, conhecer e negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Agravo de Execução Penal, 100200040135, Relator: WILLIAN SILVA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 14/10/2020, Data da Publicação no Diário: 11/11/2020)

REINCIDÊNCIA – SEGUNDA FASE DA DOSIMETRIA – MAUS ANTECEDENTES – RECONHECIMENTO EM EXECUÇÃO – VIOLAÇÃO À COISA JULGADA.

AGRAVO EM EXECUÇÃO. REINCIDÊNCIA RECONHECIDA COMO MAUS ANTECEDENTES. RECONHECIMENTO PELO JUÍZO DA EXECUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. A reincidência é matéria relativa ao mérito da ação penal originária, não sendo passível de análise em execução penal.

2. A par do não reconhecimento da reincidência ou do reconhecimento como circunstância judicial em detrimento de sua análise como agravante, cumpria à defesa impugná-la mediante a interposição de recurso de apelação para que surtisse o efeito desejado na execução penal.

3. O não reconhecimento da reincidência na segunda fase da dosimetria, no curso da ação penal originária, e posterior reconhecimento em sede de execução, representaria violação à coisa julgada. Precedentes TJs e STJ.

4. Recurso provido a fim de que seja concedida a alteração no resumo de cumprimento do agravante, de forma a não reconhecer a condição de reincidente, seguindo os termos a sentença da ação penal originária.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da Segunda Câmara Criminal, à unanimidade conhecer e dar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Agravo de Execução Penal, 100200054664, Relator: SÉRGIO BIZZOTTO PESSOA DE MENDONÇA – Relator Substituto: EZEQUIEL TURIBIO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 18/11/2020, Data da Publicação no Diário: 02/12/2020)

REMIÇÃO DE PENA – APROVAÇÃO NO EXAME NACIONAL PARA CERTIFICAÇÃO DE COMPETÊNCIAS DE JOVENS E ADULTOS – RECOMENDAÇÃO Nº 44 DO CNJ – 50% DA CARGA HORÁRIA LEGALMENTE DEFINIDA PARA O NÍVEL DE ENSINO.

AGRAVO EM EXECUÇÃO. REMIÇÃO DE PENA. CONCLUSÃO E APROVAÇÃO NO EXAME NACIONAL PARA CERTIFICAÇÃO DE COMPETÊNCIAS DE JOVENS E ADULTOS ENCCEJA. POSSIBILIDADE.



RECOMENDAÇÃO Nº 44 DO CNJ QUE ABRANGE O REFERIDO EXAME. INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA DO ART. 126, §1º, INCISO I DA LEI DE EXECUÇÃO PENAL. RECURSO PROVIDO.

1. Sendo um dos objetivos da Lei de Execução Penal, ao instituir a remição, incentivar o bom comportamento do sentenciado e sua readaptação ao convívio social, a interpretação extensiva do art. 126 da referida Lei é imperativa, o que revela, inclusive, a crença do Poder Judiciário no estudo como método factível para o alcance da harmônica reintegração à vida em sociedade.” (STJ, AGRG no HC 323.766/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, j. Em 17.9.2015, V. U.).

2. A Recomendação nº 44/2013 do Conselho Nacional de Justiça prevê que a base de cálculo para fins de remição nas hipóteses de aprovação de apenados no Exame Nacional para Certificação de Competências de Jovens e Adultos (ENCCEJA) e no Exame Nacional do Ensino Médio (ENEM) deve respeitar o parâmetro de 50% da carga horária legalmente definida para cada nível de ensino. Em seguida, pormenoriza numericamente qual a carga horária legalmente estabelecida em cada caso: 1600 (mil e seiscentas) horas, em se tratando de ensino fundamental, e 1200 (mil e duzentas) horas, em se tratando de ensino médio ou educação profissional técnica de nível médio.

3. Ainda que a Recomendação não possua efeito vinculante, deve-se levar em consideração que a aprovação nesse exame será extremamente importante para a ressocialização do sentenciado, que ao sair da unidade prisional poderá ter novas oportunidades, aumentando suas chances de se colocar no mercado de trabalho.

4. Recurso conhecido e provido.

CONCLUSÃO: ACORDA o Egrégio Tribunal de Justiça (SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL) em, à unanimidade, conhecer e dar provimento ao recurso, nos termos do voto do Eminent Relator.

(TJES, Classe: Agravo de Execução Penal, 100200045936, Relator: SÉRGIO LUIZ TEIXEIRA GAMA, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 21/10/2020, Data da Publicação no Diário: 12/11/2020)



SAÍDA TEMPORÁRIA – NÃO COMPARECIMENTO AO TRABALHO – AUSÊNCIA DE FALTA GRAVE.

AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL. DECISÃO JUDICIAL QUE AFIRMOU SER OBRIGATÓRIO O COMPARECIMENTO DO PRESO AO TRABALHO NAS DATAS EM QUE BENEFICIADO COM A SAÍDA TEMPORÁRIA, SOB PENA DE INCORRER EM FALTA GRAVE. PEDIDO DE AFASTAMENTO DO TRABALHO DURANTE O GOZO DO BENEFÍCIO, BEM COMO SEJA VEDADA A FALTA DISCIPLINAR DE NATUREZA GRAVE DURANTE ESTE PERÍODO VIABILIDADE RECURSO PROVIDO.

O trabalho do preso não se presta somente ao melhor funcionamento ou ao lucro do empregador, mas também possui por escopo o melhor cumprimento da reprimenda, com finalidade educativa e produtiva. O fato de o § 2º, do artigo 28, da LEP estabelecer que a CLT não se aplica ao trabalho do preso significa que o referido diploma legal visa beneficiar o detento e propiciar lucro às empresas, mediante a ressocialização do indivíduo e reintrodução no mercado de trabalho somada a utilização de mão de obra mais barata do que o mercado de trabalho oferece. Por todo exposto, entende-se que não pode ser reconhecida a prática de falta grave nesses casos, eis que as condições de trabalho durante o gozo da saída temporária são incompatíveis com o propósito da medida, devendo, inclusive, ser rechaçado seu uso pelos Juízos da Execução, sob pena de violação dos direitos dos reeducandos. Recurso conhecido e provido.

CONCLUSÃO: ACORDA o Egrégio Tribunal de Justiça (SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL) em, à unanimidade, DAR provimento ao recurso, nos termos do voto do eminente Relator.

(TJES, Classe: Agravo de Execução Penal, 100200038048, Relator: ADALTO DIAS TRISTÃO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 14/10/2020, Data da Publicação no Diário: 18/11/2020)

UNIFICAÇÃO DE PENAS RESTRITIVAS DE DIREITO – POSSIBILIDADE DE CUMPRIMENTO SIMULTÂNEO – REGRESSÃO DE REGIME – DESNECESSIDADE.

EXECUÇÃO PENAL. PENAS RESTRITIVAS DE DIREITOS. UNIFICAÇÃO DAS PENAS. REGRESSÃO DE REGIME. POSSIBILIDADE DE CUMPRIMENTO SIMULTÂNEO DAS PENAS. RECURSO PROVIDO.

1. Tratando-se de reeducando condenado a duas penas privativas de liberdade em regime aberto, substituídas por restritivas de direitos, não há que se falar em fixação de regime semiaberto após a unificação das penas, por ser viável o cumprimento simultâneo de ambas reprimendas. Inteligência do artigo 44, § 5º, do CP. Precedentes.

2. Recurso provido.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da Primeira Câmara Criminal, à unanimidade, para conhecer e dar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Agravo de Execução Penal, 100200037453, Relator: WILLIAN SILVA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 21/10/2020, Data da Publicação no Diário: 16/11/2020)

HABEAS CORPUS

PEDIDO DE APLICAÇÃO DE CONTINUIDADE DELITIVA – DILAÇÃO PROBATÓRIA – NECESSIDADE – HABEAS CORPUS – MEIO INADEQUADO.

HABEAS CORPUS. PEDIDO DE APLICAÇÃO DE CONTINUIDADE DELITIVA. IMPOSSIBILIDADE. ALEGADA EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA NÃO VERIFICADA. AÇÃO NÃO CONHECIDA.

1. A eventual aplicação da continuidade delitiva é matéria a ser tratada nos autos da ação originária, por demandar dilação probatória, insuscetível de ocorrer na presente via. Esgotadas as vias ordinárias, cabe ao juízo da execução penal analisar a possível ocorrência de continuidade - quando há condenação por crimes da mesma espécie em processos distintos. Igualmente, é possível a utilização da via revisional (revisão criminal), ocasião em que a matéria poderá ser debatida com maior profundidade. Porém, tal matéria não é suscetível de ser analisada em sede de habeas corpus, haja vista a vedação de dilação probatória. A determinação de expedição de guia de execução não se deu com o fim de dar início ao cumprimento da pena privativa imposta, mas sim com o intento de que o juízo das execuções analisasse a questão referente à ocorrência da prescrição intercorrente. Logo, não existe qualquer ameaça ao direito ambulatorial do paciente, na medida em que a expedição da guia não guardava nenhuma relação com o cumprimento da pena privativa de liberdade. Habeas Corpus não conhecido.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da Primeira Câmara Criminal, à unanimidade, para não conhecer a ordem pleiteada, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Habeas Corpus Criminal, 100200036323, Relator: WILLIAN SILVA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 21/10/2020, Data da Publicação no Diário: 16/11/2020)

PEDIDO DE INSTAURAÇÃO DE INCIDENTE DE INSANIDADE MENTAL – HABEAS CORPUS – ANÁLISE INCABÍVEL.



HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO QUALIFICADO TENTADO. IRREGULARIDADE. REQUISITOS DO ARTIGO 312 DO CPP. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. INSANIDADE MENTAL. PANDEMIA. ORDEM DENEGADA.

1. Sendo o Ministério Público titular da ação penal, não há irregularidade a ser saneada, até porque, ir além disso, analisando contradições em relação às declarações do paciente, não se mostra possível na via estreita do habeas corpus e serão esclarecidas em momento oportuno, durante instrução processual.
2. O *fumus comissi delicti* apresenta-se na prova colhida na fase inquisitiva, em especial a vítima e sua companheira, que apontaram o paciente como o autor da tentativa de homicídio. A custódia cautelar se mostra necessária para garantia da ordem pública, em razão da gravidade e periculosidade do agente evidenciada pelo *modus operandi* retratado, uma vez que o paciente desferiu vários golpes de foice na vítima, aparentemente, por motivo fútil.
3. A despeito da ausência de provas, a via estreita do habeas corpus não comporta a análise do pedido de instauração do incidente de insanidade mental ou remoção para instituição adequada.
4. Condições pessoais favoráveis como residência fixa, ocupação lícita e primariedade, não impedem, por si só, que o agente volte a delinquir. De igual modo, a substituição por medidas cautelares alternativa não se mostram suficientes, no presente momento, para resguardar a ordem pública, pelas razões expostas.
5. A mera alegação do risco, sem a sua devida demonstração, é insuficiente ao acolhimento da pretensão.
6. Ordem denegada.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da Primeira Câmara Criminal, à unanimidade, denegar a ordem pleiteada, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Habeas Corpus Criminal, 100200049441, Relator: WILLIAN SILVA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 21/10/2020, Data da Publicação no Diário: 16/11/2020)



PRISÃO PREVENTIVA – REQUISITOS – HABEAS CORPUS ANTERIOR – REITERAÇÃO – ORDEM DENEGADA.

PROCESSO PENAL. PRISÃO PREVENTIVA. HC QUE REITERA PARCIALMENTE ANTERIOR. ADMISSÃO PARCIAL. ILEGALIDADE POR EXCESSO DE PRAZO NÃO EVIDENCIADA. RISCOS LIGADOS À PANDEMIA. ORDEM DENEGADA.

1. Requisitos da prisão preventiva já avaliados em HC anterior. Ponto no qual o Tribunal tornou-se possível autoridade coatora.
2. Apenas o excesso de prazo causado pela acusação ou pelo Estado-juíz é capaz de justificar o reconhecimento do constrangimento ilegal.
3. A mera situação de pandemia, sem comprovação do risco concreto, é insuficiente à liberdade.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da Primeira Câmara Criminal, à unanimidade, denegar a ordem pleiteada, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Habeas Corpus Criminal, 100200028528, Relator: WILLIAN SILVA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 21/10/2020, Data da Publicação no Diário: 16/11/2020)

NULIDADES PROCESSUAIS

ABANDONO PROCESSUAL – FALTA À AUDIÊNCIA – JUSTIFICAÇÃO – NÃO OPORTUNIZAÇÃO – VIOLAÇÃO AO DEVIDO PROCESSO LEGAL.

MANDADO DE SEGURANÇA. MULTA POR ABANDONO DO PROCESSO. ARTIGO 265 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. FALTA A AUDIÊNCIA. OCORRÊNCIA ISOLADA. NECESSIDADE DE OPORTUNIZAR A APRESENTAÇÃO DE JUSTIFICAÇÃO. VIOLAÇÃO AO DEVIDO PROCESSO LEGAL. ABANDONO NÃO CONFIGURADO. SEGURANÇA CONCEDIDA.

1. O artigo 265 do Código de Processo Penal prevê sanção pecuniária aplicável ao advogado desidioso, que deliberada e conscientemente, deixa de exercer seu munus sem justo motivo.
2. Configura-se o abandono processual quando o Advogado abandona a causa, sem justo motivo e comunicação ao juiz do feito, deixando o cliente indefeso, o que não se equipara à falta do profissional a um ato processual.
3. Não é necessário, para efeitos de incidência da referida sanção, que se observe um completo e efetivo desamparo do réu por parte do seu Procurador. No entanto, a aplicação da reprimenda fica condicionada à falta de prévia ou posterior justificativa plausível.
4. É certo que, tratando-se de sanção administrativa com repercussão patrimonial, é de rigor sejam observadas as regras atinentes ao devido processo legal, facultando-se ao interessado a apresentação de justificativa em relação à falta funcional e consequente apuração dos fatos e de todas as circunstâncias que o qualifiquem.
5. Segurança concedida.

CONCLUSÃO: ACORDA o Egrégio Tribunal de Justiça (SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL) em, à unanimidade, CONCEDER A SEGURANÇA, nos termos do voto do eminente Relator.

(TJES, Classe: Mandado de Segurança Criminal, 100190057222, Relator: FERNANDO ZARDINI ANTONIO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 07/10/2020, Data da Publicação no Diário: 29/10/2020)

INTERESSE EM RECORRER – ADVOGADOS – ASUÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO – RÉU – INTERESSE – EMENDATIO LIBELLI – LEGALIDADE.

APELAÇÃO CRIMINAL. NÃO CONHECIMENTO DE RECURSO. INTERESSE RECURSAL. MANIFESTAÇÃO DE VONTADE DO RÉU. ARTIGO 16, PARÁGRAFO ÚNICO, INCISO VI DA LEI Nº 10.826/2003. CORRELAÇÃO ENTRE DENÚNCIA E SENTENÇA. EMENDATIO LIBELLI.

1. O réu, ao ser intimado da sentença, manifestou seu desejo de recorrer. Sendo assim, ainda que seus advogados não tenham manifestado interesse recursal, a manifestação de vontade do acusado deve prevalecer, e o recurso deve ser conhecido.
2. O juiz pode, em sentença, efetuar a emendatio libelli, atribuindo definição jurídica diversa daquela na denúncia, desde que o contexto fático não seja modificado, nos termos do artigo 383 do Código de Processo Penal.
3. O princípio da correlação entre denúncia e sentença proíbe que sejam modificados os fatos mencionados na denúncia sem que haja o aditamento desta, não proibindo, entretanto, que seja alterada a definição jurídica.
4. Recurso a que se nega provimento.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da Primeira Câmara Criminal, à unanimidade, conhecer e negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Apelação Criminal, 030170001371, Relator: PEDRO VALLS FEU ROSA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 04/11/2020, Data da Publicação no Diário: 11/11/2020)



INTERROGATÓRIO DO RÉU – ART. 400 DO CPP – INOBSERVÂNCIA – ALEGAÇÃO INOPORTUNA – PRECLUSÃO – PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO – AUSÊNCIA DE NULIDADE.

APELAÇÃO CRIMINAL. RECURSO DA DEFESA. ARTIGO ART. 33, CAPUT, DA LEI Nº 11.343/06.1. PRELIMINAR. 1.1. PRELIMINAR DE NULIDADE DA AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO E SEGUINTE ATOS: VIOLAÇÃO AO ART. 400 DO CPP E AO PRECEDENTE DO HC 127.900/AM. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE PREJUÍZO. PRELIMINAR REJEITADA. 1.2. PRELIMINAR DE NULIDADE DO PROCESSO: ILEGALIDADE DAS DILIGÊNCIAS QUE CULMINARAM NA PRISÃO EM FLAGRANTE DO APELANTE. EVIDENTE ESTADO DE FLAGRÂNCIA. DESNECESSIDADE DE MANDADO JUDICIAL. PRELIMINAR REJEITADA. 2. MÉRITO. ABSOLVIÇÃO QUANTO AO CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS. IMPOSSIBILIDADE. AUTORIA E MATERIALIDADE DEVIDAMENTE COMPROVADA. 3. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. Preliminares.

1.1. Conforme o precedente do Supremo Tribunal Federal, qual seja, HC 127.900/AM, os ditames dispostos no art. 400 do CPP passaram a incidir a todos os procedimentos penais regidos por legislação especial, por se mostrar mais benéfico ao réu, de modo que a orientação passou a ser no sentido de que também nos processos de tráfico de drogas deve ser observada a regra do presente artigo do Código de Processo Penal Pátrio. Todavia, a nulidade do interrogatório realizado no início da audiência está sujeita à preclusão quando a defesa não alega oportunamente, além de depender da demonstração de efetivo prejuízo ao agente, por se tratar de nulidade relativa. Precedentes. No vertente caso, a defesa não se desincumbiu do ônus de demonstrar a ocorrência do efetivo prejuízo ao apelante, limitando-se a sustentar que seria mais benéfico para o réu o seu interrogatório ocorrer depois das declarações das testemunhas, sem justificar o porquê. Preliminar rejeitada.

1.2. É dispensável o mandado de busca e apreensão quando se trata de flagrante de crime permanente, podendo-se realizar a prisão sem que se fale em ilicitude das provas obtidas. Precedentes do STJ e do STF.

2. Mérito.

Os elementos fáticos probatórios constantes na instrução criminal, consubstanciados nas provas testemunhais e periciais, demonstram a presença de elementos de autorias e de materialidade do delito exposto no artigo 33, caput, da Lei nº. 11.343/06, bem como do crime disposto no art. 16, IV, da Lei nº 10.826/03. Desta forma, além da quantidade e variedade de droga apreendida, deve-se levar em consideração o local e as circunstâncias da apreensão, que no caso em exame indicam que os entorpecentes apreendidos eram destinados à traficância. Destaca-se, ainda, que os depoimentos dos policiais que diligenciaram no caso, quando colhidos sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, ganham especial importância, principalmente no crime de tráfico de drogas, porque, muitas vezes, são os únicos presentes na cena do crime.

3. Recurso conhecido e improvido.

CONCLUSÃO: ACORDA o Egrégio Tribunal de Justiça (SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL) em, à unanimidade, conhecer e negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator. (TJES, Classe: Apelação Criminal, 021180059210, Relator: SÉRGIO LUIZ TEIXEIRA GAMA, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 04/11/2020, Data da Publicação no Diário: 18/11/2020)

NULIDADE DO FLAGRANTE, DO LAUDO E DO RECONHECIMENTO – PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO.



PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO. TRÁFICO DE DROGAS. NULIDADE DO FLAGRANTE. NULIDADE DO LAUDO. NULIDADE DO RECONHECIMENTO. PREJUÍZOS NÃO COMPROVADOS. DOSIMETRIA DA PENA. CULPABILIDADE. ANTECEDENTES. FUNDAMENTOS IDÔNEOS. IMPOSSIBILIDADE DE RECORRER EM LIBERDADE. BENEFÍCIOS DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. JUÍZO DA EXECUÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

Para o reconhecimento de nulidade processual há de se ter prova do efetivo prejuízo causado, o que não restou provado. O crime de tráfico de drogas, na modalidade de guardar ou ter em depósito, constitui crime permanente, configurando-se o flagrante enquanto o entorpecente estiver em poder do infrator, incidindo, portanto, a excepcionalidade do art. 5º, inciso XI, da Constituição Federal. Precedentes. Consta do laudo, firmado por Escrivão de Polícia, a assinatura de um perito ad hoc e de um delegado de polícia, bem como a assinatura de ambos. Essas informações são suficientes para a validade do Laudo e para o estabelecimento da materialidade delitiva. Importante ressaltar que a análise realizada no Laudo impugnado é de natureza provisória, não havendo que se exigir, nesse momento, uma avaliação precisa da composição e da fórmula da substância entorpecente. A inobservância das formalidades legais para o reconhecimento pessoal do acusado não enseja nulidade, por não se tratar de exigência, mas apenas recomendação, sendo válido o ato quando realizado de forma diversa da prevista em lei, notadamente quando amparado em outros elementos de prova. Preliminar rejeitada. Precedentes. Analisando a sentença guerreada, observa-se que o Magistrado a quo utilizou fundamentos concretos e idôneos para desvalorar a culpabilidade (voltou a delinquir enquanto cumpria pena por condenação anterior) e os antecedentes, de modo que não há alterações a serem feitas. Como a pena definitiva fixada é superior à 04 anos de reclusão, o apelante não atende ao requisito exigido no artigo 44, inciso I, do Código Penal, motivo pelo qual não substituiu a pena privativa de liberdade por penas restritivas de direito. Tendo o recorrente permanecido preso durante todo o andamento da ação penal, não faria sentido, ausentes alterações nas circunstâncias fáticas, que, com a superveniência da condenação, fosse-lhe deferida a liberdade. É de incumbência do juízo de execução averiguar a alegada miserabilidade dos condenados, a fim de conceder ou não a isenção reivindicada, sendo este entendimento uníssono no âmbito do TJES. CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da Primeira Câmara Criminal, à unanimidade, conhecer e negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Apelação Criminal, 014180091333, Relator: WILLIAN SILVA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 11/11/2020, Data da Publicação no Diário: 23/11/2020)

PRINCÍPIO "IN DUBIO PRO REO"

DELITO TIPIFICADO NO ART. 302 DO CÓDIGO DE TRÂNSITO BRASILEIRO – AUSÊNCIA DE PROVAS – PRINCÍPIO DO IN DUBIO PRO REO – ABSOLVIÇÃO.

