



REVISTA
EMENTÁRIO DE
JURISPRUDÊNCIA
TRIMESTRAL



abr | mai | jun | 2018

Tribunal de Justiça do Espírito Santo

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. ALVARO MANOEL ROSINDO BOURGUIGNON
- 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
- DESª. ELIANA JUNQUEIRA MUNHOS FERREIRA
- DESª. 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
- DESª. ELISABETH LORDES

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

- DESª. ELIANA JUNQUEIRA MUNHOS FERREIRA - PRESIDENTE
- DES. FERNANDO ZARDINI ANTONIO - MEMBRO
- DES. JORGE HENRIQUE VALLE DOS SANTOS - MEMBRO

CONSELHO DA MAGISTRATURA

- DES. SERGIO LUIZ TEIXEIRA GAMA - PRESIDENTE
- DES. NEY BATISTA COUTINHO - VICE PRESIDENTE
- DES. SAMUEL MEIRA BRASIL JUNIOR - CORREGEDOR
- DES. NAMYR CARLOS DE SOUZA FILHO - MEMBRO
- DES. TELÊMACO ANTUNES DE ABREU FILHO - MEMBRO
- DESª. ELIANA JUNQUEIRA MUNHOS FERREIRA - SUPLENTE
- DES. WALACE PANDOLPHO KIFFER - SUPLENTE

1ª CÂMARA CÍVEL

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

2ª CÂMARA CÍVEL

- DES. ALVARO MANOEL ROSINDO BOURGUIGNON - PRESIDENTE
- DES. JOSÉ PAULO CALMON NOGUEIRA DA GAMA
- DES. CARLOS SIMÕES FONSECA
- DES. NAMYR CARLOS DE SOUZA FILHO
- DES. FERNANDO ESTEVAM BRAVIN RUY

3ª CÂMARA CÍVEL

- DES. RONALDO GONÇALVES DE SOUSA - PRESIDENTE
- DES. DAIR JOSÉ BRAGUNCE DE OLIVEIRA
- DES. TELÊMACO ANTUNES DE ABREU FILHO
- DESª. 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. NEY BATISTA COUTINHO - PRESIDENTE
- DES. ALVARO MANOEL ROSINDO BOURGUIGNON
- DES. ANNIBAL DE REZENDE LIMA
- DES. FABIO CLEM DE OLIVEIRA
- DES. JOSÉ PAULO CALMON NOGUEIRA DA GAMA
- DES. CARLOS SIMÕES FONSECA
- DES. NAMYR CARLOS DE SOUZA FILHO
- DESª. JANETE VARGAS SIMÕES
- DES. FERNANDO ESTEVAM BRAVIN RUY
- DES. EWERTON SCHWAB PINTO JÚNIOR

2º GRUPO CÍVEL

- DES. NEY BATISTA COUTINHO - PRESIDENTE
- DES. MANOEL ALVES RABELO
- DES. RONALDO GONÇALVES DE SOUSA
- DES. DAIR JOSÉ BREGUNCE DE OLIVEIRA
- DES. TELÊMACO ANTUNES DE ABREU FILHO
- DESª. 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. NEY BATISTA COUTINHO - MEMBRO
- DES. DAIR JOSÉ BREGUNCE - MEMBRO
- DES. JORGE DO NASCIMENTO VIANA - MEMBRO

1ª CÂMARA CRIMINAL

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

2ª CÂMARA CRIMINAL

- DES. ADALTO DIAS TRISTÃO - PRESIDENTE
- DES. SERGIO BIZZOTTO PESSOA DE MENDONÇA
- DES. FERNANDO ZARDINI ANTONIO

CÂMARAS CRIMINAIS REUNIDAS

- DES. NEY BATISTA COUTINHO - PRESIDENTE
- DES. ADALTO DIAS TRISTÃO
- DES. PEDRO VALLS FEU ROSA
- DES. SERGIO BIZZOTTO PESSOA DE MENDONÇA
- DES. WILLIAN SILVA
- DES. FERNANDO ZARDINI ANTONIO
- DESª. ELISABETH LORDES

SUMÁRIO

ADMINISTRATIVO

1 – DELEGAÇÃO DE PODER DE POLÍCIA À EMPRESA PÚBLICA - LC ESTADUAL Nº 750/13 - NATUREZA JURÍDICA DE PREÇO PÚBLICO	8
2 – PRETENSÃO AUTORAL AO “PASSE LIVRE” - LEI ESTADUAL Nº 213/2001 - TRANSPORTE PÚBLICO COLETIVO INTERMUNICIPAL	9

AMBIENTAL

3 – DIREITO AMBIENTAL - ART. 38-A DA LEI 9.605/95 - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO	11
4 – PRETENSÃO DE OBSTAR CONSTRUÇÃO DE EMPREENDIMENTO NA REGIÃO DA ENSEADA AZUL - ALEGAÇÃO DE SEVEROS IMPACTOS AMBIENTAIS	11
5 – DIREITO AMBIENTAL - AUSÊNCIA DE LICENÇA AMBIENTAL – INFRAÇÃO GRAVÍSSIMA - DANO AMBIENTAL	12
6 – DIREITO AMBIENTAL - ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE - CONSTRUÇÃO DE QUIOSQUE - BAIXO IMPACTO AMBIENTAL	13

CIVIL

7 – AÇÃO DE REPARAÇÃO DE DANOS - MÁ ADMINISTRAÇÃO DE SÍNDICO - DESVIO DE VERBAS - VALOR DO PREJUÍZO IDENTIFICADO	14
8 – AÇÃO DE COBRANÇA DE SEGURO POR DANOS CAUSADOS EM ACIDENTE DE VEÍCULO AUTOMOTOR C PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA	15
9 – ACIDENTE AUTOMOBILÍSTICO - DESCUMPRIMENTO DO ART. 134, DO CTB - CULPA DO RECORRENTE CONDUTOR DO CAMINHÃO CONFIGURADA	15
10 – AÇÃO DECLARATÓRIA DE EXISTÊNCIA DE CONTRATO DE PARCERIA AGRÍCOLA C/C INDENIZATÓRIA - ART. 373, I, DO CPC/2015 - REJEIÇÃO DOS PEDIDOS DE DEVOLUÇÃO DE VALORES	16
11 – PÓS GRADUAÇÃO EM INSPEÇÃO ESCOLAR - TÍTULO COMPATÍVEL COM EDITAL – PROFESSOR DAS SÉRIES INICIAIS DO ENSINO FUNDAMENTAL	17
12 – EMBRIAGUEZ AO VOLANTE – VALIDADE DA CLÁUSULA EXCLUDENTE DE COBERTURA	18
13 – AÇÃO DE COBRANÇA COM INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL - RECUSA DA SEGURADORA - AUSÊNCIA DE REALIZAÇÃO DE EXAMES PRÉVIOS	18
14 – PLANO DE SAÚDE COLETIVO - VERBETE N. 13 DA SÚMULA DA ANS - MANUTENÇÃO DE DEPENDENTE NO PLANO DE SAÚDE APÓS O FALECIMENTO DO TITULAR	19
15 – PLANO DE SAÚDE COLETIVO - VERBETE N. 13 DA SÚMULA DA ANS - MANUTENÇÃO DE DEPENDENTE NO PLANO DE SAÚDE APÓS O FALECIMENTO DO TITULAR	20
16 – AÇÃO DE DISSOLUÇÃO E LIQUIDAÇÃO DE SOCIEDADE COM APURAÇÃO DE HAVERES - SOCIEDADE DE ADVOGADOS DISSOLVIDA	21
17 – EMPRÉSTIMO BANCÁRIO SUPOSTAMENTE FRAUDULENTO - SÚMULA 479 STJ - RESPONSABILIDADE OBJETIVA DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA POR EVENTUAL FRAUDE	22
18 – INTERDITO PROIBITÓRIO - ART. 567 DA LEI PROCESSUAL CIVIL - CONSTRUÇÃO EM APARENTE ÁREA PÚBLICA	23
19 – RESPONSABILIDADE CIVIL DAS INSTITUIÇÕES BANCÁRIAS - ART. 14, §3º, CDC - DANO MORAL CARACTERIZADO	24
20 – AUTUAÇÃO EM BLITZ – SUPOSTA CNH SUSPensa – DANO MORAL CONFIGURADO	25
21 – TRANSPORTES MARÍTIMO – CONVERSÃO EM MOEDA NACIONAL DA DATA DO EFETIVO PAGAMENTO – TRANSPORTE UNIMODAL – CONTÊINERES DEVOLVIDOS APÓS O PERÍODO DE “FREE TIME”	25
22 – PLANO DE PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR FECHADO – REMUNERAÇÃO MÍNIMA POR NÍVEL E REGIME - RMNR. NÃO APLICÁVEL	26

23 – MAGISTÉRIO LOCAL - FÉRIAS DE 45 (QUARENTA E CINCO) DIAS – PERCEPÇÃO DO ADICIONAL DE 50% RELATIVO AO PERÍODO.	27
24 – ACIDENTE OCORRIDO DENTRO DE TRANSPORTE COLETIVO – RESPONSABILIDADE OBJETIVA – INDENIZAÇÃO	27
25 – SUBSTABELECIMENTO DE MANDATO SEM RESERVAS DE PODERES - EXTINÇÃO POR ABANDONO – AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PESSOAL DO AUTOR	29
26 – ACIDENTE DE TRÂNSITO - SERVIÇO DE TRANSPORTE DE CARGA - PARALISAÇÃO NO TRABALHO - LUCROS CESSANTES - DANOS MORAIS CONFIGURADOS	29
27 – INDENIZAÇÃO - DANOS CAPILARES DECORRENTES DE DEFEITO NA EMBALAGEM DE PRODUTO - RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO FORNECEDOR - REPARAÇÃO CAPILAR - DANOS MATERIAIS, MORAIS E ESTÉTICOS DEMONSTRADOS	31
28 – HABILITAÇÃO EM INVENTÁRIO – EX-CÔNJUGE SOBREVIVENTE – SEPARAÇÃO DE FATO HÁ MAIS DE 02 ANOS – ART. 1.830, DO CÓDIGO CIVIL	32
29 – DIREITO ADMINISTRATIVO – CRIANÇA QUE SE ACIDENTOU EM PARQUE SITUADO EM PRAÇA PÚBLICA – RESPONSABILIDADE SUBJETIVA MUNICIPAL	32
30 – RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO - ABORDAGEM POLICIAL REALIZADA DE FORMA AGRESSIVA - DANOS MORAIS CONFIGURADOS	33
31 – AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER - POSTE DE ENERGIA ELÉTRICA LOCALIZADO EM FRENTE À UNIDADE HABITACIONAL SEM SACADA	34

CONSELHO DA MAGISTRATURA

32 – APOSENTADORIA COMPULSÓRIA - AUSÊNCIA DE MOTIVOS APTOS AO PROCESSAMENTO DO PEDIDO REVISIONAL	36
33 – CONSELHO DA MAGISTRATURA - ABONO PECUNIÁRIO PAGO AO SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL, ATIVO, INATIVO E PENSIONISTA	36
34 – CONSELHO DA MAGISTRATURA – ART. 37, INCISO XI DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - SUJEIÇÃO AO TETO REMUNERATÓRIO DO FUNCIONALISMO PÚBLICO	37
35 – CONSELHO DA MAGISTRATURA – CABIMENTO ART. 57 DO RITJES – RECURSO CONTRA DECISÃO PROFERIDA PELA SECRETÁRIA DE GESTÃO DE PESSOAS	38
36 – CONSELHO DA MAGISTRATURA – DEPÓSITO DE VALORES EM COFRE NA CONTADORIA - PUNIÇÃO EM PROCESSO ADMINISTRATIVO DIVERSO	39
37 – CONSELHO DA MAGISTRATURA - PRESCRIÇÃO DO DIREITO DE QUESTIONAR O ATO Nº 1.047-2010 - NULIDADE DO ATO	39
38 – CONSELHO DA MAGISTRATURA – RECURSO ADMINISTRATIVO - ART. 3, §4, da Resolução CNJ nº 80/2009 - INCONSISTÊNCIA NA APURAÇÃO DE DESPESAS DA SERVENTIA	40
39 – CONSELHO DA MAGISTRATURA – RECURSO ADMINISTRATIVO - DELEGATÁRIA SUB JUDICE	41
40 – CONSELHO DA MAGISTRATURA – RECURSO ADMINISTRATIVO - PRESCRIÇÃO DO DIREITO DE QUESTIONAR O ATO 1.047/2010	41
41 – CONSELHO DA MAGISTRATURA – RECURSO ADMINISTRATIVO - SUBMISSÃO AO TETO REMUNERATÓRIO CONSTITUCIONAL	42
42 – CONSELHO DA MAGISTRATURA - REPOSIÇÃO ESTATUTÁRIA - REVISÃO DO TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO	43
43 – CORREIÇÃO PARCIAL – ARTIGO 176 DO CÓDIGO DE ORGANIZAÇÃO JUDICIÁRIA	44
44 – ED – JULGAMENTO DE RECURSO EM DATA EM QUE O DESEMBARGADOR NÃO MAIS COMPUNHA O ÓRGÃO DO CONSELHO DA MAGISTRATURA	44
45 – FORMAÇÃO DE COMISSÃO DE ADQUIRENTES - LEI 4.591/64 - DESTITUIÇÃO INCORPORADORA	45
46 – INTIMAÇÃO POR MEIO ELETRÔNICO - E-MAIL - CIÊNCIA INEQUÍVOCA DEMONSTRADA – PRECEDENTES DO STJ E DO TJES	45
47 – NULIDADE DA DECISÃO ADMINISTRATIVA POR AUSÊNCIA DE PRÉVIA MANIFESTAÇÃO SOBRE ARGUMENTO NOVO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS SUCUMBENCIAIS	46
48 – RECURSO ADMINISTRATIVO - AUXÍLIO-TRANSPORTE - APLICAÇÃO EXTENSIVA - IMPOSSIBILIDADE	47

49 – RECURSO ADMINISTRATIVO - MAGISTRADO - LICENÇA SAÚDE PARA ACOMPANHAMENTO DE PESSOA DA FAMÍLIA	48
50 – RECURSO ADMINISTRATIVO - PROCESSO DE PROMOÇÃO	48
51 – RESPONSABILIDADE PELOS PREJUÍZOS CAUSADOS PELA TUTELA DE URGÊNCIA REVOGADA - SUSPENSÃO DA COBRANÇA	49
52 – SERVENTIA EXTRAJUDICIAL - DELEGATÁRIA SUB JUDICE - SUBMISSÃO AO TETO REMUNERATÓRIO CONSTITUCIONAL	50

CONSTITUCIONAL

53 – ADI - LEI MUNICIPAL DE VILA VELHA - TARIFA NOS ÔNIBUS DO SISTEMA DE TRANSPORTE COLETIVO	51
54 – ADI - LEI Nº 5.926-2017 - CONCESSÃO DE GRATUIDADE DA TARIFA NOS ÔNIBUS	51
55 – ADI - LEI ORÇÂNCIA DO MUNICÍPIO DE VIANA - POSSIBILIDADE DE EMENDAS PARLAMENTARES INDIVIDUAIS AOS PROJETOS DE LEIS ORÇAMENTÁRIAS COM FORÇA DE EXECUÇÃO IMPOSITIVA	52
56 – ADI - LEI N. 5.954-2017 DO MUNICÍPIO DE VILA VELHA - VÍCIO NOMODINÂMICO ORGÂNICO	53
57 – ADI - LEI MUNICIPAL Nº 4.096-17 - COMPROMETIMENTO SERVIÇO PÚBLICO	54
58 – ADI - PROMOÇÃO AO POSTO DE CORONEL EM RESSARCIMENTO DE PRETERIÇÃO - ART. 6º, §2º DA LINDB	55
59 – ADI - ARTIGO 4º, INCISOS VI E VII E ARTIGO 8º, § 2º DA LEI COMPLEMENTAR ESTADUAL Nº 504/2009 - BONIFICAÇÃO DE DESEMPENHO	56
60 – ADI - LEI Nº 3.716/2017 DO MUNICÍPIO DE LINHARES - INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL	57
61 – ADI - LEI COMPLEMENTAR 54/2017 - ALTERAÇÃO DE FUNCIONAMENTO DE SECRETARIA LIGADA AO EXECUTIVO	57
62 – ADI - ART. 61, III E 91, II DA CF - VÍCIO DE INICIATIVA – COMPETÊNCIA EXCLUSIVA	58
63 – ADI – RESOLUÇÕES DA CÂMARA MUNICIPAL QUE DISCIPLINAM ADICIONAL DE REPRESENTAÇÃO AO PROCURADOR	58
64 – ADI – LEIS Nº 2.459-2012 E Nº 2.734-2015 DO MUNICÍPIO DE VIANA - PROVIMENTO DO CARGO DE SUBPROCURADOR GERAL DO MUNICÍPIO	59
65 – ADI – ADICIONAL DE REPRESENTAÇÃO AO PROCURADOR DA CÂMARA MUNICIPAL – VÍCIO FORMAL VERIFICADO EM SEDE DE COGNIÇÃO SUMÁRIA	60
66 – ADI – LEI Nº 5.895/2017 DO MUNICÍPIO DE VILA VELHA – ALTERAÇÃO DE FUNCIONAMENTO DE SECRETARIA LIGADA AO EXECUTIVO – IMPOSSIBILIDADE	61
67 – ADI – LEI Nº 5.933/2017 DO MUNICÍPIO DE VILA VELHA - DETERMINA A INSTALAÇÃO DE ESTACIONAMENTO DE BICICLETAS EM LOCAIS DE GRANDE AFLUXO DE PÚBLICO - VÍCIO DE INICIATIVA	61
68 – ADI – LEI MUNICIPAL QUE CRIA ÓRGÃO NA ESTRUTURA ORGANIZACIONAL DA SECRETARIA DE EDUCAÇÃO DO MUNICÍPIO DE VILA VELHA	62
69 – ADI – ANEXO V, DA LEI Nº 2.620/2004 - CRIAÇÃO DE CARGOS COMISSIONADOS - CRIAÇÃO DE CARGOS DE TÉCNICO AUXILIAR EM INFORMÁTICA	63
70 – IAI – CONCURSO PÚBLICO – RESERVA DE VAGAS PARA NEGROS – INCIDENTE REJEITADO	63
71 – IAI – CONCURSO PÚBLICO – RESERVA DE VAGAS PARA NEGROS – INCIDENTE REJEITADO	64
72 – ADI – LEI 4.530 DE 2007 DO MUNICÍPIO DE VILA VELHA - ATRIBUIÇÃO DE NOMENCLATURA A LOGRADOUROS E VIAS PÚBLICAS	64
73 – ADI – REPRESENTAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE – LEI n. 3.709/2017 DO MUNICÍPIO DE LINHARES - CRIA ATRIBUIÇÕES PARA SECRETARIAS DO MUNICÍPIO – VÍCIO DE INICIATIVA	65
74 – ADI – LEI N. 5.935 DE 2017 DO MUNICÍPIO DE VILA VELHA - INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL E MATERIAL	66
75 – ADI – LEI Nº 5.896 DE 2017 DO MUNICÍPIO DE VILA VELHA - CRIAÇÃO DE PROGRAMA QUE INSTITUIU O SISTEMA DE BÔNUS AOS GUARDAS MUNICIPAIS PELA APREENSÃO DE ARMAS DE FOGO	66
76 – ADI – LEI Nº 8.789/2015 DO MUNICÍPIO DE VITÓRIA - EMPRESAS UTILIZADORAS DE RECURSOS AMBIENTAIS E POTENCIALMENTE POLUIDORAS	67

77 – ADI – LEI ORGÂNICA Nº 973 DE 1990 DO MUNICÍPIO DE SANTA TERESA – CONTROLE EXTERNO REALIZADO PELA CÂMARA DOS VEREADORES	68
78 – ADI – LEI Nº 4.589 DE 2016 DO MUNICÍPIO DA SERRA – VÍCIO DE INICIATIVA	69
79 – ADI – PEDIDO LIMINAR DE SUSPENSÃO DE EFICÁCIA DE LEI MUNICIPAL – MEIO AMBIENTE	70
80 – ADI – LEI COMPLEMENTAR Nº 115 DE 2013, DO MUNICÍPIO DE ITAPEMIRIM - NATUREZA TÉCNICA - PROVIMENTO EM COMISSÃO	71
81 – IAI – LEI COMPLEMENTAR FEDERAL Nº 51 DE 1985 - APOSENTADORIA COMPULSÓRIA	71
82 – IAI – DECRETOS ESTADUAIS Nº. 3.314-R E Nº 3.398-R - CRÉDITOS NA COMERCIALIZAÇÃO INTERESTADUAL DE CAFÉ CRU EM GRÃO OU EM COCO	72
83 – ADI – LEI Nº 4.621 DE 2017 DO MUNICÍPIO DA SERRA - FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA – ISENÇÃO – SERVIÇOS DE HOME CARE	73
84 – ADI – LEI COMPLEMENTAR DE VILA VELHA Nº 56 DE 2017 - MODIFICAÇÃO DO ESTATUTO DOS SERVIDORES MUNICIPAIS - VÍCIO DE INICIATIVA	74
85 – ADI – LEI N. 5.899 DE 2017 DO MUNICÍPIO DE VILA VELHA. VÍCIO NOMODINÂMICO ORGÂNICO E VÍCIO NOMOESTÁTICO	75
86 – ADI – DEFLAGRAÇÃO DO PROCESSO LEGISLATIVO PARA CONCESSÃO DA REVISÃO GERAL ANUAL AOS SERVIDORES PÚBLICOS DO MUNICÍPIO	75
87 – ADI – LEI Nº 5.910/17 DO MUNICÍPIO VILA VELHA - EMENDA PARLAMENTAR - VÍCIO DE INICIATIVA - AUMENTO DE DESPESA	76
88 – ADI – COMPETÊNCIA PRIVATIVA DO CHEFE DO EXECUTIVO MUNICIPAL - OFICIALIZAÇÃO DA ALTERAÇÃO DO NOME DE LOGRADOURO	77
89 – ADI – LEI MUNICIPAL Nº 8.927/2016 – PROGRAMA CENTRO DE PARTO NORMAL-CASA DE PARTO – INICIATIVA PRIVATIVA DO CHEFE DO PODER EXECUTIVO	78
90 – ADI - TRANSPORTE INTERMUNICIPAL - EMBARQUE E DESEMBARQUE - ITINERÁRIO - VÍCIO FORMAL - COMPETÊNCIA	78
91 – ADI - DIREITO CONSTITUCIONAL E AMBIENTAL - INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 5.196 DE 2011 DO MUNICÍPIO DE VILA VELHA	79
92 – ADI - BANCO DE PRODUTIVIDADE. PAGAMENTO ACUMULADO PARA PERÍODOS SUBSEQUENTES	81
93 – ADI – AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE POR OMISSÃO - LEI DE REVISÃO ANUAL DE REMUNERAÇÃO DOS SERVIDORES PÚBLICOS ESTADUAIS	82
94 – ADI – MEDIDA CAUTELAR - PRESENÇA DOS REQUISITOS	83
95 – ADI – LEI Nº 4.094 DO 2017 DO MUNICÍPIO DE GUARAPARI - ORGANIZAÇÃO ADMINISTRATIVA E ORÇAMENTÁRIA	83
96 – ADI – LEI nº 5.913 DE 2017 DO MUNICÍPIO DE VILA VELHA - PROTEÇÃO AO MEIO AMBIENTE - PLANTIO DE ÁRVORE PARA CADA VEÍCULO ZERO	84



CONSUMIDOR

97 – FRAUDE NO MEDIDOR DE CONSUMO - APLICAÇÃO DO ART. 132, § 1º, DA RESOLUÇÃO Nº 414 DA ANEEL - IMPOSSIBILIDADE DE SUSPENSÃO DO SERVIÇO	85
98 – AÇÃO ANULATÓRIA DE MULTA IMPOSTA PELO PROCON MUNICIPAL - INOBSERVÂNCIA DO PRAZO ESTABELECIDO NO ART. 49 DA LEI Nº 9.784/99	86
99 – RECUSA ADMINISTRATIVA DE COMPANHIA AÉREA NA RETIFICAÇÃO DE BILHETE DE PASSAGEM - ABUSIVIDADE CONSTATADA	86

INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS

100 – GRATIFICAÇÃO DE PRODUTIVIDADE E ABONO PERMANÊNCIA - VEDAÇÃO AO AUMENTO LIMINAR DE VANTAGENS - REQUISITOS PARA CONCESSÃO DE TUTELA DE URGÊNCIA NÃO PREENCHIDOS	88
---	----

PENAL

101 – AGRAVO EM EXECUÇÃO - REGRESSÃO DO REGIME DE PENA - FALTA GRAVE – DESVIO DE ROTA	89
102 – CRIME DE TRÂNSITO -ART. 306 DO CTB. PEDIDO DE ABSOLVIÇÃO	89
103 – FALSIDADE IDEOLÓGICA E EXERCÍCIO ILEGAL DA MEDICINA - ART. 282 DO CP COMPROVADAS - DOCUMENTO FALSO PERANTE O CRM/ES E O CRM/MG	90
104 – FALSO TESTEMUNHO - COAÇÃO MORAL IRRESISTÍVEL - AUSÊNCIA DE PROVAS	91
105 – TENTATIVA DE FUGA DA CASA DE PASSAGEM DE VILA VELHA - CULPA EXCLUSIVA DA VÍTIMA - AUSÊNCIA DE CULPA DOS AGENTES PÚBLICOS	91
106 – VIOLAÇÃO DE DIREITO AUTORAL - PRINCÍPIO DA ADEQUAÇÃO SOCIAL - HIPOSSUFICIÊNCIA DO RÉU	93

PREVIDENCIÁRIO

107 – AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POSTERIOR À EC Nº 20-98 - LC Nº 46-94 QUE AUTORIZAVA A INCORPORAÇÃO DA GRATIFICAÇÃO	94
---	----

PROCESSUAL CÍVIL

108 – LEI N. 13.188/2015 – PUBLICAÇÃO DE CUNHO OFENSIVO À IMAGEM E À HONRA – PROGRAMA DE RÁDIO – REPORTAGEM - SEVERA CRÍTICA AO MANDATO ELETIVO	95
---	----

PROCESSUAL PENAL

109 – TRÁFICO DE DROGAS PRIVILEGIADO (ART. 33, §4º, LEI DE DROGAS) - RESSARCIMENTO POR DANO MORAL COLETIVO	97
110 – CRIME DE INEXIGILIDADE DE LICITAÇÃO - ART. 89, DA LEI 8.666 DE 93 - SUPERFATURAMENTO EM CERTAME LICITATÓRIO	97

TRIBUTÁRIO

111 – DIREITO TRIBUTÁRIO - TRANSFERÊNCIA DE COMBUSTÍVEIS E LUBRIFICANTES PARA OUTRA UNIDADE DA FEDERAÇÃO - SÚMULA Nº 166	100
112 – TRIBUTÁRIO - ART. 43 LC ESTADUAL Nº 282/2004 - RESTITUIÇÃO DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA	101
113 – TRIBUTÁRIO – COBRANÇA DE IPTU – ART. 174, DO CTN	101
114 – TRIBUTÁRIO - LEI Nº 5.483/2013 - TAXA DE FUNCIONAMENTO EM HORÁRIO ESPECIAL	102



ADMINISTRATIVO

1 – DELEGAÇÃO DE PODER DE POLÍCIA À EMPRESA PÚBLICA - LC ESTADUAL Nº 750/13 - NATUREZA JURÍDICA DE PREÇO PÚBLICO

APELAÇÃO–DIREITO CONSTITUCIONAL ADMINISTRATIVO–DELEGAÇÃO DE PODER DE POLÍCIA À EMPRESA PÚBLICA PRESTADORA DE SERVIÇO PÚBLICO – RESERVA LEGAL – ATRIBUIÇÃO DE COMPETÊNCIA NÃO PREVISTA EM LEI POR MEIO DE DECRETO – EXTRAPOLAÇÃO DO PODER REGULAMENTAR – TAXA DE SERVIÇO DE GERENCIAMENTO – NATUREZA JURÍDICA DE PREÇO PÚBLICO – AUSÊNCIA DE COMPULSORIEDADE E ESSENCIALIDADE – INEXISTÊNCIA DE CONTROLE DIFUSO DE CONSTITUCIONALIDADE – RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO – SENTENÇA REFORMADA EM PARTE – PARCIAL PROCEDÊNCIA DA PRETENSÃO AUTORAL – MANUTENÇÃO DO ÔNUS SUCUMBENCIAL EM DESFAVOR DA APELANTE – IMPOSSIBILIDADE DE ARBITRAMENTO DE HONORÁRIOS RECURSAIS.

1. Até o advento da Lei Complementar Estadual nº 750/13, a Lei Estadual nº 3.693/84 conferiu à Companhia de Transportes Urbanos da Grande Vitória – CETURB-GV – competência para fiscalizar tão somente o transporte público de passageiros na região metropolitana da Grande Vitória.

2. Em regra, o poder de polícia é indelegável a particulares, porém, neste caso a CETURB-GV cuida de empresa pública prestadora de serviços públicos, cujo regime jurídico ostenta natureza híbrida, sendo legítimo o exercício de parcela do poder estatal nas hipóteses que foram expressamente autorizadas por lei.

3. O artigo 2º, inciso II, do Decreto nº 2.737-N, de 20 de dezembro de 1988, e o artigo 71, §1º, do Decreto nº 2.751-N, de 10 de janeiro de 1989, com a redação conferida pelo Decreto nº 1.517-R, de 20 de julho de 2005, exorbitaram o poder regulamentar, na medida em que outorgaram à empresa pública a fiscalização de modalidades de transportes até então não previstas em lei. Logo, os atos normativos secundários estão eivados de vício de legalidade.

4. Neste caso, a apelada AMS Engenharia Ltda oferta, gratuitamente, transporte a seus funcionários, que é realizado em veículos próprios, o que se amolda ao transporte privado na modalidade de fretamento, a qual está abarcada pela competência fiscalizatória instituída indevidamente pelos aludidos decretos e que posteriormente foi prevista pela Lei Complementar Estadual nº 750/13.

5. A taxa de gerenciamento de serviço instituída pela Norma Complementar nº 003/05, e mantida pela Norma Complementar nº 002/12, não ostenta natureza tributária, mas sim trata-se de preço público em sentido estrito cobrado pela CETURB-GV em razão da fiscalização de transportes fretados.

6. Em que pese a nomenclatura da rubrica, a taxa de serviço de gerenciamento não constitui contraprestação pela prática de serviço público essencial nem de uso compulsório, porque a apelada detém a faculdade de ofertar o transporte aos seus funcionários.

7. O preço público em enfoque não está sujeito à reserva legal, contudo sua cobrança foi ilegal no período que antecedeu à edição da Lei Complementar Estadual nº 750/13, vez que até então a CETURB-GV tinha competência para fiscalizar somente o transporte público de passageiros.

8. Nesta hipótese, não foi realizado controle difuso de constitucionalidade, mas sim controle de legalidade dos atos normativos secundários, o que impede a instauração de incidente de arguição de inconstitucionalidade porquanto eventual violação de norma constitucional ocorreu de forma reflexa. Precedente do Supremo Tribunal Federal.

9. Recurso conhecido e parcialmente provido para reformar, em parte, a sentença no sentido de reconhecer a parcial procedência da pretensão autoral.

10. Manutenção do ônus sucumbencial exclusivamente em desfavor da apelante/requerida pelo fato de a apelada/requerente ter decaído de parte mínima do pedido. Inteligência do artigo 86, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

11. Impossibilidade de fixação de honorários de sucumbência recursal pelo fato de que o recurso de apelação da apelante/requerida foi parcialmente provido. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal.

CONCLUSÃO: ACORDA O(A) EGREGIO(A) SEGUNDA CÂMARA CÍVEL NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À UNANIMIDADE: CONHECIDO O RECURSO DE COMPANHIA DE TRANSPORTES URBANOS DA GRANDE VITÓRIA CETURB GV E PROVIDO EM PARTE.

(TJES, Classe: Apelação Nº 0014615-36.2014.8.08.0024, Relator: DES. FERNANDO ESTEVAM BRAVIN RUY, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 19/06/2018, Data da Publicação no Diário: 19/06/2018.

2 – PRETENSÃO AUTORAL AO “PASSE LIVRE” - LEI ESTADUAL Nº 213/2001 - TRANSPORTE PÚBLICO COLETIVO INTERMUNICIPAL

DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO – PRETENSÃO AUTORAL AO “PASSE LIVRE” – TRANSPORTE PÚBLICO COLETIVO INTERMUNICIPAL PARA CIDADÃOS DA GRANDE VITÓRIA – LEI ESTADUAL Nº 213/2001 – PERÍCIA QUE COMPROVA DEFICIÊNCIA VISUAL E MENTAL – SUBSUNÇÃO À NORMA – ROL TAXATIVO DEVIDAMENTE PREENCHIDO – DIREITO À GRATUIDADE – VALOR PROBANTE DA PERÍCIA JUDICIAL - RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. Dispõe a Lei Complementar estadual nº 213, de 4.12.2001, que regulamenta o passe livre no transporte coletivo intermunicipal da Grande Vitória-ES, nos seus artigos 1º a 3º, que “É assegurada a gratuidade no Transporte coletivo Intermunicipal da região Metropolitana da Grande Vitória às pessoas portadoras de deficiência”, assim consideradas: “I - Deficiência Física - alteração completa ou parcial de um ou mais segmentos do corpo humano, acarretando o comprometimento da função física, apresentando-se sob forma de paraplegia, paraparesia, monoplegia, monoparesia, tetraplegia, tetraparesia, amputação ou ausência de membro, paralisia cerebral, fissura lábio-palatal que repercute de maneira grave sobre a alimentação, respiração, socialização desenvolvimento da fala e da voz, membros com deformidade congênita ou adquirida, exceto as deformidades estéticas e as que não produzem dificuldades para o desempenho de funções; II - Doença Mental - Distúrbios neurológicos ou psíquicos, transtornos mentais, esquizofrenia crônicas, demências senil e arteriosclerótica, oligofrenias graves e profundas que necessitam de tratamento ambulatorial e/ou atenção diária na rede de saúde e/ou educação; III - Deficiência Mental - funcionamento intelectual significativamente inferior à média e limitações associadas a duas ou mais áreas de habilidades adaptativas, tais como: a. comunicação; b. cuidado pessoal; c. habilidades sociais; d. utilização da comunidade; e. saúde e segurança; f. habilidades acadêmicas; g. trabalho; h. lazer; IV - Deficiência Visual - O portador de cegueira total ou com capacidade visual de, no máximo, 30% (trinta por cento) após correção máxima, em ambos os olhos, necessitando do método Braille e/ou outros métodos como meio de leitura e escrita, atestado ou declaração, de oftalmologista baseado na tabela SNELLEN; [...]”.

2. No caso dos autos, a perita judicial concluiu que o recorrido é portador de esquizofrenia crônica, sendo considerado “portador de doença crônica” (fls. 254/255), bem como é “portador de visão monocular (cegueira a direita)” e possui “diminuição da acuidade visual do olho esquerdo 20/100 = 49% da visão”, situações que enquadram o autor na referida legislação, em compasso à Lei Estadual nº 8.775/2007 que classifica os portadores de visão monocular como deficiente visual (art. 1º).

3. “O magistrado não está adstrito ao laudo pericial produzido na ação cautelar de produção antecipada de provas, podendo afastá-lo, mas para isso deverá expor fundamentação adequada, até porque a jurisprudência inclina-se no sentido de que, havendo divergência entre laudo particular e perícia judicial, esta deve prevalecer, posto que realizada sob o crivo do contraditório e por profissional presumidamente imparcial” (TJES, Classe: Apelação, 24090224064, Relator: ÁLVARO MANOEL ROSINDO BOURGUIGNON

- Relator Substituto: DELIO JOSE ROCHA SOBRINHO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 06/06/2017, Data da Publicação no Diário: 14/06/2017).

4. Recurso conhecido e desprovido. Honorários recursais majorados.

VISTOS, relatados e discutidos estes autos ACORDAM os Desembargadores que compõem a Primeira Câmara Cível do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo, de conformidade com a ata e notas taquigráficas que integram este julgado, à unanimidade, conhecer do recurso e negar-lhe provimento, nos termos do voto da Relatora.

(TJES, Classe: Apelação nº 0002235-06.2014.8.08.0048, Relator: DES. JANETE VARGAS SIMÕES, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 12/06/2018, Data da Publicação no Diário: 12/06/2018.

X X X X X



AMBIENTAL

3 – DIREITO AMBIENTAL - ART. 38-A DA LEI 9.605/95 - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO

APELAÇÃO CRIMINAL – CRIME AMBIENTAL – ART. 38-A DA LEI 9.605/95 – PROVA TESTEMUNHAL E DOCUMENTAL – LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO – RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. A materialidade do delito encontra-se devidamente comprovada diante do Auto de Infração e do Laudo realizado pelo IDAF.
2. A contradição existente entre os depoimentos das testemunhas não é capaz de, por si só, inocular o apenado. Há outros elementos nos autos que demonstram, claramente, que foi o próprio quem realizou o desmatamento em área proibida.
3. Diante da assinatura aposta no Auto de Infração, em harmonia com o depoimento da testemunha, resta devidamente comprovado que foi o apenado quem realizou o crime ambiental.
4. No sistema da persuasão racional ou do livre convencimento motivado adotado pela Constituição Federal (CF, art. 93, IX) o juiz formará sua convicção pela livre apreciação de todos os elementos de convicção alheados no curso da persecução penal (CPP, art. 155, caput).
5. Recurso conhecido e improvido.

CONCLUSÃO: ACORDA A EGRÉGIA PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À unanimidade: Conhecido o recurso de DEVERLY PEREIRA e não-provido.

(TJES, Classe: Apelação / Remessa Necessária Nº0008757-40.2013.8.08.0030, Relator: DES. SUBS. JULIO CESAR COSTA DE OLIVEIRA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 3005/2018, Data da Publicação no Diário: 3005/2018).



4 – PRETENSÃO DE OBSTAR CONSTRUÇÃO DE EMPREENDIMENTO NA REGIÃO DA ENSEADA AZUL - ALEGAÇÃO DE SEVEROS IMPACTOS AMBIENTAIS

APELAÇÃO CÍVEL E REEXAME NECESSÁRIO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PRETENSÃO DE OBSTAR CONSTRUÇÃO DE EMPREENDIMENTO NA REGIÃO DA ENSEADA AZUL. ALEGAÇÃO DE SEVEROS IMPACTOS AMBIENTAIS. PLANO DIRETOR MUNICIPAL DE GUARAPARI (LC N. 07/2007). PRINCÍPIO DA VEDAÇÃO AO RETROCESSO NÃO OFENDIDO. REGULARIDADE NO ZONEAMENTO DA REGIÃO. IMPACTOS AMBIENTAIS QUE NÃO SE REVELAM SUFICIENTES A CASSAR A LICENÇA CONCEDIDA. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. APELAÇÃO CONHECIDA E IMPROVIDA. DECISUM CONFIRMADO EM REEXAME NECESSÁRIO.

1. Preliminar de intempestividade recursal: é tempestivo o recurso pois interposto no último dia do prazo, conforme impressão mecânica, sendo a data do protocolo constante da etiqueta aquela em que cadastrado o recurso nos sistemas internos deste Poder Judiciário. Preliminar rejeitada.
2. Mérito: A Associação dos Moradores da Enseada Azul pretende ver anulada a aprovação do projeto de construção do empreendimento “Edifício Première Residencial”, sob argumento de que o imóvel causaria severos impactos de ordem ambiental e urbanística na região. Argumenta que apesar de aprovado o Plano Diretor Municipal instituído pela Lei Complementar Municipal nº 07/2007 indevidamente classificou a região em que inserido o imóvel como Zona Urbana Residencial (ZUR3), quando deveria ser Zona Urbana Turística (ZUT2), padecendo ainda a Lei Complementar nº 08/2008 que alterou o referido Plano Diretor Municipal, de vício formal.

3. As alegações de que o zoneamento foi realizado sem observar as peculiaridades do local, com suas ruas estreitas, seu impacto visual, a permissão de gabarito elevado, a dissonância do padrão arquitetônico, a viabilidade de saneamento, das águas pluviais e do impacto ambiental vieram lançadas de forma genérica, não tendo sido comprovado que tais fatores deixaram de ser considerados por ocasião de elaboração do zoneamento urbano da região.