APELAÇÃO MINISTERIAL. ABSOLVIÇÃO DA PRÁTICA DO TIPO DESCRITO NO ART. 302 DO CTB. DISCREPÂNCIAS NOS TESTEMUNHOS. DÚVIDA RAZOÁVEL QUANTO AO ELEMENTO SUBJETIVO DO TIPO PENAL. AUSÊNCIA DE PROVA ROBUSTA DE QUE O RÉU TENHA AGIDO COM NEGLIGÊNCIA OU IMPRUDÊNCIA. IN DUBIO PRO REO. MAGISTRADO MAIS PRÓXIMO À CAUSA QUE POSSUI MELHORES CONDIÇÕES DE ANALISAR O MÉRITO. ABSOLVIÇÃO QUE SE MANTÉM. APELO IMPROVIDO.

1. O conjunto probatório produzido nos autos, embora corpulento, acaba por deixar dúvida se réu de fato agiu, ou não, com negligência ou imprudência, de modo que não há provas robustas quanto ao elemento subjetivo do crime. Isso porque, a prova testemunhal, principal meio de prova no caso, é formada por boa quantidade de pessoas que disseram estar presentes no local no momento dos fatos, mas que apresenta versões divergentes quanto a pontos fulcrais que indicariam a culpa do denunciado.
2. Prejudicado o juízo de certeza quanto à prática de todos os elementos do tipo, impõe-se como medida mais acertada a improcedência desta, em perfeito equilíbrio com o que sugere o Direito Penal



Garantista, à luz dos princípios penais constitucionais, notadamente a presunção de inocência e o in dubio pro reo. Até porque, em casos assim, tem-se por elevado o papel do juiz de primeiro grau que, mais próximo à causa e às provas, apresenta melhores condições de avaliar as questões meritórias, ainda mais em se tratando de fatos ocorridos há bastante tempo.

3. Apelo improvido.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da Segunda Câmara Criminal, à unanimidade, conhecer e negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Apelação Criminal, 013170028248, Relator: ADALTO DIAS TRISTÃO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 04/11/2020, Data da Publicação no Diário: 18/11/2020)

DELITOS TIPIFICADOS NOS ARTS. 33 E 35 DA LEI 11.43/06 – AUSÊNCIA DE PROVA CABAL QUANTO A UM DOS ACUSADOS – PRINCÍPIO DO IN DUBIO PRO REO – ABSOLVIÇÃO – DEMAIS ACUSADOS CONDENADOS.

APELAÇÃO MINISTERIAL. 1. ABSOLVIÇÃO DO TERCEIRO RECORRIDO DA PRÁTICA DOS TIPOS DESCRITOS NOS ARTS. 33 E 35 DA LEI 11.43/06. IN DUBIO PRO REO. 2. EXISTÊNCIA DE PROVAS ROBUSTAS DA MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS DOS DEMAIS APELADOS. DEMONSTRAÇÃO DO COMÉRCIO DE ENTORPECENTES. PROVAS TESTEMUNHAIS E ESCUTAS TELEFÔNICAS DEVIDAMENTE AUTORIZADAS. 3. PROVAS DE ÂNIMUS ASSOCIATIVO ENTRE OS AGENTES. 4. CAUSAS DE AUMENTO DE PENA PELO USO DE ARMA E ATUAÇÃO DE ADOLESCENTE NA TRAFICÂNCIA. 5. APELO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Não se encontra no presente caderno processual prova judicial cabal no sentido de que o apelado estivesse comercializando entorpecentes, não havendo, portanto, como prevalecer a irresignação traduzida nas razões do apelo. Com efeito, a prolatação do édito condenatório exige certeza sobre a autoria e materialidade delitiva, de tal forma que, persistindo dúvidas sobre a atuação dos apelados quanto aos fatos identificados na denúncia, impõe-se como medida mais acertada a improcedência desta, em perfeito equilíbrio com o que sugere o Direito Penal Garantista, à luz dos princípios penais constitucionais.

2. Os elementos probatórios acostados aos autos demonstram que o primeiro apelado era o chefe da aludida facção criminosa, comandando o tráfico de drogas nos bairros Valparaíso e Vila Kennedy, e, também, como importante estimulador de outras facções. No curso da persecução penal ficou devidamente comprovado que este teria cooptado como seus vendedores de drogas o seu primo, o segundo apelado, bem como o adolescente WOG.

3. Para a configuração do delito de associação para o tráfico se exige que a coligação entre os agentes tenha caráter de estabilidade e permanência, ou seja, deve haver um vínculo psicológico entre os envolvidos, de se associarem com intenção de realizar o tráfico de drogas de forma estável e permanente, que não pode ser confundida com a exigência de que o comércio de drogas seja realizado por longo período de tempo para caracterizar o tipo penal do artigo 35 da Lei de Drogas.

4. Além da traficância e da associação estável para o tráfico de drogas, não há dúvidas da participação de menor de idade no comércio de entorpecentes, fazendo incidir a causa de aumento de pena prevista no artigo 40, inciso IV, da Lei 11.343/06. No que tange à existência de armas de fogo empregada nas atividades de tráfico da facção comandada pelo primeiro apelante, tem-se, sem sombra de dúvidas, que o revólver calibre .32 era de propriedade do próprio. Ainda que a arma de fogo não tenha sido apreendida nestes autos ou até mesmo nos autos que apuraram o homicídio, é clarividente sua existência e o fato de que esteve em poder do Réu e no fim da perpetuação e controle da traficância era utilizado, durante o tempo em que atuara no tráfico de drogas, antes de ser preso pelo indigitado homicídio.

5. APELO PARCIALMENTE PROVIDO.



CONCLUSÃO: ACORDA o Egrégio Tribunal de Justiça (Segunda Câmara Criminal) em, à unanimidade, conhecer e dar parcial provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Apelação Criminal, 007180003019, Relator: ADALTO DIAS TRISTÃO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 21/10/2020, Data da Publicação no Diário: 12/11/2020)

PRISÕES E MEDIDAS CAUTELARES

CRIME TIPIFICADO PELA LEI 11.340/06 – VÍTIMA QUE AFIRMA NÃO TER MEDO DO ACUSADO – SUFICIÊNCIA DAS MEDIDAS CAUTELARES/PROTETIVAS – PRISÃO CAUTELAR – DESNECESSIDADE.

HABEAS CORPUS. PRISÃO CAUTELAR. LEI MARIA DA PENHA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS DO ARTIGO 312 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL VERIFICADA. SUFICIÊNCIA DE APLICAÇÃO DE MEDIDAS CAUTELARES/PROTETIVAS DIVERSAS DA PRISÃO. ORDEM CONCEDIDA. LIMINAR CONVALIDADA.

1. Havendo elementos nos autos que demonstram que a vítima dos crimes praticados sob a égide da Lei nº 11.340/06, afirma não ter medo ou qualquer receio do paciente, há que se afastar a necessidade de imposição da prisão preventiva.

2. Em que pese eventual histórico de envolvimento do paciente em práticas delitivas, o fato do mesmo se encontrar em liberdade por força de decisão liminar há cerca de 04 (quatro) meses, demonstra claramente a suficiência das medidas cautelares/protetivas como forma de se garantir a ordem pública.

3. ORDEM CONCEDIDA.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da Primeira Câmara Criminal, à unanimidade, conceder a ordem, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Habeas Corpus Criminal, 100200032934, Relator: ADALTO DIAS TRISTÃO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 11/11/2020, Data da Publicação no Diário: 24/11/2020)



CUSTÓDIA CAUTELAR – GRAVIDADE EM CONCRETO DA CONDUTA – PANDEMIA DA COVID-19 – RISCO NÃO DEMONSTRADO – REQUISITOS DO ART. 312 DO CPP MANTIDOS.

HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO TENTADO. VIAS DE FATO. INEXISTÊNCIA DE REQUISITOS. PROVAS ACERCA DA GRAVIDADE EM CONCRETO DA CONDUTA. SUFICIÊNCIA PARA MANUTENÇÃO DA PREVENTIVA. PANDEMIA DA COVID-19. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DE RISCO OU DESATENDIMENTO PELA EQUIPE DO SISTEMA PRISIONAL. EXCESSO DE PRAZO. INOCORRÊNCIA. ORDEM DENEGADA.

1. Existindo provas da gravidade em concreto da conduta praticada o Magistrado está autorizado a manter a preventiva a seu tempo decretada. O relaxamento da prisão preventiva em decorrência da pandemia da COVID-19 só está autorizado quando houver comprovação de risco à vida do Paciente ou desatendimento de tratamento adequado pela equipe do sistema prisional.

2. Não existe excesso de prazo em ação penal iniciada em abril de 2020, em plena vigência do isolamento social decorrente da pandemia da COVID-19, que teve seu andamento regularmente verificado.

3. Ordem denegada

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da Primeira Câmara Criminal, à unanimidade, denegar a ordem, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Habeas Corpus Criminal, 100200053625, Relator: WILLIAN SILVA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 18/11/2020, Data da Publicação no Diário: 27/11/2020)

DELITO TIPIFICADO NO INCISO II DO §2º DO ART. 157 DO CP – SENTENÇA PENAL CONDENATÓRIA – REQUISITOS DO ART. 312 DO CPP – PRESENÇA – LIBERDADE PROVISÓRIA NEGADA.

APELAÇÃO CRIMINAL. ROUBO, ART. 157, §2º, INC. II, DO CP. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. IMPOSSIBILIDADE DE DESCLASSIFICAÇÃO PARA RECEPÇÃO. REDUÇÃO DO QUANTUM RELATIVO A REPARAÇÃO DO DANO. CONDIÇÃO FINANCEIRA DO RÉU. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DE LIBERDADE PROVISÓRIA. APELO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Mantém-se a condenação pelo delito de roubo quando comprovadas nos autos a materialidade e a autoria, confirmadas estas pelas provas testemunhais e principalmente, sendo estas no sentido da autoria do recorrente.
2. Inviável o pedido de desclassificação do crime de roubo qualificado para o delito de receptação (artigo 180, do CP), haja vista que comprovado pelas provas produzidas o animus furandi por parte do recorrente, tendo o mesmo participado efetivamente do delito de roubo qualificado.
3. Ainda que tenha havido na denúncia o pedido de reparação do valor mínimo relativo ao dano experimentado pelas vítimas, a temática não fora suficientemente debatida no curso da instrução probatória, não constam nos autos os requisitos legais para a devida quantificação do dano, já que inexistem discussões acerca dos efetivos prejuízos psicológicos/emocionais sofridos pelas vítimas.
4. Havendo o recorrente permanecido preso por quase toda a instrução, com mais razão deve permanecer, já que os requisitos do art. 312 do CPP foram reavaliados e ratificados, agora por decisão com força de sentença penal condenatória.
5. Apelo parcialmente provido.

CONCLUSÃO: ACORDA o Egrégio Tribunal de Justiça (Segunda Câmara Criminal) em, à unanimidade, conhecer e dar parcial provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Apelação Criminal, 014180102403, Relator: ADALTO DIAS TRISTÃO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 21/10/2020, Data da Publicação no Diário: 12/11/2020)

HABEAS CORPUS COLETIVO – PANDEMIA DA COVID-19 – RECOMENDAÇÃO Nº 62/2020 DO CNJ – AUSÊNCIA DE CARÁTER VINCULANTE – ANÁLISE CONCRETA.

HABEAS CORPUS COLETIVO. SOLTURA DA PRISÃO DECORRENTE DA COVID-19. RECOMENDAÇÃO 62 DO CNJ. ORDEM GENÉRICA. MEDIDAS DE PREVENÇÃO. ORDEM DENEGADA.

1. A Recomendação nº 62/2020 do CNJ trata-se de orientação, não possuindo caráter vinculante. Ademais, é um ato de caráter geral, indicando ainda que a situação deverá ser analisada pelos magistrados de primeiro grau.
2. A análise da possibilidade da prisão domiciliar e outros deve ser feita de forma criteriosa em cada caso pelo magistrado, não podendo ser concedida de forma indiscriminada, em detrimento à situação já instável que vive a sociedade, uma vez que a medida beneficiaria todos os apenados, inclusive aqueles condenados por crimes violentos e hediondos.
3. Ordem denegada.

CONCLUSÃO: ACORDA a Primeira Câmara Criminal, à unanimidade, DENEGAR o Habeas Corpus a PRESOS NO GRUPO DE RISCO DE CORONAVIRUS COVID19, nos termos do voto da Eminente Relatora.



(TJES, Classe: Habeas Corpus Criminal, 100200015608, Relator: ELISABETH LORDES, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 09/12/2020, Data da Publicação no Diário: 14/12/2020)

HOMICÍDIO QUALIFICADO – CUSTÓDIA CAUTELAR – PRISÃO DOMICILIAR – PRÁTICA DE NOVO DELITO – FLAGRANTE – PRISÃO PREVENTIVA – NECESSIDADE – PANDEMIA DA COVID-19 – RISCO NÃO DEMONSTRADO.

HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO QUALIFICADO. PRISÃO PREVENTIVA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. MANUTENÇÃO DA PRISÃO POR NECESSIDADE DE GARANTIR A ORDEM PÚBLICA. PANDEMIA PELO NOVO CORONAVÍRUS. LIBERDADE. NÃO CABIMENTO. ORDEM DENEGADA.

1. 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.
2. Ao paciente foi concedido liminarmente prisão domiciliar, tendo pouco tempo depois, sido o mesmo preso em flagrante pela prática de novo crime.
3. A prisão preventiva se faz necessária para a garantia da ordem pública e para assegurar a aplicação da lei penal, ante o risco concreto de reiteração delitiva.
4. Ordem denegada.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da Primeira Câmara Criminal, à unanimidade, denegar a ordem pleiteada, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Habeas Corpus Criminal, 100200014569, Relator: PEDRO VALLS FEU ROSA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 04/11/2020, Data da Publicação no Diário: 23/11/2020)



HOMICÍDIO QUALIFICADO – PRISÃO CAUTELAR – NECESSIDADE DEMONSTRADA – MEDIDAS ALTERNATIVAS – INCAPACIDADE DE CESSAR O RISCO À ORDEM PÚBLICA – PANDEMIA DA COVID-19 – GRUPO DE RISCO – TRATAMENTO FORNECIDO NA UNIDADE PRISIONAL.

HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO QUALIFICADO. PRISÃO PREVENTIVA LIBERDADE PROVISÓRIA E PEDIDO SUBSIDIÁRIO DE PRISÃO DOMICILIAR. PACIENTE PORTADOR DE HIPERTENSÃO. GRUPO DE RISCO DO COVID-19. CRIME EQUIPARADO A HEDIONDO. PRESENÇA DOS REQUISITOS DO ART. 312 DO CPP. ORDEM DENEGADA.

1. Tratando-se de paciente que foi indiciado pela prática de crime de homicídio qualificado, crime que é equiparado a hediondo, havendo ainda outros registros criminais contra o paciente, havendo uma avaliação sobre a manutenção de sua segregação cautelar pela Autoridade Coatora, que reafirmou a presença dos requisitos do art. 312 do CPP, se revela legítima a manutenção da prisão preventiva.
2. É certo que esta pandemia é preocupante, principalmente em face da superlotação dos estabelecimentos prisionais e sua precariedade. Entretanto, é fato público e notório que a crise do novo Coronavírus deve ser sempre levada em conta na análise de pleitos de libertação de presos, mas, ineludivelmente, não é um passe livre para a liberação de todos, pois ainda persiste o direito da coletividade em ver preservada a paz social, a qual não se desvincula da ideia de que o sistema de justiça penal há de ser efetivo, de sorte a não desproteger a coletividade contra os ataques mais graves aos bens juridicamente tutelados na norma penal.
3. Ainda que exista comprovação de que o paciente esteja acometido por enfermidade que o coloque em grupo de risco para contágio pelo COVID-19, não há comprovação nos autos de que o seu trata-

mento não pode ser feito na Unidade Prisional, já sendo noticiado pela Secretaria de Justiça que todos os esforços no sentido de evitar a proliferação da doença nos presídios estão sendo envidados, não havendo possibilidade de ser deferido o pedido de prisão domiciliar.

4. Ordem Denegada.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da Segunda Câmara Criminal, à unanimidade, denegar a ordem pleiteada, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Habeas Corpus Criminal, 100200022885, Relator: ADALTO DIAS TRISTÃO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 18/11/2020, Data da Publicação no Diário: 02/12/2020)

HOMICÍDIO QUALIFICADO, ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA E CORRUPÇÃO DE MENORES – PRISÃO CAUTELAR – REQUISITOS PRESENTES – SUBSTITUIÇÃO POR PRISÃO DOMICILIAR – FILHOS MENORES DE 12 ANOS – NÃO COMPROVAÇÃO – PANDEMIA DA COVID-19 – RECOMENDAÇÃO Nº 62/2020 DO CNJ – AUSÊNCIA DE CARÁTER VINCULANTE – ANÁLISE CONCRETA.

HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO QUALIFICADO. ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA. CORRUPÇÃO DE MENORES. ARTIGO 121, §2º, INCISOS I E IV, E ARTIGO 288, AMBOS DO CÓDIGO PENAL E ARTIGO 244-B DA LEI Nº 8.069/90. 1. CONJUNTO PROBATÓRIO FRÁGIL EM RELAÇÃO À AUTORIA. MATÉRIAS DE MÉRITO. VIA ELEITA INADEQUADA. 2. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DA DECISÃO DE MANUTENÇÃO DA CUSTÓDIA CAUTELAR. NÃO CONFIGURAÇÃO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA E SUFICIENTE. 3. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS DO ARTIGO 312, DO CPP. NÃO CARACTERIZAÇÃO. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. GRAVIDADE CONCRETA DA CONDUTA. 4. EXCESSO DE PRAZO. NÃO CONFIGURAÇÃO. REGULAR TRAMITAÇÃO DO FEITO. 5. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. 6. SUBSTITUIÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA POR DOMICILIAR. MÃE DE FILHOS MENORES DE 12 ANOS. IMPOSSIBILIDADE. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. 7. COVID-19. SOLTURA COM BASE NA RECOMENDAÇÃO DO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA – CNJ. INAPLICÁVEL AO CASO CONCRETO. PRECEDENTES DO STJ. CRIME HEDIONDO. 8. ORDEM DENEGADA.

1. O rito abreviado do habeas corpus não admite revolvimento da matéria fática, razão pela qual resta inviável, no bojo da ação mandamental, o exame acurado de fundamentos relacionado à ausência de autoria.

2. Inviável falar em ausência de fundamentação na decisão responsável pela manutenção da prisão preventiva, haja vista que se encontram baseadas nos requisitos do artigo 312 do Código de Processo Penal, mormente se levado em consideração a gravidade concreta da conduta, elemento apto à configuração do risco à ordem pública.

3. Não há que se falar em ausência dos requisitos autorizadores da prisão preventiva, quando a mesma se encontra baseada nos pressupostos do artigo 312 do Código de Processo Penal, principalmente levando-se em consideração a necessidade de garantia da ordem pública, frente a gravidade concreta da conduta.

4. Não é verificada ilegalidade na tramitação do feito, quando resta demonstrado, ao menos em análise sumária, que o magistrado a quo está conferindo andamento adequado à marcha processual.

5. No tocante à desnecessidade da manutenção da prisão cautelar da paciente em razão de suas condições pessoais favoráveis, tal situação não é capaz de ensejar, por si só, a liberdade.

6. Inobstante argumentar a postulante ser mãe de dez filhos menores de idade dos quais cinco com idade inferior a 12 (doze) anos, não trouxe qualquer documentação que comprove o alegado, bem como não logrou êxito em comprovar sua imprescindibilidade aos seus cuidados. Por sua vez, a legislação penal se utiliza do verbo poderá, ficando evidente tratar-se de faculdade do julgador e não de um direito



automático da ré. Portanto, pode o Magistrado no caso concreto, identificada a incontornável urgência da medida cautelar, justificar a sua manutenção com base nos requisitos do artigo 312, do Código de Processo Penal.

7. 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 à paciente, relacionado à infecção pelo novo coronavírus ou outras doenças. Deste modo, a pandemia não constitui motivo que enseje a liberdade, conforme precedentes do STJ. Ademais, a Recomendação nº 78/2020 do CNJ, acrescida à Resolução nº 62/2020, estabeleceu que as disposições previstas no art. 4º desta última, referentes à reavaliação das prisões provisórias com vistas à redução dos riscos epidemiológicos, não são aplicáveis aos crimes hediondos, como é o caso dos autos.