4. Da mesma forma, os óbvios impactos que o empreendimento acarretaria na região, como adensamento populacional, geração de tráfego, aumento da demanda por serviços básicos, entre outros apontados pela perita, decorrem do regular desenvolvimento da região, não destoando, outrossim, daqueles advindos de empreendimentos semelhantes a ponto de ensejar a desaprovação deste projeto em específico, muito menos a cassação do alvará já concedido.

5. Ao contrário do pretendido pela recorrente, não deveria o Poder Público obstaculizar o desenvolvimento, tampouco lhe fazer vistas grossas, distanciando-se da realidade fática, mas sim “ordenar” o progresso, ou seja, orientar o crescimento natural ordenado, assegurando, com isso, a preservação do meio ambiente, inclusive readequando zoneamentos existentes, como ocorreu no caso. 6. Recurso conhecido e improvido. Sentença confirmada em remessa necessária.

VISTOS, relatados e discutidos estes autos ACORDAM os Desembargadores que compõem a Primeira Câmara Cível do egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo, de conformidade com a ata e notas taquigráficas que integram este julgado, à unanimidade, CONHECER do recurso, LHE NEGAR PROVIMENTO, e em remessa necessária CONFIRMAR a sentença, nos termos do voto relator.

Vitória, 08 de maio de 2018.

PRESIDENTE RELATOR

CONCLUSÃO: ACORDA O(A) EGREGIO(A) PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À unanimidade: Conhecido o recurso de ASSOCIACAO DOS MORADORES DA ENSEADA AZUL - AMEAZUL e não-provido. Confirmada a sentença em remessa necessária.

(TJES, Classe: Apelação / Remessa Necessária Nº 0011053-33.2011.8.08.0021, Relator: DES. EWERTON SCHWAB PINTO JUNIOR, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 08/05/2018, Data da Publicação no Diário: 08/05/2018.

5 – DIREITO AMBIENTAL - AUSÊNCIA DE LICENÇA AMBIENTAL – INFRAÇÃO GRAVÍSSIMA - DANO AMBIENTAL

APELAÇÕES CÍVEIS – AÇÃO ANULATÓRIA – PRELIMINAR DE AUSÊNCIA DE DIALETICIDADE RECURSAL – REJEITADA - AUSÊNCIA DE LICENÇA AMBIENTAL – INFRAÇÃO GRAVÍSSIMA - PRESUNÇÃO DE VERACIDADE DO ATO ADMINISTRATIVO – AUSÊNCIA DE PROVA EM CONTRÁRIO – DANO AMBIENTAL - DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO – REDUÇÃO DA MULTA – POSSIBILIDADE.

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

2. Os atos administrativos gozam de presunção de veracidade e legitimidade, que só pode ser desconstituída com a produção de prova cabal em sentido contrário.

3. A extração de rocha sem prévia licença ambiental consubstancia infração gravíssima disposta no art. 7º, LXVIII, da Lei Municipal nº 5.235/2011.

4. Não se isenta o empreendedor da aplicação da multa pela infração cometida pelo só fato de não ter havido dano ambiental efetivo, na medida em que o dispositivo legal não prevê como condição para o cometimento da infração a ocorrência do dano.



5. A multa administrativa fixada no valor de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), foge à razoabilidade, pois não guarda relação de coerência com o caso concreto, havendo violação aos princípios constitucionais da proporcionalidade, razoabilidade e da legalidade, devendo ser fixada em R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

6. Recurso de Castelo Empreendimentos Imobiliários Ltda. parcialmente provido. Recurso do Município de Vila Velha prejudicado.

VISTOS, relatados e discutidos estes autos, ACORDAM os Desembargadores que integram a Primeira Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo, na conformidade da ata e notas taquigráficas, À UNANIMIDADE, DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO DE CASTELO EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA. E, POR IGUAL VOTAÇÃO, JULGAR PREJUDICADO O RECURSO DO MUNICÍPIO DE VILA VELHA, nos termos do voto do Eminentíssimo Relator.

Vitória/ES, 27 de março 2018.

PRESIDENTE RELATOR

CONCLUSÃO: ACORDA O(A) EGREGIO(A) PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À unanimidade: Prejudicado o recurso .

(TJES, Classe: Apelação Nº 0007532-96.2015.8.08.0035, Relator: DES. FABIO CLEM DE OLIVEIRA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 27/03/2018, Data da Publicação no Diário: 27/03/2018.

6 – DIREITO AMBIENTAL - ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE - CONSTRUÇÃO DE QUIOSQUE - BAIXO IMPACTO AMBIENTAL

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO AMBIENTAL. ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. CONSTRUÇÃO DE QUIOSQUE. BAIXO IMPACTO AMBIENTAL. ACORDO MAIS VANTAJOSO AO MEIO AMBIENTE. SENTENÇA MANTIDA.

1- No transcorrer da instrução processual o Ministério Público, constatando que a área objeto da demanda ocupa apenas 07 hectares, sem qualquer atividade comercial, possuindo característica turística-familiar, apresentou proposta de acordo de fls. 830/832, integralizado pelo aditivo de fls. 853/854, através do qual os requeridos se comprometem a apresentar Projeto de Recuperação da Área Degradada com as devidas aprovações dos órgãos ambientais competentes e a recuperação de uma área aproximadamente 70 vezes maior que a área degradada.

2- No laudo pericial, o expert afirma que a remoção do quiosque provocaria a mesma degradação causada por sua construção. Assim, o perito alerta que a execução do Plano de Recuperação da Área Degradada – PRAD seria mais eficiente, “visto que o projeto vai reparar os danos e acelerar o processo de recuperação da área degradada”.

3- Demonstrado o baixo impacto ambiental da construção e dos benefícios ambientais trazidos pelo acordo, constata-se que sua homologação em sentença pelo juiz primevo atende melhor aos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, com maior ganho ambiental que aquele pretendido na inicial da Ação Civil Pública.

4- Sentença mantida.

CONCLUSÃO: ACORDA O(A) EGREGIO(A) QUARTA CÂMARA CÍVEL NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À unanimidade: Confirmada a sentença em remessa necessária.

(TJES, Classe: Remessa Necessária Nº 0003134-97.2010.8.08.0030, Relator: DES. JORGE DO NASCIMENTO VIANA, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 26/02/2018, Data da Publicação no Diário: 26/02/2018.



CIVIL

7 – AÇÃO DE REPARAÇÃO DE DANOS - MÁ ADMINISTRAÇÃO DE SÍNDICO - DESVIO DE VERBAS - VALOR DO PREJUÍZO IDENTIFICADO

APELAÇÕES CÍVEIS – AÇÃO DE REPARAÇÃO DE DANOS – CONDOMÍNIO – MÁ ADMINISTRAÇÃO DE SÍNDICO – DESVIO DE VERBAS – SENTENÇA EXTRA PETITA – RESSARCIMENTO POR DANO MORAL NÃO REQUERIDO – CAPÍTULO EXCLUÍDO – VALOR DO PREJUÍZO IDENTIFICADO – DESNECESSIDADE DE LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA – PROVA PERICIAL – DUPLA ESPECIALIDADE – PREJUÍZOS COMPROVADOS – RECURSO DO CONDOMÍNIO REQUERENTE PROVIDO – RECURSO DO SÍNDICO REQUERIDO IMPROVIDO.

1. Em que pese à formulação da pretensão autoral ter incluído a indenização pelos atos ilícitos praticados pelo requerido, de fato, tal não se amolda ao pedido de dano moral, em especial porque toda a fundamentação expendida gira em torno da reparação patrimonial. Deste modo, vindo o próprio requerente alertar que a sentença é incongruente não há que se falar em interpretação sistemática ou lógica das pretensões formuladas, cabendo a este juízo interpretá-las de forma mais restritiva. Sentença com vício extra petita configurado. Capítulo excluído.

2. Os laudos periciais (contábil e em engenharia) produzidos nos autos, mesmo que não tenham analisado toda a documentação do Condomínio, foram conclusivos ao apontar as irregularidades praticadas pelo síndico requerido à época de sua administração, uma vez que restou demonstrado o endividamento do condomínio e a falta de transparência e idoneidade nos atos praticados pelo réu.

3. Nesse passo, conforme bem ressaltou a sentença apelada, o conjunto probatório constante dos autos, consubstanciado por laudo de auditoria externa e corroborado por perícia técnica realizada por dois experts com especialidades distintas, demonstrou cabalmente a má administração realizada pelo requerido no condomínio requerente, o que acabou por gerar inúmeros prejuízos a este, tais como, pagamentos efetuados por serviços prestados e materiais entregues a pessoas diversas do requerente, entre as quais se inclui o próprio requerido; pagamentos realizados sem origem comprovada; pagamento de encargos financeiros e impostos em razão de empréstimo contraído desnecessariamente; devolução de cheques por insuficiência de fundos e protesto de títulos por falta de pagamento.

4. Não há fundamento para eximir o requerido da responsabilidade pela correta administração dos rendimentos do condomínio, em especial porque se foi eleito é porque se disponibilizou a tanto e, portanto, tinha ciência de seus encargos e deveres para com os demais condôminos. Deve-se considerar, ainda, que o síndico, mesmo não profissional, zela não só pelo patrimônio alheio, mas pelo seu próprio, de modo que não lhe escapam os deveres lealdade de honestidade, próprios de qualquer administrador, seja informal ou profissional.

5. Portanto, é certo que deve o requerido responder pelos prejuízos causados ao condomínio requerente no montante de R\$ 169.893,29 (cento e sessenta e nove mil, oitocentos e noventa e três reais e vinte nove centavos), conforme apurado pela prova pericial produzida, desnecessária a realização de liquidação de sentença.

6. Considerando tratar-se de ressarcimento de dano material derivado de relação contratual entre as partes, o montante da condenação deverá ser acrescido de juros de mora devidos a partir da citação e, quanto à correção monetária, deve-se aplicar o índice estabelecido pela Corregedoria deste Egrégio Tribunal de Justiça (INPC/IBGE) desde o efetivo prejuízo (Súmula nº 43/STJ), que considero ser a data da entrega do laudo de auditoria externa contratada pelo condomínio requerente.

7. Recurso do requerente provido. Recurso do requerido improvido, com a majoração da verba sucumbencial. CONCLUSÃO: ACORDA O(A) EGREGIO(A) QUARTA CÂMARA CÍVEL NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À unanimidade: Conhecido o recurso de CONDOMINIO TURISTICO DE GUARAPARI e provido. Conhecido o recurso de SALOMAO MICHAEL CARASSO e não-provido.

(TJES, Classe: Apelação Nº 0011260-23.1997.8.08.0021, Relator: DES. MANOEL ALVES RABELO, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 11/06/2018, Data da Publicação no Diário: 11/06/2018.

8 – AÇÃO DE COBRANÇA DE SEGURO POR DANOS CAUSADOS EM ACIDENTE DE VEÍCULO AUTOMOTOR C PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA

APELAÇÃO CÍVEL – AÇÃO DE COBRANÇA DE SEGURO POR DANOS CAUSADOS EM ACIDENTE DE VEÍCULO AUTOMOTOR C/C PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA – BOLETIM DE OCORRÊNCIA – PRESUNÇÃO DE VERACIDADE JURIS TANTUM – ATO ILÍCITO DO CONDUTOR DO VEÍCULO – NÃO CONFIGURADO – CONDENAÇÃO DA SEGURADORA PARA COBERTURA DOS DANOS - RECURSO PROVIDO.

1. Consta no Boletim de Ocorrência acostado aos autos que o Sr. José Augusto Nunes de Jesus era quem conduzia o veículo no momento do acidente, estando sob o efeito de substâncias etílicas. Contudo, esse documento não pode ser tomado como prova cabal dos fatos como realmente ocorreram.
2. É entendimento consolidado na jurisprudência que o Boletim de Ocorrência goza de presunção relativa de veracidade, devendo ser analisado em consonância com as demais provas produzidas no processo.
3. O conjunto probatório, documental e testemunhal, aponta para sentido diverso com relação ao que se atesta no Boletim de Ocorrência, sendo suficientemente robusto para sobrepujá-lo.
4. Demonstra-se que outro era o condutor do automóvel quando do acidente, o qual não havia ingerido bebidas alcoólicas. Por isso, incide a responsabilidade da seguradora para acobertar os danos causados ao veículo automotor.
5. Recurso provido.

CONCLUSÃO: ACORDA O(A) EGREGIO(A) QUARTA CÂMARA CÍVEL NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À unanimidade: Conhecido o recurso de TRANSJANINE TRANSPORTE E COMERCIO LTDA ME, THEOLINDA NUNES VIEIRA DE JESUS e provido.

(TJES, Classe: Apelação Nº 0000650-45.2014.8.08.0006, Relator: DES. MANOEL ALVES RABELO, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 18/06/2018, Data da Publicação no Diário: 18/06/2018.

9 – ACIDENTE AUTOMOBILÍSTICO - DESCUMPRIMENTO DO ART. 134, DO CTB - CULPA DO RECORRENTE CONDUTOR DO CAMINHÃO CONFIGURADA

APELAÇÃO CÍVEL – AÇÃO DE REPARAÇÃO DE DANOS MATERIAIS E MORAIS – ACIDENTE AUTOMOBILÍSTICO – MORTE – ILEGITIMIDADE PASSIVA DE UM DOS RECORRENTES – AFASTADA – INVIABILIDADE DE AFIRMAR O MOMENTO DA VENDA DO VEÍCULO, SE ANTERIOR OU POSTERIOR AO ACIDENTE – DESCUMPRIMENTO DO ART. 134, DO CTB – RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DO ANTIGO E DO NOVO PROPRIETÁRIO PELAS PENALIDADES IMPOSTAS – CULPA DO RECORRENTE CONDUTOR DO CAMINHÃO CONFIGURADA – INVASÃO DA CONTRAMÃO DE DIREÇÃO – MANOBRA DE ULTRAPASSAGEM FEITA EM LOCAL PROIBIDO – DANOS MATERIAIS – PERDA TOTAL DO VEÍCULO – PROCEDÊNCIA – DANOS MORAIS VERIFICADOS – RECURSO DOS APELANTES CONHECIDO E DESPROVIDO.

- 1) O fato de estar expresso no citado dossiê retirado do site do DETRAN a data da aquisição do veículo em momento anterior ao acidente não é suficiente para afirmar que a comunicação exigida pelo art. 134 do CTB foi cumprida, vez que tal data é feita por mero apontamento, sendo necessária a verificação do documento de transferência de propriedade do veículo (art. 124, inciso III, do CTB). A cópia do registro de veículo (CRV) trazida pelo DETRAN não é clara em relação à sua data e conta como proprietário a pessoa de Lubiano Cardoso Ferreira, nada mencionando acerca do réu Antonio Carlos Barbosa. Quanto ao documento utilizado para a transferência do veículo, embora tenha reconhecido a firma dos réus em 10.03.2014, falta-lhe o ano, o que permite a tentativa de fraude relativa ao momento da transferência do bem.
- 2) Os elementos trazidos aos autos não permitem afirmar que, à época do acidente, a propriedade do veículo sinistrado já havia sido transferida a Antonio Carlos Barbosa, sendo que a comunicação da venda constante do dossiê do DETRAN provavelmente foi feita posteriormente ao acidente, porém, com data retroativa, com o intuito de afastar a responsabilidade do réu Lubiano Cardoso Ferreira sobre o sinistro. Tal conclusão implica dizer que o antigo proprietário será responsabilizado solidariamente pelas penalidades impostas, com fulcro no art. 134, do CTB. Ilegitimidade do réu Lubiano Cardoso Ferreira afastada.
- 3) O Boletim de Ocorrência comprova que o acidente que vitimou o cônjuge falecido da autora foi provocado pela conduta do apelante Antônio Carlos Barbosa que trafegava no km 162 da BR-101, no

sentido Linhares-Vitória, quando realizou ultrapassagem em local proibido pelas sinalizações vertical e horizontal, invadiu a contramão de direção e atingiu frontalmente a motocicleta do de cujus.

4) O Código de Trânsito Brasileiro disserta sobre as regras de ultrapassagem de veículos nas vias terrestres, em seu art. 29 e incisos. Dessarte, deve o condutor diligente se certificar de que há distância suficiente para a manobra de ultrapassagem, a fim de que não ponha em risco o trânsito de veículos que trafeguem em sentido contrário, conduta esta diversa da assumida pelo apelante Antônio Carlos Barbosa, como admitiu em juízo. Na forma do art. 927, do Código Civil, já que provado o nexo de causalidade entre a conduta ilícita do apelante e a morte da vítima, resta caracterizada a sua responsabilidade sobre o ocorrido e o consequente dever de indenização.

5) O apelante pugna pelo reconhecimento da inépcia do pedido de indenização por danos materiais, vez que a autora/apelada não juntou orçamentos para comprovar os aludidos prejuízos na motocicleta, bem como que diante do desaparecimento do veículo avariado, não foi possível avaliar os danos. Entretanto, pelo exame dos autos, infere-se que a motocicleta do de cujus abalroada pelo veículo do apelante teve dano de grande monta. Diante da perda total da motocicleta e pelo fato desta não ter sido localizada no depósito de veículos apreendidos, adota-se o entendimento alcançado pelo Magistrado singular no sentido de ser inegável que o veículo conduzido pela vítima foi totalmente danificado, devendo a parte ré ressarcir à autora/apelada, cônjuge do de cujus, a importância de R\$ 5.578,00 a título de danos materiais, consoante preço médio informado pela tabela FIPE.

6) A caracterização do 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. Diversamente do sustentado pelo recorrente, restou configurado dano de ordem extrapatrimonial à apelada, na medida em que o abalroamento causou-lhe abalos morais de ordem psíquica, pois seu cônjuge veio a falecer após ter a perna decepada e arremessada e em virtude de complicações do acidente. Mostra-se razoável e proporcional o quantum indenizatório arbitrado na r. sentença na quantia de R\$ 100.000,00, pois está condizente com a jurisprudência pátria e os fatos narrados nos autos notadamente em razão da perturbação mental que é ver seu ente familiar padecer de uma forma tão trágica.

7) Recursos conhecidos e desprovidos. Sentença mantida.

CONCLUSÃO: ACORDA O(A) EGREGIO(A) SEGUNDA CÂMARA CÍVEL NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À UNANIMIDADE: CONHECIDO O RECURSO DE ANTONIO CARLOS BARBOSA, LUBIANO CARDOSO FERREIRA E NÃO-PROVIDO.

(TJES, Classe: Apelação Nº 0014170-97.2014.8.08.0030, Relator: DES. NAMYR CARLOS DE SOUZA FILHO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 19/06/2018, Data da Publicação no Diário: 19/06/2018.

10 – AÇÃO DECLARATÓRIA DE EXISTÊNCIA DE CONTRATO DE PARCERIA AGRÍCOLA C/C INDENIZATÓRIA - ART. 373, I, DO CPC/2015 - REJEIÇÃO DOS PEDIDOS DE DEVOLUÇÃO DE VALORES

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE EXISTÊNCIA DE CONTRATO DE PARCERIA AGRÍCOLA C/C INDENIZATÓRIA. REJEIÇÃO DOS PEDIDOS DE DEVOLUÇÃO DE VALORES RELATIVOS À VENDA DE BANANAS E AO GASTO COM INVESTIMENTO NO PLANTIO. NÃO COMPROVAÇÃO. ART. 373, I, DO CPC/2015. PLEITO RECURSAL ACOLHIDO QUANTO AO CÁLCULO DOS LUCROS CESSANTES. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE NOTIFICAÇÃO ANTERIOR AOS SEIS MESES DE TÉRMINO DO CONTRATO. RENOVAÇÃO AUTOMÁTICA. OBSERVÂNCIA AO PRAZO DE RENOVAÇÃO PARA CÁLCULO DOS LUCROS CESSANTES. INDENIZAÇÃO POR BENFEITORIAS (PLANTAÇÕES) INDEVIDA. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Em relação ao pedido de devolução dos valores relativos à venda das bananas no percentual de 25% sobre o montante vendido, bem como no tocante ao pedido de indenização pelo gasto com preparo, adubo, plantio e mão de obra, no percentual de 50% dos valores empreendidos, como consignado pelo sentenciante, não ficou demonstrado nos autos o repasse dos valores obtidos com a venda dos produtos durante a parceria, nem mesmo aqueles gastos com o investimento no plantio, não se desincumbindo, assim, de seu ônus probatório previsto no art. 373, I, do CPC/2015.

2. O próprio recorrente alega, em suas razões, que não foi capaz de demonstrar o fato constitutivo de seu direito, e, como não foi invertido o ônus da prova na origem, até por não se tratar de hipótese legal, inexistente amparo no ordenamento jurídico à tese autoral, mormente porque “a condenação por danos materiais depende da comprovação efetiva do prejuízo” de forma que “a mera alegação dos prejuízos não enseja a condenação” (TJSP, AC 00064204920098260505, Rel. Gilberto Leme, 27ª Câmara de Direito Privado, Julgamento em 21/05/2013).

3. No tocante aos lucros cessantes, razão assiste ao recorrente, devendo ser aplicado o entendimento já encampado por esta Segunda Câmara Cível no sentido de que “se apelado não comprovou ter notificado o apelante no prazo de até 06 (seis) meses antes do término dos contratos de parceria agrícola e arrendamento rural, firmados entre as partes respectivamente nos anos de 1998 e 2002, estes devem ser considerados automaticamente renovados, nos termos do disposto no § 1º, do art. 22, do Decreto n.º 59.566/66, e art. 95, inciso IV, da Lei n.º 4.504/64 (Estatuto da Terra)”. (TJES, AC 38080001704, Relator: CARLOS SIMÕES FONSECA, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 23/08/2016, Data da Publicação no Diário: 30/08/2016).

4. Logo, se os contratos deveriam ter sido automaticamente renovados pela ausência de notificação extrajudicial antes do término do contrato anterior, o cálculo dos lucros cessantes deve ser realizado levando em consideração 75% do que a parte autora receberia durante todo o período de renovação, de três anos, devendo o valor apurado pelo sentenciante (R\$ 271,50) com base em 06 meses, ser multiplicado por seis, para alcançar 03 anos, ou seja, 36 meses, o que totaliza R\$ 1.629,00.

5. No tocante ao pedido de indenização pelas benfeitorias relativas às plantações, entende-se que os atos praticados tendentes ao melhoramento do solo e a produção, com o implemento de plantações, tem a finalidade de elevação da produtividade da terra, de modo que não podem ser considerados benfeitorias, tendo em vista que inerentes à própria atividade rural, objeto de contrato, e, mesmo se assim não fosse, apesar de ter sido comprovada a existência de plantações no terreno objeto do contrato de parceria agrícola, não há demonstração efetiva de que o autor tenha implementado as mesmas por si próprio, inexistindo demonstração e especificação de supostas despesas realizadas para tanto.

6. Apelação conhecida e parcialmente provida.

CONCLUSÃO: ACORDA O(A) EGREGIO(A) SEGUNDA CÂMARA CÍVEL NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À UNANIMIDADE: CONHECIDO O RECURSO DE ADMILSON SIQUEIRA E PROVIDO EM PARTE.

(TJES, Classe: Apelação Nº 0002803-91.2013.8.08.0004, Relator: DES. SUBS. DELIO JOSE ROCHA SOBRINHO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 19/06/2018, Data de Publicação no Diário: 19/06/2018.

11 – PÓS GRADUAÇÃO EM INSPEÇÃO ESCOLAR - TÍTULO COMPATÍVEL COM EDITAL – PROFESSOR DAS SÉRIES INICIAIS DO ENSINO FUNDAMENTAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO – MANDADO DE SEGURANÇA – DESIGNAÇÃO TEMPORÁRIA – LIMINAR CONCEDIDA – PÓS GRADUAÇÃO EM INSPEÇÃO ESCOLAR - TÍTULO COMPATÍVEL COM EDITAL – PROFESSOR DAS SÉRIES INICIAIS DO ENSINO FUNDAMENTAL – DECISÃO MANTIDA – RECURSO DESPROVIDO.

1. Depreende-se dos autos que a agravada participou do “Processo Seletivo de Professores Habilitados e Pedagogos” - Edital nº 045/2016, realizado pela Superintendência Regional de Educação – Cachoeiro de Itapemirim/ES, visando ocupar uma vaga de “Professora de MaPa 01 – Campo de Atuação: 1º ao 5º ano do ensino regular”. E, como se observa, à fl. 32, a impetrante foi classificada em 1º lugar no processo seletivo para a vaga pleiteada, razão pela qual, foi contratada em 01/02/2017, mas foi eliminada do processo seletivo, com a cessação da designação temporária, em 29/05/2017.

2. A impetrante, porém, possui licenciatura plena em pedagogia, concluída após a Lei nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996, com habilitação para o exercício do magistério nos anos iniciais do ensino fundamental. E o Edital nº 045/2016 prevê, expressamente, que o candidato tem que ter “habilitação magistério das séries iniciais”. Ademais, a licenciatura plena da agravada/impetrante é exatamente em Ciências Humanas, mais especificamente, no curso de Pedagogia, cuja orientação do Ministério da Educação e Cultura (MEC) para tal curso é no sentido de que este serve para formar:“(…) professores para exercer funções de magistério na Educação Infantil e nos anos iniciais do Ensino Fundamental, nos

cursos de Ensino Médio, na modalidade Normal, de Educação Profissional na área de serviços e apoio escolar e em outras áreas nas quais sejam previstos conhecimentos pedagógicos.”

3. Ora, é de se reconhecer que a pós-graduação em “inspeção escolar” (na área de conhecimento da licenciatura plena – pedagogia), apresentada pela impetrante/agravada, atende ao previsto no artigo 61 da Lei de Diretrizes e Bases (Lei 9.394/96), por configurar a sua habilitação como profissional em educação básica, apta a exercer as funções de magistério, nos anos iniciais do ensino fundamental.

4. Bem se houve, portanto, o magistrado a quo, ao asseverar que: “As restrições que o [Edital] apresenta são estas: a especialização deve ser em Educação: a) na área de conhecimento da Licenciatura Plena ou b) em área de conhecimento correlata/ afim ao desempenho das atribuições inerentes ao cargo/função. O que estiver contido, aí, não deve ser desprezado pela Administração.”

5. Recurso conhecido e desprovido.

CONCLUSÃO: ACORDA O(A) EGREGIO(A) SEGUNDA CÂMARA CÍVEL NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À UNANIMIDADE: CONHECIDO O RECURSO DE ESTADO DO ESPÍRITO SANTO E NÃO-PROVIDO.

(TJES, Classe: Agravo de Instrumento Nº 0012277-26.2017.8.08.0011, Relator: DES. FERNANDO ESTEVAM BRAVIN RUY, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 19/06/2018, Data da Publicação no Diário: 19/06/2018.

12 – EMBRIAGUEZ AO VOLANTE – VALIDADE DA CLÁUSULA EXCLUDENTE DE COBERTURA

APELAÇÃO CÍVEL – DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL – CONTRATOS – SEGURO – EMBRIAGUEZ AO VOLANTE – VALIDADE DA CLÁUSULA EXCLUDENTE DE COBERTURA – SENTENÇA MANTIDA – RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1 – Não é abusiva ou ilícita cláusula contratual, prevista em contrato de seguro, que exclui da cobertura contratual sinistro decorrente da condução do veículo sob influência de álcool, em visível estado de embriaguez. Precedentes do c. STJ e do e. TJES.

2 – Na existência de provas dos autos que atestam a embriaguez do segurado e que o acidente foi diretamente causado por sua condição anormal, não se pode tratar como ilegal ou abusiva a conduta da seguradora em negar a indenização securitária com base em previsão contratual relativa a excludente de cobertura.

3 – Sentença mantida.

4 – Recurso conhecido e desprovido.

CONCLUSÃO: ACORDA O(A) EGREGIO(A) QUARTA CÂMARA CÍVEL NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À unanimidade: Conhecido o recurso de DANIEL ROBERT DRUMMOND PIERIES e não-provido.

(TJES, Classe: Apelação Nº 0007618-72.2012.8.08.0035, Relator: DES. ARTHUR JOSÉ NEIVA DE ALMEIDA, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 04/06/2018, Data da Publicação no Diário: 04/06/2018.

13 – AÇÃO DE COBRANÇA COM INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL - RECUSA DA SEGURADORA - AUSÊNCIA DE REALIZAÇÃO DE EXAMES PRÉVIOS

APELAÇÃO CÍVEL – SEGURO DE VIDA - AÇÃO DE COBRANÇA C/C INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL – RECUSA DA SEGURADORA - ALEGADA PREEXISTÊNCIA DE DOENÇA - AUSÊNCIA DE REALIZAÇÃO DE EXAMES PRÉVIOS – MÁ-FÉ DO SEGURADO NÃO COMPROVADA – CONFIGURAÇÃO DO DANO MORAL – VALOR DA INDENIZAÇÃO – PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E DA RAZOABILIDADE – INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA DEVIDA – CORREÇÃO MONETÁRIA – TERMO INICIAL - DESDE A CONTRATAÇÃO – SENTENÇA REFORMADA – INVERSÃO DO ÔNUS SUCUMBENCIAL – RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A jurisprudência pátria é assente no sentido de que o mero descumprimento contratual não configure dano moral, todavia, na hipótese de “não comprovada a má-fé do segurado quando da contratação do seguro saúde e, ainda, não exigida, pela seguradora, a realização de exames médicos, não pode a cobertura securitária ser recusada com base na alegação da existência de doença preexistente” (AgRg no AREsp n. 177.250/MT, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 23/10/2012, DJe 30/10/2012).

2. *In casu*, restou devidamente comprovado, pela perícia do juízo, que a apelada/autora está permanentemente inválida, em virtude de sequelas de fratura (T12) na coluna vertebral causada por acidente ocorrido em 05/05/2013, conforme laudo médico acostado aos autos.

3. Verifica-se na espécie que a osteoporose não foi considerada pelo perito como causa ou concausa para a queda da apelada e consequente fratura na coluna vertebral e a atual debilidade da autora/apelada.

4. Assim, mostra-se indevida a recusa da cobertura securitária, sob a alegação de doença preexistente, uma vez que não comprovada a má-fé do segurado quando da contratação do seguro e, ainda, não exigida, pela seguradora, a realização de exames médicos.

5. A hipótese ventilada ultrapassou o mero aborrecimento, na medida em que a negativa injustificada do pagamento da indenização securitária a uma pessoa idosa de 82 (oitenta e dois) anos de idade que após o acidente (queda da própria altura) perdeu totalmente sua autonomia, causou-lhe dores e aflições psicológicas, haja vista que se viu incapaz de realizar as suas mais básicas necessidades por si só – o que fazia antes do acidente –, restando definitivamente incapaz de “manter-se de pé sem ajuda de terceiros e de andar” (fl. 247) e de arcar com os custos de sua subsistência, uma vez que devidamente comprovado que a apelada percebe aposentadoria pelo INSS no valor de um salário mínimo. Caracterização do dano moral.

6. Considerando as peculiaridades do caso concreto, arbitra-se o valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) a título de danos morais, valor este que guarda consonância com os comumente arbitrados pelos Tribunais pátrios nos casos deste jaez.

7. No que tange ao termo inicial da correção monetária, relativamente à condenação da indenização securitária, o c. Superior Tribunal de Justiça perfilha o entendimento assente no sentido de que os valores da cobertura de seguro de vida devem ser acrescidos de correção monetária a partir da data em que celebrado o contrato entre as partes até o efetivo pagamento, uma vez que a apólice deve refletir o valor contratado atualizado.

8. Incabível a majoração dos honorários recursais, haja vista que o provimento do recurso ensejará a inversão do ônus sucumbencial.

9. Recurso parcialmente provido.

CONCLUSÃO: ACORDA O(A) EGREGIO(A) QUARTA CÂMARA CÍVEL NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À unanimidade: Conhecido o recurso de MARLENE PARREIRAS VIEIRA e provido em parte.

(TJES, Classe: Apelação Nº 0006816-68.2016.8.08.0024, Relator: DES. MANOEL ALVES RABELO, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 11/06/2018, Data da Publicação no Diário: 11/06/2018.

14 – PLANO DE SAÚDE COLETIVO - VERBETE N. 13 DA SÚMULA DA ANS - MANUTENÇÃO DE DEPENDENTE NO PLANO DE SAÚDE APÓS O FALECIMENTO DO TITULAR

APELAÇÃO CÍVEL - PLANO DE SAÚDE COLETIVO - MORTE DO TITULAR. MANUTENÇÃO DE DEPENDENTE NO PLANO DE SAÚDE COLETIVO APÓS O FALECIMENTO DO TITULAR - MESMAS CONDIÇÕES DO PLANO CONTRATADO PELO TITULAR - VERBETE N. 13 DA SÚMULA DA ANS – APLICABILIDADE – RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. A relação jurídica firmada entre o titular do Plano de Saúde Coletivo por Adesão – senhor José Rafael Carraretto – e seus dependentes – MARINEIDE BARBARIOLI CARRARETTO e DANIEL BARBARIOLI CARRARETTO –, junto à Operadora do respectivo Plano, ora apelante, amolda-se à típica relação de consumo, decorrente da manifesta situação de vulnerabilidade dos consumidores frente ao fornecedor de serviços, pelo que afigura-se imprescindível o estabelecimento de normas de proteção para a parte fragilizada na relação de consumo, a fim de resguardar os seus direitos frente aos eventuais abusos cometidos, principalmente, no que diz respeito à saúde e a vida do usuário do serviço.

2. In casu, não pode a Recorrente prejudicar o direito dos dependentes do Plano de Saúde em caso de falecimento do titular, impedindo-os de permanecer com o vínculo contratual primitivamente firmado com o falecido, nas mesmas condições e com os mesmos benefícios, notadamente quando garantida a fruição do Plano de Extensão Assistencial, pelo período de 01 (um) ano, o que se amolda às disposições contidas no artigo 30, § 3º, da Lei nº 9 656/98.

3. No tocante a aplicação da Súmula Normativa n. 13, de 03 de novembro de 2010, da Agência Nacional de Saúde Suplementar – ANS, aos contratos coletivos, este Egrégio Tribunal de Justiça tem assentado seu entendimento no sentido de sua aplicação indistintamente aos planos de saúde individuais e coletivos, face ao princípio constitucional da dignidade humana e aos princípios de proteção e defesa do consumidor veiculados na Lei n. 8.078/1990.

4. O art. 30, § 3º, da Lei 9.656/98 e o verbete n. 13 da súmula da Agência Nacional de Saúde – ANS –, que permitem a manutenção do seguro de saúde firmado entre dependente e seguradora mesmo após a morte do titular, aplicam-se indistintamente a planos individuais ou coletivos, tendo em vista a prevalência do princípio da dignidade da pessoa humana e o objeto de resguardo da situação do segurado, sem que se possa falar em prejuízos à seguradora, eis que a manutenção do vínculo pressupõe, à evidência, a manutenção do pagamento em dia das mensalidades.

5. Em julgamento de casos análogos, o Colendo Superior Tribunal de Justiça tem considerado, majoritariamente, que, “diante do óbito do beneficiário titular, seus dependentes têm o direito de permanecer no plano de saúde, mantidas as condições anteriormente contratadas, desde que assumindo as obrigações decorrentes”.

6. Recurso conhecido e desprovido.

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Desembargadores da 3ª Câmara Cível do Egrégio Tribunal de Justiça do Espírito Santo, em conformidade com a ata de julgamento e com as notas taquigráficas, por maioria, CONHECER da apelação cível e, no tocante ao mérito, NEGAR-LHE PROVIMENTO. Vitória, 05 de junho de 2018.

PRESIDENTE / RELATOR

CONCLUSÃO: ACORDA O(A) EGREGIO(A) TERCEIRA CÂMARA CÍVEL NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À unanimidade: Conhecido o recurso de UNIMED VITORIA COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO e não-provido.



(TJES, Classe: Apelação Nº 0030829-05.2014.8.08.0024, Relator: DES. RONALDO GONÇALVES DE SOUSA, Órgão julgador: TERCEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 05/06/2018, Data da Publicação no Diário: 05/06/2018.

15 – PLANO DE SAÚDE COLETIVO - VERBETE N. 13 DA SÚMULA DA ANS - MANUTENÇÃO DE DEPENDENTE NO PLANO DE SAÚDE APÓS O FALECIMENTO DO TITULAR

APELAÇÃO CÍVEL - PLANO DE SAÚDE COLETIVO - MORTE DO TITULAR. MANUTENÇÃO DE DEPENDENTE NO PLANO DE SAÚDE COLETIVO APÓS O FALECIMENTO DO TITULAR - MESMAS CONDIÇÕES DO PLANO CONTRATADO PELO TITULAR - VERBETE N. 13 DA SÚMULA DA ANS – APLICABILIDADE – RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. A relação jurídica firmada entre o titular do Plano de Saúde Coletivo por Adesão – senhor José Rafael Carraretto – e seus dependentes – MARINEIDE BARBARIOLI CARRARETO e DANIEL BARBARIOLI CARRARETO –, junto à Operadora do respectivo Plano, ora apelante, amolda-se à típica relação de consumo, decorrente da manifesta situação de vulnerabilidade dos consumidores frente ao fornecedor de serviços, pelo que afigura-se imprescindível o estabelecimento de normas de proteção para a parte fragilizada na relação de consumo, a fim de resguardar os seus direitos frente aos eventuais abusos cometidos, principalmente, no que diz respeito à saúde e a vida do usuário do serviço.

2. In casu, não pode a Recorrente prejudicar o direito dos dependentes do Plano de Saúde em caso de falecimento do titular, impedindo-os de permanecer com o vínculo contratual primitivamente firmado com o falecido, nas mesmas condições e com os mesmos benefícios, notadamente quando garantida a fruição do Plano de Extensão Assistencial, pelo período de 01 (um) ano, o que se amolda às disposições contidas no artigo 30, § 3º, da Lei nº 9 656/98.

3. No tocante a aplicação da Súmula Normativa n. 13, de 03 de novembro de 2010, da Agência Nacional de Saúde Suplementar – ANS, aos contratos coletivos, este Egrégio Tribunal de Justiça tem assentado seu entendimento no sentido de sua aplicação indistintamente aos planos de saúde individuais e coletivos, face ao princípio constitucional da dignidade humana e aos princípios de proteção e defesa do consumidor veiculados na Lei n. 8.078/1990.

4. O art. 30, § 3º, da Lei 9.656/98 e o verbete n. 13 da súmula da Agência Nacional de Saúde – ANS –, que permitem a manutenção do seguro de saúde firmado entre dependente e seguradora mesmo após a morte do titular, aplicam-se indistintamente a planos individuais ou coletivos, tendo em vista a prevalência do princípio da dignidade da pessoa humana e o objeto de resguardo da situação do segurado, sem que se possa falar em prejuízos à seguradora, eis que a manutenção do vínculo pressupõe, à evidência, a manutenção do pagamento em dia das mensalidades.

5. Em julgamento de casos análogos, o Colendo Superior Tribunal de Justiça tem considerado, majoritariamente, que, “diante do óbito do beneficiário titular, seus dependentes têm o direito de permanecer no plano de saúde, mantidas as condições anteriormente contratadas, desde que assumindo as obrigações decorrentes”.

6. Recurso conhecido e desprovido.

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Desembargadores da 3ª Câmara Cível do Egrégio Tribunal de Justiça do Espírito Santo, em conformidade com a ata de julgamento e com as notas taquigráficas, por maioria, CONHECER da apelação cível e, no tocante ao mérito, NEGAR-LHE PROVIMENTO. Vitória, 05 de junho de 2018.

PRESIDENTE / RELATOR

CONCLUSÃO: ACORDA O(A) EGREGIO(A) TERCEIRA CÂMARA CÍVEL NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À unanimidade: Conhecido o recurso de UNIMED VITORIA COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO e não-provido.

(TJES, Classe: Apelação Nº 0030829-05.2014.8.08.0024, Relator: DES. RONALDO GONÇALVES DE SOUSA, Órgão julgador: TERCEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 05/06/2018, Data da Publicação no Diário: 05/06/2018.



16 – AÇÃO DE DISSOLUÇÃO E LIQUIDAÇÃO DE SOCIEDADE COM APURAÇÃO DE HAVERES - SOCIEDADE DE ADVOGADOS DISSOLVIDA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE DISSOLUÇÃO E LIQUIDAÇÃO DE SOCIEDADE COM APURAÇÃO DE HAVERES. TUTELA DE URGÊNCIA DEFERIDA. BLOQUEIO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS A SEREM LEVANTADOS EM AÇÃO JUDICIAL TRANSITADA EM JULGADO. POSSIBILIDADE. SOCIEDADE DE ADVOGADOS DISSOLVIDA. DÚVIDA QUANTO AO PATRIMÔNIO QUE DEVE SER REPARTIDO ENTRE OS SÓCIOS. PROBABILIDADE DE QUE OS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DE UMA AÇÃO PREVIDENCIÁRIA TRANSITADA EM JULGADO INTEGREM O PATRIMÔNIO DA SOCIEDADE. NECESSIDADE DE RESGUARDAR TAL VERBA PARA FUTURA PARTILHA. RECURSO DESPROVIDO.