8. Ordem denegada.

CONCLUSÃO: ACORDA o Egrégio Tribunal de Justiça (SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL) em, à unanimidade, denegar a ordem, nos termos do voto do Eminentíssimo Relator.

(TJES, Classe: Habeas Corpus Criminal, 100200015541, Relator: FERNANDO ZARDINI ANTONIO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 21/10/2020, Data da Publicação no Diário: 12/11/2020)

LIBERDADE PROVISÓRIA – PANDEMIA DA COVID-19 – DECRETAÇÃO DE PRISÃO DOMICILIAR E MEDIDA CAUTELAR – MONITORAÇÃO ELETRÔNICA.

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. DECISÃO QUE REVOGOU A PRISÃO PREVENTIVA DO RÉU. INSURGÊNCIA DO MP. CONTEXTO PANDÊMICO. INSUFICIENTE PARA EMBASAR A CONCESSÃO DE LIBERDADE PROVISÓRIA. EXCESSO DE PRAZO. INEXISTENTE. NECESSIDADE DE GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA EVIDENCIADA. RECORRIDO REINCIDENTE. DECRETAÇÃO DE PRISÃO DOMICILIAR E MEDIDA CAUTELAR. MONITORAÇÃO ELETRÔNICA. RECURSO PROVIDO EM PARTE.

1. A mera alegação do risco ligado a pandemia, sem a sua devida demonstração, é insuficiente para embasar a concessão da liberdade provisória.

2. Eventual atraso na marcha processual deve ser analisado à luz do princípio da razoabilidade e não a partir de simples cálculo aritmético, não verificado atraso que possa ser imputado a ato abusivo da acusação ou desídia do Poder Judiciário, estando os autos em tramitação regular, especialmente se considerado a situação excepcional de pandemia. Precedentes.

3. Para aferir se a custódia cautelar se justifica para a garantia da ordem pública, importante analisar a gravidade da conduta em concreto e a periculosidade do agente. No presente caso, o recorrido encontra-se solto há mais de 05 meses (desde março de 2020) e não há nenhuma denúncia ou indicativo de que tenha praticado algum delito. Além disso, o crime não foi cometido mediante violência ou grave ameaça. Considero, portanto, que a decretação da prisão preventiva mostra-se desproporcional. Possível, contudo, a prisão domiciliar, pois o recorrido ostenta a condição de reincidente, possuindo, ainda, uma outra ação penal instaurada em seu desfavor.

4. Conforme dispõe o artigo 282, §2º, do CPP, é permitida a decretação de medidas cautelares de ofício. Tendo em vista especialmente os maus antecedentes do réu e o princípio da vedação da proteção insuficiente, aplico ao recorrido a medida cautelar de prisão domiciliar com uso obrigatório de tornozeleira eletrônica, nos termos do artigo 319, inciso IX do Código de Processo Penal.

5. Recurso parcialmente provido.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da Primeira Câmara Criminal, à unanimidade, para conhecer e dar parcial provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.



(TJES, Classe: Recurso em Sentido Estrito, 050200012024, Relator: WILLIAN SILVA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 21/10/2020, Data da Publicação no Diário: 06/11/2020)

PRISÃO PREVENTIVA – ACUSADO IDOSO, HIPERTENSO E PORTADOR DE BRONQUITE – PANDEMIA DA COVID-19 – GRUPO DE RISCO – CONVERSÃO EM PRISÃO DOMICILIAR – MONITORAMENTO ELETRÔNICO.

HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO QUALIFICADO. PRISÃO PREVENTIVA. PANDEMIA. COVID-19. RECOMENDAÇÃO Nº 62 DO CNJ. PRISÃO PREVENTIVA CONVERTIDA EM DOMICILIAR COM MONITORAMENTO ELETRÔNICO. HABEAS CORPUS PARCIALMENTE CONCEDIDO.

1. O paciente integra grupo de risco para a Covid-19, aumentando as chances de letalidade para a doença, nos termos do art. 1º, parágrafo único, inciso I, da Recomendação nº 62/2020 do Conselho Nacional de Justiça, eis que é idoso (62 anos), e, além disso, é hipertenso e possui bronquite, o que se comprova pelo Relatório de Atendimento de Enfermagem acostado a este writ.

2. Caso em que o paciente é primário e, desde os fatos, não há notícias de que tenha praticado outros crimes, porém como trata-se de delitos praticados com violência e graves, sendo que o paciente permaneceu foragido por longo período, entende-se que é o caso de converter a prisão preventiva do paciente em domiciliar, com monitoramento eletrônico, com fulcro no art. 318, inciso II, do Código de Processo Penal.

3. Habeas Corpus parcialmente concedido.

CONCLUSÃO: ACORDA o Egrégio Tribunal de Justiça (SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL) em, à unanimidade, conceder a ordem, nos termos do voto do Eminentíssimo Relator.

(TJES, Classe: Habeas Corpus Criminal, 100200028619, Relator: SÉRGIO BIZZOTTO PESSOA DE MENDONÇA – Relator Substituto: EZEQUIEL TURIBIO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 21/10/2020, Data da Publicação no Diário: 18/11/2020)



PRISÃO PREVENTIVA – PANDEMIA DA COVID-19 – CONVERSÃO EM DOMICILIAR – RECOMENDAÇÃO Nº 62/2020 DO CNJ – AUSÊNCIA DE CARÁTER VINCULANTE – ANÁLISE CONCRETA – PRECARIIDADE DO ESTABELECIMENTO PRISIONAL – NÃO COMPROVAÇÃO.

HABEAS CORPUS. 1. PEDIDO DE PRISÃO DOMICILIAR EM RAZÃO DA PANDEMIA CAUSADA PELO NOVO CORONAVÍRUS. NÃO DEMONSTRADA A NECESSIDADE. 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 socioeducativo. É importante e necessário que se faça uma análise cautelosa caso a caso pelo Julgador, pois, se fosse concedida a liberdade a todo e qualquer preso já condenado que se enquadra no grupo de risco, seriam colocados em liberdade inclusive aqueles presos de alta periculosidade já reconhecida no decreto condenatório transitado em julgado. Situação essa que agravaria ainda mais o caos em que nossa sociedade está enfrentando. Não se pode perder de vista que a liberação automática dos encarcerados agravaria a crise de segurança pública de um país já assolado por crise sanitária, econômica e social. Deve-se levar 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. In casu, embora o Impetrante tenha alegado a precariedade do ambiente onde o Paciente se recolhe para

pernoitar, não demonstrou que o estabelecimento prisional o qual está custodiado não tem condições de oferecer assistência adequada para o controle da possível infecção.

2. Ordem denegada.

CONCLUSÃO: ACORDA o Egrégio Tribunal de Justiça (SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL) em, à unanimidade, DENEGAR A SEGURANÇA, nos termos do voto do eminente Relator.

(TJES, Classe: Habeas Corpus Criminal, 100200016887, Relator: SÉRGIO LUIZ TEIXEIRA GAMA, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 07/10/2020, Data da Publicação no Diário: 29/10/2020)

REVOGAÇÃO DA CUSTÓDIA CAUTELAR – PANDEMIA DA COVID-19 – FUNDAMENTO INSUFICIENTE – REQUISITOS DO ART. 312 DO CPP MANTIDOS.

PROCESSO PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. REQUISITOS PREENCHIDOS. ORDEM DENEGADA.

1. O HC não é a via adequada ao revolvimento fático-probatório a fim de esclarecer, de forma exauriente, se a droga apreendida seria destinada a uso próprio ou à comercialização.

2. Maus antecedentes que revelam a possibilidade de, em liberdade, voltar o paciente a delinquir. Garantia da ordem pública.

3. A mera alegação do risco ligado à pandemia do novo coronavírus é insuficiente à liberdade pretendida.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da Primeira Câmara Criminal, à unanimidade, denegar a ordem pleiteada, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Habeas Corpus Criminal, 100200041935, Relator: WILLIAN SILVA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 14/10/2020, Data da Publicação no Diário: 11/11/2020)



REVOGAÇÃO DA CUSTÓDIA CAUTELAR – PANDEMIA DA COVID-19 – FUNDAMENTO INSUFICIENTE – REQUISITOS DO ART. 312 DO CPP MANTIDOS.

HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO E AMEAÇA. REQUISITOS DA PRISÃO CAUTELAR. GRAVIDADE CONCRETA DA AÇÃO DELITUOSA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. COVID. AUSÊNCIA DE RISCO CONCRETO PARA SAÚDE DO PACIENTE. ORDEM DENEGADA.

1. Tem-se, portanto, que a manutenção da custódia cautelar do paciente se sustenta pela motivação narrada na decisão citada, notadamente pela gravidade da conduta delituosa pela qual o ora paciente fora denunciado (homicídio e ameaça), bem como pela inexistência de risco concreto à saúde do paciente.

2. Conclui-se que a exclusiva alegação de existência da pandemia do COVID-19, não autoriza a soltura imediata do paciente.

3. Resta demonstrada a impossibilidade de revogação da custódia cautelar tanto em razão da presença dos requisitos do artigo 312, do Código de Processo Penal, como já demonstrado, bem como pela inexistência de documentação necessária a comprovar a ocorrência de constrangimento ilegal na prisão cautelar do paciente. Analisando, portanto, nessa segunda instância a situação do paciente não vislumbro a presença de documentos comprobatórios que autorizem sua soltura ou a substituição da prisão cautelar e, a priori, nenhuma violação na manutenção da custódia cautelar.

4. ORDEM DENEGADA.

CONCLUSÃO: ACORDA o Egrégio Tribunal de Justiça (SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL) em, à unanimidade, denegar a segurança pleiteada, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Habeas Corpus Criminal, 100200037065, Relator: ADALTO DIAS TRISTÃO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 11/11/2020, Data da Publicação no Diário: 24/11/2020)

TRÁFICO DE DROGAS – PRISÃO CAUTELAR – NECESSIDADE DEMONSTRADA – MEDIDAS ALTERNATIVAS – INCAPACIDADE DE CESSAR O RISCO À ORDEM PÚBLICA.

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. ART. 33 DA LEI Nº 11.343/06. REVOGAÇÃO DA CUSTÓDIA CAUTELAR. RECURSO MINISTERIAL. PLEITO DE RESTAURAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA. POSSIBILIDADE. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. CONVENIÊNCIA DA INSTRUÇÃO CRIMINAL E APLICAÇÃO DA LEI PENAL, ALÉM DE INDÍCIOS SUFICIENTES DE AUTORIA. PROVA DA MATERIALIDADE DELITIVA E PERIGO GERADO PELO ESTADO DE LIBERDADE DO ACUSADO. RECURSO A QUE SE DÁ PROVIMENTO. UNANIMIDADE.

1. In casu, a materialidade delitiva encontra-se positivada e os indícios de autoria em relação ao recorrido são sérios, a sugerir o seu envolvimento na prática delituosa que lhe foi imputada. Ademais, a custódia cautelar se faz necessária para (i) garantir a ordem pública, na necessidade da preservação da segurança e da tranquilidade social, notadamente ante o risco concreto de que o réu, em liberdade, voltará a praticar a traficância, responsável pela disseminação da violência em nosso país e que deve ser tratada com o rigor necessário a fim de coibir a prática de novos delitos; (ii) por conveniência da instrução criminal, objetivando que a mesma seja realizada de forma lisa, equilibrada e imparcial, haja vista que os autos estão em fase embrionária, assim como, (iii) para garantir a efetiva aplicação da lei penal, isto é, “garantir a finalidade útil do processo penal, que é proporcionar ao Estado o exercício do seu direito de punir, aplicando a sanção devida a quem é considerado autor de infração penal.”

2. Também restou demonstrada a periculosidade social do recorrido, tendo em vista a existência de informações sobre a vida pregressa do acusado, comprovando o envolvimento do mesmo em diversos atos ilícitos anteriores, que resultaram, inclusive, em condenações.

3. Demonstrada a necessidade da prisão preventiva, não há que se falar em aplicação de quaisquer outras medidas cautelares menos gravosas, as quais não seriam aptas a fazer cessar o risco à ordem pública efetivamente existente no caso concreto.

4. Recurso a que se dá provimento, à unanimidade.

CONCLUSÃO: ACORDA o Egrégio Tribunal de Justiça (SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL) em, à unanimidade, DAR provimento ao recurso, nos termos do voto do eminente Relator.

(TJES, Classe: Recurso em Sentido Estrito, 050200011422, Relator: SÉRGIO LUIZ TEIXEIRA GAMA, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 07/10/2020, Data da Publicação no Diário: 29/10/2020)

TRÁFICO DE DROGAS – QUANTIDADE DE DROGA APREENDIDA – PRISÃO CAUTELAR – NECESSIDADE DEMONSTRADA – MEDIDAS ALTERNATIVAS – INCAPACIDADE DE CESSAR O RISCO À ORDEM PÚBLICA.

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. QUANTIDADE DE DROGA APREENDIDA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA E SUFICIENTE. HABEAS CORPUS NEGADO.

1. A jurisprudência recente da Corte Superior de Justiça é no sentido de que o Juízo de 1º grau, ao receber o auto de prisão em flagrante, verificando sua legalidade e inviabilidade de substituição por medida diversa, pode convertê-la em preventiva, caso entenda pela presença dos requisitos preconizados nos



arts. 312 e 313 do Código de Processo Penal, ex vi do art. 310, inciso II, do CPP, independente de representação ou requerimento, ante o risco de liberdade até o início da instrução processual.

2. O artigo 312 do CPP, em sua redação expressa, dispõe que poderá ser decretada como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal, ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indício suficiente de autoria.

3. A prisão cautelar foi imposta em razão da necessidade de garantir a ordem pública, haja vista a gravidade do crime e a periculosidade do agente, considerando-se, para tanto, a expressiva quantidade de entorpecente ilícito apreendido na residência da paciente (cento e oito buchas de maconha e vinte e nove pedras de crack).

4. Conforme jurisprudência da Corte Superior de Justiça justifica-se a segregação cautelar para garantia da ordem pública, consoante pacífico entendimento desta Corte no sentido de que “a quantidade, a natureza e a diversidade dos entorpecentes encontrados podem servir de fundamento ao decreto de prisão preventiva” (RHC n. 110.069/MG, Rel. Ministro Ribeiro Dantas, 5ª T., DJe 13/8/2019).

5. Ordem conhecida e denegada.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da Primeira Câmara Criminal, à unanimidade, denegar a segurança pretendida, nos termos do voto da Relatora.

(TJES, Classe: Habeas Corpus Criminal, 100200057501, Relator: ELISABETH LORDES, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 11/11/2020, Data da Publicação no Diário: 23/11/2020)

PROVAS

DENÚNCIA ANÔNIMA – PROCEDIMENTO INVESTIGATIVO – QUEBRA DE SIGILO E INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA – PROVAS ILÍCITAS – DELITOS DESCOBERTOS A PARTIR DA OITIVA DO ACUSADO – FONTE INDEPENDENTE – PROVA LÍCITA – INTELIGÊNCIA DO ART. 157 DO CPP.



RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. PRELIMINARES. ADITAMENTO DE RAZÕES. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. INTEMPESTIVIDADE DE CONTRARRAZÕES. CONHECIDAS. NULIDADE DA AÇÃO PENAL. INVESTIGAÇÃO INICIADA UNICAMENTE COM BASE EM DENÚNCIA ANÔNIMA. DILIGÊNCIAS MÍNIMAS. DESCOBERTA INEVITÁVEL. FONTE INDEPENDENTE. ILICITUDE DAS PROVAS ANTERIORES. APROVEITAMENTO DAS PROVAS POSTERIORES. PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO MINISTERIAL.

1. **PRELIMINAR.** De acordo com a Corte Superior de Justiça a prática de novo ato processual com intuito de aditar às razões recursais fica obstada pela preclusão consumativa (HC 469.281/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, SEXTA TURMA, julgado em 08/11/2018, DJe 23/11/2018). Aditamento de razões ministeriais não conhecidos, devendo ser desentranhados e devolvidos ao recorrente. Em contrapartida, conhecidas as contrarrazões intempestivas defensivas, eis que “Nos termos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a falta de apresentação de contrarrazões ao recurso em sentido estrito por inércia do paciente ou de seu defensor enseja nulidade absoluta, em obediência aos princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório” (HC 166.003/SP, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA, Desembargador Convocado do TJ/RS, Sexta Turma, julgado em 19/05/2011, DJe 15/06/2011).

2. **MÉRITO.** É possível, de fato, concluir que a instauração do Procedimento investigativo e os pleitos de quebra de sigilo e interceptação telefônicas teriam se baseado, unicamente, em denúncias anônimas, tendo a autoridade ministerial deixado de realizar as diligências mínimas necessárias para confirmar os fatos criminosos relatados na denúncia anônima. Porém, considerando que a oitiva do preso Bruno – que seria a diligência preliminar óbvia e que, de fato, confirmou o teor da denúncia anônima – foi devidamente realizada em 18 de agosto, verificou-se que a descoberta de fatos criminosos praticados em face do mesmo pelas autoridades policiais e de outras irregularidades ocorridas na Delegacia de

Afonso Cláudio não decorreu única e exclusivamente das interceptações telefônicas realizadas antes dessa data, mas sim do teor da denúncia anônima e da oitiva do preso, ocorridas posteriormente, configurando uma fonte independente que garante a licitude das provas posteriores.

3. Aplicável a exceção prevista no § 1º do artigo 157 do Código de Processo Penal, que prevê serem “inadmissíveis as provas derivadas das ilícitas, salvo quando não evidenciado o nexo de causalidade entre umas e outras, ou quando as derivadas puderem ser obtidas por uma fonte independente das primeiras” e no §2º, que explica que Considera-se fonte independente aquela que por si só, seguindo os trâmites típicos e de praxe, próprios da investigação ou instrução criminal, seria capaz de conduzir ao fato objeto da prova. In casu, merece reforma a sentença recorrida por entender que as provas subsequentes a oitiva do preso Bruno não devem ser consideradas ilícitas, eis que decorrem de uma descoberta inevitável, bem como possuem um fonte independente que não as maculam de ilicitude. Tanto é que, se tais provas somente tivessem sido deferidas após o dia 18 de agosto, baseadas em tal depoimento e da denúncia anônima, não seria reconhecida qualquer ilicitude.

4. Não há contaminação das provas subsequentes, eis que a oitiva do preso Bruno e as provas produzidas a partir de então, devem ser consideradas derivadas de fonte independente, não existindo risco de causalidade com as provas subsequentes de modo a contaminá-las pela nulidade ora reconhecida, na medida em que a denúncia anônima relata fatos que apontam a evidente necessidade de colheita de depoimento do referido preso.

5. Recurso conhecido e parcialmente provido.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da Primeira Câmara Criminal, à unanimidade, conhecer e dar parcial provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator., nos termos do voto da Relatora. (TJES, Classe: Recurso em Sentido Estrito, 001100029402, Relator: ELISABETH LORDES, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 11/11/2020, Data da Publicação no Diário: 23/11/2020)



MANUTENÇÃO DE ALIMENTOS EM CONDIÇÕES IMPRÓPRIAS PARA CONSUMO HUMANO – LAUDO PERICIAL – IMPRESCINDIBILIDADE.

APELAÇÃO CRIMINAL. RECURSO MINISTERIAL. SENTENÇA ABSOLVEU O ACUSADO. CRIME CONTRA AS RELAÇÕES DE CONSUMO. ART. 7º, INCISO IX, DA LEI Nº 8.137/90. MATERIALIDADE NÃO EVIDENCIADA. LAUDO PERICIAL. IMPRESCINDIBILIDADE. ABSOLVIÇÃO MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Em termos penais, o conjunto probatório constante nos autos não deixa evidente, de forma indene de dúvidas, que o apelado mantinha alimentos, sem condições para o consumo humano, com destinação à venda. Diante da inexistência de laudo pericial, não há como se afirmar que os produtos apreendidos, de fato, eram impróprios para o consumo.

2. Em casos semelhantes ao presente, os Tribunais Superiores têm decidido que é imprescindível a realização de exame pericial para aferir a nocividade dos produtos apreendidos. Nesse sentido, já há muito a Primeira Turma do Pretório Excelso asseverou que são impróprios para consumo os produtos fabricados em desacordo com as normas regulamentares de fabricação, distribuição ou apresentação. A criminalização da conduta, todavia, está a exigir do titular da ação penal a comprovação da impropriedade do produto para uso. Pelo que imprescindível, no caso, a realização de exame pericial para aferir a nocividade dos produtos apreendidos. (HC 90779, Relator(a): CARLOS BRITTO, Primeira Turma, julgado em 17/06/2008).

3. Absolvição mantida.

4. Recurso desprovido.

CONCLUSÃO: ACORDA o Egrégio Tribunal de Justiça (Segunda Câmara Criminal) em, à unanimidade, conhecer e negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Apelação Criminal, 035140094877, Relator: SÉRGIO BIZZOTTO PESSOA DE MENDONÇA, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 14/10/2020, Data da Publicação no Diário: 05/11/2020)

PALAVRA DA VÍTIMA – CONSONÂNCIA COM DEMAIS PROVAS – ABSOLVIÇÃO – IMPOSSIBILIDADE.

PENAL. TENTATIVA DE LATROCÍNIO. CORRUPÇÃO DE MENOR. ABSOLVIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. PALAVRA DA VÍTIMA. RECONHECIMENTO IDÔNEO. REVISÃO DE DOSIMETRIA DA PENA. ADEQUADA. RECURSO DESPROVIDO.

Não há que se falar em absolvição quando a palavra da vítima é coerente e condizente com os demais elementos de provas constantes no processo em que se apura crimes patrimoniais. O reconhecimento fotográfico do réu, quando ratificado em juízo, sob a garantia do contraditório e ampla defesa, pode servir como meio idôneo de prova para fundamentar a condenação. Pena adequada. Ausência de equívocos a serem reparados de ofício.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da Primeira Câmara Criminal, à unanimidade, conhecido o recurso de LUIZ FERNANDO GIL DE SOUZA e não-provido, nos termos do voto do relator. (TJES, Classe: Apelação Criminal, 015170000424, Relator: WILLIAN SILVA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 11/11/2020, Data da Publicação no Diário: 23/11/2020)

REVISÃO CRIMINAL

DOSIMETRIA – VIOLAÇÃO AO ART. 63 DO CP – REINCIDÊNCIA – AUSÊNCIA DE CONDENAÇÃO ANTERIOR COM TRÂNSITO EM JULGADO – AGRAVANTE AFASTADA – PENA REDIMENSIONADA.

REVISÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE MANTIDA. MAUS ANTECEDENTES. AUMENTO PROPORCIONAL. AGRAVANTE DA REINCIDÊNCIA AFASTADA. AUSÊNCIA DE CONDENAÇÃO COM TRÂNSITO EM JULGADO ANTERIOR AO CRIME EM ANÁLISE. REVISÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE.

1. A Revisão criminal é espécie de ação autônoma de impugnação e deve preencher os requisitos de admissibilidade elencados taxativamente no art. 621, do Código de Processo Penal. Contudo, firmou-se entendimento no sentido de que em situações de evidente injustiça e erro técnico de dosimetria da pena, é possível a correção da reprimenda por meio da revisão. O pedido revisional funda-se na inexistência de reincidência.

2. A magistrada valorou na sentença a culpabilidade, os maus antecedentes, a conduta social, a personalidade, as circunstâncias, os motivos e as consequências do crime. Contudo, os fundamentos utilizados se revelam inidôneos, sendo que apenas os maus antecedentes foram devidamente valorados com base na condenação imposta no processo nº 0021804-04.2014.8.08.0012 já que a condenação definitiva por fato anterior ao crime descrito na denúncia, mas com trânsito em julgado posterior à data do ilícito penal, ainda que não sirva para configurar reincidência, pode caracterizar maus antecedentes, pois diz respeito ao histórico do acusado (REsp 1.711.015/RJ, Rel. Ministro JORGE MUSSI, Quinta Turma, julgado em 23/08/2018, DJe de 31/08/2018). Assim, na primeira fase, mostra-se proporcional a manutenção da pena-base fixada em 05 (cinco) anos e 04 (quatro) meses de reclusão.



3. Prosperam as alegações do requerente de violação ao art. 63 do CP, eis não há a ocorrência do trânsito em julgado do crime anterior antes do cometimento do delito em análise cometido em 26/02/2016, razão pela qual deve ser afastada a agravante da reincidência e redimensionada a pena do réu para 06 (seis) anos, 02 (dois) meses e 20 (vinte) dias de reclusão e 650 (seiscentos e cinquenta) dias-multa.

4. Pedido revisional parcialmente procedente. Unânime.

CONCLUSÃO: ACORDA o Egrégio Tribunal de Justiça nas Câmaras Criminais Reunidas, à unanimidade, conhecer e dar parcial provimento ao recurso, nos termos do voto da Relatora.

(TJES, Classe: Revisão Criminal, 100200009379, Relator: ELISABETH LORDES, Órgão julgador: CÂMARAS CRIMINAIS REUNIDAS, Data de Julgamento: 09/11/2020, Data da Publicação no Diário: 12/11/2020)

LEI POSTERIOR QUE FAVORECE O CONDENADO – APLICAÇÃO – COMPETÊNCIA DO JUÍZO DA EXECUÇÃO – REVISÃO CRIMINAL – NÃO CABIMENTO.

REVISÃO CRIMINAL. CRIME PREVISTO NO ARTIGO 214 C/C 224, A, DO CÓDIGO PENAL. REGIME DE CUMPRIMENTO DE PENA INICIALMENTE FECHADO. ARTIGO 2º, §1º, DA LEI Nº 8.072/90. INCONSTITUCIONALIDADE. AÇÃO REVISIONAL NÃO CONHECIDA. CONCESSÃO DE HABEAS CORPUS DE OFÍCIO.

1. Nos termos do art. 66, I, da Lei 7.210/1984, compete ao Juiz da execução aplicar aos casos julgados lei posterior que de qualquer modo favorecer o condenado. Na hipótese, a presente Ação Revisional não deve ser conhecida, tendo em vista que a análise do pleito em questão é de competência do Juízo da Execução.

2. Na espécie, o título condenatório rescindendo impôs ao réu o cumprimento da pena em regime inicialmente fechado, na forma do então vigente artigo 2º, §1º da Lei nº 8.072/90, cuja inconstitucionalidade foi reconhecida pelo C. Supremo Tribunal Federal.

3. Pedido revisional não conhecido, e, concessão de habeas corpus de ofício, para afastar o regime inicial fechado, fixando-se o regime semiaberto, nos termos do art. 33, 2º, b, do Código Penal.

CONCLUSÃO: ACORDA o Egrégio Tribunal de Justiça (CÂMARAS CRIMINAIS REUNIDAS) em, à unanimidade, NÃO CONHECER DO pedido revisional, E, CONCEDER DE HABEAS CORPUS DE OFÍCIO, nos termos do voto do eminente Desembargador Relator.

(TJES, Classe: Revisão Criminal, 100200052296, Relator: FERNANDO ZARDINI ANTONIO, Órgão julgador: CÂMARAS CRIMINAIS REUNIDAS, Data de Julgamento: 19/10/2020, Data da Publicação no Diário: 23/10/2020)

PRISÃO EM FLAGRANTE – FALHA NA IDENTIFICAÇÃO DO AUTOR DO CRIME – ERRO JUDICIÁRIO – RETIFICAÇÃO DA QUALIFICAÇÃO CIVIL – REVISÃO CRIMINAL PROCEDENTE.

REVISÃO CRIMINAL. ALEGAÇÃO DE ERRO JUDICIÁRIO QUANTO À IDENTIFICAÇÃO CIVIL DO RÉU NA AÇÃO PENAL Nº 024.090.290.156. OCORRÊNCIA. RETIFICAÇÃO DA QUALIFICAÇÃO CIVIL. 2. PLEITO DE INDENIZAÇÃO DECORRENTE DO ERRO JUDICIÁRIO. POSSIBILIDADE. 3. CONCESSÃO DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PEDIDO PREJUDICADO. 4. AÇÃO REVISIONAL JULGADA PROCEDENTE.

1. Ficou comprovado pelos documentos constantes nos autos que a pessoa que praticou os fatos imputados na Ação Penal nº 024.090.290.156 foi Elcio da Silva Fernandes, o qual, no momento de sua prisão em flagrante, indicou o nome do requerente Thiago Quirino da Silva. Tais elementos demonstram a ocorrência de um erro judiciário, que impõe da procedência da presente demanda. Embora seja certa a existência de erro judiciário nos autos da Ação Penal nº 024.090.290.156, ressalte-se que a identidade



física de uma pessoa não se confunde com sua identidade civil, de modo que eventual erro que recaia sobre essa última (a identidade civil) não tem o condão de ensejar a nulidade da relação processual penal e, de quebra, de eventual condenação, mormente quando esta incide, como no caso, sobre o verdadeiro autor do delito, haja vista que a retificação da qualificação civil (em que, obviamente, se inclui o nome do condenado) pode ser feita a qualquer tempo, nos termos do art. 259 do Código de Processo Penal, sem a necessidade de se decretar a nulidade da relação jurídica processual subjacente.

2. Houve evidente falha na identificação do verdadeiro autor do crime apurado na Ação Penal nº 024.090.290.156. Falha esta atribuível ao Estado, que não agiu com a cautela necessária na verificação da real identificação da pessoa apontada como autor do delito, o que resultou na errônea condenação do revisionando, no lançamento de seu nome do rol dos culpados e consequente existência de registros criminais em seu desfavor. O dano moral, neste caso, é perfeitamente presumível e decorre da própria situação suportada pelo revisionando. Dessa forma, há que se reconhecer o direito à indenização em favor do Requerente THIAGO QUIRINO DA SILVA, devendo a liquidação ocorrer no Juízo Cível, a teor do §1º do art. 630 do Código de Processo Penal, sendo a esfera adequada para determinação da extensão do dano.

3. No que concerne ao pedido de concessão do benefício da gratuidade da Justiça, verifica-se que restou prejudicado, uma vez que, com a exclusão do nome do Requete do polo passivo da Ação Penal nº 024.090.290.156, a eventual condenação ao pagamento das custas processuais não surtirá efeitos em relação ao Revisionando.

4. Revisão criminal julgada procedente, para determinar seja desvinculado o nome do requerente dos autos da Ação Penal nº 024.090.290.156 e sua pertinente Execução Penal de nº 222.2010.01536, com a consequente baixa de todos os registros criminais e eleitorais do requerente THIAGO QUIRINO DA SILVA, RG Nº 2.079.528/ES, em relação à indicada ação penal e à guia nº 114249, com o imediato restabelecimento de todos os direitos suspensos em decorrência do erro judiciário ora reconhecido.

CONCLUSÃO: ACORDA o Egrégio Tribunal de Justiça (CÂMARAS CRIMINAIS REUNIDAS) em, à unanimidade, julgar procedente o pedido revisional, nos termos do voto do Eminentíssimo Relator.

(TJES, Classe: Revisão Criminal, 100200021309, Relator: SÉRGIO LUIZ TEIXEIRA GAMA, Órgão julgador: CÂMARAS CRIMINAIS REUNIDAS, Data de Julgamento: 19/10/2020, Data da Publicação no Diário: 23/10/2020)

REDIMENSIONAMENTO DA PENA-BASE – REVISÃO CRIMINAL – CABIMENTO APENAS EM CASO DE FLAGRANTE ILEGALIDADE – AGRAVANTE – DISSIMULAÇÃO – AUMENTO SUPERIOR A 1/6 – AUSÊNCIA DE MOTIVAÇÃO IDÔNEA – REDIMENSIONAMENTO.

REVISÃO CRIMINAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO E FRAUDE PROCESSUAL. ART. 121, §2º, I E IV, E ART. 347, AMBOS DO CP. PEDIDO DE REDIMENSIONAMENTO DA PENA-BASE. CULPABILIDADE. CRIME PRATICADO CONTRA PARCEIRO AFETIVO. VÍTIMA MENOR DE IDADE. REPROVABILIDADE ACENTUADA. MOTIVAÇÃO IDÔNEA. QUANTUM DE EXASPERAÇÃO. 1/8 DO INTERVALO ENTRE SANÇÃO MÍNIMA E MÁXIMA. CRITÉRIOS PROPORCIONAIS. AGRAVANTE DA DISSIMULAÇÃO. INCREMENTO SUPERIOR A 1/6. FALTA DE MOTIVAÇÃO. PENA REAJUSTADA. PEDIDO JULGADO PARCIALMENTE PROCEDENTE.

1. A reanálise da pena, em sede de revisão somente se afigura cabível em caso de flagrante ilegalidade, isto é, quando a exasperação fundamenta-se em elementos abstratos ou inerentes ao tipo, ou de abuso de poder, notadamente em vista de manifesta desproporção entre a análise das operadoras e a exasperação da reprimenda.

2. A avaliação da culpabilidade, na primeira fase da dosagem da pena, ocupa-se do juízo de reprovabilidade da conduta, isto é, do grau de censura do comportamento imputado ao réu. O fato de o homicídio ter como vítima pessoa com quem o revisionando mantinha um relacionamento afetivo e, por isso, de



muita confiança, deve invocar uma reprimenda mais acentuada, em razão de um mais elevado índice de reprovabilidade, que excede a censura imposta pelo tipo penal qualificado. Além disso, a sentença condenatória aborda o fato de o ofendido ser pessoa jovem, com menos de dezoito anos à época, o que igualmente atrai a necessidade de uma resposta estatal mais rigorosa, por se revelar mais reprovável.

3. O quantum de aumento da pena-base observa fórmula consagrada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, com o recrudescimento da reprimenda na proporção de 1/8 (um oitavo) da diferença entre as penas mínima e máxima, o que implicou, validamente, no aumento de 2 (dois) anos e 3 (três) meses de reclusão, por circunstância desabonadora.

4. A lei não estabelece limites mínimo e máximo para fins de aumento ou redução de pena, quando da incidência das agravantes e das atenuantes genéricas, devendo o juiz, atento às peculiaridades do caso e dentro do seu livre convencimento motivado, optar pela fração de aumento ou redução de pena norteado pelos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

5. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça já se firmou no sentido de ser razoável o aumento mínimo de 1/6 (um sexto), sendo que o recrudescimento mais severo deve contar com motivação idônea. Caso em que o aumento em patamar superior a 1/5 (um quinto) não foi devidamente motivado, sendo a pena reajustada para a incidência do aumento à razão de 1/6 (um sexto).

6. Revisão criminal conhecida e julgada parcialmente procedente.

CONCLUSÃO: ACORDA o Egrégio Tribunal de Justiça (CÂMARAS CRIMINAIS REUNIDAS) em, à unanimidade, Julgar PARCIALMENTE procedente o pedido revisional, nos termos do voto do eminente Desembargador Relator.

(TJES, Classe: Revisão Criminal, 100200046249, Relator: FERNANDO ZARDINI ANTONIO, Órgão julgador: CÂMARAS CRIMINAIS REUNIDAS, Data de Julgamento: 09/11/2020, Data da Publicação no Diário: 12/11/2020)



REVISÃO CRIMINAL – HIPÓTESES – ART. 621 DO CPP – MATÉRIA OBJETO DE ANÁLISE NA AÇÃO PENAL – NÃO CABIMENTO.

AGRAVO REGIMENTAL NA REVISÃO CRIMINAL. PRETENSÃO DE REFORMA DA DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NÃO CONHECEU DA AÇÃO REVISIONAL. REPETIÇÃO DE MATÉRIA JÁ ANALISADA NOS AUTOS. RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO.

1. A revisão criminal não se presta a revolver a matéria fática e a revisitar teses já apreciadas. A coisa julgada material somente é passível de desconstituição em situações excepcionalíssimas, quando a justiça da decisão deve prevalecer sobre a segurança jurídica.

2. Na espécie, o pedido revisional somente trata de insistir na argumentação declinada na ação penal: não traz elemento novo, não apresenta prova inédita e tampouco articula tese nova.

3. À míngua do preenchimento das condições de admissibilidade da revisão criminal, ao fugir das hipóteses de cabimento taxativas do artigo 621 do Código de Processo Penal, não é possível conhecer do pedido.

4. Recurso a que se conhece e se nega provimento.

CONCLUSÃO: ACORDA o Egrégio Tribunal de Justiça (CÂMARAS CRIMINAIS REUNIDAS) em, À UNANIMIDADE, NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO, nos termos do voto do eminente Relator.

(TJES, Classe: Agravo Regimental Criminal, 100200006888, Relator: FERNANDO ZARDINI ANTONIO, Órgão julgador: CÂMARAS CRIMINAIS REUNIDAS, Data de Julgamento: 09/11/2020, Data da Publicação no Diário: 12/11/2020)

REVISÃO CRIMINAL – HIPÓTESES – ART. 621 DO CPP – REAVALIAÇÃO DE PROVAS – NÃO CABIMENTO.

PROCESSO PENAL. REVISÃO CRIMINAL. MERA IRRESIGNAÇÃO ORDINÁRIA. INADMISSÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA. AGRAVO DESPROVIDO.

A reavaliação das provas sob um novo prisma não constitui hipótese extraordinária de revisão da condenação. O mesmo se diga em relação à dosimetria da pena, devidamente individualizada no acórdão impugnado.

CONCLUSÃO: ACORDA o Egrégio Tribunal de Justiça nas Câmaras Criminais Reunidas, à unanimidade, conhecer e negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Agravo Regimental Criminal RvC, 100190024420, Relator: WILLIAN SILVA, Órgão julgador: CÂMARAS CRIMINAIS REUNIDAS, Data de Julgamento: 09/11/2020, Data da Publicação no Diário: 12/11/2020)

REVISÃO CRIMINAL – MATÉRIA OBJETO DE ANÁLISE NA AÇÃO PENAL – NÃO CABIMENTO – DETRAÇÃO – COMPETÊNCIA DO JUÍZO DA EXECUÇÃO PENAL.

REVISÃO CRIMINAL. ARTIGO 33, DA LEI ANTIDROGAS. APLICAÇÃO DA CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DE PENA PREVISTA NO ARTIGO 33, § 4º, DA LEI ANTIDROGAS. IMPOSSIBILIDADE. MATÉRIA JÁ ANALISADA NO RECURSO DE APELAÇÃO CRIMINAL. DETRAÇÃO PENAL COMPETÊNCIA DO JUÍZO DA EXECUÇÃO PENAL. PEDIDO JULGADO IMPROCEDENTE.

1. Tratando-se de réu que se dedica às atividades criminosas, inviável a concessão da causa especial de diminuição de pena prevista no artigo 33, § 4º, da Lei Antidrogas, mormente quando a matéria já foi analisada em sede de apelação criminal.
2. O pedido de detração penal deverá ser formulado perante o juízo da execução penal.
3. Ação Revisional julgada improcedente.

CONCLUSÃO: ACORDA o Egrégio Tribunal de Justiça (CÂMARAS CRIMINAIS REUNIDAS) em, à unanimidade, julgar improcedente o pedido revisional, nos termos do voto do Eminent Relator.

(TJES, Classe: Revisão Criminal, 100200011839, Relator: FERNANDO ZARDINI ANTONIO, Órgão julgador: CÂMARAS CRIMINAIS REUNIDAS, Data de Julgamento: 19/10/2020, Data da Publicação no Diário: 23/10/2020)

SUSPENSÃO CONDICIONAL DO PROCESSO

ALTERAÇÃO DO MEDIDOR DE ENERGIA ELÉTRICA – DESCLASSIFICAÇÃO – DELITO TIPIFICADO NO ART. 171 DO CP – ARTIGO 89 DA LEI 9.099/95 – SUSPENSÃO CONDICIONAL DO PROCESSO.

APELAÇÃO CRIMINAL. PENAL E PROCESSO PENAL. ALTERAÇÃO DO MEDIDOR DE ENERGIA ELÉTRICA. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. DESCLASSIFICAÇÃO PARA ESTELIONATO. ART. 171, CP. SUSPENSÃO CONDICIONAL DO PROCESSO. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

1. As testemunhas declararam de forma harmônica que foi constatado a fraude do medidor de energia elétrica nº 14277026 através da desconexão de um parafuso, fazendo com que uma das fases não registrasse o consumo real de energia.



2. Em que pese a negativa do acusado e que não sabe dizer quem teria feito a referida adulteração, sua versão não é suficiente para afastar a sua condenação diante das detalhadas declarações das testemunhas da acusação. Ademais, ainda que negue ter sido responsável pela instalação ilícita, é certo que se beneficiou da energia elétrica de forma gratuita. Também não é plausível que alguma pessoa tenha efetivado as fraudes sem anuência e o pedido do réu, uma vez que ele foi o único beneficiado com esta ação.

3. Nos casos em que um consumidor regular da concessionária de serviço público interrompe a aquisição de energia e passa a adulterar seus medidores de consumo para registrar menos energia do que efetivamente consumido, fica caracterizado o estelionato. No caso dos autos, a perícia não deixa dúvidas de que o medidor foi violado, sendo o circuito da Fase A interrompido, o que impedia o registro integral da energia consumida. Desta forma, impõe-se a desclassificação para o tipo de estelionato, que, em tese, em razão do quantum da pena mínima, permite a aplicação do artigo 89 da Lei 9.099/95, devendo, no caso concreto, incidir a orientação contida no enunciado da súmula 337 do STJ (é cabível a suspensão condicional do processo na desclassificação do crime e na procedência parcial da pretensão punitiva).

4. Recurso conhecido e parcialmente provido.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da Primeira Câmara Criminal, à unanimidade, à unanimidade, conhecer e dar parcial provimento ao recurso, nos termos do voto da Relatora.

(TJES, Classe: Apelação Criminal, 009170010053, Relator: ELISABETH LORDES, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 18/11/2020, Data da Publicação no Diário: 27/11/2020)

TRIBUNAL DO JÚRI

ABSOLVIÇÃO PELO JÚRI – MANIFESTA CONTRARIEDADE À PROVA DOS AUTOS – NOVO JULGAMENTO.

PENAL. PROCESSO PENAL. RECURSO MINISTERIAL. ABSOLVIÇÃO DO RÉU. HOMICÍDIO. TRIBUNAL DO JÚRI. SUBMISSÃO A NOVO JULGAMENTO. DECISÃO MANIFESTAMENTE CONTRÁRIA À PROVA DOS AUTOS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Uma vez demonstrada que a absolvição encontra-se manifestamente contrária às provas dos autos, deve o apelado ser submetido a novo julgamento pelo Conselho de Sentença.