1) A ação de dissolução de sociedade com apuração de haveres se desenvolve em duas etapas. Na primeira fase, o juiz reconhece a quebra da affectio societatis e decreta a dissolução da sociedade, nos termos do pedido. Já a segunda etapa se destina à apuração dos haveres de cada um dos sócios da sociedade extinta, a qual se realiza mediante balanço especial, cuja a elaboração é de elevada complexidade.

2) A intrincada apuração de haveres, aliás, impossibilita a antecipação dos efeitos da tutela para destinar valores aos sócios antes do esclarecimento definitivo de todos os fatos que norteiam a sociedade, especialmente a de advogados. A deliberação a esse respeito, certamente, exige ampla e exaustiva cognição, que só se instaura após a conclusão da instrução processual. Todavia, nada impede que sejam adotadas medidas judiciais para resguardar o eventual direito de um sócio ante a possibilidade de depreciação do patrimônio da sociedade no transcurso da ação.

3) No caso, o documento intitulado “1ª Alteração e Consolidação do contrato social da sociedade de advogados Bottecchia & Couto Advogados Associados” possibilita a conclusão de que, pelo menos desde 12/12/2012, o agravado passou a integrar a aludida sociedade de advogados, sendo, portanto, suficiente, para formar a convicção exigida nesta fase cognitiva no sentido de que os

litigantes realmente integraram uma sociedade de advogados, a qual assegurava, em sua cláusula décima, parágrafo primeiro, que os eventuais lucros seriam distribuídos entre os sócios na proporção de suas quotas de capital, o que revela a probabilidade de que as ações nas quais as partes atuaram ao longo da existência da sociedade teriam os seus retornos financeiros direcionados à pessoa jurídica, para posterior repartição entre aquelas.

4) Muito embora o contrato social autorizasse que os litigantes tivessem clientes exclusivos, sem a necessidade de reverter os honorários advindos destas causas em benefício da sociedade, tal disposição contratual exigia “expresso conhecimento dos demais sócios”, o que, ao menos até esta fase processual, não fora demonstrado pelo recorrente, de modo que, até prova em contrário, pode ser considerada verossímil a assertiva do agravado no sentido de que esta demanda foi processada sob a assistência da sociedade de advogados, o que, se confirmado, acarretará a necessidade de repartição dos honorários advocatícios ali reconhecidos.

5) Somente os honorários advocatícios que já tiverem sido estabelecidos de maneira definitiva nas ações propostas em benefício da sociedade de advogados até a sua dissolução poderão ser incorporados na apuração de haveres, o que impedirá a determinação de bloqueio de valores desta natureza em demandas que ainda não transitaram em julgado. Como no presente caso, a tutela de urgência foi deferida em relação a uma ação previdenciária que já transitou em julgado, não há como reconhecer a alegação de ilegalidade da medida, ante a necessidade de aferir se tais valores devem ser incluídos na apuração de haveres objeto destes autos, considerando que aparentemente já teriam ingressado no patrimônio da sociedade de advogados que se pretende dissolver.

6) Recurso desprovido.

CONCLUSÃO: ACORDA O(A) EGREGIO(A) TERCEIRA CÂMARA CÍVEL NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À unanimidade: Conhecido o recurso de ROMULO BOTTECCHIA DA SILVA e não-provido.

(TJES, Classe: Agravo de Instrumento Nº 0032429-56.2017.8.08.0024, Relator: DES. ELIANA JUNQUEIRA MUNHOS FERREIRA, Órgão julgador: TERCEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 05/06/2018, Data da Publicação no Diário: 05/06/2018.



17 – EMPRÉSTIMO BANCÁRIO SUPOSTAMENTE FRAUDULENTO - SÚMULA 479 STJ - RESPONSABILIDADE OBJETIVA DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA POR EVENTUAL FRAUDE

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ORDINÁRIA. EMPRÉSTIMO BANCÁRIO SUPOSTAMENTE FRAUDULENTO. TUTELA DE URGÊNCIA DEFERIDA. CONSIGNAÇÃO DO VALOR RECEBIDO PELO MÚTUO E IMPOSSIBILIDADE DE O BANCO EFETUAR DESCONTOS NA CONTA DO AUTOR E INSCREVÊ-LO EM CADASTRO DE INADIMPLENTES, SOB PENA DE MULTA COMINATÓRIA. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA POR EVENTUAL FRAUDE (SÚMULA Nº 479 DO STJ). INDÍCIOS DE QUE O EMPRÉSTIMO TERIA SIDO CONTRAÍDO DE MANEIRA FRAUDULENTO OU DE PRÁTICA ABUSIVA DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. TUTELA DE URGÊNCIA MANTIDA. REDUÇÃO DO VALOR DAS ASTREINTES. NECESSIDADE. MULTA DIÁRIA INCOMPATÍVEL COM A OBRIGAÇÃO PRINCIPAL. RECURSO PROVIDO PARCIALMENTE.

1) Por estar inserido na atividade financeira que desenvolve, o banco agravante responde objetivamente por quaisquer danos que o consumidor vier a sofrer em virtude da celebração equivocada de um empréstimo consignado, do qual resulte descontos indevidos em sua conta-corrente ou cartão de crédito.

2) O Superior Tribunal de Justiça, por meio do julgamento do REsp nº 1.199.782/PR, sob a sistemática dos recursos repetitivos, firmou a tese de que “As instituições bancárias respondem objetivamente pelos danos causados por fraudes ou delitos praticados por terceiros - como, por exemplo, abertura de conta-corrente ou recebimento de empréstimos mediante fraude ou utilização de documentos falsos -, porquanto tal responsabilidade decorre do risco do empreendimento, caracterizando-se como fortuito interno.”, julgamento este que originou, inclusive, a Súmula nº 479 do Tribunal da Cidadania.

3) Em que pese a instituição bancária tenha comprovado que celebrou contrato de empréstimo consignado junto ao agravado, o que revelaria a existência de uma prévia relação jurídica que, eventualmente, poderia justificar os descontos efetuados no cartão de crédito e nos proventos do recorrido, revela-se, ao menos neste juízo de cognição sumária, inerente à análise das tutelas de urgência, verossímil a alegação do

agravado no sentido que tal negócio jurídico teria sido fruto de uma fraude, eis que celebrado em Estado diverso do qual reside e considerando a sua demonstração de boa-fé ao solicitar e efetuar a devolução consignada do montante supostamente obtido com o empréstimo oneroso, ou que teria sido originado de uma prática abusiva da agravante, a qual teria efetuado o empréstimo da mencionada quantia em conjunto com a liberação do cartão de crédito solicitado pelo recorrido.

4) Sensível à possibilidade de julgamento de procedência do pedido do agravado, a medida mais razoável, por ora, é preservar a decisão conforme proferida na origem, a fim de se evitar qualquer desconto na fatura de cartão de crédito ou nos proventos do recorrido até a análise do mérito, para não gerar prejuízo demasiado ao autor, parte notadamente hipossuficiente da relação.

5) O escopo das astreintes, em nosso sistema jurídico, não é de substituir as perdas e danos, ou de punir a parte, mas, sim, coagir o devedor ao cumprimento da decisão judicial, de maneira que não possui a intenção de se tornar mais importante ou atrativa do que o bem da vida do processo. Quando a multa supera, em vulto e/ou relevância, a tutela específica, há verdadeiro desvirtuamento do instituto, terreno fértil para a criação de uma “indústria das astreintes”, conforme já advertiu o Superior Tribunal de Justiça. Assim, referida multa deve ser fixada em valor adequado às circunstâncias fáticas, estabelecendo-se, ainda, um limite ou teto, com o fulcro de evitar possível enriquecimento sem causa de uma das partes em detrimento da outra.

6) Na hipótese, o valor das astreintes arbitrado diariamente em R\$ 500,00 (quinhentos reais), além de ser incompatível com o valor da obrigação principal – a quantia objeto do empréstimo consignado supostamente indevido é de R\$ 3.700,00 (três mil e setecentos reais) –, poderá vir a se tornar excessivo a depender do lapso temporal que se fizer necessário para que o agravante efetive a ordem judicial proferida em seu desfavor. Nesse contexto, considerando o valor aproximado da obrigação principal – empréstimo consignado supostamente indevido – e atento ao relevante poderio econômico do banco recorrente, reputa-se prudente reduzir a multa diária para R\$ 250,00 (duzentos e cinquenta reais), limitada ao perfazimento total do valor do empréstimo consignado, nos termos do art. 537, § 1º, inciso I, do Código de Processo Civil.

7) Recurso provido parcialmente.

CONCLUSÃO: ACORDA O(A) EGREGIO(A) TERCEIRA CÂMARA CÍVEL NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À unanimidade: Conhecido o recurso de BANCO BMG S/A e provido em parte.

(TJES, Classe: Agravo de Instrumento Nº 0001407-52.2018.8.08.0021, Relator: DES. ELIANA JUNQUEIRA MUNHOS FERREIRA, Órgão julgador: TERCEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 05/06/2018, Data da Publicação no Diário: 05/06/2018.

18 – INTERDITO PROIBITÓRIO - ART. 567 DA LEI PROCESSUAL CIVIL - CONSTRUÇÃO EM APARENTE ÁREA PÚBLICA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTERDITO PROIBITÓRIO. CONSTRUÇÃO EM APARENTE ÁREA PÚBLICA. DIFICULDADE DE ACESSO A IMÓVEL DE TERCEIRO. POSSE TURBADA. PRESSUPOSTOS PARA A LIMINAR PREENCHIDOS. RECURSO NÃO PROVIDO.

I. De acordo com a Lei Processual Civil (art. 567) o interdito proibitório tem espaço nos casos em que o possuidor direto ou indireto que tenha justo receio de ser molestado na posse, circunstância em que poderá requerer ao juiz que o segure da turbação ou esbulho iminente, mediante mandado proibitório em que se comine ao réu determinada pena pecuniária caso transgrida o preceito.

II. As fotografias dos autos revelam que o Agravante está a empreender obra que, legalmente ou não, está a impor ameaça ao livre e desembaraçado acesso ao imóvel do Agravado, na medida em que sua construção se dá em frente ao portão de acesso ao imóvel deste.

III. Há notícia nos autos, não negada pelo Agravante, de que a obra por ele iniciada fora embargada pela Prefeitura Municipal, sob o argumento de que estava a ser empreendida em local público, além de o retrato da área advindo da planta de fls. 68, revela que o local em que a obra é realizada parece se tratar de um recuo da rua, a não figurar como uma área pertencente às unidades imobiliárias dívidas com o loteamento, ou seja, a planta mencionada corroboraria a ideia de que trata-se de área pública e não privada.

IV. As alegações do Agravante de que o Agravado não exerce posse da área não subsistem diante da concretude do caso, eis que não reclama o Autor o esbulho de área em que exerça posse, mas que o agir do Agravado está a turbar o exercício da posse de área da qual incontroversamente é possuidor, mesmo que indireto (locador), circunstância que, a princípio, está a viabilizar o interdito pretendido.

V. Agravo de instrumento conhecido e não provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Desembargadores da Terceira Câmara Cível, por unanimidade, conhecer e negar provimento ao recurso de agravo de instrumento, nos termos do voto do Relator.

Vitória/ES, de de 2018.

PRESIDENTE RELATOR

CONCLUSÃO: ACORDA O(A) EGREGIO(A) TERCEIRA CÂMARA CÍVEL NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À unanimidade: Conhecido o recurso de LUIZ CARLOS BRAVO DE OLIVEIRA e não-provido.

(TJES, Classe: Apelação Nº 0003930-67.2018.8.08.0011, Relator: DES. JORGE HENRIQUE VALLE DOS SANTOS, Órgão julgador: TERCEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 05/06/2018, Data da Publicação no Diário: 05/06/2018.

19 – RESPONSABILIDADE CIVIL DAS INSTITUIÇÕES BANCÁRIAS - ART. 14, §3º, CDC - DANO MORAL CARACTERIZADO

APELAÇÃO CÍVEL RESPONSABILIDADE CIVIL DAS INSTITUIÇÕES BANCÁRIAS - DEVOLUÇÃO DO CHEQUE INDEVIDAMENTE - RESPONSABILIDADE OBJETIVA - ABUSO DE DIREITO - RISCO DO EMPREENDIMENTO - DANO MORAL CARACTERIZADO - VALOR REDUZIDO - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Conforme entendimento sumulado no STJ (Súmula 297), o CDC é aplicável às instituições financeiras.

2. O art. 14, §3º, do Código de Defesa do Consumidor somente afasta a responsabilidade do fornecedor por fato do serviço quando a culpa do consumidor ou de terceiro for exclusiva.

3. Evidencia-se a falha na prestação dos serviços e, conseqüentemente, o dever de indenizar a devolução indevida e inscrição do nome da apelada no cadastro de emitente de cheque sem provisão de fundos referente ao cheque nº 00000326, bem como clonagem por terceiro da cártula nº cheque n000000340, também objeto de devolução.

4. A indenização por danos morais têm como objetivo compensar a dor causada à vítima e desestimular o ofensor de cometer atos da 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. Neste contexto, tenho que o valor da indenização deve ser fixado em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) por ser mostrar proporcional.

5. Recurso parcialmente provido.

VISTOS, relatados e discutidos estes autos, ACORDAM os Desembargadores que integram a Primeira Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo, na conformidade da ata e notas taquigráficas, À UNANIMIDADE DE VOTOS, DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO, nos termos do voto do Eminent Relator.

Vitória, ES, 05 de junho de 2018.

PRESIDENTE RELATOR

CONCLUSÃO: ACORDA O(A) EGREGIO(A) PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À unanimidade: Conhecido o recurso de BANCO DO ESTADO DO ESPIRITO SANTO S/A BANESTES e provido em parte.

(TJES, Classe: Apelação Nº 0000853-76.2013.8.08.0059, Relator: DES. FABIO CLEM DE OLIVEIRA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 05/06/2018, Data da Publicação no Diário: 05/06/2018.

20 – AUTUAÇÃO EM BLITZ – SUPOSTA CNH SUSPensa – DANO MORAL CONFIGURADO

RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO – AUTUAÇÃO EM BLITZ – DANO MORAL CONFIGURADO – JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA – ENTENDIMENTO FIXADO PELO STF - TEMA 810 - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O autor da ação foi autuado em uma blitz de trânsito por supostamente estar conduzindo veículo com a CNH suspensa e tal situação, por si só, caracteriza desgaste emocional que transpõe os meros aborrecimentos cotidianos, pois causa à vítima frustração e ansiedade desnecessárias, além do constrangimento de ter que chamar uma outra pessoa para comparecer ao local da blitz para conseguir retirar seu veículo.

2. Considerando que a capacidade econômica do ofendido não é alta, mas a do ofensor é patente; que houve dano à honra subjetiva do ofendido que pode ser caracterizado como moderado e que a repercussão da ofensa na vida pessoal do apelado, apesar de incontestada, não pode ser considerada grave, tais circunstâncias, somadas às demais peculiaridades do caso, levam à constatação de que a fixação da indenização no valor determinado na sentença (R\$ 5.000,00) é razoável e proporcional, valendo acrescentar que tal montante também se encontra em consonância com a jurisprudência deste e. TJES.

3. O e. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 870.974/SE (Plenário, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 20/9/2017, repercussão geral, noticiada no Informativo n. 878, de outubro de 2017), reconheceu que, em condenações de natureza não tributária sofridas pela Fazenda Pública, como é o caso destes autos (de disputa indenizatória), é constitucional o montante de juros moratórios previstos no art. 1º-F da Lei 9.494/97 (0,5% ao mês), sendo, entretanto, INCONSTITUCIONAL o índice de correção monetária nele previsto (TR), devendo, neste caso, incidir o IPCA-E.

4. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, ACORDA a Colenda Segunda Câmara Cível, na conformidade da ata e notas taquigráficas da sessão, por maioria de votos, NEGAR PROVIMENTO ao recurso, nos termos do voto do relator.

CONCLUSÃO: ACORDA O(A) EGREGIO(A) SEGUNDA CÂMARA CÍVEL NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, Por maioria de votos: Conhecido o recurso de DEPARTAMENTO ESTADUAL DE TRANSITO DO ESPÍRITO SANTO DETRAN e provido em parte.

(TJES, Classe: Apelação Nº 0016769-90.2015.8.08.0024, Relator: DES. CARLOS SIMÕES FONSECA, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 15/05/2018, Data da Publicação no Diário: 05/06/2018.

21 – TRANPOSRTTE MARÍTIMO – CONVERSÃO EM MOEDA NACIONAL DA DATA DO EFETIVO PAGAMENTO – TRANSPORTE UNIMODAL – CONTÊINERES DEVOLVIDOS APÓS O PERÍODO DE “FREE TIME”

APELAÇÃO CÍVEL – AÇÃO DE COBRANÇA – TRANPOSRTTE MARÍTIMO – PRELIMINAR: NULIDADE DA SENTENÇA IMPOSSIBILIDADE DE CONDENAÇÃO EM MOEDA ESTRANGEIRA – CONVERSÃO EM MOEDA NACIONAL DA DATA DO EFETIVO PAGAMENTO – PREJUDICIAL DE MÉRITO: PRESCRIÇÃO – INOCORRÊNCIA – PRAZO QUINQUENAL – ART. 206, §5º, INCISO I, DO CÓDIGO CIVIL – TRANSPORTE UNIMODAL – MÉRITO: CONHECIMENTO MARÍTIMO – CONTÊINERES DEVOLVIDOS APÓS O PERÍODO DE “FREE TIME” – SOBREESTADIA (DEMURRAGE) – RESPONSABILIDADE DO CONSIGNATÓRIO/IMPORTADOR – CLÁUSULA INDENIZATÓRIA – EXCLUDENTE DE RESPONSABILIDADE – BUROCRACIA ALFANDEGÁRIA – IMPOSSIBILIDADE – RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Preliminar: Nulidade da sentença: A r. sentença está em sintonia a jurisprudência pátria que admite, no Brasil, a celebração de contratos em moeda estrangeira, desde que o pagamento se efetive pela conversão em moeda nacional, que deve ocorrer na data do efetivo pagamento. Preliminar rejeitada.

2. Prejudicial de mérito: Prescrição: Em se tratando de contratação de transporte marítimo na modalidade unimodal de cargas, quando a taxa de sobreestadia objeto da cobrança for oriunda de disposição contratual, o prazo prescricional aplicável é aquele previsto no artigo 206, §5º, inc. I, do Código Civil, conforme entendimento pacificado na Segunda Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

3. A sobreestadia (ou demurrage) é a expressão consagrada no comércio internacional para designar a remuneração devida pelo contratante ao transportador marítimo pela não devolução do seu equipamento dentro do prazo de utilização contratualmente estipulado (*free time*).

4. A única consignatária que consta nos conhecimentos de embarque (*Bill of Lading*), fls. 101/104), é a empresa EMATEX DO NORDESTE LTDA, ora apelante, sendo que neste condição era a responsável pelo desembaraço aduaneiro e liberação dos contêineres ao transportador.

5. Aliás, conforme “Termo de Compromisso de Devolução de Container”, acostado às fls. 121/122, onde a consignatário/recebedor, ora apelante, comprometeu-se em proceder a devolução dos contêineres descritos após decorridos os prazos estabelecidos no referido Termo, sendo que a sobreestadia (demurrage) só iria incidir depois do prazo convencionado.

6. Os documentos acostados aos autos são suficientes para demonstrar a obrigação assumida pela ré, com expressa anuência às condições e tarifas de sobreestadia, de modo que não procede a alegação da apelante de que não ser a responsável pelas referidas tarifas.

7. A jurisprudência pátria é assente no sentido de que a burocracia alfandegária, por si só, não constitui motivo suficiente para elidir a responsabilidade da empresa pelo atraso na devolução do contêiner.

8. Recurso não provido.

CONCLUSÃO: ACORDA O(A) EGREGIO(A) QUARTA CÂMARA CÍVEL NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À unanimidade: Conhecido o recurso de EMATEX DO NORDESTE LTDA e não-provido.

(TJES, Classe: Apelação Nº 0039238-77.2008.8.08.0024, Relator: DES. MANOEL ALVES RABELO, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 28/05/2018, Data da Publicação no Diário: 28/05/2018.

22 – PLANO DE PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR FECHADO – REMUNERAÇÃO MÍNIMA POR NÍVEL E REGIME - RMNR. NÃO APLICÁVEL

APELAÇÃO CÍVEL. PLANO DE PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR FECHADO. PETROS. INEXISTÊNCIA DO DIREITO DE PARIDADE INVOCADO. REMUNERAÇÃO MÍNIMA POR NÍVEL E REGIME - RMNR. NÃO APLICÁVEL. ALTERAÇÃO DO REGULAMENTO DA PETROS. REAJUSTE REGULAMENTADO PELA NOVA REDAÇÃO DADA AOS ARTIGOS 41 E 42 DO REGULAMENTO DA PETROS. RECURSO IMPROVIDO.

1. O art. 41 do Regulamento da PETROS trazia previsão de que os suplementos de aposentadoria, pensão e auxílios doença e reclusão teriam reajustes nas mesmas épocas em que ocorressem os reajustes gerais dos salários dos empregados da PETROBRAS, aplicando-se para as suplementações um fator de correção determinado.

2. O dispositivo não previa a aplicação dos mesmos critérios ou índices de reajustes atribuídos aos empregados em atividade, somente estabelecia que ocorreria na mesma época em que fosse concedido o reajuste geral dos salários.

3. Pela documentação apresentada, os apelantes declararam sua concordância com as alterações do Regulamento do Plano Petros do Sistema Petrobras ocorrida em 2007, passando a ter sua regra de reajuste regulamentada pela nova redação dada aos artigos 41 e 42 do Regulamento, sem mais haver previsão da antiga sistemática, que utilizava para fator de correção uma fórmula que tinha como um de seus componentes o Salário de Participação (SP).

4. O Plano de Classificação e Avaliação de Cargos (PCAP), com a implantação da remuneração mínima por nível e regime (RMNR), utilizou-se de critérios específicos para garantir que determinados trabalhadores da ativa não recebessem remuneração abaixo do padrão mínimo estipulado, não gerando aumento geral aos empregados.

5. Recurso conhecido e não provido. Honorários advocatícios majorados, na forma do artigo 85, § 11, CPC.

CONCLUSÃO: ACORDA O(A) EGREGIO(A) QUARTA CÂMARA CÍVEL NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, Por maioria de votos: Conhecido o recurso de ANTONIO GILBERTO BRAIDO, RENAN ALVES BARBOZA, HELENITA ROCHA DE ARAUJO e não-provido.



(TJES, Classe: Apelação Nº 0005530-83.2016.8.08.0047, Relator: SUBS. DESIG. JAIME FERREIRA ABREU, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 12/03/2018, Data da Publicação no Diário: 12/03/2018.

23 – MAGISTÉRIO LOCAL - FÉRIAS DE 45 (QUARENTA E CINCO) DIAS – PERCEPÇÃO DO ADICIONAL DE 50% RELATIVO AO PERÍODO.

CONSTITUCIONAL – ADMONISTRATIVO – APELAÇÃO CÍVEL – MUNICÍPIO DE SÃO MATEUS – MAGISTÉRIO LOCAL - FÉRIAS DE 45 (QUARENTA E CINCO) DIAS – PERCEPÇÃO DO ADICIONAL DE 50% RELATIVO AO PERÍODO – POSSIBILIDADE – PRECEDENTES – HONORÁRIOS: IMPOSSIBILIDADE DE FIXAÇÃO EM PATAMAR INFERIOR AO MÍNIMO PREVISTO EM LEI - RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO - REMESSA ADMITIDA PARA REFORMAR PARCIALMENTE A SENTENÇA.

1. A Lei Complementar Municipal n.º 74/2013 (que revogou a Lei Complementar n.º 014/2015), prevê, no artigo 54, a possibilidade de que o servidor integrante do quadro do Magistério Público Municipal faça jus a 01 (um) período de 45 (quarenta) e cinco dias de férias, e que sobre este período deva incidir a gratificação respectiva de 50%.

2. O enriquecimento indevido se dará apenas se julgado improcedente pedido devidamente amparado por lei, e a Administração deve arcar com o pagamento da verba, ainda que tardio e decorrente de condenação judicial.

3. No que se refere aos honorários, inexistente previsão legal para que os mesmos sejam fixados em percentual inferior a 10% - como pretende o apelante – ou de forma equitativa, se existente valor da condenação. O texto da Súmula 21 do TJES apenas assegura que os honorários de advogado de associação não sejam reduzidos, em caso de multiplicidade de ações, sem a devida fundamentação, e a análise da questão se revela desnecessária se os honorários, in casu, foram fixados no patamar mínimo legal.

4. Não obstante, a condenação quanto ao ponto deve ser alterada em sede de remessa necessária para fins de incidência do art. 85, parágrafo 4º, inciso II, do CPC, haja vista que, em se tratando de sentença ilíquida o percentual relativo a condenação de honorários só deverá ser implementado após a liquidação da sentença, momento em que também deverá ser aferida a pertinência da majoração decorrente do insucesso do recurso - honorários recursais – de acordo com limite máximo.

5. Também em sede de remessa necessária altera-se o índice de correção monetária. Em se tratando de condenação em face da Fazenda Pública que não possui natureza tributária, conforme destacado pelo STF no RE n. 870.947, o índice de correção monetária aplicável é o IPCA-E (Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial).

6. Apelo conhecido improvido. Remessa admitida para alteração parcial da sentença. Unânime.

CONCLUSÃO: ACORDA O(A) EGREGIO(A) QUARTA CÂMARA CÍVEL NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À unanimidade: Conhecido o recurso de MUNICÍPIO DE SAO MATEUS e não-provido.

(TJES, Classe: Apelação Nº 0009639-14.2014.8.08.0047, Relator: DES. WALACE PANDOLPHO KIFFER, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 28/05/2018, Data da Publicação no Diário: 28/05/2018.

24 – ACIDENTE OCORRIDO DENTRO DE TRANSPORTE COLETIVO – RESPONSABILIDADE OBJETIVA – INDENIZAÇÃO

APELAÇÕES CÍVEIS – PRELIMINAR – GRATUIDADE DA JUSTIÇA – COMPROVADA – DEFERIMENTO – SUSPENSÃO DO PROCESSO – IMPOSSIBILIDADE - RESPONSABILIDADE CIVIL - INDENIZAÇÃO - ACIDENTE OCORRIDO DENTRO DE TRANSPORTE COLETIVO – RESPONSABILIDADE OBJETIVA – RESPONSABILIDADE DA SEGURADORA DECORRENTE DO CONTRATO – DANO MATERIAL E DANO MORAL – DEVIDOS – HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS – JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA - RECURSOS CONHECIDOS E IMPROVIDOS.

1 – PRELIMINAR: A decretação da liquidação extrajudicial ou falência não enseja, por si só, o reconhecimento da necessidade para fins de concessão da assistência judiciária gratuita a pessoa jurídica. No entanto, a empresa/apelante através dos documentos de fls. 442/568 comprovou a sua incapacidade financeira, uma vez que a empresa possui expressivo patrimônio líquido negativo e prejuízos acumulados (fls. 490), a demonstrar de forma efetiva que faz jus aos benefícios da gratuidade da justiça. Deferida a apelante NOBRE SEGURADORA o benefício da gratuidade da justiça, ressaltando que a decisão que defere a gratuidade da justiça tem efeito ex nunc, ou seja, não retroage para alcançar situações anteriores.

2- MÉRITO: não havendo a possibilidade de constrição patrimonial imediata, não trazendo a atual fase processual qualquer prejuízo imediato à recuperação da empresa, não há porque determinar a suspensão do processo pelo prazo requerido.

3- Nos termos do art. 37, § 6º, da Constituição Federal: “as pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa”.

4- Pelo que dos autos se depreende a vítima estava sentada e após o coletivo passar por dois quebra-molas sucessivos foi lançada ao chão e que seu pé entrou embaixo da proteção da porta traseira em razão do impacto sofrido na queda.

5- Demonstrados a conduta da empresa UNIMAR TRANSPORTES LTDA, o nexo de causalidade e o dano à vítima, configurada está a responsabilidade civil objetiva da ré. Consequentemente, a responsabilidade da empresa apelante NOBRE SEGURADORA decorre do contrato de seguro firmado.

6- Para a configuração do dano material, cabe ao autor o ônus da prova dos fatos constitutivos de seu direito, nos termos do art. 333, inciso I, CPC. Encontram-se nos autos vários recibos de despesas e medicamentos, que possuem relação com o acidente e devem ser ressarcidos pelo apelante.

7- Quanto aos danos morais sendo o dano que atinge o ofendido como pessoa, lesionando direito de personalidade, dignidade, no caso, integridade física, não há como afastar a sua ocorrência, o que se verifica in re ipsa, ou seja, trata-se de dano moral presumido.

8- No caso não se revela abusivo ou exorbitante o valor de R\$ 40.000,00 (quarenta mil reais) fixado na sentença, uma vez que além dos percalços que passou em razão da lesão sofrida, a vítima ainda restou com limitação permanente funcional do tornozelo.

9- É assente a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que “Se não há resistência da seguradora litisdenunciada em integrar a lide secundária, descabe a sua condenação em honorários sucumbenciais.” (AgInt no AREsp 1015213/SP, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 22/08/2017, DJe 14/09/2017). Ocorre que, a partir da singela análise da contestação apresentada às fls. 152/179, fica evidente que a apelante/denunciada impugnou expressamente todos os pedidos autorais, do que se pode concluir que houve sim resistência à pretensão deduzida na petição inicial, devendo a sua condenação em honorários sucumbenciais e custas processuais ser mantida.

10- Procedendo de ofício, a sentença merece reforma em relação aos juros moratórios e à correção monetária. Tratando-se de relação extracontratual, referente ao dano material os juros de mora e a correção monetária deverão incidir a partir do evento danoso (súmula 43 e 54 do STJ), pela taxa SELIC, que já engloba os juros e a correção monetária. Em relação ao dano moral, os juros de mora deverão incidir a partir do evento danoso (súmula 54 do STJ), permanecendo hígido o termo inicial quanto a correção monetária, a partir do arbitramento (súmula 362 do STJ).

11- Recursos conhecidos e improvidos. Alterado de ofício a fixação dos juros moratórios e da correção monetária.

CONCLUSÃO: ACORDA O(A) EGREGIO(A) QUARTA CÂMARA CÍVEL NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À unanimidade: Conhecido o recurso de ANDREIA NASCIMENTO ELIAS, NOBRE SEGURADORA e não-provido.

(TJES, Classe: Apelação Nº 0031308-96.2013.8.08.0035, Relator: DES. WALACE PANDOLPHO KIFFER, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 28/05/2018, Data da Publicação no Diário: 28/05/2018.

25 – SUBSTABELECIMENTO DE MANDATO SEM RESERVAS DE PODERES - EXTINÇÃO POR ABANDONO – AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PESSOAL DO AUTOR

APELAÇÃO CÍVEL – SUBSTABELECIMENTO DE MANDATO SEM RESERVAS DE PODERES – REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL REGULAR – MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA – EXTINÇÃO POR ABANDONO – AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PESSOAL DO AUTOR PESSOA FÍSICA – SENTENÇA ANULADA - RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. Em que pese o despacho de fls. 115 determinar a intimação dos autores para regularizar a representação processual, verifica-se que às fls. 109/114, foi protocolado substabelecimento sem reservas, em que o escritório anterior substabelece seus poderes para o escritório Massucati, Drago & Bergamin.

2- A representação processual é matéria de ordem pública e constitui-se em um dos pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo.

3- Havendo regular instrumento de mandado (procuração) juntado aos autos e posterior substabelecimento sem reservas, encontra-se regular a representação processual das partes, dispensado, destarte, a necessidade de juntada de instrumento de renúncia, restando formalmente corretos os atos jurídicos praticados.

4- No caso em julgamento, o apelante DOMINGOS SÁVIO RIGONI não foi intimado pessoalmente para impulsionar o feito, o que implicou em prematura extinção do processo sem resolução do mérito. Exegese do antigo art. 267, inc. III, §1º, do CPC/73.

5- Recurso conhecido e provido. Sentença anulada.

CONCLUSÃO: ACORDA O(A) EGREGIO(A) QUARTA CÂMARA CÍVEL NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À unanimidade: Conhecido o recurso de INDÚSTRIA DE MOVEIS MOVELAR LTDA e provido.

(TJES, Classe: Apelação Nº 0012083-13.2010.8.08.0030 (030100120838), Relator: DES. WALACE PANDOLPHO KIFFER, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 28/05/2018, Data da Publicação no Diário: 28/05/2018.



26 – ACIDENTE DE TRÂNSITO - SERVIÇO DE TRANSPORTE DE CARGA - PARALISAÇÃO NO TRABALHO - LUCROS CESSANTES - DANOS MORAIS CONFIGURADOS

APELAÇÕES CÍVEIS. AÇÃO INDENIZATÓRIA. ACIDENTE DE TRÂNSITO. SOLIDARIEDADE DA EMPRESA CONTRATANTE DO SERVIÇO DE TRANSPORTE DE CARGA. LUCROS CESSANTES CONFIGURADOS NOS AUTOS, EM RAZÃO DA PARALISAÇÃO NO TRABALHO DO PRIMEIRO REQUERENTE DURANTE 90 DIAS PELAS LESÕES SOFRIDAS. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DOS RENDIMENTOS. POSSIBILIDADE DE ARBITRAMENTO COM BASE EM SALÁRIO-MÍNIMO. INDEVIDA REPARAÇÃO POR JUROS EVENTUALMENTE COBRADOS DE DÉBITOS DO AUTOR VENCIDOS À ÉPOCA EM QUE NÃO TRABALHOU. DANOS MORAIS CONFIGURADOS. PROPORCIONALIDADE DA QUANTIA ARBITRADA NA ORIGEM. DENÚNCIAÇÃO À LIDE. CONFIGURAÇÃO DE SUCESSÃO EMPRESARIAL ENTRE A EMPRESA INDIVIDUAL QUE FIRMOU A APÓLICE E A REQUERIDA MARCHITELLO. PROCEDÊNCIA PARCIAL MANTIDA, EXCLUÍDA COBERTURA DE DANOS MORAIS. REDISTRIBUIÇÃO DOS ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA DA LIDE SECUNDÁRIA, PRO RATA. OMISSÃO DO SENTENCIANTE QUANTO À DENÚNCIAÇÃO PROPOSTA PELA REQUERIDA SADA. JULGAMENTO NA FORMA DO ART. 1.013, § 3º, III, DO CPC/2015. INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO CONTRATUAL ENTRE DENÚNCIANTE E DENÚNCIADA. IMPROCEDÊNCIA. ÔNUS SUCUMBENCIAIS PELA DENÚNCIANTE. RECURSOS CONHECIDOS E PARCIALMENTE PROVIDOS. SENTENÇA, EM PARTE, REFORMADA.

1. Não há controvérsia recursal no tocante ao fato de o preposto da requerida Marchitello ter causado o acidente em discussão, e neste aspecto, não merece amparo a tese levantada pela requerida Sada de que não pode ser responsabilizada, porque “a jurisprudência do STJ se firmou no sentido de ser solidária a responsabilidade da tomadora de serviço de transporte, por danos causados pela empresa contratada em acidente de trânsito”. (AgInt no AgInt no AREsp 938.247/ES, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 06/06/2017, DJe 20/06/2017).

2. Em relação aos lucros cessantes, o primeiro recorrente demonstrou de forma satisfatória que necessitou ficar afastado de suas atividades laborais pelo prazo de 90 dias, em razão de fratura bimalleolar de

tornozelo direito fixado com placas parafusos, conforme laudo médico juntado aos autos, e a ausência de demonstração do valor efetivamente auferido pela vítima não importa em óbice ao arbitramento da indenização que, nestes casos, deve ter como base o salário-mínimo vigente à época do acidente, o que foi devidamente observado pelo sentenciante. Precedentes.

3. Em relação às contas mensais do primeiro requerente, vencidas na época em que este ficou hospitalizado, razão assiste aos recorrentes, porquanto a indenização material por lucros cessantes visa, justamente, reparar o autor por aquilo que deixou de auferir pelos meses em que esteve impossibilitado de exercer suas atividades laborais, não se afigurando razoável, desta forma, impor às demandadas a obrigação de arcar com eventuais juros incidentes sobre contas vencidas à época, seja porque toda pessoa deve realizar planejamento financeiro visando possíveis intempéries que se sabe serem decorrentes do viver em sociedade, sendo certo que o autor tinha como participante de seu núcleo familiar pessoa remunerada (Gilsara), que trabalhava como empregada doméstica.

4. Ademais, de acordo com as provas contantes dos autos, extrai-se que vários boletos cujo prejuízo se alega estão emitidos em nome de terceiro (Gilsara Meireles), e em apenas um, emitido em nome do requerente (conta de energia), há previsão de encargos moratórios em valor irrisório, que não ultrapassa R\$ 5,00, o que descredibiliza, ainda mais, a pretensão autoral.

6. No que diz respeito aos danos morais, restaram devidamente configurados nos autos, seja em razão das lesões corporais sofridas pelo primeiro requerente, que inclusive teve de se submeter a procedimento cirúrgico, seja em razão da angústia sofrida pelo menor, segundo requerente, que se encontrava no banco do carona e foi arremessado para fora do veículo, tendo sofrido, também, lesões, contexto que ultrapassa a noção de meros aborrecimentos e merece ter a atenção do Judiciário, para fins de reconhecimento dos danos morais sofridos.

7. Diante das circunstâncias que entornam o caso concreto, em especial da angústia sofrida pelo menor e das lesões, de certa gravidade, sofridas pelo primeiro requerente, e também considerando a existência de duas empresas requeridas no polo passivo da demanda, não é exorbitante o valor estipulado a título de reparação moral, em R\$ 8.000,00 para cada autor, sendo suficiente às finalidades reparatória e sancionatória do instituto, e estando dentro da margem que esta Corte tem estipulado em situações similares.

8. No que diz respeito à denúncia da lide atravessada pela empresa Marchitello, os elementos constantes dos autos demonstra que ocorreu a sucessão empresarial em relação à empresa individual que firmou a apólice securitária, devendo prevalecer a procedência parcial da denúncia no tocante à empresa Marchitello, excluindo-se a cobertura por danos morais, nos termos da apólice.

9. Procede o pleito subsidiário da seguradora, relativo aos honorários sucumbenciais da lide secundária travada pela empresa Marchitello, porquanto, diante do acolhimento parcial, tendo sido rejeitada a cobertura securitária por danos morais, a sucumbência das partes foi recíproca, motivo pelo qual rateiam-se, em iguais proporções, os ônus sucumbenciais relativos a tal lide.

10. No que diz respeito à lide secundária proposta pela empresa Sada Transportes e Armazenagens S/A., de fato houve omissão do juízo a quo, que não se pronunciou quanto à questão, enfrentando ambas as denúncias como se uma fosse, motivo pelo qual, neste aspecto, a sentença carece de vício por julgamento citra petita, circunstância que, contudo não importa em anulação da sentença e necessidade de devolução para julgamento, porquanto, nos termos do art. 1.013, § 3º, III, do CPC/2015, “se o processo estiver em condições de imediato julgamento, o tribunal deve decidir desde logo o mérito quando (...) constatar a omissão no exame de um dos pedidos, hipótese em que poderá julgá-lo”.

12. Considerando que a sucessão empresarial diz respeito à empresa Marchitello e que não há nenhuma relação contratual securitária estabelecida com a empresa Sada, a lide secundária por esta proposta deve ser julgada improcedente, para isentar a responsabilidade da seguradora litisdenunciada em arcar com quaisquer valores a que a empresa Sada tenha sido compelida suportar em razão da demanda principal, devendo a denunciante arcar com os ônus sucumbenciais relativos à lide secundária por ela proposta, tanto as custas quanto os honorários, estes, com arrimo no art. 85, § 2º, do CPC/2015, arbitrados em 10% sobre o valor da condenação em danos materiais da requerida Sada, que seria obrigada a suportar caso procedente a lide secundária.

13. Sentença parcialmente reformada.

CONCLUSÃO: ACORDA O(A) EGREGIO(A) SEGUNDA CÂMARA CÍVEL NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À unanimidade: Conhecido o recurso de SADA TRANSPORTES E ARMAZENAGENS S/A, MARCHITELLO TRANSPORTES LTDA e provido em parte.

(TJES, Classe: Apelação Nº 0026733-51.2012.8.08.0012, Relator: DES. SUBS. DELIO JOSE ROCHA SOBRINHO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 29/05/2018, Data da Publicação no Diário: 29/05/2018.

27 – INDENIZAÇÃO - DANOS CAPILARES DECORRENTES DE DEFEITO NA EMBALAGEM DE PRODUTO - RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO FORNECEDOR - REPARAÇÃO CAPILAR - DANOS MATERIAIS, MORAIS E ESTÉTICOS DEMONSTRADOS

CONSUMIDOR. APELAÇÃO CÍVEL E RECURSO ADESIVO. INDENIZAÇÃO. DANOS CAPILARES DECORRENTES DE DEFEITO NA EMBALAGEM DE PRODUTO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO FORNECEDOR. ART. 12 DO CDC. NÃO CONFIGURAÇÃO DE CULPA EXCLUSIVA DA VÍTIMA OU DE TERCEIRO. DANOS MATERIAIS CONFIGURADOS E COMPROVADOS NOS AUTOS, COM TRATAMENTO PARA REPARAÇÃO CAPILAR. DANOS MORAIS IN RE IPSA, MAS TAMBÉM DEMONSTRADOS NA SITUAÇÃO CONCRETA. NECESSIDADE DE REDUÇÃO DA VERBA A PATAMAR PROPORCIONAL. DANOS ESTÉTICOS CONFIGURADOS. INDENIZAÇÃO MINORADA. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.

1. De acordo com as provas coligidas nos autos, não pode a requerida querer atribuir a terceiro (profissional do salão de beleza) a culpa pela ocorrência dos danos (mutação de coloração, queda de cabelos e irritação local), pois, ainda que não tivesse sido realizado o teste de mecha, o que nos termos da prova oral foi feito, a causa determinante para a ocorrência dos danos decorreu do defeito de informação constante do rótulo do produto, sendo certo que os danos sofridos foram oriundos da utilização de duas aplicações de 30 volumes de água oxigenada, em vez de duas de 10, o que somente ocorreu em razão do defeito constante no rótulo do produto de fabricação da requerida, devendo, assim, a esta, ser atribuída a responsabilidade pelos danos, nos termos do art. 12 do CDC.

2. No tocante à quantificação dos danos materiais, não merece guarida nem o recurso da autora nem o da ré, porque o que restou efetivamente demonstrado nos autos foi que a requerente pagou R\$ 779,00 para recuperação capilar e minimização dos danos sofridos, conforme declaração emitida pelo salão de beleza.

3. Não procede o argumento da requerida de que inexistem provas da quantia gasta para reparação dos danos capilares, assim como não deve ser acolhido o pedido de arbitramento da quantia em R\$ 300,00 mensais, como pretendido pela autora, em razão da suposta inexistência de impugnação da requerida quanto a isto, seja porque a ré a todo momento impugna a alegação de danos materiais, ou mesmo porque os danos materiais, no caso, não são presumidos, devendo ser demonstrados, o que não ocorreu, a não ser no tocante aos valores gastos já assumidos.

4. Os danos morais, no caso concreto, configuram-se in re ipsa (TJPE, AC 4072277, Rel. Stenio Jose de Sousa Neiva Coelho, 1ª Câmara Cível, Pub. 17/03/2016); e, mesmo se assim não fosse, restaram devidamente configurados no caso concreto, porque os transtornos causados pela queda de cabelos e lesões capilares, principalmente em mulheres, ultrapassam a noção de mero aborrecimento.

5. Diante das premissas estabelecidas pela jurisprudência e das circunstâncias fáticas que permeiam a situação concreta, considerando que a autora precisou se submeter a tratamento dermatológico no couro cabeludo por 45 dias, mas, também, que as lesões sofridas não o foram em proporção exagerada, como se verifica das fotografias anexadas aos autos, entende-se que a condenação na quantia de R\$ 7.000,00 (sete mil reais) revela-se exacerbada, devendo ser reduzida para o patamar de R\$ 3.000,00, justa e proporcional às finalidades reparatória e sancionatória a que se destina.

6. No que tange aos danos estéticos, as lesões sofridas pela autora lhe causaram queda visível, mesmo que reduzida, de seus cabelos, o que é suficiente para a configuração dos danos. Neste sentido: TJMG, AC 10024120798095001, Rel. Alberto Henrique, Julgamento: 22/08/2013, 13ª Câmara Cível, Pub.: 30/08/2013; TJMG, AC 10223082584671001, Rel. Arnaldo Maciel, Julgamento: 02/04/2013, 18ª Câmara Cível, Pub.: 09/04/2013.

7. Contudo, não há prova de que tais danos, aparentemente pequenos, tenham implicado deformidade permanente que seja capaz de trazer tão amplo significativo prejuízo à sua imagem física a ponto de justificar uma indenização no importe de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), devendo ser reduzida a indenização, de acordo com os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, para o montante de R\$ 2.000,00 (dois mil reais).

8. Sentença parcialmente reformada.

CONCLUSÃO: ACORDA O(A) EGREGIO(A) SEGUNDA CÂMARA CÍVEL NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À UNANIMIDADE: CONHECIDO O RECURSO DE ECS INDUSTRIA COSMETICA LTDA E PROVIDO EM PARTE.

(TJES, Classe: Apelação Nº 0024461-39.2013.8.08.0048, Relator: DES. SUBS. DELIO JOSE ROCHA SOBRINHO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 22/05/2018, Data da Publicação no Diário: 22/05/2018.

28 – HABILITAÇÃO EM INVENTÁRIO – EX-CÔNJUGE SOBREVIVENTE – SEPARAÇÃO DE FATO HÁ MAIS DE 02 ANOS – ART. 1.830, DO CÓDIGO CIVIL

AGRAVO DE INSTRUMENTO – HABILITAÇÃO EM INVENTÁRIO – EX-CÔNJUGE SOBREVIVENTE – SEPARAÇÃO DE FATO HÁ MAIS DE 02 (DOIS ANOS) – DIREITO SUCESSÓRIO – NÃO RECONHECIMENTO – ART. 1.830, DO CÓDIGO CIVIL – HABILITAÇÃO COMO MEEIRA – DEFERIMENTO – DISCUSSÃO A RESPEITO DO BEM OBJETO DO INVENTÁRIO – DILAÇÃO PROBATÓRIA – RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Diante da incontroversa separação de fato do desaparecido e a agravante, desde 1991, conforme ressei da sentença proferida na ação de declaração de ausência, não merece prosperar a alegação de que a agravante conviveu maritalmente com seu ex-cônjuge até a decretação do desaparecimento, de modo que a ex-cônjuge sobrevivente deixa de integrar a linha sucessória do desaparecido, à luz do disposto no art. 1.830, do Código Civil, como bem observado pela decisão agravada.

2. Por outro lado, comprovado que a agravante foi casada com o autor da herança e, à consideração de que não foi realizada a partilha de bens quando da separação de fato, faz-se necessária a sua habilitação nos autos de inventário de seu ex-marido para que seja preservado o seu direito à meação sobre possíveis bens não partilhados no momento da separação de fato.

3. Nesses termos, e não demonstrado de plano que os direitos sobre os numerários objeto da ação de inventário foram adquiridos pelo autor da herança na constância do casamento, deve-se aguardar a instrução processual para se definir, então, se de fato a agravante tem direito à meação, de modo que, neste momento processual, defere-se, apenas, sua habilitação nos autos originários.

4. Imperioso ressaltar que se a discussão sobre a participação ou não da agravante sobre a quantia objeto do inventário e, conseqüentemente, a sua condição de meeira “demandar alta indagação ou dependerem de outras provas”, deverá o magistrado singular remeter a questão para os meios ordinários, nos termos do art. 612, do CPC.

5. Recurso parcialmente provido.

CONCLUSÃO: ACORDA O(A) EGREGIO(A) QUARTA CÂMARA CÍVEL NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À unanimidade: Conhecido o recurso de MARIA BRANDT FERNANDES e provido em parte.

(TJES, Classe: Agravo de Instrumento Nº 0007505-06.2017.8.08.0048, Relator: DES. MANOEL ALVES RABELO, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 07/05/2018, Data da Publicação no Diário: 07/05/2018.

29 – DIREITO ADMINISTRATIVO – CRIANÇA QUE SE ACIDENTOU EM PARQUE SITUADO EM PRAÇA PÚBLICA – RESPONSABILIDADE SUBJETIVA MUNICIPAL

APELAÇÕES CÍVEIS – DIREITO ADMINISTRATIVO – CRIANÇA QUE SE ACIDENTOU EM PARQUE SITUADO EM PRAÇA PÚBLICA – RESPONSABILIDADE SUBJETIVA MUNICIPAL – AUSÊNCIA DE PROVA DOS DANOS MORAIS E DOS DANOS ESTÉTICOS – RECURSO DO MUNICÍPIO DEMANDADO CONHECIDO E PROVIDO – RECURSO DO AUTOR CONHECIDO E IMPROVIDO - SENTENÇA REFORMADA – IMPROCEDÊNCIA DA PRETENSÃO AUTORA – ÔNUS SUCUMBENCIAL EXCLUSIVO DO AUTOR – SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DAS VERBAS SUCUMBENCIAIS – ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.

1. No caso em apreço, é desnecessário perquirir sobre a conduta ou nexos causal, na medida em que faltou à parte autora comprovar o dano moral e o dano estético.
2. O autor colacionou aos autos o atendimento ambulatorial realizado pelo Hospital Concórdia, em que consta no histórico apenas que esse teve uma lesão perfuro cortante e que feita a sutura da lesão e curativo, o menor foi liberado com a prescrição de analgésico. O Boletim de Ocorrência de fl. 18 e o auto de exame de corpo delito à fl. 17 atestam a ocorrência da mesma situação: o menor encontrava-se brincando no escorregador da referida praça e se feriu em razão de pontas de pregos expostas.
3. O fato de crianças acabarem por se machucar brincando é uma fatalidade, sendo inclusive, fato corriqueiro, muitas vezes impossível de ser evitado, por mais diligentes que sejam os pais ou as pessoas que estejam cuidando delas, não gerando, por si só, o dever de indenizar. O simples machucado do autor não o infligiu uma situação que extrapole o mero aborrecimento.
4. É certo que o autor teve ferimentos leves e, não há comprovação de que em decorrência do aludido episódio tenha resultado consequência mais gravosas, a implicar em indenização por danos morais. Sendo um acidente com ferimentos leves em razão do que foi indicado para resolvê-lo, não se verifica situação que seja o bastante para transpor a noção de simples dissabor cotidiano.
5. Quanto aos danos estéticos, em audiência, o magistrado de primeira instância procedeu à inspeção judicial, oportunidade em que asseverou “que o menor Gustavo possui uma cicatriz aproximadamente com quatro centímetros de comprimento e dois de largura, com aparência elevada, localizada na parte posterior da perna esquerda, próximo às nádegas.” Para a caracterização do dano estético, não basta ter que o alegado evento danoso tenha gerado cicatrizes, e sim que essas sejam causadores de repugnância, deformidade ou de alteração sensível na fisionomia da vítima, circunstâncias essas não verificadas nos autos. Não se pode dizer que a cicatriz que perdura na região posterior das pernas, próxima aos glúteos, de pequena dimensão e exposição de pouca relevância, gera sofrimento ao autor ou comprometimento do seu estado psíquico.
6. Recurso do demandado conhecido e provido. Recurso do autor conhecido e improvido. Sentença reformada. Improcedência da pretensão autoral. Ônus sucumbencial imposto exclusivamente ao autor. Suspensão da exigibilidade da cobrança das verbas sucumbenciais na forma do artigo 98, §3º, do Código de Processo Civil.

CONCLUSÃO: ACORDA O(A) EGREGIO(A) SEGUNDA CÂMARA CÍVEL NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À UNANIMIDADE: CONHECIDO O RECURSO DE MUNICÍPIO DE SANTA MARIA DE JETIBA E PROVIDO. CONHECIDO O RECURSO DE GUSTAVO SAMUEL XAVIER DE ALMEIDA E NÃO-PROVIDO. CONHECIDO O RECURSO DE MUNICÍPIO DE SANTA MARIA DE JETIBA E PROVIDO.

(TJES, Classe: Apelação Nº 0003581-02.2013.8.08.0056, Relator: DES. FERNANDO ESTEVAM BRAVIN RUY, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 17/04/2018, Data da Publicação no Diário: 17/04/2018.

30 – RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO - ABORDAGEM POLICIAL REALIZADA DE FORMA AGRESSIVA - DANOS MORAIS CONFIGURADOS

APELAÇÕES CÍVEIS. AÇÃO INDENIZATÓRIA. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. ABORDAGEM POLICIAL REALIZADA DE FORMA AGRESSIVA SEM ELEMENTOS QUE INDIQUEM A NECESSIDADE E PROPORCIONALIDADE DA MEDIDA. DANOS MORAIS CONFIGURADOS. REDUÇÃO DA VERBA PARA PATAMAR RAZOÁVEL. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.

1. De acordo com o STJ, “o Estado responde objetivamente pela integridade física de detento em estabelecimento prisional, pois é seu dever prestar vigilância e segurança aos presos sob sua custódia. A propósito: STJ, AgRg no AREsp 779.043/PE, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe de 27/05/2016; AgRg no AREsp 782.450/PE, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 10/11/2015” (AgInt no AREsp 1053739/PE, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/08/2017, DJe 24/08/2017).
2. *In casu*, existem provas oral e documental da violência verbal e física empreendida contra o detido e não há nenhum elemento nos autos que demonstre que o autor tenha resistido à prisão, motivo pelo

qual merece ser mantida a condenação do ente público ao pagamento de danos morais, porquanto sua responsabilidade civil resta configurada, não havendo que se falar em proporcionalidade da abordagem policial agressiva, quando inexistem elementos que demonstram resistência à ação dos agentes públicos.

3. No tocante ao quantum indenizatório, contudo, matéria que abrange ambos os recursos interpostos nos autos, a sentença merece ser reformada, para reduzir a verba arbitrada em R\$ 8.000,00 para R\$ 5.000,00, como postulado pelo Estado, na medida em que as lesões evidenciadas foram em grau leve e que o detido possuía passagens policiais, respondendo, inclusive, a processo criminal. Precedentes.

4. Sentença parcialmente reformada.

CONCLUSÃO: ACORDA O(A) EGREGIO(A) SEGUNDA CÂMARA CÍVEL NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À UNANIMIDADE: CONHECIDO O RECURSO DE YARA DA SILVA CONCEIÇÃO, LAIR BERNARDO DA SILVA, LORENA APARECIDA DA SILVA CONCEIÇÃO, ARIELE DA SILVA CONCEIÇÃO E PROVIDO EM PARTE.

(TJES, Classe: Apelação Nº 0029968-83.1999.8.08.0011, Relator: DES. SUBS. DELIO JOSE ROCHA SOBRINHO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 17/04/2018, Data de Publicação no Diário: 17/04/2018.

31 – AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER - POSTE DE ENERGIA ELÉTRICA LOCALIZADO EM FRENTE À UNIDADE HABITACIONAL SEM SACADA

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER C/C INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS - PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA REJEITADA - COMPRA E VENDA DE IMÓVEL - POSTE DE ENERGIA ELÉTRICA LOCALIZADO EM FRENTE À UNIDADE HABITACIONAL SEM SACADA - METRAGEM DE ACORDO COM NOMRMAS TÉCNICAS - AUSÊNCIA DE FALHA NA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO - RECURSO IMPROVIDO.

1. Rejeita-se a preliminar de ilegitimidade, pois é entendimento pacífico nesta corte que a legitimidade ad causam deve ser aferida com base na narrativa autoral, ou seja, in status assertionis. Assim, estando a pretensão de remoção do poste vinculada ao imóvel descrito na inicial, tem-se pertinência subjetiva capaz de legitimar a construtora para figurar no polo passivo da demanda.

3. *In casu* se busca a condenação das partes demandadas a remover o poste com o transformador, ou, alternativamente, a substituição da unidade imobiliária da autora por outra equivalente, além de indenização por danos materiais.

4. Hipótese em que o projeto arquitetônico do empreendimento foi aprovado e o “habite-se” foi emitido certificando que os 250 (duzentos e cinquenta) apartamentos se encontram em condições de habitabilidade e as chaves das unidades foram liberadas dentro do prazo contratado.

5. O Sistema Normativo da concessionária de energia elétrica que estabelece as normas para fornecimento de energia elétrica de tensão secundária em edificações coletivas, revela que a instalação do poste foi executada observando a norma técnica que estabelece afastamento mínimo horizontal entre os condutores e a parede dos edifícios de 1,00 (um) metro de distância.

6. Não é razoável que a falha do serviço seja reconhecida a partir da aplicação da norma destinada às sacadas, para os casos em que as unidades possuem somente janelas. A janela tem sua construção alinhada à parede do edifício, enquanto a sacada alarga este alinhamento, o que justifica a metragem da instalação do poste de energia elétrica a partir da parede.

7. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, ACORDA a Colenda Segunda Câmara Cível, na conformidade da ata da sessão, à unanimidade de votos, REJEITAR a preliminar e, no mérito, por igual votação, NEGAR PROVIMENTO ao recurso, nos termos do voto do relator.

CONCLUSÃO: ACORDA O(A) EGREGIO(A) SEGUNDA CÂMARA CÍVEL NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À UNANIMIDADE: CONHECIDO O RECURSO DE GLEIDI MAFFI TEIXEIRA E NÃO-PROVIDO.

(TJES, Classe: Apelação Nº 0029354-43.2016.8.08.0024, Relator: DES. CARLOS SIMÕES FONSECA, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 10/04/2018, Data da Publicação no Diário: 10/04/2018.

X X X X X



CONSELHO DA MAGISTRATURA

32 – APOSENTADORIA COMPULSÓRIA - AUSÊNCIA DE MOTIVOS APTOS AO PROCESSAMENTO DO PEDIDO REVISIONAL

ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. CONSELHO DA MAGISTRATURA. RECURSO ADMINISTRATIVO. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR CONTRA MAGISTRADO. APOSENTADORIA COMPULSÓRIA. PEDIDO DE REVISÃO. REJEIÇÃO PELO PRESIDENTE. MANUTENÇÃO. AUSÊNCIA DE MOTIVOS APTOS AO PROCESSAMENTO DO PEDIDO REVISIONAL. INCONFORMISMO COM O JULGAMENTO. SUCEDÂNEO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. INDEPENDÊNCIA DAS ESFERAS CÍVEL E ADMINISTRATIVA.

1. A revisão do processo administrativo disciplinar é o meio para o reexame da punição imposta nas hipóteses em que se aduzir fatos ou circunstâncias novas suscetíveis de justificar sua inocência ou a inadequação da penalidade aplicada. Precedentes do STJ, STF e TJES.

2. As matérias que fundamentam o pedido de revisão foram amplamente analisadas no curso do PAD, o que desnatura a pretensão de reexame, na medida em que os elementos novos que autorizam a abertura do processo revisional, nos termos do art. 280 da LC Estadual nº 46/941, são aqueles ainda não apreciados no processo originário.

3. No caso, os fatos que fundamentam o presente pedido não eram desconhecidos ao tempo do processo disciplinar originário, tampouco existe demonstração de que as alegações levantadas caracterizam-se como fatos novos. Logo, evidencia-se a intenção de inconformismo do Requerente, com intuito de rever penalidade aplicada há mais de 5 (cinco) anos e albergada pela definitividade decorrente do trânsito em julgado, o que não é cabível na via eleita.

4. As esferas judicial e administrativa são independentes e autônomas, à exceção da absolvição penal com o reconhecimento da inexistência do fato ou negativa da autoria do acusado. Precedentes do STJ e STF.

Vistos, relatados e discutidos estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Desembargadores do CONSELHO DA MAGISTRATURA do Tribunal de Justiça do Espírito Santo, à unanimidade, negar provimento ao recurso.

CONCLUSÃO: ACORDA O EGRÉGIO CONSELHO DA MAGISTRATURA NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À unanimidade: Conhecido o recurso de JUIZ DE DIREITO JOAO MIGUEL FILHO e não-provido.

(TJES, Classe: Recurso Administrativo Nº0004117-26.2009.8.08.0000, Relator: DES. SAMUEL MEIRA BRASIL JUNIOR, Órgão julgador: CONSELHO DA MAGISTRATURA, Data de Julgamento: 11/06/2018, Data da Publicação no Diário: 11/06/2018.

33 – CONSELHO DA MAGISTRATURA - ABONO PECUNIÁRIO PAGO AO SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL, ATIVO, INATIVO E PENSIONISTA

RECURSO ADMINISTRATIVO. ABONO PECUNIÁRIO PAGO AO SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL, ATIVO, INATIVO E PENSIONISTA. IMPOSSIBILIDADE DE EXTENÇÃO AO SERVIDOR DE CARTÓRIO NÃO OFICIALIZADO, AINDA QUE OBRIGATORIAMENTE FILIADO AO REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA DOS SERVIDORES PÚBLICOS. INEXISTÊNCIA DE EQUIPARAÇÃO PARA FINS DE PERCEPÇÃO DO BENEFÍCIO. PRECEDENTES. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

I - O Egrégio Tribunal Pleno de Colendo Tribunal de Justiça, em consonância com entendimento externado pelo Excelso Supremo Tribunal Federal, manifestou-se, por ocasião do julgamento do MANDADO

DE INJUNÇÃO nº 0015446-25.2015.8.08.0000, no sentido de que o Servidor de Cartório não oficializado não pode ser equiparado a Servidor Público, excepcionando, na ocasião, a situação dos Serventuários da Justiça que foram obrigatoriamente submetidos ao Regime Próprio de Previdência em momento anterior à Emenda Constitucional nº 20/98, entretanto, para fins de obtenção de direito ao reajuste anual.

II - O abono pecuniário de R\$ 1.000,00 (mil reais), concedido por força da Lei Estadual nº 10.790/2017, não é extensível aos Serventuários da Justiça, na medida em que destinado, exclusivamente, aos servidores estaduais, ativos, aposentados e pensionistas.

III. Recurso conhecido e desprovido.

ACORDA o Egrégio Conselho da Magistratura, em conformidade da Ata e Notas Taquigráficas da Sessão, que integram este julgado, por unanimidade de votos, conhecer e negar provimento ao Recurso Administrativo, nos termos do Voto do Eminentíssimo Desembargador Relator.

CONCLUSÃO: ACORDA O EGRÉGIO CONSELHO DA MAGISTRATURA NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À unanimidade: Conhecido o recurso de SINDICATO DOS SERVIDORES DO PODER JUDICIÁRIO NO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO e não-provido.

(TJES, Classe: Recurso Administrativo Nº0012879-16.2018.8.08.0000, Relator: DES. NAMYR CARLOS DE SOUZA FILHO, Órgão julgador: CONSELHO DA MAGISTRATURA, Data de Julgamento: 11/06/2018, Data da Publicação no Diário: 11/06/2018.

34 – CONSELHO DA MAGISTRATURA – ART. 37, INCISO XI DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - SUJEIÇÃO AO TETO REMUNERATÓRIO DO FUNCIONALISMO PÚBLICO

RECURSO ADMINISTRATIVO. QUESTÃO DE ORDEM. SUSPENSÃO DO PROCESSO. REJEITADA. MÉRITO. SERVENTIA EXTRAJUDICIAL. DELEGATÁRIO INTERINO. SUJEIÇÃO AO TETO REMUNERATÓRIO DO FUNCIONALISMO PÚBLICO. DEVER DE RECOLHIMENTO DO SUPERAVIT EXTRAJUDICIAL (RECEITA N. 221). INCONSISTÊNCIAS ENCONTRADAS NOS BALANCETES MENSIS. REALIZAÇÃO DE DESPESAS SEM PRÉVIA AUTORIZAÇÃO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA. JUSTIFICATIVAS REJEITADAS. REMESSA DOS AUTOS À PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO PARA APURAÇÃO DE DÉBITO COMPLEMENTAR. RECURSO DESPROVIDO.

1) Questão de ordem. Considerando que a discussão objeto do presente recurso administrativo limita-se à verificação da regularidade da prestação de contas realizada pelo delegatário interino recorrente, sobretudo no tocante a despesas efetuadas na gestão da serventia extrajudicial sem a prévia autorização deste Tribunal de Justiça, não é cabível a suspensão do feito até o julgamento do RE n. 808.202/RG (repercussão geral), que trata da submissão, ou não, dos delegatários interinos, responsáveis por serventias extrajudiciais, ao teto remuneratório do inc. XI do art. 37 da Constituição Federal. Questão de ordem rejeitada por maioria de votos.

2) Mérito. Na determinação administrativa proferida no Pedido de Providências n. 384-41.2010.2.00.000, pelo Ministro do Conselho Nacional de Justiça Dilson Dipp, publicada em 12/07/2010, imputou-se aos delegatários interinos a obrigação de recolher mensalmente ao Poder Judiciário o superavit da serventia extrajudicial que ultrapassasse o teto do funcionalismo público, estabelecido no inc. XI do art. 37 da Constituição Federal.

3) Ademais, como forma a proteger essa verba pública contra indevida utilização, o mesmo provimento administrativo, reiterando o disposto no § 4º do art. 3º da Resolução n. 80/2009 do próprio CNJ, proibiu os delegatários interinos de assumir despesas e fazer investimentos que pudessem onerar a renda da unidade vaga de modo continuado ou comprometer a no futuro, sem a prévia autorização do respectivo tribunal de justiça.

4) Diante da verificação de inconsistências nos balancetes mensais da serventia extrajudicial sob a responsabilidade recorrente, entre as quais a realização de despesas sem a necessária aprovação prévia deste



Tribunal de Justiça, escoreita a decisão do Corregedor Geral da Justiça de remeter os autos à Procuradoria-Geral do Estado para apuração de débito complementar de Superavit Extrajudicial (Receita n. 221).

5) É descabida a tentativa de provocar uma análise minuciosa dos fatos que motivaram as despesas tidas como irregulares, porquanto, como visto, estas devem ser submetidas à prévia e não à posterior aprovação. Ao realizá-las sem a chancela do tribunal de justiça, o recorrente sujeitou-se ao risco de se ver obrigado a ressarcir os cofres públicos pela indevida utilização de verba estatal.

6) Recurso desprovido.

ACORDAM os Desembargadores do Conselho de Magistratura do Tribunal de Justiça do Espírito Santo, na conformidade da ata e notas taquigráficas da sessão, que integram este julgado, por maioria de votos, rejeitar a questão de ordem suscitada para determinar a suspensão do processo e, no mérito, negar provimento ao recurso.

Vitória, 21 de maio de 2018.

DESEMBARGADOR PRESIDENTE DESEMBARGADOR RELATOR

CONCLUSÃO: ACORDA O EGRÉGIO CONSELHO DA MAGISTRATURA NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, Por maioria de votos: Conhecido o recurso de EMMANUEL ROBERTO VIEIRA DE MORAES e não-provido.

(TJES, Classe: Recurso Administrativo Nº0026538-29.2017.8.08.0000, Relator: DES. JOSÉ PAULO CALMON NOGUEIRA DA GAMA, Órgão julgador: CONSELHO DA MAGISTRATURA, Data de Julgamento: 21/05/2018, Data da Publicação no Diário: 21/05/2018.

35 – CONSELHO DA MAGISTRATURA – CABIMENTO ART. 57 DO RITJES – RECURSO CONTRA DECISÃO PROFERIDA PELA SECRETÁRIA DE GESTÃO DE PESSOAS



RECURSO ADMINISTRATIVO – CONSELHO DA MAGISTRATURA – CABIMENTO ART. 57 DO RITJES – RECURSO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO PROFERIDA PELA SECRETÁRIA DE GESTÃO DE PESSOAS – AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL – PETIÇÃO REQUERENDO REMESSA AO CONSELHO – EVENTUALIDADE DE SER RECEBIDA COMO NOVO RECURSO – FALTA DE DIALETICIDADE E INTEMPESTIVA – PRELIMINAR EX OFFÍCIO – ACOLHIDA – RECURSO NÃO CONHECIDO.

1. Ao Conselho da Magistratura compete julgar os recursos das decisões administrativas do Presidente do Tribunal. Inteligência do art. 57, I, “d”, do RITJES. Tendo o recurso sido interposto contra decisão proferida pela Secretária de Gestão de Pessoas não deve ser conhecido o recurso, ante a ausência de cabimento.

2. Na eventualidade de ser conhecida a petição que requereu o encaminhamento do recurso administrativo ao Conselho da Magistratura como um novo recurso em face da decisão do e. Desembargador Presidente, restaria ausente os requisitos da admissibilidade da dialeticidade e da tempestividade.

3. Preliminar ex officio suscitada e acolhida. Recurso não conhecido.

CONCLUSÃO: ACORDA O EGRÉGIO CONSELHO DA MAGISTRATURA NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À unanimidade: Não conhecido o recurso de LUIZ ALBERTO TAVARES DE RESENDE.

(TJES, Classe: Recurso Administrativo Nº0009412-29.2018.8.08.0000, Relator: DES. TELEMACO ANTUNES DE ABREU FILHO, Órgão julgador: CONSELHO DA MAGISTRATURA, Data de Julgamento: 04/06/2018, Data da Publicação no Diário: 04/06/2018.

36 – CONSELHO DA MAGISTRATURA – DEPÓSITO DE VALORES EM COFRE NA CONTADORIA - PUNIÇÃO EM PROCESSO ADMINISTRATIVO DIVERSO

REEXAME NECESSÁRIO EM RECURSO ADMINISTRATIVO. CONSELHO DA MAGISTRATURA. DEPÓSITO DE VALORES EM COFRE NA CONTADORIA. ATOS PRATICADOS POR DETERMINAÇÃO DE MAGISTRADOS. CONDUTAS REITERADAS E NO MESMO CONTEXTO. PUNIÇÃO EM PROCESSO ADMINISTRATIVO DIVERSO. PENALIDADE DE ADVERTÊNCIA. COERÊNCIA. PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE. DEMISSÃO INAPLICÁVEL. REEXAME NECESSÁRIO CONHECIDO. ACÓRDÃO CONFIRMADO.

1. Como bem destacou o Colendo Conselho da Magistratura no v. acórdão de fls. 266/305, tornou-se praxe na Comarca de Mucurici que os pagamentos referentes a processos fossem realizados diretamente na Contadoria do Juízo, incumbindo ao recorrente realizar os depósitos na instituição financeira respectiva.
2. Afirmou ainda, que isso ocorria com a determinação de alguns Juízes de Direito que lá atuaram, de modo a facilitar o trâmite processual para as partes, em sua maioria, pessoas humildes que encontravam dificuldades em promover o depósito diretamente na agência bancária.
3. Salientou também, que no caso concreto, parte do atraso no depósito da quantia de R\$ 6.539,51 (seis mil, quinhentos e trinta e nove reais e cinquenta e um centavos) decorreu do fato do Juízo Deprecante não ter informado o nome da beneficiária e nem o número da conta-corrente em que deveria ser feito.
4. Por fim, asseverou que ao recorrente, em decorrência de condutas idênticas, já havia sido imposta penalidade de advertência por meio do processo administrativo disciplinar nº 0020802-64.2016.8.08.0000, sendo que estes autos deveriam ter tramitado conjuntamente àquele, de modo a permitir a aplicação de pena única e razoável.
5. Diante de tais fatos, primando pela coerência, bem como pela razoabilidade e proporcionalidade na penalidade a ser imposta ao recorrente, entendo ser o caso de aplicação de advertência verbal, na forma do artigo 232, da Lei Complementar Estadual nº 46/1994, até mesmo pelo fato da diligência ter sido cumprida posteriormente.

VISTOS, relatados e discutidos estes autos ACORDAM os Desembargadores que compõem a Primeira Câmara Cível do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo, de conformidade com a ata e notas taquigráficas que integram este julgado, por maioria, conhecer do reexame necessário e confirmar o v. acórdão do Egrégio Conselho da Magistratura, nos termos do voto do Relator.

Vitória, ES, 07 de junho de 2018.

PRESIDENTE RELATOR

CONCLUSÃO: ACORDA O EGRÉGIO TRIBUNAL PLENO NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, Por maioria de votos: Confirmada a sentença em remessa necessária.

(TJES, Classe: Recurso Administrativo Nº0005198-29.2017.8.08.0000, Relator: DES. EWERTON SCHWAB PINTO JUNIOR, Órgão julgador: CONSELHO DA MAGISTRATURA, Data de Julgamento: 07/06/2018, Data da Publicação no Diário: 07/06/2018.

37 – CONSELHO DA MAGISTRATURA - PRESCRIÇÃO DO DIREITO DE QUESTIONAR O ATO Nº 1.047-2010 - NULIDADE DO ATO

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO – SERVENTIA EXTRAJUDICIAL - RECURSO ADMINISTRATIVO – DELEGATÁRIO INTERINO – SUBMISSÃO AO TETO REMUNERATÓRIO CONSTITUCIONAL – PRESCRIÇÃO DO DIREITO DE QUESTIONAR O ATO Nº 1.047/2010 – INOCORRÊNCIA – NULIDADE DO ATO – INEXISTÊNCIA – RECURSO DESPROVIDO.

1. A obtenção de medida liminar suspendendo os efeitos do ato administrativo suspende, igualmente, o transcurso do lapso prescricional para questionar sua nulidade.
2. Reconhecida pelo e. Supremo Tribunal Federal e pelo c. Conselho Nacional de Justiça a inconstitucionalidade da efetivação do recorrente na serventia extrajudicial por ele ocupada, mostra-se desnecessária a prévia realização de procedimento administrativo para implementar a cassação do ato de investidura por parte deste e. Tribunal de Justiça. Precedentes do e. STF e do c. STJ.
3. Legalidade do Ato n. 1.047/2010 reconhecida pelo e. Tribunal Pleno deste Tribunal de Justiça, incluindo a da retroação de seus efeitos, considerando que o e. STF, nos autos do Mandado de Segurança n. 27.728/ES, expressamente referenciou a cassação, com efeitos ex nunc, da liminar suspensiva anteriormente deferida.
4. Somente surge a obrigação do interino de recolher a receita 221 quando a renda excede o teto constitucional, sendo computado, para o cálculo, as despesas necessárias ao funcionamento da Serventia.
5. Se as despesas da Serventia são lançadas no balancete mensal, não há se falar em desconto de tais valores daqueles devidos a título de superávit.
6. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, ACORDA o e. Conselho da Magistratura, na conformidade da ata da sessão, por maioria de votos, NEGAR PROVIMENTO ao recurso, nos termos do voto do relator.

Vitória (ES), 11 de junho de 2018.

DES. PRESIDENTE DES. RELATOR

CONCLUSÃO: ACORDA O EGRÉGIO CONSELHO DA MAGISTRATURA NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, Por maioria de votos: Conhecido o recurso de ROBERTO DUIA CASTELLO e não-provido.

(TJES, Classe: Recurso Administrativo nº 0026578-11.2017.8.08.0000, Relator: DES. CARLOS SIMÕES FONSECA, Órgão julgador: CONSELHO DA MAGISTRATURA, Data de Julgamento: 11/06/2018, Data da Publicação no Diário: 11/06/2018.

38 – CONSELHO DA MAGISTRATURA – RECURSO ADMINISTRATIVO - ART. 3, §4, da Resolução CNJ nº 80/2009 - INCONSISTÊNCIA NA APURAÇÃO DE DESPESAS DA SERVENTIA

CONSELHO DA MAGISTRATURA – RECURSO ADMINISTRATIVO – PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO – TEMPESTIVIDADE DO RECURSO – SERVENTIA EXTRAJUDICIAL – INTERINO – INCONSISTÊNCIA NA APURAÇÃO DE DESPESAS DA SERVENTIA – SUBMISSÃO AO CRIVO DO RESPECTIVO TRIBUNAL – APURAÇÃO SUPERAVIT – REVOGAÇÃO DE MEDIDA LIMINAR – RETROAÇÃO DO STATUS ANTERIOR – RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO

1. Contra a decisão administrativa é cabível a realização de um único pedido de reconsideração, sendo que, contra a negativa deste, cabe recurso administrativo que deve ser interposto no prazo de 30 (trinta) dias a contar da ciência do interessado de seu indeferimento.
2. Conforme decidido pelo então Corregedor Nacional de Justiça, Ministro Gilson Dipp, no Pedido de Providências nº 0000384-41.2010.2.00.0000, “a partir da publicação desta decisão, a diferença entre as receitas e as despesas deverá ser recolhida, até o dia dez de cada mês, aos cofres públicos, sob a classificação Receitas do Serviço Público Judiciário” (item 6.6).
3. No caso em testilha, se mostra acertada a decisão recorrida ao determinar o encaminhamento integral dos autos à PGE para apuração de eventual débito complementar devido pela serventia interinamente administrada pela ora recorrente, notadamente diante dos termos do item 6.6 acima transcrito e das aparentes inconsistências verificadas pelo Setor de Planejamento e Fiscalização deste Poder Judiciário.



4. O artigo 3º, § 4º, da Resolução CNJ nº 80/2009 aduz ser dever do delegatário interino submeter ao crivo do respectivo Tribunal qualquer ato que possa acarretar o aumento de despesa continuado da Serventia.

5. Revogada a medida liminar que determinou a suspensão de obrigação de repasse do superavit extrajudicial, o comando exarado pelo Corregedor Nacional de Justiça do Estado passou a ter eficácia desde o momento em que foi exarado.

6. Recurso conhecido e desprovido.

CONCLUSÃO: ACORDA O EGRÉGIO CONSELHO DA MAGISTRATURA NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À unanimidade: Conhecido o recurso de LISIEUX AZEVEDO PITOL e não-provido.

(TJES, Classe: Recurso Administrativo Nº0009384-61.2018.8.08.0000, Relator: DES. TELEMACO ANTUNES DE ABREU FILHO, Órgão julgador: CONSELHO DA MAGISTRATURA, Data de Julgamento: 21/05/2018, Data da Publicação no Diário: 21/05/2018).

39 – CONSELHO DA MAGISTRATURA – RECURSO ADMINISTRATIVO - DELEGATÁRIA SUB JUDICE

ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. CONSELHO DA MAGISTRATURA. RECURSO ADMINISTRATIVO. SERVENTIA EXTRAJUDICIAL. DELEGATÁRIA SUB JUDICE. INTERINA. SUBMISSÃO AO TETO REMUNERATÓRIO CONSTITUCIONAL.

1. Caracterizada a condição de interina da delegatária responsável pelo Cartório do 1º Ofício da Comarca de Alegre, ressalvada a inexistência de decisão judicial ou administrativa que legitime a situação da mesma como titular da serventia, e diante da ausência de recolhimento do Superávit Extrajudicial (Receita 221), permanece hígida a determinação de consolidação da dívida e o registro e autuação para apuração por quebra de confiança, nos moldes previstos no Código de Normas da Corregedoria Geral de Justiça do Espírito Santo. Precedentes do TJES e do STF.

CONCLUSÃO: ACORDA O EGRÉGIO CONSELHO DA MAGISTRATURA NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À unanimidade: Conhecido o recurso de OLGA MARIA GAMA BARRETO e não-provido.

(TJES, Classe: Recurso Administrativo Nº0003483-15.2018.8.08.0000, Relator: DES. SAMUEL MEIRA BRASIL JUNIOR, Órgão julgador: CONSELHO DA MAGISTRATURA, Data de Julgamento: 21/05/2018, Data da Publicação no Diário: 21/05/2018).

40 – CONSELHO DA MAGISTRATURA – RECURSO ADMINISTRATIVO - PRESCRIÇÃO DO DIREITO DE QUESTIONAR O ATO 1.047/2010

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO – SERVENTIA EXTRAJUDICIAL - RECURSO ADMINISTRATIVO – DELEGATÁRIO INTERINO – SUBMISSÃO AO TETO REMUNERATÓRIO CONSTITUCIONAL – CONEXÃO NÃO COMPROVADA – DESNECESSIDADE DE REUNIÃO PROCESSUAL – PRESCRIÇÃO DO DIREITO DE QUESTIONAR O ATO 1.047/2010 – INOCORRÊNCIA – NULIDADE DO ATO – INEXISTÊNCIA – IRRETROATIVIDADE DE SEUS EFEITOS – AFASTAMENTO – RECURSO DESPROVIDO.