2. Recurso parcialmente provido.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da Primeira Câmara Criminal, à unanimidade, para conhecer e dar parcial provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Apelação Criminal, 050150048713, Relator: WILLIAN SILVA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 21/10/2020, Data da Publicação no Diário: 06/11/2020)

ACOLHIMENTO DE TESE DEFENSIVA PELO JÚRI – DECISÃO MANIFESTAMENTE CONTRÁRIA À PROVA DOS AUTOS – AUSÊNCIA – SOBERANIA DO VEREDICTO – INDENIZAÇÃO À VÍTIMA – NECESSIDADE DE PEDIDO EXPRESSO – CONDENAÇÃO AFASTADA NESSE ASPECTO.

APELAÇÃO CRIMINAL. PENAL E PROCESSUAL PENAL. TRIBUNAL DO JÚRI. DESCLASSIFICAÇÃO PARA HOMICÍDIO CULPOSO. ART. 302, §2º DO CTB. DECISÃO MANIFESTAMENTE CONTRÁRIA À PROVA DOS AUTOS. NÃO VERIFICADA. ACOLHIMENTO DE UMA DAS VERSÕES. RECURSO MINISTERIAL CONHECIDO E IMPROVIDO. RECURSO DEFENSIVO. DOSIMETRIA. FUNDAMENTADA. MANTIDA. INDENIZAÇÃO.



VALOR MÍNIMO. NECESSIDADE DE PEDIDO EXPRESSO. NÃO VERIFICADO. CONDENAÇÃO AFASTADA. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Consoante doutrina e jurisprudência pacíficas, somente será considerada decisão manifestamente contrária à prova dos autos aquela em que os jurados deliberarem de forma completamente destoante dos elementos probatórios contidos na ação penal, em respeito ao Princípio da Soberania dos Vereditos do Tribunal Popular do Júri. Cumpre ressaltar que, “consoante reiterados pronunciamentos deste Tribunal de Uniformização Infraconstitucional, o deslinde da controvérsia sobre o elemento subjetivo do crime, especificamente, se o acusado atuou com dolo eventual ou culpa consciente, fica reservado ao Tribunal do Juri, juiz natural da causa, onde a defesa poderá desenvolver amplamente a tese contrária à imputação penal” (AgRg no REsp n. 1.240.226/SE, Quinta Turma, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, DJe de 26/10/2015). Os jurados acolheram a tese defensiva, de que não houve embriaguez preordenada e nem dolo eventual, de modo que não merece ser acolhida a tese recursal ministerial, merecendo observar que 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. RECURSO DA DEFESA. À época dos fatos, o ano de 2015, de fato, o inc. V do §2º do art. 302 do CTB, que trata de causa de aumento ao homicídio culposo praticado sob a influência de álcool encontrava-se revogado. Porém, não foi esse o dispositivo aplicado ao réu na Sentença, mas sim o §2º do art. 302 do CTB (Se o agente conduz veículo automotor com capacidade psicomotora alterada em razão da influência de álcool ou de outra substância psicoativa que determine dependência ou participa, em via, de corrida, disputa ou competição automobilística ou ainda de exibição ou demonstração de perícia em manobra de veículo automotor, não autorizada pela autoridade competente), incluído pela Lei nº 12.971/2014, ou seja, que encontrava-se vigente à época dos fatos, eis que somente revogado em 2016, pela Lei nº 13.281/2016, bem como porque era mais benéfica do que a alteração incluída pela Lei nº 13.546/2017.

3. Com relação à dosimetria, considerou como desfavoráveis apenas duas circunstâncias judiciais, de modo devidamente fundamentado. Ora, considerando que o réu dirigia alcoolizado, na presença de seu filho menor, gerando um acidente que ceifou a vida de duas pessoas, sendo que seu veículo capotou e as vítimas foram arremessadas para local distante, reputo que a razoável e proporcional, diante da relevante gravidade dos fatos, a pena-base fixada em 3 (três) anos de reclusão. No que tange à penalidade de suspensão do direito de dirigir, considerando que a pena mínima é de 2 (dois) meses e a máxima de 5 (cinco) anos, além da gravidade em concreto do fato praticado (envolvendo menor e duas vítimas fatais), entendo que razoável o quantum aplicado, não assistindo razão à defesa.

4. O art. 387, inc. IV, do Código de Processo Penal autoriza ao magistrado arbitrar o valor mínimo a título de indenização pelos danos sofridos pela vítima em razão da prática do crime, quando expressamente requerido e mediante a existência de elementos suficientes para o seu arbitramento, sendo este o entendimento desta E. Câmara (TJES, Classe: Apelação, 024151474533, Relator: PEDRO VALLS FEU ROSA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 17/07/2019, Data da Publicação no Diário: 29/07/2019). Destarte, merece acolhimento este ponto do pleito defensivo, eis que não houve pedido expresso nos autos para reparação dos danos sofridos pelas vítimas, agindo em equívoco o Douto Magistrado quanto a tal condenação, que deve ser afastada.

5. Recurso ministerial conhecido e improvido. Recurso defensivo conhecido e parcialmente provido. CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da Primeira Câmara Criminal, à unanimidade, conhecido o recurso de MINISTERIO PUBLICO ESTADUAL DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO e não-provido. Conhecido o recurso de CLAUDSON GONCALVES SANTOS e provido em parte, nos termos do voto da Relatora.



(TJES, Classe: Apelação Criminal, 019209000678, Relator: ELISABETH LORDES, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 04/11/2020, Data da Publicação no Diário: 11/11/2020)

AUTORIA E MATERIALIDADE – RECONHECIMENTO PELO JÚRI – TESE DEFENSIVA ACOLHIDA – ABSOLVIÇÃO – CONTRARIEDADE À PROVA DOS AUTOS – AUSÊNCIA – SOBERANIA DO VEREDICTO.

APELAÇÃO CRIMINAL. PENAL E PROCESSUAL PENAL. RECURSO MINISTERIAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO. RÉU JOSMAR. RESPOSTA POSITIVA DOS JURADOS À MATERIALIDADE E AUTORIA DO CRIME, SEGUIDA DA ABSOLVIÇÃO. TESE DEFENSIVA DE CLEMÊNCIA ACOLHIDA. MANTIDA. APELO DE JOSÉ CARLOS. DECISÃO MANIFESTAMENTE CONTRÁRIA À PROVA DOS AUTOS. NÃO VERIFICADA. ACOLHIMENTO DE UMA DAS VERSÕES. RECURSOS CONHECIDOS E IMPROVIDO.

1. Consoante doutrina e jurisprudência pacíficas, somente será considerada decisão manifestamente contrária à prova dos autos aquela em que os jurados deliberarem de forma completamente destoante dos elementos probatórios contidos na ação penal, em respeito ao Princípio da Soberania dos Vereditos do Tribunal Popular do Júri.

2. Recurso Ministerial. A) A reforma do Código de Processo Penal, com a edição da Lei n. 11.689/2008, criou o quesito genérico do § 2º, do art. 483, que só pode ser formulado se os jurados responderem afirmativamente aos quesitos anteriores, que tratam da materialidade e autoria do delito. Assim, não há óbice em os jurados absolverem o réu, ainda que tenham respondido afirmativamente aos quesitos anteriores, relativos à materialidade e autoria delitivas, não se cogitando de decisão contraditória à prova dos autos. B) O recorrente não apontou argumentos específicos que demonstrem que os jurados não poderiam acolher a tese defensiva sustentada em plenário de clemência. Ou seja, pretende o afastamento da absolvição baseada no quesito genérico unicamente com o argumento de que seria contraditório com o reconhecimento da autoria e da materialidade pelo réu. Entretanto, não é possível afirmar com a certeza que se requer, que os argumentos por ele apresentados para que os jurados entendessem que o réu mereceria clemência pelos fatos por ele praticados seriam absolutamente dissociados das provas dos autos.

3. Recurso da Defesa de JOSÉ CARLOS FRAGA DOS REIS: A) a decisão dos jurados, longe de contrariar a prova do processo, se ajusta à versão acusatória, corroborada por parte da prova produzida nos autos, confirmando a materialidade e a autoria delitivas por parte do réu. B) A versão ministerial não se encontra manifestamente contrária à prova dos autos, eis que restou demonstrada sua autoria delitiva pelas palavras de testemunhas e informantes, ouvidos na esfera policial e em juízo. C) Não merecem ser acolhidas as teses recursais, em especial porque 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).

4. Recursos conhecidos e improvidos.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da Primeira Câmara Criminal, à unanimidade, conhecer e negar provimento aos recursos, nos termos do voto da Relatora.

(TJES, Classe: Apelação Criminal, 035140194180, Relator: ELISABETH LORDES, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 11/11/2020, Data da Publicação no Diário: 23/11/2020)

CONDENAÇÃO PELO JÚRI – CONSONÂNCIA COM OS ELEMENTOS PROBATÓRIOS – PRINCÍPIO DA SOBERANIA DOS VEREDICTOS.



APELAÇÕES CRIMINAIS. TRIBUNAL DO JÚRI. HOMICÍDIO QUALIFICADO. QUESTÕES PRELIMINARES QUE SE CONFUNDEM COM O MÉRITO. AUSÊNCIA E DEFICIÊNCIA DE DEFESA TÉCNICA. NÃO COMPROVAÇÃO DE PREJUÍZO. DECOTE DAS QUALIFICADORAS. SENTENÇA LASTREADA FARTO ARCABOUÇO PROBATÓRIO. PENA-BASE. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. O exame das questões preliminares que se confundirem com o mérito deve ser realizado conjuntamente com os demais argumentos meritórios.
2. O artigo 565 do Código de Processo Penal estabelece que as partes não podem arguir nulidades a que deram causa.
3. As nulidades devem ser arguidas em momento oportuno, sob pena de preclusão.
4. Em razão da adoção da máxima *pas de nullité sans grief* pelo Código de Processo Penal, não poderá ser declarada nulidade sem a comprovação de prejuízo sofrido pelas partes.
5. Havendo provas que sustentem a decisão exarada pelo Conselho de Sentença do Tribunal Popular do Júri, não pode este Egrégio Tribunal de Justiça reformá-la, sob pena de afronta ao princípio constitucional da soberania dos veredictos.
6. O julgador possui discricionariedade para estabelecer a reprimenda.
7. Não há que se falar em prequestionamento, eis que 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.
8. Recurso improvido.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da Primeira Câmara Criminal, à unanimidade, Conhecido o recurso de JOSIAS SOUZA SANTOS e não-provido, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Apelação Criminal, 001110021092, Relator: PEDRO VALLS FEU ROSA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 04/11/2020, Data da Publicação no Diário: 11/11/2020)



DECISÃO DO JÚRI MANIFESTAMENTE CONTRÁRIA À PROVA DOS AUTOS – NÃO COMPROVAÇÃO – SOBERANIA DO VEREDICTO.

PENAL. PROCESSO PENAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO. TRIBUNAL DO JÚRI. DECISÃO MANIFESTAMENTE CONTRÁRIA À PROVA DOS AUTOS. NÃO OCORRÊNCIA. DOSIMETRIA. PENA BASE. FUNDAMENTAÇÃO. PROPORCIONALIDADE RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O significado do advérbio de modo manifestamente é claramente, incontestavelmente, ou seja, para ser desconsiderada, a versão acolhida pelos jurados deverá estar totalmente divorciada da prova; do contrário, haveria afronta à garantia de soberania dos veredictos, expressamente prevista no artigo 5º, inciso XXXVIII, alínea d, da CRFB.
2. Sanções revistas em apreço aos princípios da proporcionalidade e individualização da pena. Excesso corrigido.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da Primeira Câmara Criminal, à unanimidade, para conhecer e dar parcial provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Apelação Criminal, 050160018078, Relator: WILLIAN SILVA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 21/10/2020, Data da Publicação no Diário: 11/11/2020)

HOMICÍDIO QUALIFICADO TENTADO – DECISÃO DOS JURADOS MANIFESTAMENTE CONTRÁRIA À PROVA DOS AUTOS – NOVO JULGAMENTO.

APELAÇÃO CRIMINAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO TENTADO. 121, §2º, INCISOS II E IV, C/C O ARTIGO 14, INCISO II AMBOS DO CÓDIGO PENAL. DECISÃO MANIFESTAMENTE CONTRÁRIA À PROVA DOS

AUTOS. INEXISTÊNCIA DE LASTRO PROBATÓRIO MÍNIMO PARA FUNDAMENTAR A DECISÃO DOS JURADOS. RECURSO PROVIDO.

1. A sentença deverá ser anulada e o acusado submetido a novo julgamento pelo Tribunal do Júri, quando este proferir decisão manifestamente contrária à prova dos autos.
2. A decisão proferida pelo Conselho de Sentença deve fundamentar-se no conjunto de provas dos autos, sob pena de violar o art. 593, III, d do CPP.
3. Recurso ministerial provido.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da Primeira Câmara Criminal, à unanimidade, para conhecer e dar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Apelação Criminal, 062209000066, Relator: PEDRO VALLS FEU ROSA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 21/10/2020, Data da Publicação no Diário: 11/11/2020)

IMPRONÚNCIA – AUTORIA NÃO DEMONSTRADA MINIMAMENTE – DECISÃO MANTIDA.

APELAÇÃO CRIMINAL. HOMICÍDIO. IMPRONÚNCIA. PLEITO MINISTERIAL PARA QUE O ACUSADO SEJA PRONUNCIADO E SUBMETIDO A JULGAMENTO PELO TRIBUNAL DO JÚRI. IMPOSSIBILIDADE. ELEMENTOS INDICIÁRIOS INSUFICIENTES DE AUTORIA DO CRIME. EXIGÊNCIA DE SUPORTE PROBATÓRIO IDÔNEO. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. Em que pese a materialidade delitiva encontrar-se devidamente demonstrada, não vislumbra-se a presença de elementos indiciários suficientes de autoria aptos a autorizar uma sentença de pronúncia.
2. A pronúncia é mero juízo de admissibilidade da acusação, entretanto, a lei exige que para tal desiderato, os indícios de autoria sejam idôneos e convincentes. Simples informação frágil e duvidosa não basta para a prolação da referida decisão interlocutória.
3. Imperiosa, portanto, a manutenção da decisão monocrática e a impronúncia do acusado, com fulcro no artigo 409 do Código de Processo Penal.
4. Recurso conhecido e improvido.

CONCLUSÃO: ACORDA o Egrégio Tribunal de Justiça (SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL) em, à unanimidade, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do voto do eminente Relator.

(TJES, Classe: Apelação Criminal, 069150066830, Relator: FERNANDO ZARDINI ANTONIO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 14/10/2020, Data da Publicação no Diário: 05/11/2020)

LEGÍTIMA DEFESA – AUSÊNCIA DE PROVA CABAL – ABSOLVIÇÃO SUMÁRIA – IMPOSSIBILIDADE – INTENÇÃO DO AGENTE – APRECIÇÃO PELO JÚRI.

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. HOMICÍDIO TENTADO LEGÍTIMA DEFESA. ABSOLVIÇÃO SUMÁRIA. AUSÊNCIA DE PROVA CABAL. TESE QUE DEVE SER APRECIADA PELO CONSELHO DE SENTENÇA. DESCLASSIFICAÇÃO PARA O DELITO DE LESÕES CORPORAIS. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DO “IN DUBIO PRO SOCIETATE”. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. Só é admissível a absolvição sumária quando cabalmente provada a ocorrência de uma das hipóteses pressupostas no artigo 415 do Código de Processo Penal.
2. O reconhecimento da excludente de ilicitude da legítima defesa demanda segura e inquestionável comprovação da ausência de animus necandi, assim como, da utilização de meio moderado e proporcional para repelir agressão atual ou iminente. Havendo incerteza quanto à moderação do meio utili-



zado ou de ter o réu atuado repelindo injusta agressão, não se faz possível o acolhimento imediato da excludente da legítima defesa, remetendo-se o caso à apreciação do Conselho de Sentença.

3. Não há que se falar em desclassificação do tipo 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.

4. Recurso conhecido e improvido.

CONCLUSÃO: ACORDA o Egrégio Tribunal de Justiça (SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL) em, à unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do eminente Relator.

(TJES, Classe: Recurso em Sentido Estrito, 030150158761, Relator: FERNANDO ZARDINI ANTONIO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 18/11/2020, Data da Publicação no Diário: 02/12/2020)

TRIBUNAL DO JÚRI – AUTORIA E MATERIALIDADE RECONHECIDAS – ABSOLVIÇÃO – AUSÊNCIA DE TESE DEFENSIVA – MANIFESTA CONTRARIEDADE À PROVA DOS AUTOS – NOVO JULGAMENTO.

APELAÇÃO CRIMINAL. PENAL E PROCESSUAL PENAL. RECURSO MINISTERIAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO. RESPOSTA POSITIVA DOS JURADOS À MATERIALIDADE E AUTORIA DO CRIME, SEGUIDA DA ABSOLVIÇÃO. TESE DEFENSIVA EXCLUSIVA DE DECOTE DAS QUALIFICADOS. CONFISSÃO DO RÉU. CONTRADIÇÃO E DECISÃO MANIFESTAMENTE CONTRÁRIA À PROVA DOS AUTOS. VERIFICADA. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. Consoante doutrina e jurisprudência pacíficas, somente será considerada decisão manifestamente contrária à prova dos autos aquela em que os jurados deliberarem de forma completamente destoante dos elementos probatórios contidos na ação penal, em respeito ao Princípio da Soberania dos Veredictos do Tribunal Popular do Júri.

2. A reforma do Código de Processo Penal, com a edição da Lei n. 11.689/2008, criou o quesito genérico do § 2º, do art. 483, que só pode ser formulado se os jurados responderem afirmativamente aos quesitos anteriores, que tratam da materialidade e autoria do delito. Assim, não há óbice em os jurados absolverem o réu, ainda que tenham respondido afirmativamente aos quesitos anteriores, relativos à materialidade e autoria delitivas, não se cogitando de decisão contraditória à prova dos autos. Entretanto, é firme a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, “não viola a soberania do Júri a anulação de sentença que absolve o réu com base no art. 593, inc. III, d, do Código de Processo Penal – CPP, quando manifestamente contrária à prova dos autos, mesmo em caso de absolvição por clemência.” (AgRg nos EAREsp 1306814/DF, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/10/2019, DJe 29/10/2019).

3. Deve ser reconhecido como contraditório, após o reconhecimento da autoria e da materialidade delitiva em relação ao réu, a declaração de absolvição do mesmo, quando da votação do quesito previsto no artigo 483, inciso III, do CPP, a par de inexistente qualquer tese defensiva direcionada a sustentá-lo. A absolvição declarada pelos jurados encontra-se dissociada das provas dos autos (os próprios jurados confirmaram restar demonstrada prova da materialidade e da autoria em relação ao réu ao responderem positivamente os dois primeiros quesitos) e das teses lançadas em plenário, o que impõe a excepcional submissão do réu a novo júri.

4. Recurso ministerial conhecido e provido.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da Primeira Câmara Criminal, à unanimidade, para conhecer e dar provimento ao recurso, nos termos do voto da Relatora.

(TJES, Classe: Apelação Criminal, 011190003258, Relator: ELISABETH LORDES, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 21/10/2020, Data da Publicação no Diário: 06/11/2020)



TRIBUTÁRIO

CRÉDITO TRIBUTÁRIO

GARANTIAS E PRIVILÉGIOS

INSCRIÇÃO DE DÉBITO TRIBUTÁRIO EM DÍVIDA ATIVA – ALIENAÇÃO POSTERIOR – PRESUNÇÃO ABSOLUTA DE FRAUDE À EXECUÇÃO – ART. 185-A DO CTN.

APELAÇÃO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE TERCEIRO. PRESUNÇÃO ABSOLUTA DE FRAUDE À EXECUÇÃO. ALIENAÇÃO POSTERIOR À INSCRIÇÃO DO DÉBITO TRIBUTÁRIO EM DÍVIDA ATIVA. IRRELEVÂNCIA DA AVERBAÇÃO DE INDISPONIBILIDADE NO REGISTRO IMOBILIÁRIO SER POSTERIOR À PROMESSA DE COMPRA E VENDA. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. HONORÁRIOS RECURSAIS.

1. A súmula nº 375 do Superior Tribunal de Justiça não é aplicável ao presente caso, uma vez que as alienações realizadas posteriormente à inscrição do débito tributário em dívida ativa presumem-se fraudulentas, se o devedor não possuir bens capazes de satisfazer o crédito fazendário. Precedente do STJ.

2. A regra do artigo 185-A do Código Tributário Nacional traz hipótese de presunção absoluta de fraude à execução, sendo irrelevante o fato de o contrato particular de promessa de compra e venda preceder à averbação de indisponibilidade no registro imobiliário determinada em sede de execução fiscal.

3. Recurso conhecido e improvido. Condenação dos apelantes ao pagamento de honorários recursais.

CONCLUSÃO: ACORDA a colenda Segunda Câmara Cível, à unanimidade de votos, CONHECER do apelo e a este NEGAR PROVIMENTO, nos termos do voto do e. Relator.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 002160006553, Relator: FERNANDO ESTEVAM BRAVIN RUY, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 03/11/2020, Data da Publicação no Diário: 10/11/2020)



INSCRIÇÃO DE DÉBITO TRIBUTÁRIO EM DÍVIDA ATIVA – DOAÇÃO – DATA ANTERIOR À LC 118/05 – AUSÊNCIA DE CITAÇÃO NO PROCESSO EXECUTIVO – FRAUDE À EXECUÇÃO – AUSÊNCIA.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. FRAUDE À EXECUÇÃO NÃO CONSTATADA. DOAÇÃO REALIZADA ANTES DO ADVENTO DA LC Nº N118/2005. AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL POSTERIOR À DEMANDA EXECUTÓRIA. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1141990/PR, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, Tema nº 290, firmou a tese de que se o ato translativo foi praticado a partir de 09.06.2005, data de início da vigência da Lei Complementar n.º 118/2005, basta a efetivação da inscrição em dívida ativa para a configuração da figura da fraude.