1. Não sendo comprovada pelo recorrente a existência de outros recursos administrativos versando sobre a mesma matéria, bem como em se tratando de irrisignações que serão julgadas pelo mesmo órgão colegiado, não há que se falar em obrigatoriedade de reunião processual.

2.A obtenção de medida liminar suspendendo os efeitos do ato administrativo suspende, igualmente, o transcurso do lapso prescricional para questionar sua nulidade.

3.Reconhecida pelo e. Supremo Tribunal Federal e pelo c. Conselho Nacional de Justiça a inconstitucionalidade da efetivação do recorrente na serventia extrajudicial por ele ocupada, mostra-se desnecessária a prévia realização de procedimento administrativo para implementar a cassação do ato de investidura por parte deste e. Tribunal de Justiça. Precedentes do e. STF e do c. STJ.

4.Legalidade do Ato n. 1047/2010 reconhecida pelo e. Tribunal Pleno deste Tribunal de Justiça, incluindo a da retroação de seus efeitos, considerando que o e. STF, nos autos do Mandado de Segurança n. 27.728/ES, expressamente referenciou a cassação, com efeitos *ex nunc*, da liminar suspensiva anteriormente deferida.

5.A verba que excede o teto constitucional não se caracteriza como de natureza alimentar, mas como tarifa pública, razão pela qual não procede o argumento do recorrente de que, diante de sua percepção de boa-fé, não poderia ser compelida a devolvê-la. Precedentes.

6.Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, ACORDA o e. Conselho da Magistratura, na conformidade da ata da sessão, por maioria de votos, NEGAR PROVIMENTO ao recurso, nos termos do voto do relator.

Vitória (ES), 21 de maio de 2018.

DES. PRESIDENTE DES. RELATOR

CONCLUSÃO: ACORDA O EGRÉGIO CONSELHO DA MAGISTRATURA NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, Por maioria de votos: Conhecido o recurso de JOAO SOARES FERNANDES e não-provido.

(TJES, Classe: Recurso Administrativo Nº0027580-16.2017.8.08.0000, Relator: DES. CARLOS SIMÕES FONSECA, Órgão julgador: CONSELHO DA MAGISTRATURA, Data de Julgamento: 21/05/2018, Data da Publicação no Diário: 21/05/2018.



41 – CONSELHO DA MAGISTRATURA – RECURSO ADMINISTRATIVO - SUBMISSÃO AO TETO REMUNERATÓRIO CONSTITUCIONAL

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO – SERVENTIA EXTRAJUDICIAL - RECURSO ADMINISTRATIVO – DELEGATÁRIO INTERINO – SUBMISSÃO AO TETO REMUNERATÓRIO CONSTITUCIONAL – PERCEPÇÃO DE VERBAS COM BOA-FÉ – DEVER DE RESTITUIÇÃO – EXISTÊNCIA – PRESCRIÇÃO PARCIAL – INOCORRÊNCIA – RECURSO DESPROVIDO.

1.A condição de interinidade da recorrente foi reconhecida pelo e. Supremo Tribunal Federal nos autos do RE 431.448/ES, em pronunciamentos que, embora não transitados em julgado, apresentam exequibilidade imediata, eis que não recorríveis por impugnações dotadas de efeito suspensivo *ex lege*.

2.Tratando-se de interina, a jurisprudência pátria, incluindo a deste e. Tribunal de Justiça, consolidou-se no sentido de que deve ser submetida ao teto constitucional previsto para os Desembargadores deste e. Tribunal de Justiça. Precedentes.

3.A verba que excede o teto constitucional não se caracteriza como de natureza alimentar, mas como tarifa pública, razão pela qual não procede o argumento da recorrente de que, diante de sua percepção de boa-fé, não poderia ser compelida a devolvê-la. Precedentes.

4.Considerando que, até 26 de março de 2012, a recorrente gozava de decisão deste e. Tribunal de Justiça, ainda que precária, reconhecendo sua titularidade da serventia que ocupava, o que somente veio a ser alterado naquela data, não há que se falar, até este momento, em transcurso de lapso prescricional

ou decadencial, eis que inocorrência inércia imputável ao poder público, na medida em que somente interinos se submetem ao teto constitucional.

5. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, ACORDA o e. Conselho da Magistratura, na conformidade da ata da sessão, por maioria de votos, NEGAR PROVIMENTO ao recurso, nos termos do voto do relator.

Vitória (ES), 21 de maio de 2018.

DES. PRESIDENTE DES. RELATOR

CONCLUSÃO: ACORDA O EGRÉGIO CONSELHO DA MAGISTRATURA NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, Por maioria de votos: Conhecido o recurso de WANIA WRUCK e não-provido.

(TJES, Classe: Recurso Administrativo nº 0026532-22.2017.8.08.0000, Relator: DES. CARLOS SIMÕES FONSECA, Órgão julgador: CONSELHO DA MAGISTRATURA, Data de Julgamento: 21/05/2018, Data da Publicação no Diário: 21/05/2018.

42 – CONSELHO DA MAGISTRATURA - REPOSIÇÃO ESTATUTÁRIA - REVISÃO DO TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - CONSELHO DA MAGISTRATURA - RECURSO. MAGISTRADO - APOSENTADORIA COMPULSÓRIA - REPOSIÇÃO ESTATUTÁRIA - REVISÃO DO TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO - REGULARIDADE.

1. A reposição ao erário é desnecessária quando presentes, de forma concomitante, os seguintes requisitos: (i) boa-fé do servidor; (ii) ausência de influência ou interferência do administrado para a percepção da quantia; (iii) existência de dúvida plausível sobre a interpretação, validade ou incidência da norma que autorizou o pagamento da vantagem; (iv) interpretação razoável, embora errônea, da lei pela Administração. Precedente do STF.

2. De acordo com o STJ, em recurso repetitivo, o pagamento efetuado pelo Poder Público com base em interpretação equivocada da norma legal ou administrativa não induz a reposição estatutária quando os valores forem percebidos de boa-fé pelo servidor.

3. A implementação do acréscimo de 17% ao tempo de contribuição de acordo com o disposto nas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/2003 depende do atendimento do critério etário que, desrespeitado, impede a elevação do cômputo do interregno relativo à aposentação.

4. A ausência de dúvida plausível sobre a interpretação, validade ou incidência da norma que autorizou o pagamento da vantagem e a inexistência de interpretação razoável, embora errônea, da lei pela Administração, autorizam a reposição estatutária dos valores concedidos equivocadamente ao aposentado.

CONCLUSÃO: ACORDA O EGRÉGIO CONSELHO DA MAGISTRATURA NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, Por maioria de votos: Conhecido o recurso de ANTONIO LEOPOLDO TEIXEIRA e não-provido.

(TJES, Classe: Recurso Administrativo nº 0003929-18.2018.8.08.0000, Relator: DES. DESIG. SAMUEL MEIRA BRASIL JUNIOR, Órgão julgador: CONSELHO DA MAGISTRATURA, Data de Julgamento: 11/06/2018, Data da Publicação no Diário: 11/06/2018.



43 – CORREIÇÃO PARCIAL – ARTIGO 176 DO CÓDIGO DE ORGANIZAÇÃO JUDICIÁRIA

RECURSO ADMINISTRATIVO – CONSELHO DA MAGISTRATURA – CORREIÇÃO PARCIAL – ARTIGO 176 DO CÓDIGO DE ORGANIZAÇÃO JUDICIÁRIA - RECURSO IMPROVIDO.

1. A correção parcial é medida administrativa e disciplinar que não serve, visando apurar abusos de direito e atividades tumultuárias do Juiz, não servindo como instrumento para revisão de decisões judiciais em seu aspecto técnico.

2. A conjugação do artigo 1.009 e do artigo 1.015 do CPC determinam a compreensão de que todas as decisões interlocutórias são recorríveis, seja mediante agravo de instrumento, ou, de forma residual, por meio de apelação cível.

3. A decisão do Magistrado, que trata efetivamente da questão posta em juízo, não se enquadra no disposto no artigo 176, do Código de Organização Judicial, não podendo ser impugnada via correção parcial.

4. Recurso improvido.

CONCLUSÃO: ACORDA O EGRÉGIO CONSELHO DA MAGISTRATURA NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À unanimidade: Conhecido o recurso de ADIRALDO ANTUNES CARLOS e não-provido.

(TJES, Classe: Recurso Administrativo nº 0012207-08.2018.8.08.0000, Relator: DES. TELEMACO ANTUNES DE ABREU FILHO, Órgão julgador: CONSELHO DA MAGISTRATURA, Data de Julgamento: 18/06/2018, Data da Publicação no Diário: 18/06/2018.

44 – ED – JULGAMENTO DE RECURSO EM DATA EM QUE O DESEMBARGADOR NÃO MAIS COMPUNHA O ÓRGÃO DO CONSELHO DA MAGISTRATURA



EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ADMINISTRATIVO – PRELIMINAR - RECURSO DE FUNDAMENTAÇÃO VINCULADA - AUSÊNCIA DE ALEGAÇÃO DE VÍCIOS - NÃO CONHECIMENTO PARCIAL – MÉRITO – JULGAMENTO DE RECURSO EM DATA EM QUE O DESEMBARGADOR NÃO MAIS COMPUNHA O ÓRGÃO DO CONSELHO DA MAGISTRATURA – VINCULAÇÃO AOS PROCESSOS ANTERIORMENTE DISTRIBUÍDOS – RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESSA PARTE, DESPROVIDO.

1. Preliminar: Os Embargos de Declaração é o recurso utilizado para que seja sanado algum vício de omissão, contradição e obscuridade no julgado. Por se prestar a atacar vícios típicos, taxativamente previstos em lei, os embargos de declaração são considerados recurso de fundamentação vinculada. A ausência de indicação da ocorrência concreta de alguma das hipóteses acima mencionada, impõe o não conhecimento dos aclaratórios, quanto a determinado ponto, por ausência de cabimento.

2. Embora o Desembargador originário não mais participe do Conselho da Magistratura como membro titular, nada impede que ele continue a participar de sessões colegiadas deste órgão do qual ele compunha anteriormente, vedando-se, apenas, que lhe sejam distribuídos “novos processos” posteriormente sorteados àquele órgão colegiado, mas não existe proibição quanto ao julgamento dos processos que lhe tenham sido anteriormente distribuídos.

3. É o que se extrai do art. 117, § 3º, do Código de Organização Judiciária, o qual prescreve que “em caso de remoção de uma Câmara para outra, [...] o Desembargador continuará vinculado aos processos que lhe foram distribuídos [...]”.

4. Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido.

CONCLUSÃO: ACORDA O EGRÉGIO CONSELHO DA MAGISTRATURA NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À unanimidade: Conhecido em parte o recurso de ANDREIA GOMES BARBOSA e não-provido.

(TJES, Classe: Embargos de Declaração RecAdm Nº 0030698-97.2017.8.08.0000, Relator: DES. TELEMARCO ANTUNES DE ABREU FILHO, Órgão julgador: CONSELHO DA MAGISTRATURA, Data de Julgamento: 04/06/2018, Data da Publicação no Diário: 04/06/2018.

45 – FORMAÇÃO DE COMISSÃO DE ADQUIRENTES - LEI 4.591/64 - DESTITUIÇÃO INCORPORADORA

MANDADO DE SEGURANÇA. DECISÃO JUDICIAL. FORMAÇÃO DE COMISSÃO DE ADQUIRENTES. DESTITUIÇÃO INCORPORADORA. NECESSIDADE DE ANÁLISE DOS REQUISITOS DA LEI 4.591/64. ANULAÇÃO DA DECISÃO. ORDEM CONCEDIDA.

1. Decerto que a Lei de Incorporações Imobiliárias autoriza a destituição da incorporadora por meio da constituição da Comissão de Adquirentes em caso de paralisação das obras por mais de 30 (trinta) dias, em respeito à função social do empreendimento.
2. Para o reconhecimento da constituição da Comissão de Adquirentes, e, conseqüentemente, a destituição da incorporadora, necessário o preenchimento de alguns requisitos dispostos na Lei de Incorporações Imobiliária – Lei 4.591/64.
3. Impõe-se a anulação da decisão no que se refere à desconstituição da incorporadora para que sejam analisados os requisitos legais para a validade da constituição da Comissão.
4. Segurança concedida. Decisão anulada.

VISTOS, relatados e discutidos estes autos, ACORDAM os Desembargadores que integram a Primeira Câmara Cível do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo, de conformidade com a ata de julgamento e notas taquigráficas da sessão, à unanimidade, CONCEDER A ORDEM, para anular em parte a decisão proferida pelo juízo de primeiro grau, nos termos do voto do relator.

Vitória/ES, 12 de junho de 2018.

PRESIDENTE RELATOR

CONCLUSÃO: ACORDA O(A) EGREGIO(A) PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À unanimidade: Concedida a Segurança a MARIA ELIZABETH NOSSA FRAGA, ADRIANA FRAGA, GILMAR FRAGA, SONIA REGINA PEREIRA FRAGA, CAIO LIBALDE MEDICI, LOCAÇÃO LTDA ME, EDIMAR JOSE ZUCOLOTTI, TANIA MARIA FRAGA, RAISSA LIBALDE MEDICI.

(TJES, Classe: Apelação nº 0031581-44.2017.8.08.0000, Relator: DES. EWERTON SCHWAB PINTO JUNIOR, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 12/06/2018, Data da Publicação no Diário: 12/06/2018.

46 – INTIMAÇÃO POR MEIO ELETRÔNICO - E-MAIL - CIÊNCIA INEQUÍVOCA DEMONSTRADA – PRECEDENTES DO STJ E DO TJES

AGRAVO DE INSTRUMENTO – INTIMAÇÃO POR MEIO ELETRÔNICO (E-MAIL) – PROVIDÊNCIA RECEBIDA E CONFIRMADA PELA PGR/ES, TAMBÉM POR E-MAIL, SEM RESSALVA – CIÊNCIA INEQUÍVOCA DEMONSTRADA – INTEMPESTIVIDADE MANIFESTA – PRECEDENTES DO STJ E DO TJES – DECISÃO UNIPESSOAL MANTIDA – RECURSO NÃO PROVIDO.

1 – Na esteira do entendimento do e. STJ, “[...]o termo a quo do prazo para interposição de recurso começa a fluir da data da juntada aos autos do mandado de citação, exceto na hipótese de comparecimento espontâneo aos autos, como nos casos em que há retirada dos mesmos de cartório, pedido de restituição do prazo, quando a intimação deu-se na própria audiência, quando feito pedido de exame no balcão, dentre



outros. Portanto, *in casu*, o prazo para interposição do agravo teve seu termo inicial com a ciência inequívoca do procurador municipal. Precedentes: AgRg no REsp 1.055.100/DF, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 30/3/2009 e REsp 844.432/ES, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJ 1/9/2006. 2. Agravo regimental não provido." (AgRg no AREsp 590.678/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/03/2015, DJe 11/03/2015) (grifos e negritos não originais)

2 – No caso vertente, conforme determinado pelo magistrado singular, o órgão de representação processual do agravante foi intimado por correio eletrônico no dia 03/08/2017, tendo acusado o recebimento da intimação, acompanhada da cópia da decisão atacada e da petição inicial do mandamus, o que demonstra a ciência inequívoca do ato decisório atacado.

3 – Assim, se desde o dia 03/08/2017 a Procuradoria Estadual confirmou ter sido intimada da decisão agravada, sem qualquer ressalva, evidente que a partir do dia 04/08/2017 se iniciou o cômputo do prazo recursal, denotando que o instrumento manejado apenas em 21/09/2017 é intempestivo, ainda que se considere a benesse do art. 183, caput, do CPC.

4 – Além disso, a decisão agravada, cuja cópia foi encaminhada ao recorrente, determinou expressamente a intimação da "[...]PGE/ES por e-mail[...]", e contra tal comando o agravante não aduziu nenhum argumento na minuta recursal, indicando mais um elemento a corroborar o entendimento de que o ato de intimação foi ultimado de forma escorreita e atingiu seu objetivo, devendo ser considerado lídimo, ainda que em homenagem ao princípio da instrumentalidade das formas.

5 – Agravo inominado conhecido, mas não provido, mantendo-se íntegra a decisão unipessoal impugnada. VISTOS, relatados e discutidos estes autos ACORDAM os Desembargadores que compõem a Primeira Câmara Cível do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo, de conformidade com a ata e notas taquigráficas que integram este julgado, à unanimidade, conhecer e negar provimento ao recurso, nos termos do voto da Relatora.

Vitória, 22 de maio de 2018.

PRESIDENTE RELATORA

CONCLUSÃO: ACORDA O(A) EGREGIO(A) PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À unanimidade: Conhecido o recurso de ESTADO DO ESPIRITO SANTO e não-provido.

(TJES, Classe: Agravo Interno ED AI nº 0013155-48.2017.8.08.0011, Relator: DES. JANETE VARGAS SIMÕES, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 22/05/2018, Data da Publicação no Diário: 22/05/2018.

47 – NULIDADE DA DECISÃO ADMINISTRATIVA POR AUSÊNCIA DE PRÉVIA MANIFESTAÇÃO SOBRE ARGUMENTO NOVO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS SUCUMBENCIAIS

ADMINISTRATIVO. RECURSO AO CONSELHO DA MAGISTRATURA. NULIDADE DA DECISÃO ADMINISTRATIVA POR AUSÊNCIA DE PRÉVIA MANIFESTAÇÃO SOBRE ARGUMENTO NOVO. VIOLAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA COOPERAÇÃO, DO CONTRADITÓRIO E DA NÃO-SURPRESA. NÃO OCORRÊNCIA. PRELIMINAR REJEITADA. PRECATÓRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS SUCUMBENCIAIS DEVIDOS AO ENTE PÚBLICO. DESTINAÇÃO DIRETA DA VERBA PARA A ASSOCIAÇÃO DOS PROCURADORES DO ESTADO. INVIABILIDADE. PATRIMÔNIO DO ESTADO. RECEITA PÚBLICA. OBSERVÂNCIA ÀS NORMAS FINANCEIRAS E ORÇAMENTÁRIAS. RECURSO DESPROVIDO.

1. O Código de Processo Civil possui aplicação supletiva e subsidiária no processo administrativo, de modo que, a princípio, é possível que as partes interessadas possam influenciar o Julgador por meio de um contraditório efetivo, com a participação dialética dos envolvidos, onde serão construídos todos os fundamentos da decisão.



2. Por outro lado, o contraditório não se resume apenas em oportunizar a oitiva da parte e a sua participação no processo, pois essa atuação deve ser capaz de influenciar a decisão, sob pena de se criar incidentes desnecessários à celeridade dos julgamentos, com a abertura de vista sobre os mais diversos fundamentos que se ocupam as decisões.

3. O C. Superior Tribunal de Justiça já definiu que o “fundamento” a que se vincula o art. 10, do CPC/15, é o fundamento jurídico – circunstância de fato qualificada de direito sobre a qual se vincula a pretensão inicial ou a defesa, ou que possa ter influência no julgamento, ainda que posterior ao ajuizamento da ação.

4. Não se pode falar em violação aos princípios da cooperação, do contraditório e da não-surpresa, nem da legislação processual pela não abertura de vista, visto que não é imposto ao Julgador informar previamente as partes acerca da aplicação (ou não) do dispositivo legal pertinente à causa. Preliminar rejeitada.

5. O disposto no Capítulo V, Título I, da Lei nº 8.906/94 (Estatuto da Advocacia), não se aplica à Administração Pública direta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, bem como às autarquias, às fundações instituídas pelo Poder Público, às empresas públicas e às sociedades de economia mista. Art. 4º, da Lei Federal nº 9.527/97.

6. A verba honorária devida ao ente público estadual integra o seu respectivo patrimônio, não constituindo, a priori, direito autônomo do procurador estadual. Além disso, a possibilidade de previsão da destinação dos honorários em legislação própria não exclui a necessidade de ingresso na conta única do tesouro estadual, com a posterior transferência aos procuradores, em observância às normas financeiras e orçamentárias.

7. Recurso desprovido.

CONCLUSÃO: ACORDA O EGRÉGIO CONSELHO DA MAGISTRATURA NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À unanimidade: Conhecido o recurso de ASSOCIACAO DOS PROCURADORES DO ESTADO DO ESPIRITO SANTO APES e não-provido. Conhecido o recurso de ASSOCIACAO DOS PROCURADORES DO ESTADO DO ESPIRITO SANTO APES e não-provido.

(TJES, Classe: Recurso Administrativo nº 0005047-29.2018.8.08.0000, Relator: DES. CARLOS SIMOES FONSECA, Órgão julgador: CONSELHO DA MAGISTRATURA, Data de Julgamento: 28/05/2018, Data da Publicação no Diário: 28/05/2018.

48 – RECURSO ADMINISTRATIVO - AUXÍLIO-TRANSPORTE - APLICAÇÃO EXTENSIVA - IMPOSSIBILIDADE

RECURSO ADMINISTRATIVO. CONSELHO DA MAGISTRATURA. AUXÍLIO-TRANSPORTE. APLICAÇÃO EXTENSIVA AOS SERVIDORES QUE SE UTILIZAM DE VEÍCULO PRÓPRIO. IMPOSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE, INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA VEDADA.

1. A teor do disposto no artigo 89, da LC Estadual 46/1994: “O auxílio-transporte será devido ao servidor público ativo, na forma da lei, para pagamento das despesas com o seu deslocamento da residência para o trabalho e do trabalho para a residência, por um ou mais modos de transporte público coletivo, computados somente os dias trabalhados.”

2. A lei não previu a concessão do benefício a servidores que se utilizam de transporte particular.

3. Segundo o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, “a Administração Pública rege-se pelo princípio da legalidade estrita, que veda a realização de interpretação extensiva.” (RMS 51644/MG. Relator(a): Ministro OG FERNANDES. Publicação/Fonte: DJe 09/08/2017.)

CONCLUSÃO: ACORDA O EGRÉGIO CONSELHO DA MAGISTRATURA NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À unanimidade: Conhecido o recurso de SINDICATO DOS SERVIDORES DO PODER JUDICIARIO NO ESTADO DO ESPIRITO SANTO e não-provido.

(TJES, Classe: Recurso Administrativo nº 0010742-61.2018.8.08.0000, Relator: DES. CARLOS SIMOES FONSECA, Órgão julgador: CONSELHO DA MAGISTRATURA, Data de Julgamento: 28/05/2018, Data da Publicação no Diário: 28/05/2018.

49 – RECURSO ADMINISTRATIVO - MAGISTRADO - LICENÇA SAÚDE PARA ACOMPANHAMENTO DE PESSOA DA FAMÍLIA

ADMINISTRATIVO. RECURSO ADMINISTRATIVO. MAGISTRADO. REQUERIMENTO DE LICENÇA SAÚDE PARA ACOMPANHAMENTO DE PESSOA DA FAMÍLIA COM BASE NO ARTIGO 69, INCISO II DA LOMAN. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DO ARTIGO 204 DA LEI 8.112/90. REGRA PERMISSIVA. NECESSIDADE DE PERÍCIA. GOZO DE MESMA LICENÇA EM PRAZO INFERIOR A 1 (UM) ANO. RECURSO CONHECIDO E NEGADO.

1. O artigo 204 da Lei n.º 8.112/90, aplicável subsidiariamente aos magistrados no silêncio da LOMAN, prevê que a “licença para tratamento de saúde inferior a 15 (quinze) dias, dentro de 1 (um) ano, poderá ser dispensada de perícia oficial, na forma definida em regulamento”.
2. Referido artigo contém uma norma permissiva, de maneira que, na licença inferior a 15 (quinze) dias, dentro de 1 (um) ano, a perícia pode ou não ser dispensada.
3. A decisão recorrida entendeu que não é hipótese de dispensa da perícia, porque a recorrente já havia gozado da mesma licença em menos de 1 (um) ano.
4. Recurso conhecido e negado.

CONCLUSÃO: ACORDA O EGRÉGIO CONSELHO DA MAGISTRATURA NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À unanimidade: Conhecido o recurso de ANA FLAVIA MELO VELLO MIGUEL e não-provido.

(TJES, Classe: Recurso Administrativo Nº 0000706-57.2018.8.08.0000, Relator: DES. CARLOS SIMOES FONSECA, Órgão julgador: CONSELHO DA MAGISTRATURA, Data de Julgamento: 28/05/2018, Data da Publicação no Diário: 28/05/2018.

50 – RECURSO ADMINISTRATIVO - PROCESSO DE PROMOÇÃO

RECURSO ADMINISTRATIVO. CONSELHO DA MAGISTRATURA. PROCESSO DE PROMOÇÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS E APTIDÃO PARA PARTICIPAR DO PROCESSO DE PROMOÇÃO. VERIFICAÇÃO. MOMENTO DA ABERTURA DO PROCESSO DE PROMOÇÃO.

1. Dispõe o artigo 13, caput, da Lei Estadual 7.854/2004 que “o processo de promoção, a partir de 2011, será realizado anualmente, no mês de julho, com efeitos financeiros a contar de 1º de julho, obedecido o interstício de 02 (dois) anos para nova participação.” (redação dada pela Lei 9497/2010)
2. A teor do disposto no inciso I, do artigo 20, da Lei Estadual 7.854/2004, que estabelece os critérios específicos de promoção, a promoção deve ser requerida pelo servidor, no prazo determinado no ato de abertura do processo, com a apresentação dos títulos correspondentes ao fator profissional e declaração de conhecer os termos desta Lei e estar apto a ser promovido;”
3. A verificação do preenchimento dos requisitos legais e da aptidão para participar do processo de promoção ocorre no momento da abertura do processo de promoção, e não na data da declaração de estabilidade do servidor.
4. Por expressa previsão no artigo 39-A, da Lei Estadual nº 7.854/2004, foram excluídos do processo de promoção 2015, todos os servidores que ingressaram no quadro de servidores do TJES por meio do concurso público regido pelo edital 01/2010, detre os quais está a Recorrente.



5. Segundo o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, inexistente direito adquirido a regime jurídico, de forma que, para fins de verificação da aptidão do servidor para participar de determinado processo de promoção, deve ser observada a lei vigente à data da abertura do mesmo.

6. Recurso desprovido.

CONCLUSÃO: ACORDA O EGRÉGIO CONSELHO DA MAGISTRATURA NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À unanimidade: Conhecido o recurso de THAIS NIRELLI SANTOS RIBEIRO e não-provido.

(TJES, Classe: Recurso Administrativo Nº 0007118-04.2018.8.08.0000, Relator: DES. CARLOS SIMOES FONSECA, Órgão julgador: CONSELHO DA MAGISTRATURA, Data de Julgamento: 28/05/2018, Data da Publicação no Diário: 28/05/2018.

51 – RESPONSABILIDADE PELOS PREJUÍZOS CAUSADOS PELA TUTELA DE URGÊNCIA REVOGADA - SUSPENSÃO DA COBRANÇA

ADMINISTRATIVO. RECURSO DO CONSELHO DA MAGISTRATURA. SUPERÁVIT. RECOLHIMENTO. ORDEM. CORREGEDORIA NACIONAL DE JUSTIÇA. TUTELA DE URGÊNCIA. SUSPENSÃO DA COBRANÇA. LIMINAR REVOGADA. RESPONSABILIDADE PELOS PREJUÍZOS CAUSADOS PELA TUTELA DE URGÊNCIA REVOGADA.

1. Nenhum responsável por serviço extrajudicial que não esteja classificado dentre os regularmente providos poderá obter remuneração máxima superior a 90,25% dos subsídios dos Srs. Ministros do Supremo Tribunal Federal, em respeito ao art. 37, XI, da Constituição Federal (Pedido de Providências nº 384-41.2010.2.00.0000, da Corregedoria Nacional de Justiça)

2. Não há margem para discricionariedade na exigência supracitada. Se o particular responde pela serventia de modo permanente, isto é, em caráter definitivo, estará isento. Do contrário, se foi meramente designado até ulterior deliberação, isto é, precariamente ou em caráter interino, estará sujeito, em caso de não recolhimento, até mesmo às medidas administrativas e judiciais cabíveis.

3. Uma vez revogadas as liminares que suspendiam a determinação supra, a receita do superávit volta a ser imediatamente exigível, devendo ser recolhida aos cofres públicos.

4. A parte, a quem favorecia a tutela de urgência, responde, independentemente de dano processual, pelo prejuízo que a efetivação da tutela de urgência causar à parte adversa, sempre que a sentença lhe for desfavorável ou ocorrer a cessação da eficácia da medida em qualquer hipótese legal.

5. Tão logo restabelecida a plena eficácia da determinação da Corregedoria Nacional, o Min. Francisco Falcão ordenou a tomada de medidas pelas Corregedorias Gerais da Justiça no sentido de reiteração da cobrança, inclusive retroativamente, por intermédio do ofício circular nº 12, de 4 de junho de 2013, desde que o interino não mais estivesse amparado por decisões liminares.

CONCLUSÃO: ACORDA O EGRÉGIO CONSELHO DA MAGISTRATURA NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, Por maioria de votos: Conhecido o recurso de OLGA MARIA GAMA BARRETO e não-provido.

(TJES, Classe: Recurso Administrativo Nº0026640-51.2017.8.08.0000, Relator: DES. DESIG. SAMUEL MEIRA BRASIL JUNIOR, Órgão julgador: CONSELHO DA MAGISTRATURA, Data de Julgamento: 21/05/2018, Data da Publicação no Diário: 21/05/2018.



52 – SERVENTIA EXTRAJUDICIAL - DELEGATÁRIA SUB JUDICE - SUBMISSÃO AO TETO REMUNERATÓRIO CONSTITUCIONAL

ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. CONSELHO DA MAGISTRATURA. RECURSO ADMINISTRATIVO. SERVENTIA EXTRAJUDICIAL. DELEGATÁRIA SUB JUDICE. INTERINA. SUBMISSÃO AO TETO REMUNERATÓRIO CONSTITUCIONAL.

1. Caracterizada a condição de interino do delegatário responsável pelo Cartório do 1º Ofício de Notas de Vitória/ES, ressalvada a inexistência de decisão judicial ou administrativa que legitime a situação do mesmo como titular da serventia, e diante da ausência de recolhimento do Superávit Extrajudicial (Receita 221), permanece hígida a determinação de consolidação da dívida e o registro e autuação para apuração por quebra de confiança, nos moldes previstos no Código de Normas da Corregedoria Geral de Justiça do Espírito Santo. Precedentes do TJES e do STF.

CONCLUSÃO: ACORDA O EGRÉGIO CONSELHO DA MAGISTRATURA NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À unanimidade: Conhecido o recurso de ROBERTO DUIA CASTELLO e não-provido.

(TJES, Classe: Recurso Administrativo Nº0006955-24.2018.8.08.0000, Relator: DES. SAMUEL MEIRA BRASILEIRO JUNIOR, Órgão julgador: CONSELHO DA MAGISTRATURA, Data de Julgamento: 18/06/2018, Data da Publicação no Diário: 18/06/2018.

x x x x x



CONSTITUCIONAL

53 – ADI - LEI MUNICIPAL DE VILA VELHA - TARIFA NOS ÔNIBUS DO SISTEMA DE TRANSPORTE COLETIVO

AÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE - LEI MUNICIPAL DE VILA VELHA – CONCESSÃO DE GRATUIDADE DA TARIFA NOS ÔNIBUS DO SISTEMA DE TRANSPORTE COLETIVO DE PASSAGEIROS DO MUNICÍPIO DE VILA VELHA PARA OS AGENTES DE SEGURANÇA PÚBLICA - MATÉRIA DE INICIATIVA EXCLUSIVA DO EXECUTIVO - INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL - AÇÃO JULGADA PROCEDENTE.

I – A Lei nº 5.926/2017 de iniciativa da Câmara Municipal de Vila Vela instituiu a gratuidade da tarifa nos ônibus do Sistema de Transporte Coletivo de Passageiros do Município de Vila Velha para os agentes de Segurança Pública (policiais civis, militares, federais, bombeiros militares, guarda civil municipal e inspetores penitenciários).

II – Referida norma incorre em flagrante inconstitucionalidade por violação ao princípio da simetria e da independência dos poderes, bem como a Constituição Estadual, notadamente os art. 63, parágrafo único, inciso III e a Lei Orgânica Municipal em seu art. 34, parágrafo único, inciso II, eis que a organização dos serviços públicos é de competência exclusiva do Chefe do Poder Executivo municipal.

III - Soa latente a invasão indevida da Câmara Municipal ao legislar sobre matéria de iniciativa exclusiva do Executivo, em clara afronta a divisão funcional dos poderes, razão pela qual a inconstitucionalidade da norma é manifesta e clarividente.

IV - Ação julgada procedente, declarando, por conseguinte, a inconstitucionalidade formal da Lei no 5.926/2017, do Município de Vila Velha-ES atribuindo-lhe efeito “*ex tunc*”.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Desembargadores do Egrégio Tribunal Pleno, por unanimidade, julgar procedente ação, reconhecendo a inconstitucionalidade formal da Lei no 5.926/2017, do Município de Vila Velha-ES, nos termos do voto do Relator.

Vitória-ES, _____.

PRESIDENTE RELATOR

CONCLUSÃO: ACORDA O EGRÉGIO TRIBUNAL PLENO NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À unanimidade: Julgado procedente o pedido em face de PREFEITO MUNICIPAL DE VILA VELHA.

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade nº 0001354-37.2018.8.08.0000, Relator: DES. ROBSON LUIZ ALBANEZ, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 14/06/2018, Data da Publicação no Diário: 14/06/2018.

54 – ADI - LEI Nº 5.926-2017 - CONCESSÃO DE GRATUIDADE DA TARIFA NOS ÔNIBUS

AÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE - LEI MUNICIPAL DE VILA VELHA – CONCESSÃO DE GRATUIDADE DA TARIFA NOS ÔNIBUS DO SISTEMA DE TRANSPORTE COLETIVO DE PASSAGEIROS DO MUNICÍPIO DE VILA VELHA PARA OS AGENTES DE SEGURANÇA PÚBLICA - MATÉRIA DE INICIATIVA EXCLUSIVA DO EXECUTIVO - INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL - AÇÃO JULGADA PROCEDENTE.

I – A Lei nº 5.926/2017 de iniciativa da Câmara Municipal de Vila Vela instituiu a gratuidade da tarifa nos ônibus do Sistema de Transporte Coletivo de Passageiros do Município de Vila Velha para os



agentes de Segurança Pública (policiais civis, militares, federais, bombeiros militares, guarda civil municipal e inspetores penitenciários).

II – Referida norma incorre em flagrante inconstitucionalidade por violação ao princípio da simetria e da independência dos poderes, bem como a Constituição Estadual, notadamente os art. 63, parágrafo único, inciso III e a Lei Orgânica Municipal em seu art. 34, parágrafo único, inciso II, eis que a organização dos serviços públicos é de competência exclusiva do Chefe do Poder Executivo municipal.

III - Soa latente a invasão indevida da Câmara Municipal ao legislar sobre matéria de iniciativa exclusiva do Executivo, em clara afronta a divisão funcional dos poderes, razão pela qual a inconstitucionalidade da norma é manifesta e clarividente.

IV - Ação julgada procedente, declarando, por conseguinte, a inconstitucionalidade formal da Lei no 5.926/2017, do Município de Vila Velha-ES atribuindo-lhe efeito “ex tunc”.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Desembargadores do Egrégio Tribunal Pleno, por unanimidade, julgar procedente ação, reconhecendo a inconstitucionalidade formal da Lei no 5.926/2017, do Município de Vila Velha-ES, nos termos do voto do Relator.

Vitória-ES, _____.

PRESIDENTE RELATOR

CONCLUSÃO: ACORDA O EGRÉGIO TRIBUNAL PLENO NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À unanimidade: Julgado procedente o pedido em face de FEDERAÇÃO DAS EMPRESAS DE TRANSPORTES DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO.

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade nº 0034554-69.2017.8.08.0000, Relator: DES. ROBSON LUIZ ALBANEZ, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 14/06/2018, Data da Publicação no Diário: 14/06/2018.



55 – ADI-LEI ORGÂNICA DO MUNICÍPIO DE VIANA - POSSIBILIDADE DE EMENDAS PARLAMENTARES INDIVIDUAIS AOS PROJETOS DE LEIS ORÇAMENTÁRIAS COM FORÇA DE EXECUÇÃO IMPOSITIVA

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI ORGÂNICA DO MUNICÍPIO DE VIANA. ORÇAMENTO IMPOSITIVO. POSSIBILIDADE DE EMENDAS PARLAMENTARES INDIVIDUAIS AOS PROJETOS DE LEIS ORÇAMENTÁRIAS COM FORÇA DE EXECUÇÃO IMPOSITIVA. LIMITES ÀS EMENDAS INDIVIDUAIS. REPRESENTAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE JULGADA IMPROCEDENTE.

1) O orçamento sempre foi considerado meramente autorizativo, haja vista que a atividade parlamentar de emenda dos projetos que propunham matéria orçamentária nunca tiveram o condão de constranger o Chefe do Poder Executivo a cumprir as mudanças apostas ao projeto inicial no momento de execução.

2) É bem verdade, por outro lado, que a Constituição, desde sua redação originária, assegurou ao Poder Legislativo a prerrogativa de participar ativamente na formatação do orçamento, atribuindo-lhe de modo concorrente com o Poder Executivo a competência para definir a política orçamentária, a teor do que prescrevem o inciso II do art. 48, §2º do art. 57, alínea d do inciso I do §1º do art. 62, art. 70, inciso XXIII do art. 84, os quais possuem aplicação simétrica aos demais entes federados.

3) O produto dessa participação parlamentar nunca se revestiu de garantia à observância do conteúdo emendado, já que a lei orçamentária sempre impediu fossem realizadas despesas sem a respectiva dotação orçamentária (art. 167 da CF).

4) Esse cenário, todavia, foi parcialmente alterado pela Emenda Constitucional nº 85/2015, tendo em vista que, ao acrescentar parágrafos ao art. 166, definiu que parte das emendas parlamentares individuais apostas à lei orçamentária serão de execução obrigatória pelo Chefe do Poder Executivo.

5) Com isso, o orçamento ganha contornos de lei em sentido material, capaz de ensejar a formação de direito subjetivo à execução orçamentária, na parte tornada impositiva.

6) Tal medida, inclusive, é reverenciada pela doutrina especializada, na medida em que a participação mais efetiva do Parlamento na elaboração e execução do orçamento público, sobretudo em vista de sua composição heterogênea, permite discussão mais ampla, de forma a conciliar os interesses divergentes dos vários grupos da sociedade levando em conta diversas perspectivas: política, econômica, programática, gerencial, financeira.

7) Essa sistemática acaba até mesmo por reformular o próprio conteúdo do princípio da separação de poderes, já que a forma com que os Poderes Executivo e Legislativo se relacionavam no processo de composição da estrutura orçamentária agora é significativamente alterada.

8) Considerando que o aludido princípio, que traduz norma de caráter transitivo (inciso III do §4º do art. 60 da CF), deve necessariamente ser observado pelos demais entes federados por força da simetria ou parametricidade, exsurge juridicamente lúcida a conclusão de que a previsão do orçamento impositivo na Constituição Federal serve de fundamento de validade para a definição do conteúdo das leis orçamentárias de todo o país.

9) Não há, nesse aspecto, como acolher a tese de inconstitucionalidade da novel redação do parágrafo §8º ao art. 3º da Lei Orgânica do Município de Viana, pois (i) a previsão do orçamento impositivo na Constituição Federal serve de fundamento de validade para a definição do conteúdo das leis orçamentárias de todo o país; (ii) não foi tratada especificamente matéria orçamentária, tampouco houve invasão à iniciativa privativa do Chefe do Poder Executivo, tendo apenas se redefinido, por força da obrigatória simetria com a Constituição da República, a atuação parlamentar no âmbito do processo de elaboração e execução do orçamento público.

10) A deflagração dos projetos de leis orçamentárias continuam, destarte, a cargo do Chefe do Executivo, ao passo que aos parlamentares fica resguardado o direito de emendá-los de acordo com novos parâmetros impostos constitucionalmente.

11) Representação de inconstitucionalidade julgada improcedente.

ACORDA o Egrégio Tribunal Pleno, em conformidade da ata e notas taquigráficas da sessão, que integram este julgado, à unanimidade, julgar improcedente a representação de inconstitucionalidade para declarar constitucional o §8º do art. 3º da Lei Orgânica Municipal de Viana.

Vitória, 07 de junho de 2018.