2. Somente com o advento da Lei Complementar n.º 118/2005, em 09 de junho de 2005 é que o artigo 185, do CTN, trouxe previsão expressa de que bastaria a inscrição do crédito tributário em dívida ativa para caracterização da fraude pela alienação de bens ou rendas.

3. A orientação do Superior Tribunal de Justiça estabelece que no caso de alienações efetuadas até 08 de junho de 2005, para caracterização de fraude à execução é necessária a efetivação da citação no processo executivo.

4. Na presente demanda verifica-se que a doação do imóvel foi realizada através de escritura pública datada de em 23 de janeiro de 2004, cuja averbação no registro de imóveis ocorreu em 29 de abril de 2005, sendo que o ajuizamento da execução fiscal pelo Município de Cachoeiro de Itapemirim somente ocorreu em data posterior, em 10 de junho de 2005.

5. Reconhecida a validade da doação para Lara Schayder de Medeiros, realizada por escritura pública datada de 23 de janeiro de 2004, forçoso reconhecer a irregularidade da penhora realizada sobre o imóvel e, conseqüentemente, do procedimento de arrematação do imóvel.

6. Recurso conhecido e provido.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da 4ª Câmara Cível do Egrégio Tribunal de Justiça do Espírito Santo, em, à unanimidade, conhecer do presente recurso para NEGAR-LHE PROVIMENTO, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Agravo de Instrumento, 011189003848, Relator: JORGE DO NASCIMENTO VIANA, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 04/11/2020, Data da Publicação no Diário: 11/11/2020)

SUSPENSÃO

SEGURO GARANTIA – EQUIPARAÇÃO AO DEPÓSITO INTEGRAL EM DINHEIRO – IMPOSSIBILIDADE – SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE – AUSÊNCIA.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE ANTECIPAÇÃO DE GARANTIA. SEGURO GARANTIA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO. IMPOSSIBILIDADE. DEPÓSITO INTEGRAL E EM DINHEIRO. DECISÃO MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1. O colendo Superior Tribunal de Justiça perfilha o entendimento de ser inviável a equiparação do seguro-garantia ou da fiança bancária ao depósito judicial em dinheiro e pelo montante integral para efeito de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, sob pena de afronta ao art. 151 do CTN. Precedentes do STJ.

2. Decisão mantida. Recurso desprovido.

CONCLUSÃO: ACORDA a Colenda Quarta Câmara Cível, à unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Agravo de Instrumento, 024199018623, Relator: ARTHUR JOSÉ NEIVA DE ALMEIDA, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 19/10/2020, Data da Publicação no Diário: 06/11/2020)

MULTA TRIBUTÁRIA

MULTA PUNITIVA SUPERIOR AO VALOR DO TRIBUTO – CARÁTER CONFISCATÓRIO – READEQUAÇÃO.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO TRIBUTÁRIO. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. MULTA SUPERIOR AO VALOR DO TRIBUTO. NECESSIDADE DE READEQUAÇÃO. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DO NÃO CONFISCO. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. 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.

2. A multa aplicada pelo descumprimento de obrigação tributária acessória ultrapassa sobremaneira o valor do Imposto Sobre Circulação de Mercadoria e Serviços, o que denota o caráter confiscatório.



3. A readequação da sanção para o patamar constitucional é válida, ainda que em sede de cognição sumária, de modo a afastar o excesso de exação e para não prestigiar o contribuinte que não cumpre com seus deveres tributários.

4. Recurso conhecido e improvido.

CONCLUSÃO: ACORDA a Egrégia Segunda Câmara Cível, à unanimidade de votos, conhecer do presente recurso para NEGAR-LHE PROVIMENTO, nos termos do voto proferido pelo E. Relator.

(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)

MULTA PUNITIVA SUPERIOR AO VALOR DO TRIBUTO – CARÁTER CONFISCATÓRIO – SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE – OBRIGAÇÃO PRINCIPAL – EXTENSÃO DA LIMINAR DEFERIDA.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. MANTIDO O INDEFERIMENTO DA TUTELA DE EVIDÊNCIA. DEFERIMENTO PARCIAL DA TUTELA DE URGÊNCIA. CAPITULAÇÃO DA INFRAÇÃO. MULTA ISOLADA. EFEITO CONFISCO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. AFASTADA A EXIGÊNCIA DO DEPÓSITO INTEGRAL. QUESTÃO QUE EXIGE COGNIÇÃO EXAURIENTE PARA APURAÇÃO DO VALOR. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Hipótese em que na decisão agravada o magistrado a quo indeferiu a tutela de evidência e deferiu, parcialmente, a tutela de urgência, para suspender a exigibilidade tributária da multa, apenas no valor que ultrapassar a importância de 100% (cem por cento) do valor do tributo devido no Auto de Infração n. 2.083.220-7.

2. Neste recurso a agravante pretende o deferimento da tutela de evidência para que seja, imediatamente, suspensa a exigibilidade do crédito tributário com fundamento na comprovada nulidade do ato administrativo ou, sucessivamente, a tutela de urgência para que seja suspensa a exigência do crédito tributário, bem como a vedação de inscrição em dívida ativa e órgãos afins e possibilitar a expedição de certidões negativa ou positiva com efeito negativo.

3. O Pedido de Tutela Provisória de Evidência se abriga sob a égide do disposto no art. 311 do Código Fux (CPC/2015) e dispensa a comprovação do perigo de dano ou do risco do resultado útil do processo, exigindo-se, porém, que a tese discutida nos autos já tenha sido solucionada em sede de recurso repetitivo ou em súmula vinculante. Precedentes do STJ.

4. Diante da possibilidade de a Fazenda Pública substituir a certidão de dívida ativa (CDA) até a prolação da sentença de embargos, quando se tratar de correção de erro material ou formal, não merece reparos o capítulo da decisão agravada que indeferiu a tutela de evidência.

5. In casu, no auto de infração copiado às fls. 151/161 é possível constatar que a agravante foi autuada por deixar de emitir documentos fiscais em operações tributáveis, presumida e caracterizada pela falta de registro de notas fiscais de aquisição de mercadorias. A capitulação se refere ao inciso V do art. 76 da Lei nº 7.000/200. A agravante alega que a capitulação correta seria aquela inserta no inciso VII do art. 76 da referida lei.

6. Muito embora tenham sido garantidos o contraditório e a ampla defesa, na esfera administrativa, como asseverou o magistrado de 1º grau, é preciso que seja dirimida a questão acerca do alegado equívoco de capitulação, na esfera judicial, a fim de garantir a ampla defesa do contribuinte, de acordo com a natureza jurídica da infração.

7. Não se mostra razoável permitir que o fisco persiga um crédito tributário, no valor de R\$ 1.624.825,46 (um milhão, seiscentos e vinte e quatro mil, oitocentos e vinte e cinco reais e quarenta e seis centavos)



valor atualizado do débito à fl. 161 (1º volume), antes que seja esgotada a dilação probatória na esfera judicial, sob pena de violar princípios constitucionais e causar prejuízo ao contribuinte.

8. Embora o ESTADO DO ESPÍRITO SANTO sustente que as incorreções e omissões do auto de infração não acarretam sua nulidade, os erros materiais apontados pela agravante podem culminar em apuração de valores diversos, a depender da natureza da infração. Não bastasse isto, a alegação de que a autuação alcançou o mesmo período atingido por outro auto de infração (AI nº 2.064.324-9), precisa ser dirimida na ação anulatória originária.

9. No que tange a alegação do Fisco da necessidade de depósito do montante integral esta Corte de Justiça vem decidindo que a suspensão liminar da exigibilidade de obrigação tributária sem o depósito integral do valor da dívida, só deve ocorrer excepcionalmente, quando presentes, notadamente, a plausibilidade do direito e o periculum in mora.

10. O art. 151 do CTN dispõe que a suspensão do crédito tributário se dá, dentre outras hipóteses pela concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial. A necessidade de depósito do montante tem lugar quando por outra forma não esteja suspensa a exigibilidade do crédito tributário, hipótese não configurada no caso em apreço, haja vista a subsistência da tutela provisória, situação catalogada no art. 151, inc. V, do CTN, aplicado por este e. TJES, em casos semelhantes.

11. Não se vislumbra, na hipótese, qualquer prejuízo ao Fisco, porquanto, trata-se tão somente de suspensão de exigibilidade do crédito tributário, enquanto pendente o julgamento da demanda originária, sendo, portanto, reversível a medida.

12. Amplia-se os efeitos da medida liminar para deferir a tutela de urgência e: a) suspender a exigibilidade do crédito tributário veiculado no AI nº 2.083.220-7; b) impedir que o Estado do Espírito Santo inscreva ou mantenha a agravante em inscrição de dívida ativa ou qualquer outro órgão de restrição creditícia; c) determinar que o Estado do Espírito Santo forneça Certidão Negativa de Débitos ou Certidão Positiva com Efeitos de Negativa, relativamente ao crédito tributário questionado, até julgamento final da demanda originária.

13. Recurso parcialmente provido.

CONCLUSÃO: ACORDA a Colenda Segunda Câmara Cível, à unanimidade, DAR PARCIAL PROVIMENTO ao recurso nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Agravo de Instrumento, 024199013186, Relator: CARLOS SIMÕES FONSECA, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 27/10/2020, Data da Publicação no Diário: 04/11/2020)

OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA

DEVER DE EMISSÃO DE DOCUMENTAÇÃO FISCAL – OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA – DESCUMPRIMENTO – AUTUAÇÃO PELO FISCO – LEGALIDADE.

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. REJEITADA. MÉRITO. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA POR PARTE DA RECORRENTE RECONHECIDO. AUTUAÇÃO DO FISCO NÃO PADECE DE VÍCIO. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO CONHECIDO PARA REJEITAR A PRELIMINAR ARGUIDA E, QUANTO AO MÉRITO, DESPROVIDO.

1. PRELIMINARMENTE. DO ALEGADO CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA DA APELANTE.

1.1. O artigo 371, do CPC, consagra o princípio da persuasão racional, habilitando o magistrado a valer-se do seu convencimento, à luz dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso concreto, constantes dos autos, rejeitando diligências que



delongam desnecessariamente o julgamento, atuando em consonância com o princípio da celeridade processual.

1.2. No caso, as provas acostadas são suficientes para a solução da controvérsia, não sendo a perícia contábil necessária para tanto.

1.3. Preliminar rejeitada.

2. MÉRITO.

2.1. O interesse público na arrecadação e na fiscalização tributária legitima o ente federado a instituir obrigações, aos contribuintes, que tenham por objeto prestações, positivas ou negativas, que visem guarnecer o fisco do maior número de informações possíveis acerca do universo das atividades desenvolvidas pelos sujeitos passivos (artigo 113, do CTN).

2.2. É cediço que, entre os deveres instrumentais ou formais, encontram-se o de escriturar livros, prestar informações, expedir notas fiscais, fazer declarações, promover levantamentos físicos, econômicos ou financeiros, manter dados e documentos à disposição das autoridades administrativas, aceitar a fiscalização periódica de suas atividades, tudo com o objetivo de propiciar ao ente que tributa a verificação do adequado cumprimento da obrigação tributária. (Paulo de Barros Carvalho, in Curso de Direito Tributário, Ed. Saraiva, 16ª ed., 2004, págs. 288/289).

2.3. A relação jurídica tributária refere-se não só à obrigação tributária stricto sensu (obrigação tributária principal), como ao conjunto de deveres instrumentais (positivos ou negativos) que a viabilizam.

2.4. A obrigação acessória prevista no artigo 113, § 2º c/c 115, do CTN, constitui dever instrumental, independente da obrigação principal, e subsiste, ainda que o tributo seja declarado inconstitucional, principalmente para os fins de fiscalização da Administração Tributária.

2.5. Os deveres instrumentais (obrigações acessórias) são autônomos em relação à regra matriz de incidência tributária, aos quais devem se submeter, até mesmo, as pessoas físicas ou jurídicas que gozem de imunidade ou outro benefício fiscal, ex vi dos artigos 175, parágrafo único, e 194, parágrafo único, do CTN.

2.6. No caso, confessadamente inclusive, a apelante descumpriu obrigação acessória, devendo, nos termos da jurisprudência supra, responder por sua falta de diligência perante o Fisco. Isso porque toda e qualquer operação deve ser objeto de escrituração na EFD, não havendo que se alegar que em razão da operação ser destinada a eventuais indenizações, estas não devem constar dos registros contábeis da empresa. No presente, está mais que demonstrado que a apelante deixou de emitir documentação fiscal hábil, o que deve ser entendido como omissão de receita, razão pela qual legítima a atuação do Fisco.

3. Sentença mantida.

4. Recurso conhecido para rejeitar a preliminar arguida e, quanto ao mérito, negar-lhe provimento.

CONCLUSÃO: ACORDA a Egrégia Segunda Câmara Cível, à unanimidade de votos, conhecer do presente recurso para rejeitar a preliminar arguida e, quanto ao mérito, negar-lhe provimento, nos termos do voto proferido pelo E. Relator.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 035190001962, Relator: ÁLVARO MANOEL ROSINDO BOURGUIGNON – Relator Substituto: RAIMUNDO SIQUEIRA RIBEIRO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 20/10/2020, Data da Publicação no Diário: 26/10/2020)

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA

CONSTITUIÇÃO DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO – SÓCIOS – PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL – AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO – EXCESSO DE PODERE/OU INFRAÇÃO À LEI NÃO



DEMONSTRADOS – DEVER DO PODER PÚBLICO DE EXPEDIR CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA.

MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. PEDIDO DE EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA. AUSÊNCIA DE PROVA DE QUE OS SÓCIOS TENHAM SIDO LISTADOS NA CDA, BEM COMO QUE TERIAM PARTICIPADO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DEVER DE EXPEDIR A CERTIDÃO REQUERIDA RECONHECIDO. REMESSA CONHECIDA PARA MANTER A SENTENÇA.

1. Na situação posta não restou demonstrado que os Impetrantes foram regularmente intimados para exercerem o contraditório e ampla defesa nos autos do processo administrativo que culminou com a expedição das CDAs, bem como de que houve a comprovação de que os sócios agiram com excesso de poder ou com infração a lei.
2. Considerando que no presente caso não há evidências de que o débito existente junto ao Fisco fora decorrente de atuação com excesso de poderes por parte dos sócios da empresa supramencionada, tampouco de que houve observância ao contraditório e ampla defesa nos processos administrativos de constituição dos créditos, deve ser deferida a ordem postulada.
3. Dever de expedir a certidão positiva com efeito de negativa reconhecido.
4. Remessa conhecida para manter a sentença.

CONCLUSÃO: ACORDA a colenda Segunda Câmara Cível, à unanimidade de votos, CONHECER DA REMESSA PARA CONFIRMAR A SENTENÇA PROFERIDA NESTES AUTOS, nos termos do voto proferido pelo e. Relator.

(TJES, Classe: Remessa Necessária Cível, 024180210130, Relator: CONVOCADO – RAIMUNDO SIQUEIRA RIBEIRO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 06/10/2020, Data da Publicação no Diário: 20/10/2020)



SÓCIO – NOME CONSTANTE DA CDA – PROCESSO ADMINISTRATIVO – APURAÇÃO DE INFRAÇÕES TIPIFICADAS NO ARTIGO 135 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL – VIOLAÇÃO À AMPLA DEFESA – ÔNUS DO EXECUTADO.

CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NOMES DOS SÓCIOS CONSTANTES DA CDA. PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA. ILEGITIMIDADE DOS SÓCIOS RECONHECIDA DE OFÍCIO SOB O FUNDAMENTO DE VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA AMPLA DEFESA EM SEDE ADMINISTRATIVA. INVIABILIDADE NO CASO CONCRETO. PREJUÍZO À DEFESA NÃO ALEGADO. EXISTÊNCIA DE PROCEDIMENTO ANTERIOR DESTINADO À AFERIR CONDUTA TIPIFICADA NO ARTIGO 135, DO CTN. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA PARA MANTER O NOME DOS SÓCIOS NA CDA EXEQUENDA.

1. Ainda que conste do procedimento administrativo fiscal em questão a notificação, tão somente, da empresa executada, ausente alegação no sentido de que a defesa dos sócios restou, de alguma forma, prejudicada, mostra-se inviável inferir que o contraditório e a ampla defesa foram violados.
2. Na situação sob enfoque há a peculiaridade de que a exigência do ICMS decorre da exclusão automática da empresa devedora do sistema do Simples Nacional em razão de identificação de fraude em sua qualificação, apurada pelo Ministério Público do Estado do Espírito Santo na denominada operação fantoche, fatos estes amplamente divulgados na imprensa capixaba durante o ano de 2011.
3. O que ensejou, no caso concreto, a responsabilização dos sócios HELINA MARIA BROTTO DOREA SARLO WILKEN e VITOR SARLO WILKEN JUNIOR pelos débitos tributários da pessoa jurídica devedora, foi a atuação temerária dos mesmos na gestão empresarial, o que resultou no desenquadramento da pessoa jurídica devedora do regime simplificado de tributação.

4. Evidenciada a existência de procedimento anterior destinado à aferição de condutas encartáveis nas hipóteses do artigo 135, caput, do Código Tributário Nacional, competia aos embargantes demonstrar que não lhes foi oportunizado, naquela ocasião, o direito de manifestação, elemento de prova este, entretanto, que não se encontra presente nos autos, razão pela qual devem permanecer na condição de corresponsáveis na CDA exequenda.

5. Recurso conhecido e provido.

CONCLUSÃO: ACORDA a Colenda Segunda Câmara Cível, à unanimidade, DAR PROVIMENTO ao recurso, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 024120381215, Relator: FERNANDO ESTEVAM BRAVIN RUY, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 06/10/2020, Data da Publicação no Diário: 20/10/2020)

SÓCIO – PROCESSO ADMINISTRATIVO – INFRAÇÕES TIPIFICADAS NO ARTIGO 135 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL – AUSÊNCIA – EXCLUSÃO DA CDA – ICMS – REGIME SIMPLIFICADO – REQUISITOS NÃO COMPROVADOS.

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO DE APELAÇÃO NOS AUTOS DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO VERIFICADAS. EXISTÊNCIA DE PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. ARTIGO 135, CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. EXCLUSÃO DO SÓCIO NA CDA. CONDENAÇÃO DA PESSOA JURÍCA EMBARGANTE. EMBARGOS CONHECIDOS E PROVIDOS.

1. Na forma preconizada pelo artigo 1.022, do Novo Código de Processo Civil, preconiza o cabimento de Embargos de Declaração, quando a Sentença ou Acórdão, restarem eivados dos vícios de omissão, contradição ou obscuridade.

2. In casu, analisando o contexto do julgamento levado a efeito no âmbito desta Egrégia Segunda Câmara Cível, denota-se, de fato, omissão, uma vez que o documento de fls. 28/53 faz referência ao Procedimento Administrativo Fiscal, por ora dito como inexistente.

3. A juntada, em sede de Embargos à Execução, da integralidade do Processo Administrativo Fiscal, revelando a ausência de menção acerca de quaisquer das infrações tipificadas no artigo 135, do Código Tributário Nacional, se afigura fator suficiente à exclusão do nome do Sócio Recorrente da CDA nº 02885/2006.

4. Pela redação do artigo 158 da Lei Estadual nº 7000/2001, a modificação do regime Simplificado para o regime Ordinário é feita de maneira automática.

5. Ao compulsar os autos, denoto não haver comprovações a despeito (I) do possível equívoco da alteração do seu regime de tributação, em razão de os valores totais de suas saídas não haver excedido o limite imposto pela Lei supracitada no ano-calendário de 2003; (II) de a empresa embargante se encaixar nas hipóteses excludentes do regime das Microempresas. Em sendo assim, não havendo provas acerca das possíveis hipóteses para que a apuração do ICMS fosse através de forma simplificada, não há razões para considerar tal prerrogativa.

6. Recurso conhecido e parcialmente provido.

CONCLUSÃO: ACORDA a Egrégia Segunda Câmara Cível, à unanimidade, conhecer e conferir parcial provimento aos Embargos de Declaração, para declarar a ilegitimidade do sócio RUBENS SZPILMAN para figurar o polo da Execução Fiscal nº 0009104-04.2007.8.08.0024, e, via de consequência, condenar o ESTADO DO ESPÍRITO SANTO ao pagamento de honorários advocatícios em favor do Recorrente RUBENS SZPILMAN, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, nos termos do voto do Eminentíssimo Relator.



(TJES, Classe: Embargos de Declaração Cível Ap. 100190048353, Relator: NAMYR CARLOS DE SOUZA FILHO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 01/12/2020, Data da Publicação no Diário: 14/12/2020)

TRIBUTOS ESTADUAIS

IMPOSTO SOBRE CIRCULAÇÃO DE MERCADORIAS, SERVIÇOS DE TRANSPORTE INTERESTADUAL E INTERMUNICIPAL E DE COMUNICAÇÃO

AUSÊNCIA DE ESCRITURAÇÃO – QUANTIAS UTILIZADAS PARA AQUISIÇÃO DE MERCADORIAS – PRESUNÇÃO LEGAL DE ATOS DE MERCANCIA – INCIDÊNCIA DE ICMS.

TRIBUTÁRIO. INCIDÊNCIA DE ICMS. AUTO DE INFRAÇÃO. PRESUNÇÃO DE LEGALIDADE. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS APTOS A DESCONSTRUIR OS PRESSUPOSTOS FÁTICOS E JURÍDICOS DO AUTO DE INFRAÇÃO. AUTUAÇÃO MANTIDA POR ORA. RECURSO DESPROVIDO.

1. O auto de infração, como ato administrativo, goza das presunções de veracidade e legalidade, razão pela qual cabe ao particular o ônus de afastá-las.
2. No caso, a autuação do ente agravado não se deu pela entrada de mercadoria não escriturada (no caso, os bens pretensamente obtidos por meio de comodato); o que ocorreu, na realidade, foi que não houve a escrituração de diversas quantias que saíram do estabelecimento empresarial e que foram utilizadas, em tese, para a aquisição de tais mercadorias. Não tendo havido a escrituração desses valores que saíram do estabelecimento, a legislação do ICMS, em item não questionado pelo agravante, presume que teriam derivado da prática de atos de mercancia pelo contribuinte regular do imposto, razão pela qual se justifica, nesse caso, a incidência do tributo, que é calculado de acordo com tal presunção.
3. Recurso desprovido.

CONCLUSÃO: ACORDA a Colenda Segunda Câmara Cível, à unanimidade de votos, NEGAR PROVIMENTO ao recurso, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Agravo de Instrumento, 048199006486, Relator: CARLOS SIMÕES FONSECA, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 27/10/2020, Data da Publicação no Diário: 04/11/2020)

EMPRESA OPTANTE PELO SIMPLES – OMISSÃO DE RECEITA – AUTUAÇÃO – MAIOR ALÍQUOTA PREVISTA NA LC 123/06 – COBRANÇA DE ICMS COM BASE NA LEGISLAÇÃO ESTADUAL – IMPOSSIBILIDADE.

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO TRIBUTÁRIO. AÇÃO ANULATÓRIA. AUTO DE INFRAÇÃO. OPTANTE DO SIMPLES NACIONAL COBRADO RETROATIVAMENTE PELO NÃO RECOLHIMENTO DE ICMS. INAPLICABILIDADE DA NORMA ESTADUAL EM CONFRONTO COM A LEGISLAÇÃO FEDERAL. RECONHECIMENTO DE NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. O art. 39, §2º da LC nº 123/06 é categórico ao prever que apurada omissão de receita [...], a autuação será feita utilizando a maior alíquota prevista nesta lei, não admitindo a utilização de outra norma legal.
2. Constatado que o fisco estadual ao verificando a sonegação fiscal por empresa optante pelo sistema único de arrecadação instituído pelo Simples Nacional, aplicou a alíquota de 17% (dezessete por cento) prevista na Lei Estadual que rege o ICMS, verifico que a fase administrativa de constituição do crédito tributário apresenta vício desde a lavratura do auto de infração.



3. Este Egrégio Tribunal vem adotando o entendimento de ser desarrazoado submeter empresas contribuintes do sistema especial aos ditames de legislações estaduais, como no caso do RICMS/ES (Regimento do Imposto de Circulação de Mercadorias do Estado do Espírito Santo), cuja submissão dar-se-ia somente se não participasse a microempresa ou empresa de pequeno porte daquele regulamento tributário previsto na Lei Complementar nº 123/2006.

4. Recurso conhecido e provido.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da 3ª Câmara Cível do Egrégio Tribunal de Justiça do Espírito Santo, em, à unanimidade conhecer do presente recurso para NEGAR-LHE PROVIMENTO, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 024160000246, Relator: JORGE DO NASCIMENTO VIANA, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 09/11/2020, Data da Publicação no Diário: 18/11/2020)

TRIBUTOS MUNICIPAIS

IMPOSTO PREDIAL E TERRITORIAL URBANO

LEGITIMIDADE PASSIVA TRIBUTÁRIA – PROPRIETÁRIO, TITULAR DO DOMÍNIO ÚTIL OU POSSUIDOR DO IMÓVEL – EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE REJEITADA.

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. ILEGITIMIDADE PASSIVA NÃO DEMONSTRADA. RECURSO DESPROVIDO.

1. É cabível a oposição de exceção de pré-executividade em execução fiscal no que tange às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória, consoante Súmula de nº 393, do Colendo Superior Tribunal de Justiça

2. Consoante os artigos 32 e 34, do Código Tributário Nacional, o IPTU tem como fato gerador a propriedade, o domínio útil ou a posse de todo e qualquer bem imóvel localizado na zona urbana do Município, tendo como contribuinte, e, portanto, legitimado passivo para figurar na correlata execução fiscal, o proprietário do imóvel, o titular do seu domínio útil ou o seu possuidor, a qualquer título.

CONCLUSÃO: ACORDA a Colenda Primeira Câmara Cível, à unanimidade, conhecer e negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Agravo de Instrumento, 048199006643, Relator: ANNIBAL DE REZENDE LIMA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 06/10/2020, Data da Publicação no Diário: 18/11/2020)

MUNICÍPIO DE SERRA – COBRANÇA DE IPTU – IMÓVEL SITUADO EM ÁREA URBANA – DESTINAÇÃO – CONTROVÉRSIA – PROVA PERICIAL INCONCLUSIVA.

APELAÇÃO CÍVEL. TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. IPTU X ITR. CRITÉRIOS ESPACIAL E DA DESTINAÇÃO DO IMÓVEL. PROVA PERICIAL INCONCLUSIVA. AUSÊNCIA DE RESPOSTAS AOS QUESITOS. CERCEAMENTO DE DEFESA CARACTERIZADO. SENTENÇA ANULADA. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. O c. STJ, em julgamento submetido à sistemática dos recursos repetitivos, concluiu que não incide IPTU, mas ITR, sobre imóvel localizado na área urbana do Município, desde que comprovadamente utilizado em exploração extrativa, vegetal, agrícola, pecuária ou agroindustrial (art. 15 do DL 57/1966) (REsp 1112646/SP).



2. A definição do imposto cabível, se IPTU ou se ITR, depende da análise do critério espacial (o local onde está inserido o bem imóvel) e da destinação do imóvel, com preponderância deste último.
3. A prova pericial consistente em vistoria depende do exame no bem imóvel objeto da perícia, não cabendo ao perito tecer considerações sobre documentos e, partir destas considerações, deixar de vistoriar in loco a região.
4. Ausência de respostas a quesitos ou, ainda, respostas inconclusivas, que nulificam a perícia e, em consequência, a Sentença nela baseada.
5. Falta de designação de audiência para oitiva do perito e das testemunhas que também caracterizam o cerceamento do direito de defesa.
6. Sentença anulada.
7. Recurso conhecido e provido.

CONCLUSÃO: ACORDA a Colenda Quarta Câmara Cível, à unanimidade, conhecer e dar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 048140116350, Relator: ARTHUR JOSÉ NEIVA DE ALMEIDA, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 05/10/2020, Data da Publicação no Diário: 30/10/2020)

MUNICÍPIO DE SERRA – IPTU – PLANTA GENÉRICA – ESCALONAMENTO DAS ALÍQUOTAS CONFORME A LOCALIZAÇÃO DO BEM IMÓVEL – ATUALIZAÇÃO DO VALOR VENAL – CONSTITUCIONALIDADE.

REMESSA NECESSÁRIA COM APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ORDINÁRIA. PRELIMINAR DE PRECLUSÃO DA JUNTADA DE DOCUMENTOS ACOLHIDA. IMPOSTO PREDIAL E TERRITORIAL URBANO. IPTU. PLANTA GENÉRICA DE VALORES. ATUALIZAÇÃO DO VALOR VENAL. POSSIBILIDADE. INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI N.º 3.673/2010 NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL REVELOU-SE INSUFICIENTE PARA PROVAR FATO CONSTITUTIVO DO DIREITO DA AUTORA. APELO DA REQUERENTE CONHECIDO E DESPROVIDO. APELAÇÃO DO MUNICÍPIO CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA. REMESSA NECESSÁRIA CONHECIDA PARA REFORMAR A SENTENÇA NOS TERMOS DO APELO INTERPOSTO PELA MUNICIPALIDADE.

1. Em consonância com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça “Não é possível a juntada, na apelação, de documentos que estavam na posse da agravante desde o momento da propositura da demanda, pois aplicável à hipótese o instituto da preclusão consumativa” (STJ, AgRg no REsp 1405409/PR, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 15/12/2015, DJe 04/02/2016). Via de regra, incumbe à parte instruir a inicial ou a contestação com os documentos que forem necessários para provar o direito alegado, de modo que a juntada de documentos novos em sede recursal é admitida apenas em caráter excepcional. In casu, destaca-se que os documentos lançados às fls. 493/500 e fls. 519/526 consistem, essencialmente: (i) em notícias jornalísticas, veiculadas nos anos de 2011 e 2014, acerca do valor venal dos imóveis na Serra/ES; (ii) comparativo de preço por m² referente aos anos de junho/2010 a junho/2011 nos bairros do município de Serra, realizado pelo Sindicato da Indústria da Construção Civil do Espírito Santo (Sinduscon-ES). Trata-se, pois, de documentação que, desde o curso da instrução processual já eram acessíveis ao município requerido, sobretudo por tratar-se de cópias de notícias jornalísticas e de informativos provenientes de órgão sindical. Acolhimento da preliminar de preclusão da juntada de documentos.

2. Ao analisar o imposto sobre a propriedade predial e territorial urbana, em especial a reformulação advinda da EC nº 29/2000, ressalta-se que, atualmente, a questão da progressividade do IPTU apresenta-se perante a doutrina e o STF, revelando-se por uma dupla progressividade: 1) progressividade extrafiscal, que lhe é e sempre foi genuína, rotulada de progressividade no tempo (art. 182, § 4º, II, CF), única normatizada antes do texto constitucional de 1988; e 2) progressividade fiscal, prevista na EC n.



29/2000, com base no valor do imóvel (art. 156, § 1º, I, CF), sem embargo da seletividade trazida pela diferenciação de alíquotas em razão da localização e uso do imóvel.

3. No caso em apreço, o município réu se valeu desta prerrogativa e aprovou a Lei nº 3.673/2010, atualizando a Planta Genérica de Valores – PGV dos imóveis situados na zona urbana e expansão urbana do Município de Serra, estabelecendo um escalonamento nas alíquotas conforme a localização do bem imóvel. Nesta mesma oportunidade a municipalidade atualizou a base de cálculo do IPTU que se encontrava defasada em razão da valorização das regiões.

4. Sobre a matéria, o excelso Supremo Tribunal Federal já teve a oportunidade de reconhecer a constitucionalidade da progressividade das alíquotas do IPTU após a emenda constitucional n. 29/2000. Do mesmo modo, a jurisprudência pátria também reconhece a viabilidade jurídica de o município modificar o valor venal dos imóveis por meio da atualização da planta genérica de valores.

5. Revela-se insubsistente a pretensão autoral de ver declarada a inconstitucionalidade/ilegalidade do decreto que majorou o valor venal do imóvel, acarretando no aumento do tributo exigido, mormente porque o cálculo do valor venal foi feito com base nos critérios estabelecidos na Lei Municipal n.º 3.673/2010, a qual instituiu a nova Planta Genérica de Valores do Município, de acordo com as metodologias da Lei n. 2.468/2011, e estabeleceu, no seu artigo 3º, que o valor venal do terreno corresponderia ao resultado da multiplicação de sua área pelo valor unitário do metro quadrado, constante, em código por face de quadra, da Planta Genérica de Valores de Terrenos.

6. Sabe-se que majoração da base de cálculo do IPTU submete-se ao princípio da anterioridade tributária, previsto no art. 150, III, b, da CF/88, contudo é uma exceção ao princípio da noventena estabelecido no art. 150, III, c, da referida Carta, podendo ser realizada sua cobrança logo após a sua alteração, desde que não seja no mesmo exercício financeiro que a aumentou. In casu, a Lei Municipal é do ano de 2010, e o imposto ora discutido refere-se ao exercício do ano seguinte, ou seja, ano de 2011, de modo a corroborar que a lei que dispôs sobre o novo Código Tributário Municipal, não incorreu em qualquer ilegalidade ou inconstitucionalidade.

7. No tocante à controvérsia relativa ao valor venal atribuído ao imóvel, cumpre observar, na esteira de precedente deste E. TJES, que “A Administração Pública possui legitimidade para avaliar os imóveis sujeitos a sua territorialidade. No entanto, tal legitimidade é relativa, podendo ser contestada por prova produzida pelo contribuinte.” (TJES, Classe: Apelação, 048170071574, Relator: Ewerton Schwab Pinto Junior, Órgão julgador: Primeira Câmara Cível, Data de Julgamento: 21/05/2019, Data da Publicação no Diário: 14/06/2019).

8. A par da orientação jurisprudencial no sentido de que não há ilegalidade na diferença entre o valor venal do imóvel para fins de cálculo do ITBI e do IPTU, tendo em vista que a apuração da base de cálculo e a modalidade de lançamento deles são distintas, o fato é que, na hipótese vertente, a avaliação procedida pelo Expert do juízo R\$ 6.1000,00 – seis milhões e cem mil reais) (fls. 216/ 232) não se constitui como prova hábil a demonstrar a incompatibilidade do valor venal do terreno, para fins de IPTU, nos anos de 2011 (R\$ 8.771.847,73 – oito milhões, setecentos e setenta e um mil, oitocentos e quarenta e sete reais e setenta e três centavos) (fl. 29) e nos subsequentes (2012; 2013; 2014 e 2015).

9. Houve alteração do quadro sucumbencial com o julgamento das apelações em apreço, uma vez que, nesta instância, configurou-se a improcedência da pretensão autoral, na integralidade, atraindo a condenação em custas e em honorários advocatícios de sucumbência, nos termos do art. 85, §2º, do CPC/2015, unicamente, em desfavor da demandante, mantida a verba honorária no montante fixado pelo sentenciante (10% sobre o valor atualizado da causa) e, nesta oportunidade, majorada em 2% (dois por cento), na forma do §11, do art. 85, do CPC/2015.

10. Nos termos do art. 373, inciso I, do CPC/15, conclui-se que a parte autora não se desincumbiu de seu ônus de provar o fato constitutivo de seu direito em relação ao período de 2011 a 2015, na medida em que não trouxe aos autos elementos hábeis a infirmar a presunção de legitimidade do ato administrati-



vo de avaliação, demonstrando nos respectivos atos a alegada ilegalidade/abusividade na atribuição do valor venal ou na atualização advinda da legislação de regência (lei n.º 3.673/2010).

11. Apelo da requerente conhecido e desprovido. Apelação do Município requerido conhecida e provida. Remessa Necessária conhecida para reformar a sentença nos termos do apelo interposto pela municipalidade.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da 3ª Câmara Cível do Egrégio Tribunal de Justiça do Espírito Santo, em, à unanimidade: 1. ACOLHER a preliminar de preclusão da juntada de documentos; 2. CONHECER dos recursos de apelação e, no mérito: 2.1. NEGAR PROVIMENTO ao interposto pela autora e; 2.2. DAR PROVIMENTO ao interposto pelo município réu; 3. CONHECER da Remessa Necessária para, no mérito, reformar parcialmente a sentença nos termos do apelo interposto pela municipalidade.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 048110335527, Relator: RONALDO GONÇALVES DE SOUSA, Órgão julgador: TERCEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 03/11/2020, Data da Publicação no Diário: 20/11/2020)

IMPOSTO SOBRE SERVIÇOS DE QUALQUER NATUREZA

COBRANÇA PELA UTILIZAÇÃO DE ÁREA ESPORTIVA POR NÃO ASSOCIADOS – ENTIDADE SEM FINS LUCRATIVOS – INCIDÊNCIA DO ISSQN.

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO TRIBUTÁRIO. AÇÃO ANULATÓRIA DE AUTO DE INFRAÇÃO. ISSQN. ENTIDADE SEM FINS LUCRATIVOS. COBRANÇA DE TARIFA PELA UTILIZAÇÃO DA ÁREA ESPORTIVA PARA NÃO ASSOCIADOS (GREEN FEE). INCIDÊNCIA DO IMPOSTO QUANTO A TAL OPERAÇÃO. RECURSO PROVIDO.

1. O Imposto Sobre Serviços de qualquer natureza, previsto no art. 156, VII, da Constituição Federal e regulamentado pela Lei Complementar nº 116/03, possui como fato gerador a prestação dos serviços previstos na Lista Anexa da referida lei regulamentadora, de modo que, mesmo tratando-se de entidade sem fins lucrativos, se houver prestação de serviços habitual e onerosa a seus não associados, incide o ISSQN unicamente sobre tal atividade.

2. Hipótese em que é realizada a cobrança de ingresso de não associados a uma área destinada à prática de esporte (golfe), atividade a qual está atrelada a prestação de serviços consistente, exemplificativamente, no transporte de usuários do esporte, manutenção do local, pessoa para recolher o material esportivo que é arremessado a metros de distância, dentre outros.

3. Da leitura do art. 316, II, da Lei Municipal nº 2662/2003 decorre nitidamente a norma de isenção por ele criada: se as associações não exigirem pagamento a qualquer título pela prestação dos serviços ou pelo acesso às suas dependências, estarão isentas quando realizarem atividades esportivas ou espetáculos avulsos (ainda que, por óbvio, cobrem apenas pela realização destes). Tal isenção não se aplica a este caso concreto porque na hipótese ora analisada, a apelada cobra pela prestação de serviços a seus associados, de modo que, ainda que realize eventos avulsos a não associados, deverá recolher o ISSQN devido, pois neste caso incidirá a isenção relativa ao art. 316, II, da Lei Municipal nº 2662/03.

4. Recurso provido.

CONCLUSÃO: ACORDA a Colenda Segunda Câmara Cível, à unanimidade de votos, DAR PROVIMENTO ao recurso, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Apelação / Remessa Necessária, 048120274963, Relator: CARLOS SIMÕES FONSECA, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 20/10/2020, Data da Publicação no Diário: 26/10/2020)

CONSTRUÇÃO CIVIL – MATERIAIS EMPREGADOS NA ATIVIDADE – DEDUÇÃO – POSSIBILIDADE – INDEFERIMENTO DO PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO



– ANÁLISE JUDICIAL – INVIABILIDADE – AUSÊNCIA DE CÓPIA DAS NOTAS FISCAIS SUBMETIDAS À AUTORIDADE FISCAL.

APELAÇÃO CÍVEL. PROCESSUAL CIVIL, CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. NULIDADE DE DECISÕES ADMINISTRATIVAS. VÍCIO DE FUNDAMENTAÇÃO NÃO IDENTIFICADO. MERO INCONFORMISMO DA PARTE. ISSQN. CONSTRUÇÃO CIVIL. DEDUÇÃO DO VALOR DOS MATERIAIS EMPREGADOS NA ATIVIDADE. POSSIBILIDADE. DECLARAÇÃO DO DIREITO JÁ RECONHECIDO PELA MUNICIPALIDADE. ANÁLISE DA JURIDICIDADE DO INDEFERIMENTO DO PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO. INVIABILIDADE. AUSÊNCIA DE CÓPIA DAS NOTAS FISCAIS SUBMETIDAS À AUTORIDADE FISCAL. CAUSALIDADE. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 603.497/MG, reconheceu a repercussão geral do Tema 247, consolidando entendimento no sentido de ser possível a dedução dos materiais aplicados na construção civil, da base de cálculo do Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza ISSQN.
2. Os valores passíveis de dedução, no entanto, devem ser comprovados com a apresentação das respectivas notas fiscais, que, embora tenham instruído os procedimentos instaurados pela recorrente em âmbito administrativo, não foram colacionadas aos presentes autos, como bem observou o douto Juízo da causa.
3. Nesse cenário, exsurge a manifesta improcedência do pedido de anulação das decisões administrativas impugnadas na inicial, eis que, além de não se conhecer o exato contexto em que proferidas, não padecem do alegado vício de fundamentação, posto não se cogitar de nulidade decorrente do mero descontentamento da parte com o desfecho dos seus requerimentos.
4. Noutro giro, comprovada a sua condição de sujeito passivo da exação tributária, impõe-se o acolhimento da pretensão declaratória deduzida na exordial.
5. É de se notar, todavia, que, de acordo com o próprio arrazoado recursal, o Município apelado permite a dedução do valor dos materiais da base de cálculo do ISSQN há anos, não se podendo, portanto, falar em resistência capaz de caracterizar a sua sucumbência nesse particular, motivo pelo qual deve ser mantida, com amparo na causalidade, a condenação da apelante ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios na proporção de 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa.
6. Afinal, conforme já explicitado, não é possível apurar, nesta seara, a juridicidade do indeferimento do pedido administrativo formulado pela empresa recorrente, eis que fundado na inidoneidade de documentos cujo conteúdo não se conhece.

7. Recurso conhecido e parcialmente provido apenas para reformar a sentença fustigada a fim de declarar o direito da parte autora, ora apelante, de ter deduzido da base de cálculo do ISSQN o valor dos materiais empregados na execução do serviço de construção civil, mediante devida comprovação.