DESEMBARGADOR PRESIDENTE DESEMBARGADOR RELATOR

CONCLUSÃO: ACORDA O EGRÉGIO TRIBUNAL PLENO NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À unanimidade: Julgado improcedente o pedido.

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade Nº0023669-93.2017.8.08.0000, Relator: DES. JOSÉ PAULO CALMON NOGUEIRA DA GAMA, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 07/06/2018, Data da Publicação no Diário: 14/06/2018.

56 – ADI - LEI N. 5.954-2017 DO MUNICÍPIO DE VILA VELHA - VÍCIO NOMODINÂMICO ORGÂNICO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI N. 5.954/2017, DO MUNICÍPIO DE VILA VELHA. VÍCIO NOMODINÂMICO ORGÂNICO. 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 possibili-



dade 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. 5.945, de 19 de dezembro de 2017, do Município de Vila Velha, que “dispõe sobre a regulação etária de espetáculos públicos, exposições ou apresentações artísticas, veda o apoio do Poder Público e o uso de equipamentos, espaços e recursos públicos em práticas que importem induzimento ou instigação de terceiros, ao uso indevido de drogas ou à prática de crimes contra a dignidade sexual e/ou que tenham mensagens nocivas ou atentatórias à moral pública, e dá outras providências” padece de vício de inconstitucionalidade nomodinâmico orgânico por violação do disposto nos arts. 220, §3º, inc. I; 21, inc. XVI; 22, inc. I, todos da Constituição Federal; art. 17 da Constituição do Estado do Espírito Santo e art. 34, parágrafo único, inc. 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 cria novas atribuições a serem exercidas por órgãos do Executivo, notadamente pela Secretaria de Cultura, Esporte e Lazer – SEMCEL, com despesas para o erário.

4 - Medida liminar deferida. Eficácia da Lei n. 5.954/2017, do Município de Vila Velha, suspensa.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos acordam os Desembargadores que compõe o egrégio Tribunal Pleno, de conformidade com a ata e notas taquigráficas da sessão que integram este julgado em, à unanimidade, deferir a medida cautelar pleiteada, nos termos do voto do relator.

Vitória-ES., 14 de junho de 2018.

PRESIDENTE RELATOR

CONCLUSÃO: ACORDA O EGRÉGIO TRIBUNAL PLENO NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À unanimidade: Julgado procedente o pedido em face de PREFEITO MUNICIPAL DE VILA VELHA.

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade Nº0004510-33.2018.8.08.0000, Relator: DES. DAIR JOSÉ BREGUNCE DE OLIVEIRA, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 14/06/2018, Data de Publicação no Diário: 14/06/2018.

57 – ADI - LEI MUNICIPAL Nº 4.096-17 - COMPROMETIMENTO SERVIÇO PÚBLICO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – MEDIDA CAUTELAR – LEI MUNICIPAL Nº 4.096/17 – VÍCIO DE INICIATIVA – PROJETO DE LEI DE INICIATIVA DO VEREADOR – COMPETÊNCIA DO CHEFE DO EXECUTIVO MUNICIPAL – ORGANIZAÇÃO ADMINISTRATIVA – ANÁLISE SUMÁRIA - “PERICULUM IN MORA” EVIDENCIADO – COMPROMETIMENTO SERVIÇO PÚBLICO - INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA.

1 – Na situação em análise, ou seja, edição de Lei Municipal que onera a família do homenageado a arcar com as custas da placa de via pública, a matéria padece de vício de iniciativa, denominada inconstitucionalidade formal, na medida em que a iniciativa de lei acerca da matéria pelo vereador da Câmara Municipal de Guarapari, afronta diretamente o artigo 61, §1º, inciso II, “b”, da Carta Magna e artigo 63, parágrafo único, inciso III, da Constituição Estadual.

2 – Deste modo, o artigo 2º, da lei municipal nº 4.096/2017 ao transferir aos particulares as despesas com a confecção das placas, além de estar maculada por vício de iniciativa, ao estabelecer obrigação financeira para a família homenageada, transfere os atos de gestão da sinalização das vias públicas a estes, ferindo o princípio da razoabilidade, que deve permear as relações da Administração Pública com seus administrados.



3 - Inconstitucionalidade declarada.

CONCLUSÃO: ACORDA O EGRÉGIO TRIBUNAL PLENO NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À unanimidade: Conhecido o recurso de PREFEITO DO MUNICÍPIO DE GUARAPARI e provido.

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade Nº0002475-03.2018.8.08.0000, Relator: DES. FERNANDO ZARDINI ANTONIO, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 14/06/2018, Data da Publicação no Diário: 14/06/2018.

58 – ADI - PROMOÇÃO AO POSTO DE CORONEL EM RESSARCIMENTO DE PRETERIÇÃO - ART. 6º, §2º DA LINDB

MANDADO DE SEGURANÇA. DECADÊNCIA. INOCORRÊNCIA. PROMOÇÃO AO POSTO DE CORONEL EM RESSARCIMENTO DE PRETERIÇÃO. TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA ABSOLUTÓRIA. DIREITO ADQUIRIDO À PROMOÇÃO. IMPLEMENTO DA CONDIÇÃO PREESTABELECIDADA. ART. 6º, §2º DA LINDB. INCORPORAÇÃO AO PATRIMÔNIO JURÍDICO DO IMPETRANTE. INAPLICABILIDADE DA LEI NOVA. SEGURANÇA CONCEDIDA. AGRAVO INTERNO PREJUDICADO.

1. A alegada violação ao direito líquido e certo do impetrante consubstancia-se na ausência de promoção ao posto de Coronel PM no ano de 2017, mesmo após a publicação da certidão de trânsito em julgado da sentença de mérito absolutória proferida no processo criminal instaurado em seu desfavor. Tendo em vista que de acordo com a iterativa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça “não há a decadência do direito à impetração quando se trata de comportamento omissivo da autoridade impetrada, que se renova e perpetua no tempo”, não há que se falar em decadência no caso vertente. (MS 20.426/DF, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/12/2017, DJe 18/12/2017) Preliminar rejeitada.

2. Como bem destacou o douto Procurador de Justiça “Extrai-se do documento de fls. 13/14 que o direito do impetrante à promoção ao posto de Coronel se encontrava condicionado apenas à condição pré-estabelecida do trânsito em julgado da sentença absolutória, estando integralmente preenchidos os demais requisitos necessários ao ato. Assim, há que se reconhecer que, ainda sob a vigência da Lei nº 1.142/1956, o impetrante adquiriu o direito à promoção em ressarcimento de preterição ao posto de Coronel, sendo indiferente para tanto o momento no qual se efetivou o trânsito em julgado de sua absolvição.”

3. O direito à promoção ao posto de Coronel ingressou no patrimônio jurídico do impetrante ainda no ano de 2014, estando seu exercício submetido ao implemento de condição preestabelecida e inalterável, qual seja, sua posterior absolvição.

4. As disposições da Lei Complementar Estadual nº 848/2017, que alteraram os critérios para promoção ao posto de Coronel, não se aplicam ao caso vertente, devendo ser respeitado o direito adquirido, nos termos do art. 6º, § 2º da LINDB.

5. Segurança concedida.

6. Agravo interno prejudicado.

Vistos, relatados e discutidos estes autos, ACORDAM os Desembargadores que integram a Primeira Câmara Cível do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo, de conformidade com a ata do julgamento e as notas taquigráficas em, à unanimidade, conceder a segurança e, ainda, por igual votação, julgar prejudicado o agravo interno, nos termos do voto da Relatora.

Vitória, 14 de Junho de 2018.

PRESIDENTE RELATORA



CONCLUSÃO: ACORDA O EGRÉGIO TRIBUNAL PLENO NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À unanimidade: Concedida a Segurança a JOSE DIRCEU PEREIRA. Prejudicado o recurso .

(TJES, Classe: Mandado de Segurança nº 0028088-59.2017.8.08.0000, Relator: DES. JANETE VARGAS SIMÕES, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 14/06/2018, Data da Publicação no Diário: 14/06/2018.

59 – ADI - ARTIGO 4º, INCISOS VI E VII E ARTIGO 8º, § 2º DA LEI COMPLEMENTAR ESTADUAL Nº 504/2009 - BONIFICAÇÃO DE DESEMPENHO

CONSTITUCIONAL. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ARTIGO 4º, INCISOS VI E VII E ARTIGO 8º, § 2º DA LEI COMPLEMENTAR ESTADUAL Nº 504/2009. SERVIDORES DA SECRETARIA DE ESTADO DA EDUCAÇÃO. BONIFICAÇÃO DE DESEMPENHO. CRITÉRIOS PARA A AQUISIÇÃO DO DIREITO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO SEM REDUÇÃO DE TEXTO.

1. A LCE nº 504/2009 criou a Bonificação por Desempenho como uma forma de premiar o servidor que se empenha no exercício de suas atividades profissionais. Visa a promover a busca pela eficiência do serviço público, no âmbito da Secretaria de Estado da Educação, utilizando critérios de eficiência, cuja avaliação é feita a cada ano letivo e pressupõe o efetivo exercício das funções inerentes ao cargo ocupado pelo servidor. Não excluiu qualquer direito anteriormente assegurado aos servidores públicos.

2. Nos termos da LCE nº 504/2009, a cada ano letivo, dentro do respectivo período de avaliação, será verificado o preenchimento dos requisitos legais para a aquisição do bônus, especificamente em relação àquele período aquisitivo. O servidor que não preencher os critérios de eficiência não perderá qualquer direito anteriormente assegurado ao mesmo. Apenas deixará de adquirir um novo direito, o da Bonificação por Desempenho, e apenas em relação a determinado período de avaliação. A possibilidade de aquisição do direito à Bonificação por desempenho se renova a cada ano letivo.

3. O servidor que se afastar temporariamente de suas atividades funcionais poderá ter seu desempenho avaliado para fins de Bonificação de Desempenho, com o recebimento do bônus de forma proporcional aos dias de efetivo exercício das atividades funcionais, desde que participe do período mínimo de avaliação fixado na LCE nº 504/2009.

4. A Lei que cria uma bonificação e fixa critérios para o recebimento da mesma, que pressupõem o efetivo exercício das atividades inerentes ao cargo ocupado pelo servidor público e cujo preenchimento é avaliado a cada ano letivo, não viola os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade (art. 5º, §2º da CF/1988 e art. 32 da Constituição Estadual), da legalidade (art. 5º, II da CF/1988, art. 32 da Constituição Estadual); e da dignidade da pessoa humana.

5. Ao dispositivo legal que possa gerar dúvidas quanto ao alcance da norma, aplica-se a interpretação conforme a Constituição Estadual, com a declaração de inconstitucionalidade sem redução de texto, do sentido que afronta a Constituição Estadual, ou seja, no sentido de autorizar eventual exclusão de vantagem financeira já reconhecida e atribuída a servidor público, e com a declaração de constitucionalidade da interpretação que premia com a Bonificação por Desempenho o servidor que cumprir as metas fixadas para determinado período aquisitivo.

6. Pedido parcialmente procedente.

CONCLUSÃO: ACORDA O EGRÉGIO TRIBUNAL PLENO NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À unanimidade: Julgado procedente em parte do pedido em face de SINDICATO DOS TRABALHADORES E SERVIDORES PUBLICOS DO ESTADO.



(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade Nº0020384-92.2017.8.08.0000, Relator: DES. SAMUEL MEIRA BRASIL JUNIOR, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 17/05/2018, Data da Publicação no Diário: 14/06/2018.

60 – ADI - LEI Nº 3.716/2017 DO MUNICÍPIO DE LINHARES - INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – LEI Nº 3.716/2017 DO MUNICÍPIO DE LINHARES – PEDIDO LIMINAR – BOTÃO DO PÂNICO EM COLETIVOS – INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL - DEFERIMENTO.

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 – Legislação municipal que dispõe sobre serviços públicos e contratos firmados pelo chefe do Executivo incorre em vício de iniciativa, afrontando o pacto federativo e o princípio da repartição de constitucional de competências.

3 – *Periculum in mora* se comprova pela proximidade do fim do prazo para execução da determinação legal.

4 – Medida liminar deferida.

CONCLUSÃO: ACORDA O EGRÉGIO TRIBUNAL PLENO NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À unanimidade: Concedida a Medida Liminar.

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade nº 0003623-49.2018.8.08.0000, Relator: DES. PEDRO VALLS FEU ROSA, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 24/05/2018, Data da Publicação no Diário: 07/06/2018.



61 – ADI - LEI COMPLEMENTAR 54/2017 - ALTERAÇÃO DE FUNCIONAMENTO DE SECRETARIA LIGADA AO EXECUTIVO

CONSTITUCIONAL – AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – LEI MUNICIPAL – ALTERAÇÃO DE FUNCIONAMENTO DE SECRETARIA LIGADA AO EXECUTIVO – IMPOSSIBILIDADE – LIMINAR CONCEDIDA.

1 – Cabe ao chefe do poder executivo deflagrar processo legislativo sobre matéria que afete o orçamento municipal, bem como as normas de regência quanto as atividades das secretarias, envolvendo a formatação de Comissão de Processamento de processo administrativo.

2 – Norma legislativa que imponha restrições ou condicionantes a forma de funcionamento da estrutura ligada diretamente ao poder está restrita a previsão constitucional do art. 63 da Constituição do Estado do Espírito Santo.

3 - Incidente de inconstitucionalidade acolhido para declarar inconstitucional a Lei Complementar 54/2017 de 11 de setembro de 2017, do Município de Vila Velha.

CONCLUSÃO: ACORDA O EGRÉGIO TRIBUNAL PLENO NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À unanimidade: Concedida a Antecipação de tutela.

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade nº 0001348-30.2018.8.08.0000, Relator: DES. WALACE PANDOLPHO KIFFER, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 24/05/2018, Data da Publicação no Diário: 07/06/2018.

62 – ADI - ART. 61, III E 91, II DA CF - VÍCIO DE INICIATIVA – COMPETÊNCIA EXCLUSIVA

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – LEI DE INICIATIVA PARLAMENTAR QUE AFETA A ORGANIZAÇÃO ADMINISTRATIVA E O REGIME JURÍDICO DOS SERVIDORES PÚBLICOS - VÍCIO DE INICIATIVA – COMPETÊNCIA EXCLUSIVA – PROCEDÊNCIA.

1. De acordo com a Constituição Estadual (art. 61, III e 91, II), em consonância com os preceitos da Carta da República, é de competência exclusiva do Chefe do Poder Executivo a iniciativa de lei que afete a organização administrativa, o regime jurídico dos servidores públicos, bem como limite o Poder de Polícia.
2. O princípio da simetria/paralelismo estipula que as normas referentes ao processo legislativo também devem ser observadas pelos órgãos estaduais e municipais, em respeito aos artigos 25 e 29 da Constituição Federal.
3. Uma vez verificado o vício de iniciativa quanto à lei municipal nº 9.151/2017, impõe-se a sua extirpação do ordenamento jurídico com efeitos *ex nunc*.

CONCLUSÃO: ACORDA O EGRÉGIO TRIBUNAL PLENO NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À unanimidade: Conhecido o recurso de PROCURADOR GERAL DE JUSTIÇA DO ESPÍRITO SANTO e provido.

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade Nº0028313-79.2017.8.08.0000, Relator: DES. TELEMACO ANTUNES DE ABREU FILHO, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 07/06/2018, Data da Publicação no Diário: 07/06/2018.

63 – ADI – RESOLUÇÕES DA CÂMARA MUNICIPAL QUE DISCIPLINAM ADICIONAL DE REPRESENTAÇÃO AO PROCURADOR



AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – MEDIDA CAUTELAR – FUMUS BONI IURIS E PERICULUM IN MORA – REQUISITOS SATISFEITOS - RESOLUÇÕES DA CÂMARA MUNICIPAL QUE DISCIPLINAM/INSTITUEM ADICIONAL DE REPRESENTAÇÃO AO PROCURADOR DA CÂMARA MUNICIPAL – PRINCÍPIO DA RESERVA LEGAL – NECESSIDADE DE LEI EM SENTIDO ESTRITO PARA FIXAR VANTAGENS E REMUNERAÇÃO DO SERVIDOR – VÍCIO FORMAL VERIFICADO EM SEDE DE COGNIÇÃO SUMÁRIA – MEDIDA LIMINAR DEFERIDA

1. A concessão de medida urgência, em sede de controle abstrato de constitucionalidade, exige a presença de dois requisitos, quais sejam, o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*, representativos, segundo legislação processual vigente, da probabilidade do direito e do perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, em particular pelo fato de as leis e os atos normativos gozarem de presunção *juris tantum* de constitucionalidade.
2. O artigo 2º, da Resolução nº 13/2008, reprimada expressamente pela Resolução nº 30/2011 e a Resolução nº 016/2009, ora questionadas, disciplinam/instituem o adicional de representação ao Procurador da Câmara Municipal, ou seja, normatizam sobre verdadeira vantagem pecuniária ao servidor que compõe sua remuneração.
3. A Emenda Constitucional nº 19/98, instituiu no sistema normativo pátrio o princípio da legalidade remuneratória dos servidores públicos, de modo que passou-se a exigir lei formal e específica para concessão de aumento de remuneração aos servidores. Assim, pelo princípio da simetria, a exigência de “norma específica” referida no artigo art. 32, XVI, da CE para a fixação ou alteração de remuneração no âmbito do funcionalismo público Estadual e Municipal, tal como determina a CF/88, em seu art. 37, X, deve ser compreendida como sendo lei em sentido estrito.
4. Sabendo-se que há enorme diferença no processo legislativo de uma resolução e de uma lei específica, não se verifica a compatibilidade das questionadas Resoluções que implementaram o adicional de representação ao Procurador da Câmara Municipal de Rio Novo do Sul, com o ordenamento constitucional.

5. A fixação da vantagem pecuniária por meio de Resolução constitui vício formal, induzindo a inconstitucionalidade formal, ou seja, está demonstrado que na Resolução nº 030/2011, no artigo 2º da Resolução nº 013/2008 e na Resolução nº 016/2009 ocorreram vícios em seus processos de formação, vale dizer, no processo legislativo de elaboração.

6. Exsurge dos autos excepcional urgência para o deferimento da medida liminar, vez que o imediato restabelecimento da constitucionalidade é de extrema necessidade, pois cada vez em que a administração efetua o pagamento do referido adicional de representação aos procuradores da Câmara Municipal, comete uma ação contrária à Constituições Federal, acarretando ostensível prejuízo ao erário.

7. Medida liminar deferida para suspender, com efeitos ex nunc, a eficácia da Resolução nº 30/2011, do artigo 2º da Resolução nº 013/2008 e da Resolução nº 016/2009, da Câmara Municipal de Rio Novo do Sul.

CONCLUSÃO: ACORDA O EGRÉGIO TRIBUNAL PLENO NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À unanimidade: Concedida a Medida Liminar.

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade nº 0004606-48.2018.8.08.0000, Relator: DES. FERNANDO ESTEVAM BRAVIN RUY, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 24/05/2018, Data da Publicação no Diário: 07/06/2018).

64 – ADI – LEIS Nº 2.459-2012 E Nº 2.734-2015 DO MUNICÍPIO DE VIANA - PROVIMENTO DO CARGO DE SUBPROCURADOR GERAL DO MUNICÍPIO

ACÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – ART. 23, CAPUT E ANEXO I, DA LEI Nº 2.459/2012 E ART. 5º DA LEI Nº 2.734/2015 DO MUNICÍPIO DE VIANA – FORMA DE PROVIMENTO DO CARGO DE SUBPROCURADOR GERAL DO MUNICÍPIO – PRINCÍPIO DA SIMETRIA – ART. 20 DA CONSTITUIÇÃO ESTADUAL – PLURALIDADE DE ESCOLHAS LEGÍTIMAS – PRERROGATIVA DE OPTAR PELA QUE MELHOR SE AMOLDA AO INTERESSE LOCAL – AUTONOMIA POLÍTICO-ADMINISTRATIVA DERIVADA DA CARTA MAIOR – PEDIDOS JULGADOS IMPROCEDENTES.

1) Coexistem, em nosso sistema federativo, dois regimes distintos de provimento dos cargos de chefia dos órgãos de representação judicial dos entes políticos, pois enquanto ao Presidente da República foi outorgada a prerrogativa de nomear livremente o Advogado-Geral da União “dentre os cidadãos maiores de trinta e cinco anos, de notável saber jurídico e reputação ilibada” (CF, art. 132, § 1º), em nosso Estado e naquelas outras unidades federativas que adotaram postura semelhante, o provimento deste cargo de confiança foi circunscrito aos membros ativos da carreira.

2) Ao enfrentar a questão relativa ao provimento de tais cargos no âmbito dos Municípios, este egrégio Tribunal de Justiça, no julgamento da ADI 100.140.024.033 (Rel. Designado: ADALTO DIAS TRISTÃO, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 27/04/2017, Data da Publicação no Diário: 15/05/2017), firmou seu entendimento no sentido de que a autonomia conferida a tais entes políticos pela Constituição da República lhes permite escolher, dentre as opções político-administrativas igualmente legítimas, aquela que melhor se amolda ao interesse local, ainda que a opção empreendida seja diversa da eleita pelo Estado.

3) No caso vertente, imperam as mesmas razões que levaram este Plenário a concluir pela compatibilidade do diploma objurgado no supracitado paradigma com a ordem constitucional posta, pois as leis questionadas aqui não se vocacionam a permitir o ingresso de servidores comissionados nas classes iniciais da advocacia pública do Município de Viana, o que, em tese, configuraria violação ao princípio do concurso público, e sim estruturar os cargos de chefia, direção e assessoramento de sua Procuradoria Jurídica.

4) O cargo de Procurador-Geral do Município ostenta inconfutável caráter político e status de Secretário, demandando a estrita confiança do nomeante, tanto em relação ao nomeado, como também em relação àqueles que eventualmente o substituirão nas hipóteses de impedimento e vacância.

5) A multiplicidade de atribuições ínsitas aos cargos de chefia dos órgãos de representação jurídica dos entes políticos, aliada à necessidade de dedicação exclusiva à função, não raras vezes despojam a atratividade que eles naturalmente exerceriam sobre os membros da carreira, inviabilizando o preenchimento em estruturas menores, como o caso da Procuradoria do Município de Viana, que conta com apenas 04 (quatro) Procuradores Municipais efetivos em seus quadros.

6) Impor a Municípios com realidade e características tão distintas, dentre as duas alternativas constitucionalmente válidas, aquela de feição mais restritiva, prestante para satisfazer as necessidades do Estado, equivaleria a devotar eficácia meramente figurativa a autonomia político-administrativa que nossa Carta Maior lhes assegurou em relação aos assuntos de interesse predominantemente local (art. 30, I), num tipo acanhado ou reducionista de interpretação jurídica que seria o modo mais eficaz de tornar a Constituição ineficaz, para consagrar uma relação servil de verticalidade sem causa entre tais entes políticos.

7) Ação julgada improcedente para declarar a constitucionalidade do art. 23, caput, e anexo I, da Lei Municipal nº 2.459/2012 e do art. 5º da Lei Municipal nº 2.734/2015, ambas do Município de Viana/ES.

CONCLUSÃO: ACORDA O EGRÉGIO TRIBUNAL PLENO NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, Por maioria de votos: Conhecido o recurso de PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO e não-provido.

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade nº 0031249-14.2016.8.08.0000, Relator: DESª. ELIANA JUNQUEIRA MUNHOS FERREIRA, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 24/05/2018, Data da Publicação no Diário: 07/06/2018.

65 – ADI – ADICIONAL DE REPRESENTAÇÃO AO PROCURADOR DA CÂMARA MUNICIPAL – VÍCIO FORMAL VERIFICADO EM SEDE DE COGNIÇÃO SUMÁRIA



AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – MEDIDA CAUTELAR – FUMUS BONI IURIS E PERICULUM IN MORA – REQUISITOS SATISFEITOS - RESOLUÇÕES DA CÂMARA MUNICIPAL QUE DISCIPLINAM/INSTITUEM ADICIONAL DE REPRESENTAÇÃO AO PROCURADOR DA CÂMARA MUNICIPAL – PRINCÍPIO DA RESERVA LEGAL – NECESSIDADE DE LEI EM SENTIDO ESTRITO PARA FIXAR VANTAGENS E REMUNERAÇÃO DO SERVIDOR – VÍCIO FORMAL VERIFICADO EM SEDE DE COGNIÇÃO SUMÁRIA – MEDIDA LIMINAR DEFERIDA

1. A concessão de medida urgência, em sede de controle abstrato de constitucionalidade, exige a presença de dois requisitos, quais sejam, o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*, representativos, segundo legislação processual vigente, da probabilidade do direito e do perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, em particular pelo fato de as leis e os atos normativos gozarem de presunção *juris tantum* de constitucionalidade.

2. O artigo 2º, da Resolução nº 13/2008, reprimada expressamente pela Resolução nº 30/2011 e a Resolução nº 016/2009, ora questionadas, disciplinam/instituem o adicional de representação ao Procurador da Câmara Municipal, ou seja, normatizam sobre verdadeira vantagem pecuniária ao servidor que compõe sua remuneração.

3. A Emenda Constitucional nº 19/98, instituiu no sistema normativo pátrio o princípio da legalidade remuneratória dos servidores públicos, de modo que passou-se a exigir lei formal e específica para concessão de aumento de remuneração aos servidores. Assim, pelo princípio da simetria, a exigência de “norma específica” referida no artigo art. 32, XVI, da CE para a fixação ou alteração de remuneração no âmbito do funcionalismo público Estadual e Municipal, tal como determina a CF/88, em seu art. 37, X, deve ser compreendida como sendo lei em sentido estrito.

4. Sabendo-se que há enorme diferença no processo legislativo de uma resolução e de uma lei específica, não se verifica a compatibilidade das questionadas Resoluções que implementaram o adicional de representação ao Procurador da Câmara Municipal de Rio Novo do Sul, com o ordenamento constitucional.

5. A fixação da vantagem pecuniária por meio de Resolução constitui vício formal, induzindo a inconstitucionalidade formal, ou seja, está demonstrado que na Resolução nº 030/2011, no artigo 2º da Resolução nº 013/2008 e na Resolução nº 016/2009 ocorreram vícios em seus processos de formação, vale dizer, no processo legislativo de elaboração.

6. Exsurge dos autos excepcional urgência para o deferimento da medida liminar, vez que o imediato restabelecimento da constitucionalidade é de extrema necessidade, pois cada vez em que a administração efetua o pagamento do referido adicional de representação aos procuradores da Câmara Municipal, comete uma ação contrária à Constituições Federal, acarretando ostensível prejuízo ao erário.

7. Medida liminar deferida para suspender, com efeitos *ex nunc*, a eficácia da Resolução nº 30/2011, do artigo 2º da Resolução nº 013/2008 e da Resolução nº 016/2009, da Câmara Municipal de Rio Novo do Sul.

CONCLUSÃO: ACORDA O EGRÉGIO TRIBUNAL PLENO NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À unanimidade: Concedida a Medida Liminar.

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade nº 0004606-48.2018.8.08.0000, Relator: DES. FERNANDO ESTEVAM BRAVIN RUY, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 24/05/2018, Data da Publicação no Diário: 07/06/2018.

66 – ADI – LEI Nº 5.895/2017 DO MUNICÍPIO DE VILA VELHA – ALTERAÇÃO DE FUNCIONAMENTO DE SECRETARIA LIGADA AO EXECUTIVO – IMPOSSIBILIDADE

CONSTITUCIONAL – AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – LEI MUNICIPAL – ALTERAÇÃO DE FUNCIONAMENTO DE SECRETARIA LIGADA AO EXECUTIVO – IMPOSSIBILIDADE – LIMINAR CONCEDIDA.

1 – Cabe ao chefe do poder executivo deflagrar processo legislativo sobre matéria que afete o orçamento municipal, bem como as normas de regência quanto as atividades das secretarias, envolvendo a formatação de Comissão de Processamento de processo administrativo.

2 – Norma legislativa que imponha restrições ou condicionantes a forma de funcionamento da estrutura ligada diretamente ao poder está restrita a previsão constitucional do art. 63 da Constituição do Estado do Espírito Santo.

3 - Incidente de inconstitucionalidade acolhido para declarar inconstitucional a Lei Municipal de número 5.895/2017, de 26 de setembro de 2017, do Município de Vila Velha/ES.

CONCLUSÃO: ACORDA O EGRÉGIO TRIBUNAL PLENO NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À unanimidade: Decisão Proferida.

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade Nº 0001362-14.2018.8.08.0000, Relator: DES. WALACE PANDOLPHO KIFFER, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 24/05/2018, Data da Publicação no Diário: 24/05/2018.

67 – ADI – LEI Nº 5.933/2017 DO MUNICÍPIO DE VILA VELHA - DETERMINA A INSTALAÇÃO DE ESTACIONAMENTO DE BICICLETAS EM LOCAIS DE GRANDE AFLUXO DE PÚBLICO - VÍCIO DE INICIATIVA

DIREITO CONSTITUCIONAL. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI MUNICIPAL. INICIATIVA PARLAMENTAR VETADA PELO EXECUTIVO MUNICIPAL. DERRUBADA DO VETO E ULTERIOR PROMULGAÇÃO. LEI QUE DETERMINA A INSTALAÇÃO DE ESTACIONAMENTO DE BICICLETAS EM LOCAIS DE GRANDE AFLUXO DE PÚBLICO. VÍCIO DE INICIATIVA. ORGANIZAÇÃO ADMINISTRATIVA. AUMENTO DE DESPESAS NÃO PREVISTAS NO ORÇAMENTO MUNICIPAL. INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA.



I. O Chefe do Poder Executivo é responsável pelo exercício da direção superior da Administração Pública, em cada esfera da Federação, competindo-lhe, privativamente, legislar sobre organização administrativa e estruturação de órgãos públicos.

II. Os preceitos constitucionais afetos à competência legislativa são de reprodução obrigatória pelos Estados e Municípios, sendo certo que a sua inobservância por determinado ato normativo estadual ou municipal configura vício insanável de inconstitucionalidade, por ofensa à simetria constitucional e ao princípio da independência e harmonia entre os poderes, previsto no artigo 17, da Constituição deste Estado.

III. A Lei Municipal nº 5.933/2017, elaborada e promulgada por membro do Poder Legislativo, ao impor à Administração Pública Municipal a instalação de estacionamento público de bicicletas, além de inobservar a competência legislativa privativa do Chefe do Poder Executivo Municipal, acarretou indevido aumento de despesas não previstas no orçamento municipal. Precedentes do Excelso Supremo Tribunal Federal.

IV. Declarada a inconstitucionalidade, ex tunc, da Lei nº 5.933/2017, do Município de Vila Velha.

ACORDA o Egrégio Tribunal Pleno, em conformidade com Ata e Notas Taquigráficas da Sessão, que integram este julgado, à unanimidade, declarar a inconstitucionalidade, ex tunc, da Lei nº 5.933/2017, do Município de Vila Velha.

CONCLUSÃO: ACORDA O EGRÉGIO TRIBUNAL PLENO NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À unanimidade: Julgado procedente o pedido em face de PREFEITO MUNICIPAL DE VILA VELHA.

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade nº 0001360-44.2018.8.08.0000, Relator: DES. NAMYR CARLOS DE SOUZA FILHO, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 24/05/2018, Data da Publicação no Diário: 24/05/2018.



68 – ADI – LEI MUNICIPAL QUE CRIA ÓRGÃO NA ESTRUTURA ORGANIZACIONAL DA SECRETARIA DE EDUCAÇÃO DO MUNICÍPIO DE VILA VELHA

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – LEI MUNICIPAL QUE CRIA ÓRGÃO NA ESTRUTURA ORGANIZACIONAL DA SECRETARIA DE EDUCAÇÃO DO MUNICÍPIO DE VILA VELHA – ATRIBUIÇÃO DE COMPETÊNCIA À SECRETARIA DO ESTADO - INICIATIVA PRIVATIVA DO CHEFE DO PODER EXECUTIVO – INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL VERIFICADA – CRIAÇÃO DE DESPESA SEM PREVISÃO EM LEI ORÇAMENTÁRIA – INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL POR AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTO OBJETIVO DA NORMA – AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE JULGADA PROCEDENTE.

1. Reconhece-se a inconstitucionalidade formal, por vício de iniciativa de norma municipal, de iniciativa parlamentar, que determina à Municipalidade a criação de órgão na estrutura da Secretaria Municipal de Educação e instituição de programa de ensino de informática. Violação ao parâmetro da Constituição Estadual constante do art. 63, parágrafo único, incisos I, III, IV e VI. Precedentes.

2. Inconstitucionalidade formal por ausência de pressuposto objetivo da norma também presente em decorrência da criação de despesas em projeto de iniciativa privativa do Chefe do Executivo Municipal, afrontando disposto na Constituição Estadual e na Constituição Federal.

3. Ação Direta de Inconstitucionalidade julgada procedente.

CONCLUSÃO: ACORDA O EGRÉGIO TRIBUNAL PLENO NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À unanimidade: Conhecido o recurso de PREFEITO MUNICIPAL DE VILA VELHA e provido.

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade Nº 0001352-67.2018.8.08.0000, Relator: DES. SÉRGIO BIZOTTO PESSOA DE MENDONÇA, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 24/05/2018, Data da Publicação no Diário: 24/05/2018.

69 – ADI – ANEXO V, DA LEI Nº 2.620/2004 - CRIAÇÃO DE CARGOS COMISSIONADOS - CRIAÇÃO DE CARGOS DE TÉCNICO AUXILIAR EM INFORMÁTICA

REPRESENTAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. MUNICÍPIO DE ALEGRE. ANEXO V, DA LEI Nº 2.620/2004. CRIAÇÃO DE CARGOS COMISSIONADOS DESPROVIDOS DE ATRIBUIÇÕES LEGAIS. ART. 1º, CAPUT, E ANEXO I, DA LEI Nº 3.244/2013. CRIAÇÃO DE CARGOS DE TÉCNICO AUXILIAR EM INFORMÁTICA, SEM FUNÇÕES DE DIREÇÃO, CHEFIA OU ASSESSORAMENTO. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DO CONCURSO PÚBLICO (ART. 32, II E V, DA CONSTITUIÇÃO ESTADUAL). OCORRÊNCIA. EFEITOS PROSPECTIVOS. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE.

1. Ação Direta de Inconstitucionalidade que questiona Leis do Município de Alegre que estariam em afronta ao Princípio do Concurso Público, disposto no art. 32, II e V, da Constituição Estadual.
2. Anexo V, da Lei nº 2.620/2004, que criou diversos cargos de provimento em comissão no âmbito da Secretaria Municipal de Saúde, sem delimitar qual seria o plexo de funções (atribuições) a que estariam vinculados os ocupantes dessas unidades, o que revela inegável inconstitucionalidade.
- 2.1. A existência de funções de direção, chefia ou assessoramento não se constata pela simples nomenclatura dos cargos, contendo expressões como “assessor”, “coordenador”, “chefe”, mas, sim, pelas atividades desempenhadas pelos respectivos agentes públicos neles investidos. Jurisprudência.
3. Lei nº 3.244/2013, que, ao instituir o Núcleo de Tecnologia e Informática, criou cargos de Técnico Auxiliar em Informática, porém com atribuições usuais, que não demandam especial relação de confiança com a autoridade nomeante, e não correspondem aos critérios constitucionalmente fixados para os cargos comissionados. Declaração de inconstitucionalidade do art. 1º, caput, do Anexo I, e, por arrastamento, sem redução do texto, das demais disposições da Lei Municipal de Alegre nº 3.244/2013 (art. 1º, §2º, e art. 3º), quando tratam especificamente do cargo em questão.
4. Atribuição de efeitos prospectivos por 06 (seis) meses, a partir da publicação do Acórdão, nos termos do art. 27, da Lei nº 9.868/99.
5. Representação de Inconstitucionalidade julgada procedente.

CONCLUSÃO: ACORDA O EGRÉGIO TRIBUNAL PLENO NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À unanimidade: Conhecido o recurso de PROCURADORA-GERAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO e provido.

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade nº 0019487-64.2017.8.08.0000, Relator: DES. SÉRGIO BIZZOTTO PESSOA DE MENDONÇA, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 24/05/2018, Data da Publicação no Diário: 24/05/2018.

70 – IAI – CONCURSO PÚBLICO – RESERVA DE VAGAS PARA NEGROS – INCIDENTE REJEITADO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – LEI Nº 606/2017 – LEI MUNICIPAL QUE TRATA SOBRE A TRANSFORMAÇÃO DE TERRENOS PÚBLICOS E PARTICULARES, BALDIOS E ABANDONADOS EM TERRENOS SUSTENTÁVEIS – LEI DE INICIATIVA PARLAMENTAR QUE AFETA A ORGANIZAÇÃO E AS ATRIBUIÇÕES DOS ÓRGÃOS PÚBLICOS – VÍCIO DE INICIATIVA – COMPETÊNCIA EXCLUSIVA DO CHEFE DO PODER EXECUTIVO MUNICIPAL – PRECEDENTES – PROCEDÊNCIA DO PEDIDO PARA RATIFICAR A LIMINAR DEFERIDA E DECLARAR A INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI COM EFEITO *EX TUNC*.

1. De acordo com a Constituição Estadual, em consonância com os preceitos da Carta da República, é de competência exclusiva do Chefe do Poder Executivo a iniciativa de lei que afetem a organização e as atribuições dos órgãos públicos.
2. O princípio da simetria/paralelismo estipula que as normas referentes ao processo legislativo também devem ser observadas pelos órgãos estaduais e municipais, em respeito aos artigos 25 e 29 da Constituição Federal.



3. Uma vez verificado do exame do direito sustentando na exordial, o vício de iniciativa quanto à lei municipal que estipula a transformação de terrenos públicos e particulares, baldios e abandonados em terrenos sustentáveis, impõe-se o acolhimento do pedido inicial para declarar a inconstitucionalidade da Lei Municipal de Alfredo Chaves nº 606/2017, atribuindo-lhe efeito ex tunc, ratificando a medida liminar ao seu tempo concedida.

4. Representação de inconstitucionalidade julgada procedente.

CONCLUSÃO: ACORDA O EGRÉGIO TRIBUNAL PLENO NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À unanimidade: Conhecido o recurso de PREFEITO MUNICIPAL DE ALFREDO CHAVES e provido.

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade nº 0013171-35.2017.8.08.0000, Relator: DES. TELEMACO ANTUNES DE ABREU FILHO, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 24/05/2018, Data da Publicação no Diário: 24/05/2018.

71 – IAI – CONCURSO PÚBLICO – RESERVA DE VAGAS PARA NEGROS – INCIDENTE REJEITADO

INCIDENTE DE INCONSTITUCIONALIDADE NO AGRAVO DE INSTRUMENTO – CONCURSO PÚBLICO – RESERVA DE VAGAS PARA NEGROS – FORMA DE NOMEAÇÃO DOS CANDIDATOS – CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO – DESNECESSIDADE – DECLARAÇÃO DE CONSTITUCIONALIDADE DE LEI FEDERAL SOBRE A MESMA QUESTÃO PERANTE O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL – INCIDENTE REJEITADO.

1. O Supremo Tribunal Federal ao julgar a ADC 41/DF declarou a constitucionalidade da Lei Federal nº 12.990/2014 que possui disposição idêntica ao ato normativo suscitado no presente incidente.

2. 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. Inteligência do parágrafo único do artigo 949, do CPC/15. Precedentes do STF.

3. Incidente de Arguição de Inconstitucionalidade rejeitado.

CONCLUSÃO: ACORDA O EGRÉGIO TRIBUNAL PLENO NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À unanimidade: Conhecido o recurso de TERCEIRA CAMARA CIVEL e não-provido.

(TJES, Classe: Incidente De Arguição de Inconstitucionalidade AI nº 0016709-11.2016.8.08.0048, Relator: DES. TELEMACO ANTUNES DE ABREU FILHO, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 24/05/2018, Data da Publicação no Diário: 24/05/2018.

72 – ADI – LEI 4.530 DE 2007 DO MUNICÍPIO DE VILA VELHA - ATRIBUIÇÃO DE NOMENCLATURA A LOGRADOUROS E VIAS PÚBLICAS

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LIMINAR LEI ORGÂNICA DO MUNICÍPIO DE VILA VELHA e LEI 4.530/2007 DO MESMO MUNICÍPIO. ATO NORMATIVO DE INICIATIVA PARLAMENTAR QUE ATRIBUI NOMENCLATURA A LOGRADOUROS E VIAS PÚBLICAS. INICIATIVA PARLAMENTAR. INOCORRÊNCIA DE INDEVIDA INVASÃO DA GESTÃO ADMINISTRATIVA PELO PODER LEGISLATIVO –TEMA 917 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL – LIMITAÇÃO NÃO CONTIDA NO ART. 61 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - LIMINAR NÃO CONCEDIDA.