CONCLUSÃO: ACORDA a colenda Segunda Câmara Cível, à unanimidade de votos, CONHECER do apelo e a este CONFERIR PARCIAL PROVIMENTO, nos termos do voto do e. Relator.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 030170008715, Relator: CONVOCADO – RAIMUNDO SIQUEIRA RIBEIRO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 03/11/2020, Data da Publicação no Diário: 10/11/2020)

CONSTRUÇÃO CIVIL – MATERIAIS UTILIZADOS SUJEITOS AO ICMS – SUBEMPREGADAS TRIBUTADAS – DEDUÇÃO DOS VALORES – INDÉBITO TRIBUTÁRIO – RECEBIMENTO POR PRECATÓRIO OU COMPENSAÇÃO – OPÇÃO DO CONTRIBUINTE.

APELAÇÃO CÍVEL. ISSQN. CONSTRUÇÃO CIVIL. BASE DE CÁLCULO. DEDUÇÃO DO VALOR DOS MATERIAIS UTILIZADOS NA EXECUÇÃO DO CONTRATO SUJEITOS AO ICMS E DO VALOR DAS SUBEMPREGADAS JÁ TRIBUTADAS. PRELIMINAR DE PERDA SUPERVENIENTE DO INTERESSE PROCESSUAL. ADVENTO DE



NOVA NORMATIZAÇÃO MUNICIPAL QUE ADMITE EXPRESSAMENTE A PRETENDIDA DEDUÇÃO. FATOS GERADORES ANTERIORES. NECESSIDADE DO PROVIMENTO JURISDICIONAL DE MÉRITO. SENTENÇA EM CONFORMIDADE COM JURISPRUDÊNCIA FUNDADA EM RECURSO SUBMETIDO À SISTEMÁTICA REPETITIVA. RECURSO DA MUNICIPALIDADE CONHECIDO E DESPROVIDO. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS. INDÉBITO TRIBUTÁRIO. POSSIBILIDADE DE COMPENSAÇÃO. SÚMULA Nº 461 STJ. RECURSO DAS CONTRIBUINTE CONHECIDO E PROVIDO.

1.1 Preliminar de perda superveniente do interesse processual rejeitada. Não obstante a alteração da normatização municipal, que passou a admitir expressamente a pretendida dedução do valor dos materiais, bem como das subempreitadas já tributadas, da base de cálculo do ISSQN, permanece hígido o interesse processual das requerentes/apeladas em relação aos fatos geradores ocorridos na vigência do arcabouço normativo anterior.

1.2. Com base na Lei Complementar Municipal nº 10/2011, antes da alteração promovida pela LCM nº 46/2017, que acrescentou os parágrafos 11 e 12 ao Art. 22 daquele diploma, fora incluído na base de cálculo do ISSQN o valor dos materiais utilizados na execução da prestação do serviço da construção civil e o valor das subempreitadas já tributadas pelo mesmo imposto, os quais deveriam ter sido deduzidos, conforme já sedimentado pela jurisprudência pátria, em conformidade com recurso extraordinário julgado sob a sistemática de casos repetitivos.

1.3. Constam dos autos notas fiscais dos serviços prestados, com discriminação do valor dos materiais e base de cálculo no valor total da nota, assim como notas fiscais de materiais da obra adquiridos junto a terceiros fornecedores, tributados pelo ICMS, e de subempreitadas, com destaque de ISSQN, além dos contratos de prestação de serviços respectivos relacionados à obra em questão. 1.4. Conhecido e desprovido o recurso interposto pelo MUNICÍPIO DE LINHARES/ES.

1.5. 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) sobre o valor da condenação.

2.1. O Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento segundo o qual o contribuinte pode optar por receber, por meio de precatório ou por compensação, o indébito tributário certificado por sentença declaratória transitada em julgado. (Súmula nº 461/STJ).

2.2. Recurso das contribuintes conhecido e provido para lhes assegurar a opção de recebimento do indébito tributário, a ser liquidado, também pela via da compensação.

CONCLUSÃO: ACORDA a Egrégia Segunda Câmara Cível, à unanimidade de votos, conhecer dos presentes recursos para NEGAR PROVIMENTO ao recurso do MUNICÍPIO DE LINHARES/ES., e DAR PROVIMENTO ao recurso de SBS ENGENHARIA DE CONSTRUÇÕES S.A., e MONTE NEGRO INDÚSTRIA, COMÉRCIO E SERVIÇOS LTDA., nos termos do voto proferido pelo E. Relator.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 030140012979, Relator: CONVOCADO – RAIMUNDO SIQUEIRA RIBEIRO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 03/11/2020, Data da Publicação no Diário: 10/11/2020)

CONTRATO DE LEASING FINANCEIRO – FATO GERADOR DE ISSQN – MATÉRIA OBJETO DE REPERCUSSÃO GERAL – TEMA 125 DO STF.

APELAÇÃO CÍVEL. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE SERVIÇOS DE QUALQUER NATUREZA INCIDENTES SOBRE ARRENDAMENTO MERCANTIL. LEASING FINANCEIRO. NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DE JULGADO REPETITIVO DOS TRIBUNAIS SUPERIORES. FINANCIAMENTO COMO NÚCLEO DA OPERAÇÃO. AUSÊNCIA DE ESTABELECIMENTO NO MUNICÍPIO DA SERRA. SENTENÇA REFORMADA. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. O e. STF, em julgado com repercussão geral reconhecida, firmou a tese segundo a qual é constitucional a incidência do Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza – ISS sobre as operações de arrendamento mercantil (leasing financeiro).



2. No julgado em que a tese foi firmada (RE 592905) a excelsa Corte concluiu que o financiamento se constitui como núcleo do arrendamento mercantil (leasing financeiro).
3. A partir da interpretação constitucional do ISS (imposto sobre serviços de qualquer natureza; ISSQN), o c. STJ, imbuído de unificar o entendimento da legislação infraconstitucional, sedimentou, em recurso repetitivo, a conclusão de que (a) incide ISSQN sobre operações de arrendamento mercantil financeiro; (b) o sujeito ativo da relação tributária, na vigência do DL 406/68, é o Município da sede do estabelecimento prestador (art. 12); (c) a partir da LC 116/03, é aquele onde o serviço é efetivamente prestado, onde a relação é perfectibilizada, assim entendido o local onde se comprove haver unidade econômica ou profissional da instituição financeira com poderes decisórios suficientes à concessão e aprovação do financiamento – núcleo da operação de leasing financeiro e fato gerador do tributo (REsp 1060210/SC).
4. Caso concreto em que o Juiz, a partir de sua livre convicção, interpretou equivocadamente a prova dos autos, concluindo que a utilização do sistema de nuvem importaria na prestação do serviço de financiamento no Município da Serra.
5. Prova pericial que é categórica em afirmar a inexistência de estabelecimento do banco no Município da Serra. Concentração das atividades essenciais do financiamento (aprovação do crédito, acompanhamento dos pagamentos, cobrança e, eventualmente, retomada do bem), núcleo do leasing financeiro, em Município localizado no Estado de São Paulo. Precedente do c. STJ e do e. TJES em sentido semelhante.
6. Sentença reformada, com condenação do ente municipal em custas e honorários advocatícios (fixados na forma das alíneas do § 2º e com o limite previsto no inciso III do § 3º, todos do art. 85 do CPC).
7. Recurso conhecido e provido.

CONCLUSÃO: ACORDA a Colenda Quarta Câmara Cível, à unanimidade, DAR PROVIMENTO ao recurso, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 048110249298, Relator: ARTHUR JOSÉ NEIVA DE ALMEIDA, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 05/10/2020, Data da Publicação no Diário: 30/10/2020)



LEI COMPLEMENTAR Nº 116/03 – SUJEITO ATIVO TRIBUTÁRIO – REGRA GERAL – MUNICÍPIO DO ESTABELECIMENTO PRESTADOR – UNIDADE ECONÔMICA OU PROFISSIONAL – MUNICIPALIDADE RECORRIDA – LOCAL DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSTO SOBRE SERVIÇOS DE QUALQUER NATUREZA. LOCAL DE RECOLHIMENTO DO TRIBUTO. LEI COMPLEMENTAR Nº 116/03. LOCAL DO ESTABELECIMENTO PRESTADOR. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. A jurisprudência do c. Superior Tribunal de Justiça, ao tempo da vigência do Decreto-Lei nº 406/68, era pacífica no sentido de reconhecer que o imposto municipal deveria ser recolhido no local em que os serviços fossem prestados. Não obstante, com o advento do artigo 156, inciso III da Constituição Federal, que outorgou aos Municípios a competência para instituir o imposto sobre serviços de qualquer natureza, que não aqueles compreendidos no art. 155, inciso II, mediante a intermediação de Lei Complementar, sobreveio a edição da Lei Complementar nº 116/03 que alterou o entendimento em relação ao local de recolhimento do ISSQN sobre os serviços prestados.
2. Nota-se, ao revogar o disposto no artigo 12 do Decreto-Lei nº 406/68, referida Lei Complementar consignou o local do estabelecimento prestador ou, na sua falta, o local do domicílio do prestador, como o local de recolhimento do imposto, abrindo exceções dentre as quais não se enquadram os serviços descritos nos autos. Inteligência do artigo 3º da Lei Complementar nº 116/03.

3. Assim, a jurisprudência do c. Superior Tribunal de Justiça passou a adotar o entendimento de que, como regra geral, o imposto é devido no local do estabelecimento prestador, compreendendo-se como tal o local onde a empresa que é o contribuinte desenvolve a atividade de prestar serviços, de modo permanente ou temporário, sendo irrelevantes para caracterizá-lo as denominações de sede, filial, agência, posto de atendimento, sucursal, escritório de representação, contato ou quaisquer outras que venham a ser utilizadas. Precedentes.

4. No caso dos autos, a única atividade, dentre as descritas nas notas fiscais acostadas aos autos, que necessita ser parcialmente realizada no local onde serão instalados os empreendimentos, Município de Aracruz, é aquela concernente ao estudo de impacto de vizinhança dentro do processo de planejamento para implantação de empreendimento imobiliário (CIPASA), e se circunscreve à coleta de dados, sendo que não consta dos autos qualquer notícia de instalação de unidade econômica ou profissional na localidade com o fito de executá-la, ainda que temporariamente.

5. Destaco que a menção ao Município de Aracruz nas notas fiscais acostadas aos autos se refere apenas ao local onde o projeto Jurong e o empreendimento imobiliário desenvolvido pela empresa CIPASA, serão implementados, nada revela, portanto, quanto ao estabelecimento de unidade econômica ou profissional na municipalidade recorrida.

6. Recurso conhecido e provido.

CONCLUSÃO: ACORDA a Colenda Segunda Câmara Cível, à unanimidade, DAR PROVIMENTO ao recurso, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 006150054309, Relator: FERNANDO ESTEVAM BRAVIN RUY, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 20/10/2020, Data da Publicação no Diário: 03/11/2020)

SERVIÇO DE CONCRETAGEM – MATERIAIS EMPREGADOS – DIREITO À DEDUÇÃO DOS VALORES GASTOS – OBSTRUÇÃO – CONDUTA IMPUTÁVEL À CONTRIBUINTE – ERRO NO PREENCHIMENTO DAS NOTAS FISCAIS ELETRÔNICAS – CAUSALIDADE.

APELAÇÕES CÍVEIS. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ISSQN. SERVIÇO DE CONCRETAGEM. DEDUÇÃO DO VALOR DOS MATERIAIS EMPREGADOS NA ATIVIDADE. TRIBUTO SUJEITO À HOMOLOGAÇÃO. ERRO NO PREENCHIMENTO DAS NOTAS FISCAIS ELETRÔNICAS PELO CONTRIBUINTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CAUSALIDADE. VALOR DA CAUSA. RECURSOS CONHECIDOS. SENTENÇA REFORMADA. I. DO APELO INTERPOSTO POR AREPEDRA BORLINI LTDA.

1. O Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 603.497/MG, reconheceu a repercussão geral do Tema 247, consolidando entendimento no sentido de ser possível a dedução dos materiais aplicados na construção civil, aí incluído o serviço de concretagem, da base de cálculo do Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza ISSQN, impondo-se, pois, a procedência da pretensão declaratória deduzida na exordial.

2. Não obstante, a despeito do inegável direito da autora às almejadas deduções, percebe-se que o seu exercício foi obstruído, na espécie, por conduta que só pode ser atribuída a si mesma, posto haver sido a própria demandante que, ao preencher os dados de notas fiscais eletrônicas, olvidou-se de inserir o valor dos materiais, discriminado no campo das observações, no espaço dedicado às deduções, incorrendo, assim, no erro de declarar o valor total da nota como base de cálculo para a incidência do ISSQN.

3. Vale lembrar que o lançamento do tributo em tela se dá por homologação, resultando em cobrança de valores apurados a partir das declarações prestadas por iniciativa dos contribuintes, sem prévio exame da autoridade administrativa. (art. 150, CTN).

4. Conforme se depreende dos autos, a parte autora passou a adotar o procedimento correto para que os descontos fossem computados no momento da emissão das notas eletrônicas, não se podendo, portanto, falar em resistência capaz de caracterizar a sucumbência do Fisco Municipal.



5. Andou bem o douto Juízo da causa ao condenar a autora, com base na causalidade, ao pagamento de custas e honorários advocatícios, sobretudo porque se afigura manifestamente improcedente o pleito à compensação administrativa dos valores pagos a maior, posto depender de expressa autorização legislativa (art. 170, CTN), inexistente na espécie.

6. Em virtude dos depósitos judiciais efetuados sob a vigência da medida liminar deferida na origem, deve ser acolhido o pedido de apuração, em sede de liquidação de sentença, dos valores devidos a título de ISSQN naquele período.

7. Recurso conhecido e parcialmente provido para (i) declarar o direito da parte autora de ter deduzido da base de cálculo do ISSQN o valor dos bens materiais utilizados na execução do serviço de concretagem, mediante devida comprovação, e (ii) autorizar a apuração da exação devida no período de vigência da medida liminar deferida na origem, em sede de liquidação de sentença. II DO APELO MANEJADO PELO MUNICÍPIO DE LINHARES.

8. O Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento segundo o qual: (1) o § 2º do artigo 85 do Código de Processo Civil veicula a regra, de aplicação obrigatória, de que os honorários advocatícios sucumbenciais devem ser fixados no patamar de dez a vinte por cento, subsequentemente calculados sobre: (i) a condenação; ou (ii) o proveito econômico obtido; ou (iii) o valor atualizado da causa; (2) o § 8º do artigo 85 transmite regra excepcional, de aplicação subsidiária, que permite a fixação dos honorários sucumbenciais por equidade, para as hipóteses em que, havendo ou não condenação: (i) o proveito econômico obtido pelo vencedor foi inestimável ou irrisório; ou (ii) o valor da causa for muito baixo (REsp 1746072/PR, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, Rel. p/ Acórdão Ministro RAUL ARAÚJO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/02/2019, DJe 29/03/2019).

9. Na hipótese dos autos, em que não há falar em proveito econômico obtido por quaisquer das partes e tampouco se afigura baixo o valor atribuído à causa, deve prevalecer a regra (§ 2º do artigo 85 do Código de Processo Civil), com as peculiares disposições concernentes à Fazenda Pública.

10. Considerando a natureza declaratória do preceito contido na sentença, deve a verba honorária ser fixada no percentual mínimo de 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, nos moldes do artigo 85, § 3º, I, do Código de Processo Civil.

11. Recurso conhecido e provido.

CONCLUSÃO: ACORDA a colenda Segunda Câmara Cível, à unanimidade de votos, CONHECER de ambos os recursos de apelação cível para CONFERIR PARCIAL PROVIMENTO à insurgência veiculada pela parte autora e DAR PROVIMENTO ao apelo municipal, nos termos do voto do e. Relator.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 030150173240, Relator: CONVOCADO – RAIMUNDO SIQUEIRA RIBEIRO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 27/10/2020, Data da Publicação no Diário: 04/11/2020)

IMPOSTO SOBRE TRANSMISSÃO DE BENS IMÓVEIS

COMPRA DE IMÓVEL NA PLANTA – ITBI – RECOLHIMENTO SOBRE A FRAÇÃO IDEAL – CONTRATO DE COMPRA E VENDA – VALOR VENAL DISTINTO – NECESSIDADE DE COMPLEMENTAÇÃO.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ANULATÓRIA DE LANÇAMENTO DE DÉBITO TRIBUTÁRIO. COMPRA DE IMÓVEL NA PLANTA. RECOLHIMENTO DO ITBI SOBRE A FRAÇÃO IDEAL. INSUFICIÊNCIA. CONTRATO REFERENTE À AQUISIÇÃO DE UNIDADE AUTÔNOMA. BASE DE CÁLCULO DISTINTA. LANÇAMENTO ADEQUADO. LICITUDE DA ATUAÇÃO MUNICIPAL. REPARAÇÃO POR DANO MORAL INDEVIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Os enunciados sumulares 110 e 470 do STF dizem respeito à construção realizada pelo próprio adquirente ou comprador, circunstância que não ocorrerá na situação em apreço, na qual a incorporado-



ra ficara responsável pela construção da edificação e, mais particularmente, pela entrega da unidade autônoma adquirida.

2. Uma vez demonstrada a licitude do procedimento adotado pelo Município de Serra, ora Apelado, não merece prosperar a pretensão reparatória formulada dos Apelantes.

3. Recurso desprovido.

CONCLUSÃO: ACORDAM os Desembargadores da 3ª Câmara Cível do Egrégio Tribunal de Justiça do Espírito Santo, em, à unanimidade conhecer e negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 048170226533, Relator: JORGE DO NASCIMENTO VIANA, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 09/11/2020, Data da Publicação no Diário: 19/11/2020)

TAXA DE COLETA DE RESÍDUOS SÓLIDOS

LEI MUNICIPAL Nº 5.814/02 – ESTADO – SUJEITO PASSIVO TRIBUTÁRIO – SÚMULA VINCULANTE 19 – CONSTITUCIONALIDADE – CLASSIFICAÇÃO DOS IMÓVEIS DE ACORDO COM OS BAIRROS EM QUE LOCALIZADOS – PRINCÍPIO DA CAPACIDADE CONTRIBUTIVA.

CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TAXA DE COLETA DE RESÍDUOS SÓLIDOS LEI MUNICIPAL Nº 5.814/02. COBRANÇA EM DESFAVOR DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO. LEGALIDADE DA EXAÇÃO. INTELIGÊNCIA DA SÚMULA VINCULANTE Nº 19. BASE DE CÁLCULO ATRELADA À LOCALIZAÇÃO DO IMÓVEL. VIABILIDADE. INCIDÊNCIA DO PRINCÍPIO DA CAPACIDADE CONTRIBUTIVA. HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA ARBITRADOS NO MÍNIMO LEGAL. REDUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AFASTAMENTO DA VERBA HONORÁRIA. NÃO ACOLHIMENTO. CAUSALIDADE DEMONSTRADA. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO

1. Da leitura da Lei Municipal nº 5.814/02, que instituiu a taxa de coleta de resíduos sólidos, percebe-se a observância à especificidade e divisibilidade do serviço público exigidos para a instituição da espécie tributária taxa, uma vez que identifica-se com precisão o usuário e o sujeito passivo, bem como é possível individualizar os benefícios do serviço ao respectivo destinatário da atuação da municipalidade, restando, portanto, atendidos os ditames do artigo 145, inciso II da Constituição da República e o artigo 77, do Código Tributário Nacional.

2. De acordo com a Súmula Vinculante nº 19, editada pelo excelso Supremo Tribunal Federal, a taxa cobrada exclusivamente em razão dos serviços públicos de coleta, remoção e tratamento ou destinação de lixo ou resíduos provenientes de imóveis não viola o artigo 145, II, da Constituição Federal.

3. Ao reverso do que restou sustentado pelo ESTADO DO ESPÍRITO SANTO, a classificação dos imóveis de acordo com os bairros em que estão localizados para fins de incidência do princípio da capacidade contributiva sobre a taxa em questão não encontra obstáculo no princípio da isonomia tributária, conforme já assentado por esta egrégia Corte de Justiça.

4. O magistrado de primeiro grau fixou os honorários de sucumbência no mínimo legal, ou seja, em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, não havendo, portanto, espaço para redução. Tampouco não merece acolhimento o pedido de afastamento da aludida verba sucumbencial, tendo em vista que com o reconhecimento da legalidade da cobrança da exação que fundamenta a CDA impugnada pelos presentes embargos à execução, exsurge nítida a causalidade da demanda, que deve ser imposta ao ente público embargante.

5. Recurso conhecido e improvido.

CONCLUSÃO: ACORDA a Colenda Segunda Câmara Cível, à unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Apelação Cível, 024209002286, Relator: FERNANDO ESTEVAM BRAVIN RUY, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 06/10/2020, Data da Publicação no Diário: 20/10/2020)





Expediente

Supervisão geral:

Desembargador José Paulo Calmon Nogueira da Gama

Coordenação:

Juiz de Direito Fábio Brasil Nery

Pesquisa, seleção e organização dos textos:

Makena Marchesi

Jéssica Brunelly Batista de Freitas

Júlia Fim Bravin

Liz Bruno Vargas

Marcelle Costa Dellacqua

Valdeane Silva

Projeto Gráfico e Diagramação:

Vinicius Marins Borges

Assessoria de Imprensa e Comunicação Social