1 – Segundo entendimento do Supremo Tribunal Federal, exposto no tema 917: Não usurpa a competência privativa do chefe do Poder Executivo lei que, embora crie despesa para a Administração Pública, não trata da sua estrutura ou da atribuição de seus órgãos nem do regime jurídico de servidores

públicos. 4. Repercussão geral reconhecida com reafirmação da jurisprudência desta Corte. 5. Recurso extraordinário provido. (ARE 878911 RG, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, julgado em 29/09/2016, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-217 DIVULG 10-10-2016 PUBLIC 11-10-2016).

2 – Dada a não ampliação da norma restritiva constitucional, considera-se cabível Legislação proposta pela Câmara de Vereadores que não disciplina o funcionamento dos órgãos do Executivo, sua estrutura e, regime jurídico de servidores, possibilitando, assim, a regência sobre logradouros públicos, sem que se caracterize violação ao princípio da separação dos poderes.

3 – Liminar indeferida.

CONCLUSÃO: ACORDA O EGRÉGIO TRIBUNAL PLENO NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À unanimidade: Não Concedida a Medida Liminar.

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade nº 0009954-47.2018.8.08.0000, Relator: DES. WALACE PANDOLPHO KIFFER, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 24/05/2018, Data da Publicação no Diário: 24/05/2018.

73 – ADI – REPRESENTAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE – LEI n. 3.709/2017 DO MUNICÍPIO DE LINHARES - CRIA ATRIBUIÇÕES PARA SECRETARIAS DO MUNICÍPIO – VÍCIO DE INICIATIVA

REPRESENTAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE – MEDIDA CAUTELAR – FUMUS BONI IURIS E PERICULUM IN MORA – REQUISITOS SATISFEITOS – LEI MUNICIPAL QUE CRIA ATRIBUIÇÕES PARA SECRETARIAS DO MUNICÍPIO – INICIATIVA DE PARLAMENTAR – VÍCIO CONFIGURADO – REALIZAÇÃO DE EVENTO NO MÊS DE OUTUBRO – MEDIDA CONCEDIDA. EFEITOS *EX NUNC*.

1. A concessão de medida cautelar, em sede de controle abstrato, exige a presença de dois requisitos, quais sejam, o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*, em particular pelo fato de as leis e os atos normativos gozarem de presunção *juris tantum* de constitucionalidade.

2. Em um juízo de cognição sumária, a Lei n. 3.709/2017, promulgada pela Câmara Municipal de Linhares após a derrubada do veto parcial do Prefeito Municipal, não observou a forma adequada para iniciar a sua tramitação da Casa de Leis.

3. Isto porque, a criação da “Semana Municipal de Conscientização sobre a Depressão infanto-juvenil” feriu as normas de regência, na medida em que impôs atribuições aos Órgãos do Poder Executivo (Secretaria Municipal de Saúde e Secretaria Municipal de Educação) sem a aquiescência do Prefeito Municipal. Precedentes.

4. A manutenção dos efeitos da Lei impugnada obrigará o Município de Linhares a organizar e promover o evento criado pela Lei n. 3.709/2017 já no mês de outubro do ano corrente.

5. Medida cautelar concedida. Eficácia da norma suspensa com efeitos *ex nunc*.

CONCLUSÃO: ACORDA O EGRÉGIO TRIBUNAL PLENO NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À unanimidade: Concedida a Medida Liminar.

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade nº 0003616-57.2018.8.08.0000, Relator: DES. FERNANDO ESTEVAM BRAVIN RUY, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 24/05/2018, Data da Publicação no Diário: 24/05/2018.

74 – ADI – LEI N. 5.935 DE 2017 DO MUNICÍPIO DE VILA VELHA - INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL E MATERIAL

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI N. 5.935, DE 21 DE NOVEMBRO DE 2017, DO MUNICÍPIO DE VILA VELHA. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL E MATERIAL. FUMUS BONI JURIS E PERICULUM IN MORA CONFIGURADOS. MEDIDA LIMINAR DEFERIDA.

1. - Para o deferimento liminar de medida pleiteada ao Poder Judiciário em ação direta de inconstitucionalidade se faz necessária 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 próprios atos impugnados; e d) a necessidade de garantir a ulterior eficácia da decisão.

2. - Sob uma interpretação sistêmica dos artigos 1º; 17, parágrafo único; 20; e 63, parágrafo único e incisos III e VI, da Constituição do Estado do Espírito Santo c/c artigo 37, incisos II e IX, da Constituição Federal., revela-se, em cognição sumária, plausível (*fumus boni juris*) a tese sustentada pelo senhor Prefeito de Vila Velha de inconstitucionalidade formal e material da Lei n. 5.935, de 21 de novembro de 2017, que autoriza o Poder Executivo Municipal a oferecer a disciplina de empreendedorismo na grade curricular das escolas da rede municipal de ensino fundamental de Vila Velha.

3. - A competência normativa para tratar de criação de função pública, organização administrativa (atribuições da Secretaria Municipal de Educação) e matéria orçamentária não é de iniciativa de vereador, mas do Chefe do Poder Executivo. Ademais, a edição de lei prevendo a contratação de professores por meio de processo seletivo sem que se verifique adjacente necessidade temporária de excepcional interesse público vai de encontro às regras constitucionais que dispõem sobre o concurso público.

4. - Suspensão da eficácia da Lei n. 5.935, de 21 de novembro de 2017, do Município de Vila Velha, deferida.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, acordam os Desembargadores que compõe o egrégio Tribunal Pleno, de conformidade com a ata e notas taquigráficas da sessão que integram este julgado, em, à unanimidade, deferir o pedido de suspensão liminar da eficácia da Lei n. 5.935, de 21 de novembro de 2017, do Município de Vila Velha, nos termos do voto do relator.

Vitória-ES., 24 de maio de 2018.

PRESIDENTE RELATOR

CONCLUSÃO: ACORDA O EGRÉGIO TRIBUNAL PLENO NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À unanimidade: Concedida a Antecipação de tutela. Concedida a Antecipação de tutela.

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade nº 0001374-28.2018.8.08.0000, Relator: DES. DAIR JOSÉ BREGUNCE DE OLIVEIRA, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 24/05/2018, Data da Publicação no Diário: 24/05/2018.

75 – ADI – LEI Nº 5.896 DE 2017 DO MUNICÍPIO DE VILA VELHA - CRIAÇÃO DE PROGRAMA QUE INSTITUIU O SISTEMA DE BÔNUS AOS GUARDAS MUNICIPAIS PELA APREENSÃO DE ARMAS DE FOGO

CONSTITUCIONAL - AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - LEI Nº 5.896/2017 – MUNICÍPIO DE VILA VELHA/ES - CRIAÇÃO DE PROGRAMA QUE INSTITUIU O SISTEMA DE BÔNUS AOS GUARDAS MUNICIPAIS PELA APREENSÃO DE ARMAS DE FOGO - NORMA EMANADA DA CÂMARA MUNICIPAL - IMPOSSIBILIDADE - INICIATIVA EXCLUSIVA DO PREFEITO (CHEFE DO PODER EXECUTIVO) – INCONSTITUCIONALIDADES FORMAL E MATERIAL IDENTIFICADAS – OFENSA AO ARTIGO 152, INCISOS I E II, CONSTITUIÇÃO ESTADUAL - INTERESSE PÚBLICO MANIFESTO - AÇÃO JULGADA PROCEDENTE - EFEITOS “EX TUNC”.

1 – Existência de inconstitucionalidade formal do referido ato normativo (Lei Municipal nº 5.896/2017), em razão de vício de iniciativa, haja vista que caberia ao Prefeito apresentar projeto de lei que verse sobre aumento de remuneração e criação, estruturação e atribuições dos órgãos do Poder Executivo (como é a Guarda Municipal de Vila Velha), a teor do artigo 63, incisos I e VI, da Constituição Estadual, aplicado por simetria aos entes municipais (Precedentes do STF e do TJ/ES), cuja reprodução resta consagrada na própria Lei Orgânica Municipal (art. 34, p. ú.), em compasso à vedação contida no artigo 38 desta legislação.

2 - A norma em análise também está maculada por vício nomoestático, haja vista a incompatibilidade material com o artigo 152, incisos I e II, da Constituição Estadual, pelo fato de a Lei Municipal não ter realizado qualquer estudo de impacto orçamentário-financeiro e tampouco ter demonstrado a adequação à lei de diretrizes orçamentárias do município de Vila Velha.

3 - O constituinte estadual vedou o início de programas ou projetos não incluídos na lei orçamentária estadual, independentemente do programa ter sido instituído por regulamentação legal, porquanto é obrigatória a observância do orçamento anual para a realização de despesa prévia. O orçamento público é essencial para a sistematização da atividade financeira do ente público, pois discrimina as receitas e despesas da Administração Pública previstas para determinado exercício financeiro. Infração à Constituição Estadual (artigo 91, incisos II e V, alínea “a”).

3 - Procedência da presente representação de inconstitucionalidade para fins de declarar a inconstitucionalidade “in totum” da Lei nº 5.896/2017 do Município de Vila Velha (E.S.), com efeitos “ex tunc” (art. 27, da Lei 9.868/99), deflagrada pelo Prefeito do respectivo ente.

VISTOS, relatados e discutidos estes autos ACORDAM os Desembargadores que compõem o Tribunal Pleno do egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo, de conformidade com a ata e notas taquigráficas que integram este julgado, à unanimidade de votos, julgar procedente o pedido contido na ação direta de inconstitucionalidade, nos termos do voto da Eminente Relatora.

Vitória, 24 de maio de 2018.

PRESIDENTE RELATORA

CONCLUSÃO: ACORDA O EGRÉGIO TRIBUNAL PLENO NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À unanimidade: Julgado procedente o pedido em face de PREFEITO MUNICIPAL DE VILA VELHA.

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade nº 0001364-81.2018.8.08.0000, Relator: DESª. JANETE VARGAS SIMÕES, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 24/05/2018, Data da Publicação no Diário: 24/05/2018.

76 – ADI – LEI Nº 8.789/2015 DO MUNICÍPIO DE VITÓRIA - EMPRESAS UTILIZADORAS DE RECURSOS AMBIENTAIS E POTENCIALMENTE POLUIDORAS

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI Nº 8.789/2015, DO MUNICÍPIO DE VITÓRIA. EMPRESAS UTILIZADORAS DE RECURSOS AMBIENTAIS E POTENCIALMENTE POLUIDORAS. EXIGÊNCIA DE CONTRATAÇÃO DE TÉCNICOS EM MEIO AMBIENTE. USURPAÇÃO, PELO LEGISLADOR MUNICIPAL, DE COMPETÊNCIA PRIVATIVA DA UNIÃO PARA LEGISLAR SOBRE DIREITO DO TRABALHO. RESTRIÇÃO À LIVRE INICIATIVA QUE NÃO RESISTE A UMA ANÁLISE À LUZ DO PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE. INCONSTITUCIONALIDADES NOS PLANOS FORMAL E MATERIAL. LIMINAR DEFERIDA COM EFICÁCIA “EX NUNC”.

I-Conforme o entendimento do STF, é possível utilizar o critério da conveniência, em lugar do periculum in mora, para a concessão de medida liminar, ainda quando o dispositivo impugnado já esteja em vigor há anos.

II-Ao obrigar as empresas potencialmente poluidoras e utilizadoras de recursos ambientais a contratar determinado tipo de profissional – no caso, técnicos em meio ambiente –, a Lei Municipal em apreço



invadira competência privativa atribuída à União para legislar sobre Direito do Trabalho (art. 22, inc. I, da CR/88), usurpação esta que entra em rota de colisão com o princípio federativo (arts. 1º, 18 e 60, § 4º, I, da CR/88), tutelado pelos arts. 1º e 20 da Constituição do Estado do Espírito Santo.

III-A norma inquinada padece do vício de inconstitucionalidade material, por ofensa aos princípios da livre concorrência e da livre iniciativa, pensados para o exercício de uma economia de mercado, com a valorização da igualdade de concorrência, da liberdade de contratar e da liberdade de instalação do estabelecimento comercial, uma vez que traduz injustificável intervenção estatal na economia privada, colocando os destinatários dessa norma em situação de inferioridade em relação às sociedades empresárias vizinhas localizadas nos municípios fronteiriços em que o exercício da atividade econômica não se submete a tais ingerências.

IV. Numa relação de peso e importância, a medida trará mais malefícios do que benefícios, porque, em última análise, além de não tutelar diretamente o meio ambiente, pode afetar a livre concorrência entre empresas do mesmo ramo atuantes em Municípios vizinhos, permitindo, por exemplo, que uma delas, não submetida a essa exigência, ofereça um preço mais vantajoso ao consumidor, em virtude do menor custo do seu produto ou serviço.

V- Liminar concedida com eficácia “ex nunc”.

CONCLUSÃO: ACORDA O EGRÉGIO TRIBUNAL PLENO NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À unanimidade: Concedida a Medida Liminar.

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade nº 0035122-85.2017.8.08.0000, Relator: DES. JORGE DO NASCIMENTO VIANA, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 24/05/2018, Data da Publicação no Diário: 24/05/2018.



77 – ADI – LEI ORGÂNICA Nº 973 DE 1990 DO MUNICÍPIO DE SANTA TERESA – CONTROLE EXTERNO REALIZADO PELA CÂMARA DOS VEREADORES

CONSTITUCIONAL - AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - INCISOS XI, XXXI E XXXV, DO ARTIGO 60, DA LEI ORGÂNICA DO MUNICÍPIO DE SANTA TERESA/ES – CONTROLE EXTERNO REALIZADO PELA CÂMARA DOS VEREADORES (PODER LEGISLATIVO MUNICIPAL) - INTERESSE PÚBLICO MANIFESTO – PEDIDO JULGADO PROCEDENTE EM PARTE.

1 – Art. 60, inciso XXXI, Lei nº 973/1990: a Lei Orgânica Municipal não pode impor, ao Prefeito, o dever de comparecimento perante a Câmara de Vereadores, pois semelhante prescrição normativa - além de provocar estado de submissão institucional do Chefe do Executivo ao Poder Legislativo municipal (sem qualquer correspondência com o modelo positivado na Constituição da República), transgredindo, desse modo, o postulado da separação de poderes - também ofende a autonomia municipal, que se qualifica como pedra angular da organização político-jurídica da Federação brasileira. Precedentes do STF.

2 - Art. 60, inciso XI, Lei nº 973/1990: consoante o previsto no inciso XI da norma municipal, é atribuição do Prefeito “encaminhar à Câmara, até 31 de março, os balanços do exercício findo”. Logo, tem-se a comprovação anual das questões orçamentárias e financeiras inerentes à gestão pública pelo Poder Executivo. O parâmetro de controle, no ponto, é o inciso XVIII do artigo 91, da Carta Estadual, revelando que compete ao Chefe do Poder Executivo estadual idêntica atribuição de prestar contas anualmente. Perante a Constituição Federal, vislumbra-se igual teor no Art. 49, IX. Referida incumbência, a propósito, guarda fundamento no controle externo exercido pelo Legislativo sobre o Poder Executivo. A fiscalização legislativa da ação administrativa do Poder Executivo é um dos contrapesos da CF à separação e independência dos Poderes: cuida-se, porém, de interferência que só a Constituição da República pode legitimar. Do relevo primacial dos “pesos e contrapesos” no paradigma de divisão dos poderes,

segue-se que à norma infraconstitucional – aí incluída, em relação à federal, a constituição dos Estados-membros –, não é dado criar novas interferências de um Poder na órbita de outro que não derive explícita ou implicitamente de regra ou princípio da Lei Fundamental da República. O poder de fiscalização legislativa da ação administrativa do Poder Executivo é outorgado aos órgãos coletivos de cada câmara do Congresso Nacional, no plano federal, da Assembleia Legislativa, no dos Estados, e da Câmara Municipal, no dos Municípios (em igual sentido: STF, ADI 3.046, rel. min. Sepúlveda Pertence, j. 15-4-2004, P, DJ de 28-5-2004). Ressalte-se, ainda, que os mecanismos de controle recíproco entre os Poderes, os “freios e contrapesos” admissíveis na estruturação das unidades federadas, sobre constituírem matéria constitucional local, só se legitimam na medida em que guardem estreita similaridade com os previstos na Constituição da República (ADI 1.905 MC, rel. min. Sepúlveda Pertence, j. 19-11-1998, P, DJ de 5-11-2004). Nesse cenário, portanto, existindo previsão idêntica tanto na órbita constitucional estadual quanto federal, não se vislumbra qualquer vício no citado inciso XI.

3 - Art. 60, inciso XXXV, Lei nº 973/1990: referida norma determina o encaminhamento à Câmara com periodicidade mensal de balancetes e de documentos que comprove verbas orçamentárias (ex.: abertura de créditos), e, ainda, o “cronograma das obras iniciadas, em andamento e concluídas”. No ponto, o Poder Legislativo usurpa da sua função de controle externo, passando ao ponto de intervir indevidamente na gerência administrativa e discricionária do Poder Executivo local, ofendendo-se, por conseguinte, os princípios da simetria, independência dos poderes e autonomia municipal. Na Carta Estadual, o parâmetro de controle de constitucionalidade reserva-se aos às previsões insertas no capítulo dedicado à “Fiscalização Contábil, Financeira, Orçamentária, Operacional e Patrimonial”, no qual não prevê o exíguo prazo estatuído na legislação municipal, inexistindo, assim, similar previsão na ordem constitucional, tanto em âmbito estadual quanto em âmbito federal. Ofensa aos artigos 17, 20, caput, 23, inciso IV, 29, 71, caput e incisos I e II. Inconstitucionalidade material detectada. Precedentes do STF.

4 – Procedência da presente representação de inconstitucionalidade para fins de declarar a inconstitucionalidade dos incisos XXXI e XXXV, do artigo 60, da Lei Orgânica do município de Santa Teresa/ES, com efeitos ex tunc (art. 27, da Lei 9.868/99), deflagrada pelo Prefeito do respectivo ente. Ausência de condenação do requerente ao pagamento de custas (artigo 20, inciso IV, da Lei Estadual nº 9.974/2013). VISTOS, relatados e discutidos estes autos ACORDAM os Desembargadores que compõem o Tribunal Pleno do egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo, de conformidade com a ata e notas taquigráficas que integram este julgado, à unanimidade de votos, julgar procedente em parte o pedido inicial e declarar extinta com resolução do mérito a presente ação direta de inconstitucionalidade, nos termos do voto da Eminente Relatora.

Vitória, 24 de maio de 2018.

PRESIDENTE RELATORA

CONCLUSÃO: ACORDA O EGRÉGIO TRIBUNAL PLENO NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À unanimidade: Julgado procedente em parte do pedido em face de PREFEITO MUNICIPAL DE SANTA TERESA.

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade Nº 0026583-33.2017.8.08.0000, Relator: DES^a. JANETE VARGAS SIMÕES, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 24/05/2018, Data da Publicação no Diário: 24/05/2018.

78 – ADI – LEI Nº 4.589 DE 2016 DO MUNICÍPIO DA SERRA – VÍCIO DE INICIATIVA

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – MEDIDA CAUTELAR – LEI MUNICIPAL Nº 4.589/2016 – VÍCIO DE INICIATIVA – PROJETO DE LEI DE INICIATIVA DO VEREADOR – COMPETÊNCIA DO CHEFE DO



EXECUTIVO MUNICIPAL – OFENSA À TRIPARTIÇÃO DOS PODERES – ANÁLISE SUMÁRIA - “*PERICULUM IN MORA*” EVIDENCIADO – IMPACTO ORÇAMENTÁRIO - 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 - Na situação em análise, verifica-se *prima face*, a presença do *fumus boni iuris*, ou seja, a edição de Lei Municipal que dispõe sobre aposentadoria especial de servidores públicos municipais com deficiência, afronta diretamente o artigo 61, §1º, inciso II, “e”, da Carta Magna e artigo 63, parágrafo único, inciso VI, da Constituição Estadual e arts. 84, III, e 61, §1º, II, da Constituição Federal (vício de iniciativa); art. 154, da Constituição Estadual (ausência de estimativa de impacto orçamentário); e, 39, §4º, da Constituição Estadual, e art. 40, §4º, I, da Constituição Federal (ausência de lei nacional que discipline a matéria). Em relação ao *periculum in mora*, a regulamentação impugnada poderá acarretar danos ao erário, o que certamente comprometerá o seu orçamento, motivo pelo qual constata-se a urgência necessária para a concessão da medida liminar.

3 – Medida cautelar concedida, suspendendo a eficácia da Lei Municipal nº 3.571, de 16/02/2016, com efeitos *ex nunc* e erga omnes, até o julgamento final da presente ação declaratória de inconstitucionalidade.

CONCLUSÃO: ACORDA O EGRÉGIO TRIBUNAL PLENO NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À unanimidade: Concedida a Medida Liminar.

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade Nº 0009952-77.2018.8.08.0000, Relator: DES. FERNANDO ZARDINI ANTONIO, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 10/05/2018, Data da Publicação no Diário: 10/05/2018.



79 – ADI – PEDIDO LIMINAR DE SUSPENSÃO DE EFICÁCIA DE LEI MUNICIPAL – MEIO AMBIENTE

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – PEDIDO LIMINAR DE SUSPENSÃO DE EFICÁCIA DE LEI MUNICIPAL – MEIO AMBIENTE - COMPETÊNCIA LEGISLATIVA MUNICIPAL – SUPLEMENTAR – LIMITES MAIS BRANDOS QUE A LEGISLAÇÃO FEDERAL – INCONSTITUCIONALIDADE – LIMINAR DEFERIDA.

1. O art. 24, VI da Constituição Federal estabelece competência concorrente à União e aos Estados para legislar sobre a proteção ao meio ambiente e o controle da poluição, cabendo àquela estabelecer normas gerais e a esses complementar a normativa federal. Aos municípios, por sua vez, compete complementar a legislação federal e estadual, no que couber, conforme regra expressa no art. 30, II da CF/88, repetida no art. 28, II, da Constituição Estadual

2. O Supremo Tribunal Federal já decidiu que, no exercício da competência legislativa suplementar, os municípios devem editar normas que sejam harmônicas com aquelas estabelecidas pelos demais entes federativos (RE 586224, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 05/03/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-085 DIVULG 07-05-2015 PUBLIC 08-05-2015)

3. Nessa linha de raciocínio, padece de inconstitucionalidade a norma que, ao regular os níveis máximos de pressão sonora admitidos no Município, estabelece limites mais brandos que aqueles previstos na legislação federal.

4. Liminar deferida.

CONCLUSÃO: ACORDA O EGRÉGIO TRIBUNAL PLENO NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À unanimidade: Concedida a Medida Liminar.

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade Nº 0004612-55.2018.8.08.0000, Relator: DES. TELEMARCO ANTUNES DE ABREU FILHO, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 10/05/2018, Data da Publicação no Diário: 10/05/2018.

80 – ADI – LEI COMPLEMENTAR Nº 115 DE 2013, DO MUNICÍPIO DE ITAPEMIRIM - NATUREZA TÉCNICA - PROVIMENTO EM COMISSÃO

ACÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI COMPLEMENTAR Nº 115/2013, DO MUNICÍPIO DE ITAPEMIRIM. ANEXOS I E II. CARGOS. NATUREZA TÉCNICA. PROVIMENTO EM COMISSÃO. INCONSTITUCIONALIDADE. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO QUE SE IMPÕE, COM A MODULAÇÃO ESTABELECIDA NO ACÓRDÃO.

I. A possibilidade de que o município organize seus próprios serviços encontra balizamento na ordem constitucional, sendo necessário que o faça por meio de lei, respeitando normas constitucionais federais e estaduais relativas ao regime jurídico do serviço público.

II. Podem ser de livre nomeação e exoneração apenas aqueles cargos ou empregos que, pela própria natureza das atividades desempenhadas, exijam excepcional relação de confiança e lealdade, isto é, verdadeiro comprometimento político e fidelidade com relação às diretrizes estabelecidas pelos agentes políticos, que vão bem além do dever comum de lealdade às instituições públicas, necessárias a todo e qualquer servidor.

III. Não é qualquer unidade de chefia, assessoramento ou direção que autoriza o provimento em comissão, pois a atribuição do cargo deve reclamar especial relação de confiança para desenvolvimento de funções de nível superior de condução das diretrizes políticas do governo.

IV- A mera circunstância de constar na descrição das atribuições de um determinado cargo o verbo “coordenar” ou “assessorar”, não quer dizer que ele deva ser provido em comissão, porque, em última instância, é a análise do conjunto de funções executadas pelo servidor que dirá se são próprias de direção, chefia ou assessoramento superior.

V- Pela análise da natureza e atribuições dos cargos impugnados não se identificam os elementos que justificam o provimento em comissão, motivo pelo qual ressaí evidente a inconstitucionalidade material, decorrente da incompatibilidade dos Anexos I e II da LC nº. 151/2013 (bem como da Lei nº 2.687/2013) com o art. 32, inc. II e V, da Constituição Estadual.

VI- Pedido julgado procedente, como modulação de efeitos.

CONCLUSÃO: ACORDA O EGRÉGIO TRIBUNAL PLENO NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À unanimidade: Julgado procedente o pedido em face de PROCURADORA-GERAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO.

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade Nº 0024141-94.2017.8.08.0000, Relator: DES. JORGE DO NASCIMENTO VIANA, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 10/05/2018, Data da Publicação no Diário: 10/05/2018.

81 – IAI – LEI COMPLEMENTAR FEDERAL Nº 51 DE 1985 - APOSENTADORIA COMPULSÓRIA

INCIDENTE DE INCONSTITUCIONALIDADE. ARTIGO 1º, INCISO I, DA LEI COMPLEMENTAR FEDERAL Nº 51/1985, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI COMPLEMENTAR FEDERAL Nº 144/2014. APOSENTADORIA COMPULSÓRIA. SERVIDORES PÚBLICOS POLICIAIS. UTILIZAÇÃO DA NORMA PREVISTA NO ART. 40, §1º, INCISO II, DA CF/1988. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STF. PEDIDO JULGADO IMPROCEDENTE.

1. A lei complementar federal específica para a situação dos servidores públicos policiais (LC nº 51/1985, em sua redação original), estipulando a idade de 65 (sessenta e cinco) anos para a aposentadoria sob a modalidade compulsória não foi recepcionada pela Constituição Federal de 1988, cuja redação original exigia a idade de 70 (setenta) anos para a aposentadoria dos servidores públicos.

2. Tanto a redação originária da LC nº 51/1985, quanto a redação trazida pela LC nº 144/2014, utilizaram para a aposentadoria compulsória dos servidores a idade limite de 65 (sessenta e cinco) anos, atualizando apenas o termo técnico “tempo de serviço” para “tempo de contribuição”. Sendo assim, sob qualquer parâmetro a ser analisado, é dizer, seja com base na LC nº 51/1985 original, seja com relação à redação trazida pela LC nº 144/2014, haverá a discrepância com o limite de idade trazido em nossa Constituição Federal (originariamente aos 70 anos).

3. A aposentadoria compulsória não obriga aos servidores que detenham o direito a ter requisitos e critérios diferenciados, a saber, (i) portadores de deficiência, (ii) aqueles que exercem atividades de risco e (iii) aqueles cujas atividades sejam exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, a laborarem compulsoriamente até a idade limite que, pela redação originária da Constituição Federal era de 70 (setenta) anos, e hoje, com a redação trazida pela Emenda Constitucional nº 88/2015, passou a ser de 75 (setenta e cinco) anos.

4. Seria perfeitamente factível permitir que o servidor público policial, desde que assim o desejasse e de modo facultativo, laborasse até os 75 (setenta e cinco) anos, tal como permitido pelo artigo 40, inciso II, da Constituição Federal, sem que houvesse qualquer afronta ao direito à aposentadoria especial aplicável à categoria.

Vale dizer, concomitantemente à existência da aposentadoria compulsória, continuaria vigendo a aposentadoria voluntária de caráter especial, permitindo aos servidores públicos policiais adquirir aposentadoria antecipadamente, desde que preenchidos os requisitos legais para tanto descritos no artigo 1º, inciso II, da Lei Complementar Federal nº 51/1985 (com a redação dada pela LC nº 144/2014).

5. O Supremo Tribunal Federal, por outro lado, no julgamento do mérito da Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 567.110/AC, entendeu pela constitucionalidade do artigo 1º, inciso I, da Lei Complementar Federal nº 51/1985 (tanto na redação original quanto naquela dada pela Lei Complementar Federal nº 144/2014). Na ocasião, embora o precedente decorrente da Repercussão Geral tratasse apenas de aposentadoria voluntária (e não de aposentadoria compulsória), o próprio Excelso Pretório, por meio de inúmeras decisões monocráticas proferidas por seus Ministros, vem aplicando o mesmo entendimento aos casos de aposentadoria compulsória do servidor público policial, motivo pelo qual necessário reconhecer a constitucionalidade da Lei Complementar Federal nº 51/1985.

6. Pedido julgado improcedente, reconhecendo a constitucionalidade do artigo 1º, inciso I, da Lei Complementar Federal nº 51/1985 (tanto na redação original quanto naquela dada pela Lei Complementar Federal nº 144/2014).

CONCLUSÃO: ACORDA O EGRÉGIO TRIBUNAL PLENO NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À unanimidade: Julgado improcedente o pedido.

(TJES, Classe: Incidente De Arguição de Inconstitucionalidade AI Nº0010193-47.2016.8.08.0024, Relator: DES. SÉRGIO LUIZ TEIXEIRA GAMA, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 03/05/2018, Data da Publicação no Diário: 10/05/2018.

82 – IAI – DECRETOS ESTADUAIS Nº. 3.314-R E Nº 3.398-R - CRÉDITOS NA COMERCIALIZAÇÃO INTERESTADUAL DE CAFÉ CRU EM GRÃO OU EM COCO

INCIDENTE DE ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE – DECRETOS ESTADUAIS Nº. 3.314-R E Nº 3.398-R, ALÉM DO PROTOCOLO Nº 55 DA SEFAZ/ES – NORMAS PROIBITIVAS NO SENTIDO DE QUE NÃO

SERÃO CONSIDERADAS QUAISQUER TIPOS DE CRÉDITOS EXISTENTES, NA COMERCIALIZAÇÃO (SAÍDA) INTERESTADUAL DE CAFÉ CRU, EM GRÃO OU EM COCO, PARA EFEITO DE COMPENSAÇÃO DE CRÉDITO, DEVENDO O PAGAMENTO SER FEITO A CADA OPERAÇÃO REALIZADA – AFRONTA A PREVISÃO CONTIDA NO ART. 155, II, E §2º DA CRFB/88 (VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA NÃO-CUMULATIVIDADE) - DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE - EFEITOS *EX NUNC*.

Cediço que o art. 155, inciso II e §2º da Constituição Federal instituiu que será não-cumulativo, compensando-se o que for devido em cada operação relativa à circulação de mercadorias ou prestação de serviços com o montante cobrado nas anteriores pelo mesmo ou outro Estado ou pelo Distrito federal. Assim, os Decretos Estaduais nº. 3.314-R e nº 3.398-R, além do Protocolo nº 55 da SEFAZ/ES, ao proibirem que não serão consideradas quaisquer tipos de créditos existentes, na comercialização (saída) interestadual de café cru, em grão ou em coco, para efeito de compensação de crédito, devendo o pagamento ser feito a cada operação realizada, mostra-se em verdadeira desconformidade com o que preconiza o art. 155, inciso II, § 2º da Carta Magna, ou seja, afronta o direito subjetivo, líquido e certo, no que concerne a compensação do imposto devido em operações que foram realizadas e registradas anteriormente, oportunidade em que foram auferidos créditos, nas circunstâncias de tributação por meio de operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestação de serviços-ICMS. Incidente de Arguição de Inconstitucionalidade julgado procedente e declarado, com efeito *ex nunc*, a inconstitucionalidade material dos Decretos Estaduais nº. 3.314-R e nº 3.398-R, além do Protocolo nº 55 da SEFAZ/ES.

CONCLUSÃO: ACORDA O EGRÉGIO TRIBUNAL PLENO NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À unanimidade: Julgado procedente o pedido em face de DESEMBARGADOR SAMUEL MEIRA BRASIL JUNIOR.

(TJES, Classe: Incidente de Arguição de Inconstitucionalidade MS Nº0035251-27.2016.8.08.0000, Relator: DES. ADALTO DIAS TRISTÃO, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 19/04/2018, Data da Publicação no Diário: 26/04/2018.



83 – ADI – LEI Nº 4.621 DE 2017 DO MUNICÍPIO DA SERRA - FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA – ISENÇÃO – SERVIÇOS DE HOME CARE

CONSTITUCIONAL – AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – LEI MUNICIPAL – FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA – ISENÇÃO – SERVIÇOS DE HOME CARE – MATÉRIA DE COMPETÊNCIA PRIVATIVA DA UNIÃO - INEXISTÊNCIA DE DELEGAÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI MUNICIPAL DE NÚMERO 4.621 DE 13 DE MARÇO DE 2017 - EFEITOS *EX TUNC*.

1 – Segundo a determinação constitucional, baliza de análise das matérias a serem objeto de exercício legislativo e a sua competência determinada aos entes federativos, cabe a União legislar, privativamente, podendo haver delegação aos Estados, sobre energia elétrica e as regras pertinentes ao seu funcionamento e distribuição.

2 – Vedada a concessão de isenção a determinado segmento da população, ainda que dotada de cunho social, do pagamento de energia elétrica às concessionárias, em respeito a competência privativa da União, nos termos do art. 22 da Constituição Federal, em arrepio ao que determina o artigo 28, I e II, da Constituição Estadual.

3 – Incidente de inconstitucionalidade acolhido para declarar inconstitucional a Lei Municipal de número 4.621, de 13 de março de 2017, do Município de Serra.

CONCLUSÃO: ACORDA O EGRÉGIO TRIBUNAL PLENO NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À unanimidade: Conhecido o recurso de PREFEITO DO MUNICÍPIO DE SERRA e provido.

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade Nº 0001816-91.2018.8.08.0000, Relator: DES. WALACE PANDOLPHO KIFFER, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 19/04/2018, Data da Publicação no Diário: 26/04/2018.

84 – ADI – LEI COMPLEMENTAR DE VILA VELHA Nº 56 DE 2017 - MODIFICAÇÃO DO ESTATUTO DOS SERVIDORES MUNICIPAIS - VÍCIO DE INICIATIVA

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - LEI COMPLEMENTAR DE VILA VELHA Nº 56/2017 - LEI ORGÂNICA - COMPETÊNCIA PARA INICIATIVA LEGISLATIVA - SIMETRIA - NORMA DE REPETIÇÃO OBRIGATÓRIA. MODIFICAÇÃO DO ESTATUTO DOS SERVIDORES MUNICIPAIS - VÍCIO DE INICIATIVA - COMPETÊNCIA PRIVATIVA DO CHEFE DO EXECUTIVO - INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA.

I. Em atenção ao princípio da simetria, as regras de fixação de competência para iniciativa de lei são regras de repetição obrigatória para Estados e Municípios. Malgrado não exista nenhuma previsão na Constituição Federal e na Constituição Estadual quanto às matérias de iniciativa privativa dos Chefes dos Poderes Executivos Municipais, por simetria, é possível tomar as Constituições Estadual e Federal como parâmetro de controle.

II. A Constituição Federal em seu artigo 61, §1º, inciso II, letra “c”, bem como, a Constituição Estadual em seu artigo 63, parágrafo único, inciso IV, fixam a competência do Chefe do Executivo para a propositura de leis que versem sobre a modificação do regime jurídico dos servidores públicos. Por simetria, a Lei Orgânica do Município de Vila Velha, estabelece que é privativa do Prefeito Municipal a iniciativa de leis que disponham sobre o regime jurídico de seus servidores.

III. A Lei Complementar nº 56/2017 de Vila Velha, expressamente impõe modificação ao regime jurídico dos servidores municipais, alterando direito dos funcionários públicos, Lei esta cuja iniciativa se deu por meio de ato de membro do Legislativo Municipal. Vício forma de iniciativa. Violação à separação de Poderes.

IV. Súmula 09, do TJES.

V. Diante das consequências naturais inerentes à declaração de inconstitucionalidade, que desprové o ato de efeitos jurídicos, ressalva-se o imperativo de que se module os efeitos temporais da presente decisão, a fim de se evitar lesão ainda maior à segurança jurídica, já que há possibilidade clara de que já tenha sido concedida licença paternidade nos termos da Lei aqui dita inconstitucional, servidores estes que, naturalmente não podem vir a ser prejudicados.

VI. Ação que se julga procedente.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Desembargadores do Tribunal Pleno, à unanimidade de votos, julgar procedente a ação de inconstitucionalidade, nos termos do voto do Relator.

Vitória/ES, de de 2018.

PRESIDENTE RELATOR

CONCLUSÃO: ACORDA O EGRÉGIO TRIBUNAL PLENO NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À unanimidade: Julgado procedente o pedido em face de PREFEITO MUNICIPAL DE VILA VELHA.

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade Nº 0001372-58.2018.8.08.0000, Relator: DES. JORGE HENRIQUE VALLE DOS SANTOS, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 19/04/2018, Data da Publicação no Diário: 26/04/2018.



85 – ADI – LEI N. 5.899 DE 2017 DO MUNICÍPIO DE VILA VELHA. VÍCIO NOMODINÂMICO ORGÂNICO E VÍCIO NOMOESTÁTICO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI N. 5.899/2017, DO MUNICÍPIO DE VILA VELHA. VÍCIO NOMODINÂMICO ORGÂNICO E VÍCIO NOMOESTÁTICO. 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. 5.899, de 04 de outubro de 2017, do Município de Vila Velha, que assegura aos profissionais de educação física particulares o acesso às academias de ginástica daquele Município para acompanhamento de seus alunos e dá outras providências, padece de vício nomodinâmico orgânico, por violação ao inciso I do artigo 22 da Constituição Federal, que reserva à União competência privativa para legislar sobre Direito Civil.

3. - Resta também configurada a possibilidade de ocorrência de prejuízos pelo retardamento de decisão que eventualmente julgue procedente a representação de inconstitucionalidade porque, conforme sustentou a douta Procuradoria de Justiça, “é inofensiva que a eficácia da Lei Municipal analisada fará com que todas as academias de ginástica instaladas em Vila Velha, para cumprir tais determinações, sejam obrigadas a adotar as diversas providências impostas pela Edilidade, entre elas a de afixar quadro informativo do livre acesso dos profissionais alhures mencionados”, sob pena de multa diária, de suspensão temporária das atividades por até 30 (trinta) dias e de cassação do alvará de funcionamento após a terceira constatação de descumprimento.

4. - Medida liminar deferida. Eficácia da Lei n. 5.899/2017, do Município de Vila Velha, suspensa.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos acordam os Desembargadores que compõe o egrégio Tribunal Pleno, de conformidade com a ata e notas taquigráficas da sessão que integram este julgado em, à unanimidade, deferir a medida cautelar pleiteada, nos termos do voto do relator.

Vitória-ES., 19 de abril de 2018.

PRESIDENTE RELATOR

CONCLUSÃO: ACORDA O EGRÉGIO TRIBUNAL PLENO NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, À unanimidade: Concedida a Medida Liminar.

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade Nº 0000042-26.2018.8.08.0000, Relator: DES. DAIR JOSÉ BREGUNCE DE OLIVEIRA, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 19/04/2018, Data da Publicação no Diário: 26/04/2018.

86 – ADI – DEFLAGRAÇÃO DO PROCESSO LEGISLATIVO PARA CONCESSÃO DA REVISÃO GERAL ANUAL AOS SERVIDORES PÚBLICOS DO MUNICÍPIO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE POR OMISSÃO – DEFLAGRAÇÃO DO PROCESSO LEGISLATIVO PARA CONCESSÃO DA REVISÃO GERAL ANUAL AOS SERVIDORES PÚBLICOS DO MUNICÍPIO – COMPETÊNCIA PRIVATIVA DO CHEFE DO EXECUTIVO MUNICIPAL – OFENSA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE – ART. 37, X, CRFB E ART. 32, XVI, CE/ES – MATÉRIA QUE ULTRAPASSA A ESFERA EMINENTEMENTE ADMINISTRATIVA – PODER JUDICIÁRIO QUE LIMITA-SE A DECLARAR A MORA DO AGENTE PÚBLICO – IMPOSSIBILIDADE DE SUPRIMENTO DA OMISSÃO – SEPARAÇÃO DOS PODERES – JULGAMENTO PROCEDENTE DA AÇÃO, COM EFEITOS RETROATIVOS ATÉ A DATA BASE DE 2017.



1 – O art. 37, inciso X, da Constituição Federal estabelece como direito do servidor público a concessão de reajuste geral anual, sempre na mesma data, preceito que é reproduzido na Constituição Estadual (art. 32, XVI, CE/ES). Referido comando depende de iniciativa legislativa a ser inaugurada pelo Chefe do Poder Executivo do ente público, in casu, o Prefeito Municipal de Alegre, por competir em revisão remuneratória dos servidores do respectivo Município.

2 – Constando no apartado, através de previsão normativa disposta no art. 45, parágrafo único, da Lei nº 2.927/2008 (Plano de Cargos e Vencimentos dos Servidores do Município), que a data base para a revisão é 1º de fevereiro e sendo o Chefe do Executivo instado a se manifestar sobre o pleito reiteradas vezes após este marco, mantendo-se inerte no seu dever como gestor público, impõe-se o reconhecimento da mora na inauguração do projeto de lei que visa conferir aplicabilidade ao preceito constitucional. Ação direta de inconstitucionalidade por omissão julgada procedente.

3 – Embora não haja pedido neste sentido, ao Poder Judiciário incumbe apenas a declaração do ato omissivo e comunicação do agente público com o fim de impulsioná-lo à adoção das providências devidas ao saneamento do vício, sendo vedada a fixação de prazo para seu cumprimento, por abarcar a matéria competência exclusiva do Chefe do Poder Executivo, ultrapassando a esfera eminentemente administrativa (art. 103, §2º, CRFB e art. 109, §3º, CE/ES).

4 - Ação julgada procedente para declarar a omissão do Prefeito Municipal de Alegre na inauguração do projeto de lei de concessão do reajuste anual dos servidores públicos municipais, referente ao ano de 2017, com efeitos retroativos ao mês de fevereiro (01/02/2017), devendo o mesmo ser comunicado para que adote as diligências necessárias à eficácia do preceito constitucional (art. 32, XVI, CE/ES e art. 37, X, CRFB).

CONCLUSÃO: ACORDA O EGRÉGIO TRIBUNAL PLENO NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À unanimidade: Conhecido o recurso de FEDERAÇÃO DOS SERVIDORES PÚBLICOS MUNICIPAIS DO ES FESPUMEEES e provido.

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade Nº 0034066-17.2017.8.08.0000, Relator: DES. FERNANDO ZARDINI ANTONIO, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 19/04/2018, Data da Publicação no Diário: 26/04/2018.

87 – ADI – LEI Nº 5.910/17 DO MUNICÍPIO VILA VELHA - EMENDA PARLAMENTAR - VÍCIO DE INICIATIVA - AUMENTO DE DESPESA

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI Nº 5.910/17 DO MUNICÍPIO VILA VELHA. PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE ATIVA REJEITADA. MÉRITO. EMENDA PARLAMENTAR. VÍCIO DE INICIATIVA. AUMENTO DE DESPESA. IMPOSSIBILIDADE. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1) Constatada a regular assinatura da petição inicial, afasta-se a preliminar de ilegitimidade ativa.

2) Consabido que apresentação de emendas parlamentares aos projetos de lei de iniciativa exclusiva do Chefe do Poder Executivo somente é permitida se houver pertinência e não engendrar aumento de despesa, à exceção dos projetos de lei orçamentários, nos termos dos arts. 64 da Constituição Federal e 54 da Lei Orgânica do Município.

3) Procedência do pedido.

ACORDA o Egrégio Tribunal Pleno, em conformidade da ata e notas taquigráficas da sessão, que integram este julgado, à unanimidade, rejeitar a preliminar suscitada e, no mérito, julgar procedente o pedido para declarar a inconstitucionalidade da Lei n.º 5.910/2017, do Município de Vila Velha, com efeitos *ex tunc*.

Vitória, 19 de abril de 2018.

DESEMBARGADOR PRESIDENTE DESEMBARGADOR RELATOR



CONCLUSÃO: ACORDA O EGRÉGIO TRIBUNAL PLENO NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À unanimidade: Concedida a Medida Liminar.

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade Nº 0032244-90.2017.8.08.0000, Relator: DES. JOSÉ PAULO CALMON NOGUEIRA DA GAMA, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 19/04/2018, Data da Publicação no Diário: 26/04/2018.

88 – ADI – COMPETÊNCIA PRIVATIVA DO CHEFE DO EXECUTIVO MUNICIPAL - OFICIALIZAÇÃO DA ALTERAÇÃO DO NOME DE LOGRADOURO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. COMPETÊNCIA PRIVATIVA DO CHEFE DO EXECUTIVO MUNICIPAL. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL. OFICIALIZAÇÃO DA ALTERAÇÃO DO NOME DE LOGRADOURO. INCONSTITUCIONALIDADE POR ARRASTAMENTO. INTEGRALIDADE DA LEI. INTERDEPENDÊNCIA ENTRE OS DISPOSITIVOS LEGAIS. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE JULGADA PROCEDENTE.

1. O artigo 30, incisos I, II e VIII, da Constituição Federal e o artigo 28, incisos I, II e VII, da Constituição Estadual preveem que compete aos municípios legislar sobre assunto de interesse local.

2. Por sua vez, a Lei Orgânica do Município de Guarapari, em seu artigo 88, inciso XX, dispõe sobre a competência privativa do Prefeito para “oficializar, obedecidas às normas urbanísticas aplicáveis, às vias e logradouros públicos, mediante denominação aprovada pela Câmara”.

3. Assim, entendo que o artigo 2º, da Lei Municipal nº 4.093/17 apresenta vício de inconstitucionalidade formal, por atribuir à terceira pessoa competência privativa do chefe do executivo municipal.

4. Ademais, como bem colocado pelo Eminentíssimo Desembargador Fernando Estevam Bravin Ruy em divergência inaugurada na apreciação da medida cautelar “A exclusiva suspensão da eficácia do artigo 2º da Lei Municipal nº 4.093/17, na prática, acarretará a malquistíssima transferência da obrigação financeira do custeio da alteração do nome da rua pela família do homenageado para o Poder Público Municipal, tendo em vista que a determinação de modificação da denominação da via pública subsistirá” (fls. 54/55).

5. Dessa forma, inobstante o requerente não ter pugnado pela declaração de inconstitucionalidade de todos os artigos da Lei Municipal nº 4.093/17, entendo que o reconhecimento do vício formal do artigo 2º atinge a integralidade da referida lei, por força da interdependência entre os dispositivos nela constantes.

VISTOS, relatados e discutidos estes autos ACORDA o Plenário do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo, em conformidade com a ata e notas taquigráficas que integram este julgado, à unanimidade, julgar procedente a presente ação direta de inconstitucionalidade, nos termos do voto do Relator.

Vitória, ES, 19 de abril de 2018.

PRESIDENTE RELATOR

CONCLUSÃO: ACORDA O EGRÉGIO TRIBUNAL PLENO NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À unanimidade: Julgado procedente o pedido em face de PREFEITO DO MUNICÍPIO DE GUARAPARI.

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade Nº 0023040-22.2017.8.08.0000, Relator: DES. EWERTON SCHWAB PINTO JUNIOR, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 19/04/2018, Data da Publicação no Diário: 26/04/2018.



89 – ADI – LEI MUNICIPAL Nº 8.927/2016 – PROGRAMA CENTRO DE PARTO NORMAL-CASA DE PARTO – INICIATIVA PRIVATIVA DO CHEFE DO PODER EXECUTIVO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – LEI MUNICIPAL Nº 8.927/2016 – ESTABELECE DIRETRIZES DO PROGRAMA CENTRO DE PARTO NORMAL-CASA DE PARTO, PARA O ATENDIMENTO À MULHER NO PERÍODO GRAVÍDICO-PUERPERAL – POLÍTICA PÚBLICA POSITIVA – INICIATIVA PRIVATIVA DO CHEFE DO PODER EXECUTIVO – INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL VERIFICADA – AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE JULGADA PROCEDENTE.

1. Projeto de Lei Municipal que acresce atribuições às Secretarias Municipais é reservado à iniciativa legislativa privativa do Chefe do Executivo, nos termos do art. 63, parágrafo único, incisos III e VI, da Constituição Estadual, afinal, se ao órgão do Executivo Municipal recair a obrigação, nada mais razoável do que atribuir ao Chefe do Executivo a iniciativa de lei correspondente. Precedente TJES.

2. A Lei Municipal nº 8.927/2016 disciplina a organização administrativa de unidades de saúde e estabelece política pública positiva em prol do cidadão, não se limitando a versar sobre normas programáticas ou sobre direitos fundamentais de cunho negativo, que não exigem do Ente Federado uma prestação efetiva, daí porque imprópria a iniciativa legislativa do normativo por Vereador. O normativo questionado transgredir o plano programático e prevê a implantação de uma Política Pública de Saúde pelo Município, além de disciplinar administrativamente como será o seu funcionamento. 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”. Inconstitucionalidade formal (vício de iniciativa) constatada.

3. Ação Direta de Inconstitucionalidade julgada procedente.

CONCLUSÃO: ACORDA O EGRÉGIO TRIBUNAL PLENO NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À unanimidade: Julgado procedente o pedido em face de MUNICÍPIO DE VITÓRIA.

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade Nº 0000534-52.2017.8.08.0000, Relator: DES. SÉRGIO BIZOTTO PESSOA DE MENDONÇA, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 19/04/2018, Data da Publicação no Diário: 26/04/2018.

90 – ADI - TRANSPORTE INTERMUNICIPAL - EMBARQUE E DESEMBARQUE - ITINERÁRIO - VÍCIO FORMAL - COMPETÊNCIA

ADI. DECRETO MUNICIPAL Nº 389/2016. REVOGAÇÃO PELO DECRETO MUNICIPAL Nº 428/2016. REVOGAÇÃO PELO DECRETO MUNICIPAL Nº 362/2017. TRANSPORTE INTERMUNICIPAL. EMBARQUE E DESEMBARQUE. ITINERÁRIO. CONTINUIDADE NORMATIVA. INTERESSE. MANUTENÇÃO. PRELIMINAR REJEITADA. VÍCIO FORMAL. COMPETÊNCIA. INCONSTITUCIONALIDADE. EFEITO *EX TUNC*.

1. Havendo continuidade normativa entre diplomas sucessivamente editados, e inexistindo alteração substancial que obste o prosseguimento da demanda de controle abstrato de constitucionalidade, óbice não há ao prosseguimento do feito. Preliminar de perda superveniente de interesse rejeitada.

2. A leitura conjunta do disposto nos artigos 28, I e 227 da Constituição Estadual conduz à conclusão de que não se afiguraria estritamente de interesse local, segundo critério de preponderância, a temática versada no decreto objeto de controle, indicando haver mácula na sua edição.

3. Esclareça-se que o Estado do Espírito Santo, exercendo a competência que lhe fora constitucionalmente atribuída, editara o Decreto nº 3.288-N/1992 acerca do Sistema de Transporte Intermunicipal de Passageiros do Estado do Espírito Santo, aprovando a Resolução CRE nº 3635/91 do Conselho Rodoviário Estadual. Editara também o Decreto nº 3.186-N, que criou o Conselho de Transporte Coletivo Intermunicipal.



4. Ao referido Conselho de Transporte Coletivo Intermunicipal, consoante expressa dicção legal, cabe estabelecer itinerários e regime de funcionamento de linhas intermunicipais de transporte, entre outras atribuições correlatas (artigos 7º, VI e 44, I do Decreto 3.288-N/1992 e 7º, b, e, g do Decreto 3.186-N/1997), reunião em âmbito estadual de competências que visa assegurar o equilíbrio do sistema, afastando a prejudicialidade que seu exercício simultâneo pelos vários entes municipais eventualmente ensejaria de uma linha sobre outra, seja no aspecto da funcionalidade, seja na perspectiva econômico-financeira, entre outras.

5. Necessário ter em conta que as linhas intermunicipais não são criadas e definidas em razão de demandas exclusivamente locais, devendo ser compatibilizadas para, de fato, integrarem um sistema, razão identificada, por exemplo, no texto dos artigos 28, 66, 87 do Decreto 3.288-N/1992.

6. O decreto municipal sob análise não estabeleceu normas de trânsito (sinalização, sentido de tráfego etc), mas o próprio itinerário das linhas, tanto que identifica em seu anexo trajetos e viações responsáveis, além de pontos de embarque e desembarque, do que se conclui ter exorbitado a competência constitucional que lhe cabia.

7. Pedido de declaração de inconstitucionalidade julgado procedente com efeitos ex tunc.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acorda o egrégio Tribunal Pleno, por unanimidade, rejeitar a preliminar de perda superveniente de interesse e julgar procedente o pedido de declaração de inconstitucionalidade com efeito ex tunc, nos termos do voto do Relator.

Vitória/ES, de de 2018.

PRESIDENTE RELATOR

CONCLUSÃO: ACORDA O EGRÉGIO TRIBUNAL PLENO NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À unanimidade: Julgado procedente o pedido em face de FEDERACAO DAS EMPRESAS DE TRANSPORTES DO ESPIRITO SANTO.

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade Nº 0027963-28.2016.8.08.0000, Relator: DES. JORGE HENRIQUE VALLE DOS SANTOS, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 19/04/2018, Data da Publicação no Diário: 26/04/2018.

91 – ADI - DIREITO CONSTITUCIONAL E AMBIENTAL - INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 5.196 DE 2011 DO MUNICÍPIO DE VILA VELHA

DIREITO CONSTITUCIONAL E AMBIENTAL. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. PRELIMINARES DE ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM REJEITADAS. PRELIMINAR DE FALTA DE INTERESSE DE AGIR. SUPERVENIÊNCIA DE LEI MUNICIPAL QUE REVOGOU PARCIALMENTE O DIPLOMA LEGAL IMPUGNADO. PRELIMINAR ACOLHIDA EXCLUSIVAMENTE EM RELAÇÃO AOS ARTIGOS 1º A 5º, DA LEI MUNICIPAL IMPUGNADA. MÉRITO. REPRESENTAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 5.196, DE 08 DE NOVEMBRO DE 2011, DO MUNICÍPIO DE VILA VELHA. APLICAÇÃO DO RITO PREVISTO NO ARTIGO 12, DA LEI FEDERAL Nº 9.868/99. ANÁLISE DE MÉRITO ESPECIFICAMENTE QUANTO AO ARTIGO 6º, DA LEI MUNICIPAL ATACADA. VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO RETROCESSO SOCIAL E DO MEIO AMBIENTE ECOLOGICAMENTE EQUILIBRADO. AFRONTA AOS ARTIGOS 186, 231 E 236 DA CONSTITUIÇÃO DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO. REPRESENTAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE JULGADA PARCIALMENTE PROCEDENTE.

I. PRELIMINARES DE ILEGITIMIDADE PASSIVA:

I.I. Nos termos da norma preconizada no artigo 6º, da Lei Federal nº 9.868/1999, tanto o Ente Municipal de onde emanou o ato normativo hostilizado, bem como a própria autoridade que lhe representa, podem prestar informações e, assim, compor o polo passivo da Ação de Representação de Inconstitucionalidade, sendo certo que, no caso sub examem, não obstante constar no Despacho de fls. 44/45,



determinação no sentido de intimar os Requeridos MUNICÍPIO DE VILA VELHA e CÂMARA MUNICIPAL DE VILA VELHA, as notificações aos respectivos Entes foram encaminhadas diretamente aos seus representantes, o Exmo. Sr. Presidente da Câmara Municipal e Exmo. Sr. Prefeito Municipal, consoante se vislumbra dos ofícios de fls. 46 e 47, não se afigurando, portanto, qualquer irregularidade no que toca à composição do polo passivo.

I.II. Preliminares rejeitadas.

II. PRELIMINAR DE FALTA DE INTERESSE DE AGIR:

II.I. “A revogação superveniente dos atos estatais impugnados em sede de controle abstrato prejudica a ação direta de inconstitucionalidade (...) Precedentes.” (STF; ADI-MC 2.608; DF; Tribunal Pleno; Rel. Min. Celso de Mello; Julg. 23/10/2002; DJE 12/04/2013; Pág. 25).

II.II. Na espécie, deduz-se que o Diploma Legal impugnado foi editado com o objetivo de disciplinar condições para regularização de construções edificadas no âmbito do Município de Vila Velha, implementando novos prazos e condições previstos na Lei Municipal nº 4.992, de 07 de outubro de 2010. Sucede, contudo, que a Lei nº 4.992/2010 e suas posteriores alterações, incluindo-se, portanto, aquelas implementadas pelos artigos 1º a 4º, do Ato Normativo ora impugnado, foram revogados pela Lei Municipal nº 5.440, de 23 de agosto de 2013.

II.III. Remanesceu também revogado o artigo 5º, da Lei nº 5.196/2011, a teor do artigo 8º, da Lei nº 5.284/2012.

II.IV. Evidenciando-se expressamente revogada por Lei Municipal superveniente os artigos 1º a 5º, da Lei Municipal nº 5.196/2011, impõe-se o reconhecimento de ausência de interesse de agir da presente Ação Objetiva, especificamente, no que pertine à impugnação dos supramencionados dispositivos legais municipais.

II.V. Preliminar de Falta de Interesse de Agir acolhida exclusivamente em relação aos artigos 1º a 5º, da Lei Municipal nº 5.196/2011.

III. DO JULGAMENTO DE MÉRITO CONFORME AUTORIZAÇÃO DO ARTIGO 12, DA LEI Nº 9.868/99:

III.I. Matéria que reúne significativa relevância, versando sobre Lei Municipal que, entre outros aspectos, culminou com a revogação de área de preservação ambiental, comportando do pedido liminar e, havendo o Parquet já se manifestado acerca do conteúdo meritório, hei por bem submeter o feito a julgamento, superando o enfrentamento do pedido de Medida Liminar, com imediato julgamento do mérito, consoante prerrogativa delineada pelo artigo 12, da Lei nº 9.868/99,

III.II. O Artigo 6º, do Ato Normativo atacado, traz em seu bojo expressão que revoga integralmente a Lei Municipal nº 5.019/2010 que, por sua vez, disciplinava sobre a criação da Área de Proteção Ambiental – APA, da Lagoa Grande, em Ponta da Fruta, Município de Vila Velha, demonstrando conteúdo eminentemente protecionista de cunho ambiental de uma área considerada de relevante integração no âmbito exploratório e conservatório, em seus elementos de conformação biótico e abióticos, notadamente primando pela defesa dos recursos naturais ali inseridos.

III.III. Em sede de Direito Ambiental Constitucional, atualmente a doutrina nacional tem se levantado pelo reconhecimento da aplicação do princípio do não retrocesso, no âmbito do Direito Ambiental, a teor do Princípio de Proibição da Regressão Ambiental, o qual informa que as conquistas de direitos efetivamente implementados em nosso sistema normativo em relação à proteção do meio ambiente, não podem vir a ser sumariamente suprimidas ou diminuídas em seu alcance, tal qual ocorre no que concerne às garantias constitucionais de índole social, sob pena de remanescerem presumidamente inconstitucionais.

III.VII. No caso sub examem, restou evidente que pouco mais de um ano após a criação da Área de Proteção Ambiental da Lagoa Grande, no Município de Vila Velha, através da Lei Municipal nº 5.019/2010, referida proteção legal restou, sem nenhum rigor, extirpada do ordenamento jurídico.

III.VIII. A supressão da expressão “revogando-se a Lei 5.019/2010”, contida no Artigo 6º, da Lei nº 5.196/2011 do Município de Vila Velha, se impõe: a uma, pela ausência de debate e participação popular na elaboração



do Diploma Legal em voga, revelando afronta ao disposto no artigo 236, parágrafo único, inciso IV, da Constituição Estadual; a duas, por sua inserção no texto legal ser desprovida de qualquer justificativa que pudesse ensejar a extinção de Área Municipal submetida previamente à proteção ambiental, evidenciando o rompimento com o artigo 186, também da Constituição Estadual, bem como com o Princípio do Não Retrocesso.

IV. Representação de Inconstitucionalidade parcialmente conhecida e, no que conhecida, julgada procedente.

ACORDA o Egrégio Tribunal Pleno, em conformidade da Ata e Notas Taquigráficas da Sessão, que integram este julgado, por unanimidade dos votos, REJEITAR AS PRELIMINARES DE ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM e ACOLHER A PRELIMINAR DE FALTA DE INTERESSE DE AGIR para EXTINGUIR, com fulcro no artigo 485, inciso VI, do Código de Processo Civil, a REPRESENTAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE, exclusivamente, no que concerne à impugnação dos artigos 1º a 5º, da Lei Municipal de Vila Velha nº 5.196/2011, e no Mérito, por idêntica votação, JULGAR PARCIALMENTE PROCEDENTE A REPRESENTAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE, com fulcro no artigo 489, inciso I, do Código de Processo Civil, para declarar a inconstitucionalidade da expressão “revogando-se a Lei nº 5.019/2010”, contida no Artigo 6º, da Lei nº 5.196/2011, do Município de Vila Velha, com a consequente supressão do texto e a operacionalização de efeito ex tunc,, nos termos da fundamentação lançada no Voto do Eminentíssimo Desembargador Relator.

CONCLUSÃO: ACORDA O EGRÉGIO TRIBUNAL PLENO NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, À unanimidade: Conhecido o recurso de PROCURADOR GERAL DE JUSTIÇA e provido em parte.

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade Nº 0006833-79.2016.8.08.0000, Relator: DES. NAMYR CARLOS DE SOUZA FILHO, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 19/04/2018, Data da Publicação no Diário: 26/04/2018.



92 – ADI - BANCO DE PRODUTIVIDADE. PAGAMENTO ACUMULADO PARA PERÍODOS SUBSEQUENTES

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. BANCO DE PRODUTIVIDADE. PAGAMENTO ACUMULADO PARA PERÍODOS SUBSEQUENTES. TETO REMUNERATÓRIO DO FUNCIONALISMO PÚBLICO. VIOLAÇÃO. 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. 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 criação de um banco de produtividade, como o estabelecido pelas normas municipais têm o condão de distorcer o teto remuneratório previsto para o funcionalismo público.

3. acerca do perigo da demora, de igual modo, entendo estar presente tal pressuposto, sobretudo porque a manutenção do banco de produtividade estabelecido pelo referido ordenamento tem o condão de gerar prejuízo à administração pública pois permite pagamento de maneira a ferir o teto remuneratório do funcionalismo público, cujos danos prescindem de maiores ilações.

4. Medida Cautelar deferida.

VISTOS, relatados e discutidos estes autos ACORDA o Plenário do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo, em conformidade com a ata e notas taquigráficas que integram este julgado, por maioria, DEFERIR a medida cautelar, nos termos do voto do Relator.

Vitória, ES, 19 de abril de 2018.

PRESIDENTE RELATOR

CONCLUSÃO: ACORDA O EGRÉGIO TRIBUNAL PLENO NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, Por maioria de votos: Concedida a Medida Liminar.

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade Nº 0006037-54.2017.8.08.0000, Relator: DES. EWERTON SCHWAB PINTO JUNIOR, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 19/04/2018, Data da Publicação no Diário: 19/04/2018.

93 – ADI – AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE POR OMISSÃO - LEI DE REVISÃO ANUAL DE REMUNERAÇÃO DOS SERVIDORES PÚBLICOS ESTADUAIS

CONSTITUCIONAL - AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE POR OMISSÃO - PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE ATIVA REJEITADA - LEI DE REVISÃO ANUAL DE REMUNERAÇÃO DOS SERVIDORES PÚBLICOS ESTADUAIS - ART. 37, X, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - ART. 32, XVI, DA CONSTITUIÇÃO DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO - IMPOSSIBILIDADE DE FIXAÇÃO DE PRAZO - ART. 103 § 2º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DE PODERES.

1. Segundo o entendimento do Plenário desta Corte, dentro da tríade da estrutura sindical prevista na Consolidação das Leis do Trabalho, isto é, o sindicato, a federação e a confederação, somente essas duas últimas, entidades de segundo e terceiro graus respectivamente, têm legitimidade para provocar o controle concentrado de normas. Portanto, a federação sindical ou entidade de classe no âmbito estadual ou municipal é legitimada para a propositura da presente ação constitucional. Rejeitada a preliminar de ilegitimidade ativa.

2. Nos termos dos artigos 32, inciso XVI da Constituição do Estado do Espírito Santo e 37, inciso X da Constituição Federal é assegurada a revisão geral anual da remuneração dos servidores, a ser deflagrada por lei específica de iniciativa Poder Executivo, cuja garantia constitucional deve ser observada pelo gestor estadual, sob pena de incorrer em mora legislativa.

3. A iniciativa para desencadear o processo legislativo referente à lei para revisão anual da remuneração dos servidores públicos estaduais é do respectivo Chefe do Poder Executivo Estadual, não podendo o Poder Judiciário suprir tal omissão.

4. Em sede de controle abstrato de constitucionalidade (ação declaratória de inconstitucionalidade por omissão), não se revela cabível a fixação de prazo para que o ente omissor atue no sentido de suprir a inércia apontada, o que, conseqüentemente, acarreta violação ao princípio magno da separação dos poderes.

5. Pedido julgado parcialmente procedente. Precedente do Plenário deste e. Tribunal de Justiça.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE POR OMISSÃO, acorda o Colendo Tribunal Pleno, na conformidade da ata e notas taquigráficas da sessão, por unanimidade de votos, julgar PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido inicial e DECLARAR a omissão do Exmº Sr. Governador do Estado do Espírito Santo, diante da ausência de iniciativa do projeto de lei para deflagrar o reajuste geral dos servidores públicos estaduais, relativo aos exercícios de 2015, 2016 e 2017, com efeitos ex tunc a partir de 01/04/2015, 01/04/2016 e 01/04/2017, respectivamente, de que cuida a art. 32, inciso XVI, da Constituição do Estado do Espírito Santo, para determinar que seja dada ciência àquela autoridade para adotar as providências necessárias, nos termos do voto do relator.

Vitória/ES, 30 de novembro de 2017.

DES. PRESIDENTE

CONCLUSÃO: ACORDA O EGRÉGIO TRIBUNAL PLENO NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À unanimidade: Conhecido o recurso de FEDERAÇÃO DOS SERVIDORES PÚBLICOS FEDERAIS, ESTADUAIS E MUNICIPAIS DO ES e provido em parte.



(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade Nº 0016538-67.2017.8.08.0000, Relator: DES. CARLOS SIMÕES FONSECA, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 30/11/2017, Data da Publicação no Diário: 19/04/2018.

94 – ADI – MEDIDA CAUTELAR - PRESENÇA DOS REQUISITOS

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. MEDIDA CAUTELAR. PRESENÇA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES. DEFERIMENTO.

A indicação compulsória de áreas de investimento com os recursos oriundos dos royalties do petróleo parece invadir a competência material privativa do Chefe do Poder Executivo. Violação do princípio da separação dos poderes. Fumus boni juris e periculum in mora comprovados.

CONCLUSÃO: ACORDA O EGRÉGIO TRIBUNAL PLENO NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À unanimidade: Concedida a Medida Liminar.

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade Nº 0033344-80.2017.8.08.0000, Relator: DES. WILLIAN SILVA, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 05/04/2018, Data da Publicação no Diário: 05/04/2018.

95 – ADI – LEI Nº 4.094 DO 2017 DO MUNICÍPIO DE GUARAPARI - ORGANIZAÇÃO ADMINISTRATIVA E ORÇAMENTÁRIA

CONSTITUCIONAL. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ARTIGO 2º DA LEI MUNICIPAL Nº 4.094/2017 DO MUNICÍPIO DE GUARAPARI. ORGANIZAÇÃO ADMINISTRATIVA. ORÇAMENTÁRIA. SERVIÇOS PÚBLICOS. COMPETÊNCIA PRIVATIVA DO CHEFE DO PODER EXECUTIVO. ELABORAÇÃO DA LEI PELO PODER LEGISLATIVO. IMPOSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES. VIOLAÇÃO. PRINCÍPIO DA IMPESSOALIDADE. VIOLAÇÃO.

1. A teor do disposto no artigo 61, §1º, II, “b”, CF, norma de reprodução obrigatória pelos demais entes federativos, compete ao Chefe do Poder Executivo Federal a iniciativa de leis que disponham sobre “organização administrativa e judiciária, matéria tributária e orçamentária, serviços públicos e pessoal da administração dos Territórios.” No mesmo sentido é o artigo 63, parágrafo único, III e IV da Constituição do Estado do Espírito Santo e o artigo 58, I e VI da Lei Orgânica do Município de Guarapari.

2. Lei de iniciativa do Poder Legislativo não pode atribuir à família do homenageado a responsabilidade pelo pagamento das despesas de confecção e instalação de placa com a denominação de via pública.

3. O Poder Legislativo não pode elaborar lei acerca de matéria cuja competência é privativa do Chefe do Poder Executivo.

4. Viola a Separação dos Poderes, prevista no artigo 17 da Constituição do Estado do Espírito Santo, a lei municipal de iniciativa do Poder Legislativo que trata de matéria reservada ao Chefe do Executivo Municipal.

5. Viola o princípio da impessoalidade (artigo 32, caput, da Constituição Estadual) lei municipal que atribui à família do homenageado a responsabilidade pelo pagamento das despesas relativas à prestação de serviço público, qual seja, a confecção e instalação de placa com a denominação de via pública.

6. Inconstitucionalidade declarada.

CONCLUSÃO: ACORDA O EGRÉGIO TRIBUNAL PLENO NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À unanimidade: Conhecido o recurso de PREFEITO MUNICIPAL DE GUARAPARI e provido.



(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade Nº 0029152-07.2017.8.08.0000, Relator: DES. SAMUEL MEIRA BRASIL JUNIOR, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 05/04/2018, Data da Publicação no Diário: 05/04/2018.

96 – ADI – LEI nº 5.913 DE 2017 DO MUNICÍPIO DE VILA VELHA - PROTEÇÃO AO MEIO AMBIENTE - PLANTIO DE ÁRVORE PARA CADA VEÍCULO ZERO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI MUNICIPAL Nº 5.913/2017. AFRONTA AS PREVISÕES CONTIDAS NOS ARTS., 20, CAPUT, E 28, INCS. I E II, TODOS DA CONSTITUIÇÃO ESTADUAL. VÍCIO DE INICIATIVA. PROTEÇÃO AO MEIO AMBIENTE. COMPETÊNCIA SUPLEMENTAR. PLANTIO DE ÁRVORE PARA CADA VEÍCULO ZERO QUILOMETRO. LIMINAR. PRESENÇA DO REQUISITOS. SUSPENSÃO DA NORMA.

1. Extrai-se do art. 28, incisos I e II da Constituição Estadual, que ao Município compete legislar sobre interesse local, bem como suplementar a legislação federal e estadual, inclusive, sobre proteção ao meio ambiente.

2. A preocupação com o meio ambiente, mormente com a emissão de gases poluentes pelos veículos, não pode ser compreendida como matéria de interesse estritamente local, o que afasta a competência do Município. Por outro lado, o inciso II permite que os Municípios suplementem a legislação federal e a estadual no que couber, disciplinando seus pormenores, de acordo com as características locais. Não compete ao Município fixar novas diretrizes, sem respaldo na legislação editada pela União ou pelo Estado, como ocorre no caso, na qual a lei municipal cria a obrigação das concessionárias plantarem uma árvore para cada veículo zero quilômetro vendido.

3. Diante da presença de indícios de que a norma impugnada seja formalmente inconstitucional por vício de iniciativa, eis que supostamente ofende as previsões contidas no art. 20 e art. 28, inc. I e II, todos da Constituição Estadual, criando embaraço ao exercício da atividade empresarial, interferindo em regras de direito comercial e civil, além de ferir o princípio da isonomia, merece ser concedida a tutela de urgência para sustar os efeitos dos arts. 1º, 2º e 3º da Lei Municipal nº 5.913/2017,

4. Deferimento da tutela de urgência pleiteada.

CONCLUSÃO: ACORDA O EGRÉGIO TRIBUNAL PLENO NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À unanimidade: Concedida a Antecipação de tutela.

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade Nº 0000038-86.2018.8.08.0000, Relator: DESª. ELISABETH LORDES, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 22/03/2018, Data da Publicação no Diário: 22/03/2018.

X X X X X



CONSUMIDOR

97 – FRAUDE NO MEDIDOR DE CONSUMO - APLICAÇÃO DO ART. 132, § 1º, DA RESOLUÇÃO Nº 414 DA ANEEL - IMPOSSIBILIDADE DE SUSPENSÃO DO SERVIÇO

APELAÇÃO CÍVEL – AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO C/C OBRIGAÇÃO DE NÃO FAZER – FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA – RELAÇÃO DE CONSUMO – MICROEMPRESA – VULNERABILIDADE – FRAUDE NO MEDIDOR DE CONSUMO – REVISÃO DE FATURAMENTO – NÃO APRESENTAÇÃO DOS CÁLCULOS – APLICAÇÃO DO ART. 132, § 1º, DA RESOLUÇÃO Nº 414 DA ANEEL – IMPOSSIBILIDADE DE SUSPENSÃO DO SERVIÇO – PRECEDENTES DO STJ – RECURSO CONHECIDO DESPROVIDO.

1. A presente demanda versa sobre relação de consumo, restando as partes devidamente caracterizadas como fornecedor de energia elétrica e consumidor, eis que evidente a situação de vulnerabilidade da apelada, na condição de microempresa, frente a concessionária apelante, atraindo, pois, a aplicação das disposições do Código de Defesa do Consumidor.

2. Demonstrada a ocorrência de irregularidade na medição do consumo de energia elétrica, afigura-se lícita a cobrança dos valores relativos ao período em que perdurou a anormalidade, em observância ao princípio da vedação ao enriquecimento imotivado.

3. O débito apurado pela ré em face da revisão de faturamento foi de R\$ 24.332,68 (vinte e quatro mil, trezentos e trinta e dois reais e sessenta e oito centavos). Ocorre que não veio aos autos o respectivo cálculo, ou mesmo quais foram os critérios adotados pela Escelsa para alcançar este valor.

4. Considerando a impossibilidade de identificar o período de duração da irregularidade, mediante a utilização dos critérios legais, deve-se aplicar a presente hipótese o disposto no art. 132, §1º, da Resolução 414 da ANEEL, de modo a limitar o período de cobrança a 06 (seis) ciclos, imediatamente anteriores à constatação da irregularidade.

5. Consoante entendimento pacificado pelo Superior Tribunal de Justiça a suspensão no fornecimento de energia elétrica é possível na hipótese de inadimplência de conta regular, ou seja, relativa ao mês de consumo. Contudo, sendo descabida tal medida quando se trata de débito pretérito ou decorrente processo de recuperação, em razão do princípio da continuidade do serviço público essencial.

6. Dessa forma, considerando que o fornecimento de energia elétrica é serviço essencial, imprescindível hodiernamente à dignidade do cidadão, estando regular o pagamento das contas mensais, inadmissível a suspensão do fornecimento de energia elétrica como forma de compelir o usuário ao pagamento de débito relativo à recuperação de consumo.

7. Recurso conhecido e desprovido.

CONCLUSÃO: ACORDA O(A) EGREGIO(A) SEGUNDA CÂMARA CÍVEL NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À UNANIMIDADE: CONHECIDO O RECURSO DE ESPÍRITO SANTO CENTRAIS ELÉTRICAS S/A ESCELSA E NÃO-PROVIDO.

(TJES, Classe: Apelação Nº 0029040-73.2011.8.08.0024, Relator: DES. SUBS. DELIO JOSE ROCHA SOBRINHO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 19/06/2018, Data da Publicação no Diário: 19/06/2018.

98 – AÇÃO ANULATÓRIA DE MULTA IMPOSTA PELO PROCON MUNICIPAL - INOBSERVÂNCIA DO PRAZO ESTABELECIDO NO ART. 49 DA LEI Nº 9.784/99

ADMINISTRATIVO E PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ANULATÓRIA DE MULTA IMPOSTA PELO PROCON MUNICIPAL. LEI QUE REGULAMENTA ATENDIMENTO BANCÁRIO. FILA. COMPETÊNCIA. ASSUNTO DE INTERESSE LOCAL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DA ISONOMIA, RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. INOBSERVÂNCIA DO PRAZO ESTABELECIDO NO ART. 49 DA LEI Nº 9.784/99. PRAZO IMPRÓPRIO. VALIDADE DO ATO SANCIONATÓRIO. EXCESSIVIDADE DA PUNIÇÃO. REDUÇÃO DA MULTA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

- 1) Como é cediço, a multa é ato administrativo e, assim, guiada pela discricionariedade do administrador. Ao Judiciário, portanto, resta fazer a análise da razoabilidade, proporcionalidade e legalidade, sem adentrar no mérito administrativo, sob pena de violação ao princípio da separação dos poderes.
- 2) O município, ao legislar sobre tempo de espera em filas de agências bancárias, por se tratar de matéria de interesse local, o faz dentro da competência que lhe é atribuída pelo inciso I do art. 30 da Constituição Federal.
- 3) Ante a aplicação da referida legislação a todas as instituições financeiras sediadas no âmbito municipal, não há que se falar em infringência aos princípios constitucionais da proporcionalidade e da isonomia.
- 4) O prazo do art. 49 da Lei nº 9.784/99 não é peremptório, tampouco enseja o reconhecimento da prescrição administrativa, por manifesta ausência de previsão legal para tanto.
- 5) No tocante à alegação de excesso da punição imposta, dispõe o art. 57 do CDC que “a pena de multa, graduada de acordo com a gravidade da infração, a vantagem auferida e a condição econômica do fornecedor, será aplicada mediante procedimento administrativo, revertendo para o Fundo de que trata a Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985, os valores cabíveis à União, ou para os Fundos estaduais ou municipais de proteção ao consumidor nos demais casos”.
- 6) Igualmente, o art. 28 do Decreto nº 2.181/97 estabelece que “a pena de multa será fixada considerando-se a gravidade da prática infrativa, a extensão do dano causado aos consumidores, a vantagem auferida com o ato infrativo e a condição econômica do infrator, respeitados os parâmetros estabelecidos no parágrafo único do art. 57 da Lei nº 8.078, de 1990”.
- 7) Nesse contexto, diante das peculiaridades do caso, em que pese o grande porte econômico da instituição financeira apelante, a baixa lesividade da infração justifica, à luz dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, a redução da multa para R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), alinhando-se, dessa maneira, à jurisprudência deste Tribunal.
- 8) Recurso parcialmente provido.

CONCLUSÃO: ACORDA O(A) EGREGIO(A) SEGUNDA CÂMARA CÍVEL NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À unanimidade: Conhecido o recurso de BANCO DO BRASIL S/A e provido em parte.

(TJES, Classe: Apelação Nº 0037670-84.2012.8.08.0024, Relator: DES. JOSÉ PAULO CALMON NOGUEIRA DA GAMA, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 12/06/2018, Data da Publicação no Diário: 12/06/2018.

99 – RECUSA ADMINISTRATIVA DE COMPANHIA AÉREA NA RETIFICAÇÃO DE BILHETE DE PASSAGEM - ABUSIVIDADE CONSTATADA

CONSUMIDOR. APELAÇÃO CÍVEL. INDENIZAÇÃO. RECUSA ADMINISTRATIVA DE COMPANHIA AÉREA NA RETIFICAÇÃO DE BILHETE DE PASSAGEM. ABUSIVIDADE CONSTATADA. INOCORRÊNCIA DE CULPA EXCLUSIVA OU CONCORRENTE DA VÍTIMA. DANOS MORAIS CONFIGURADOS NO CASO CONCRETO. NECESSIDADE DE REDUÇÃO A PATAMAR PROPORCIONAL. APELO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A conduta abusiva da requerida não está consubstanciada, propriamente, na emissão do bilhete com erro de grafia, mas sim na recusa manifesta de correção em sede administrativa, quando era plenamente possível fazê-lo, por se tratar de mero erro de grafia no sobrenome da requerente; de forma que se esvai a tese de que deve ser reconhecida a culpa da vítima relativa à emissão da passagem, porque esta não foi a causa que deu ensejo à condenação.

2. Diferentemente do que sustenta a apelante, no caso concreto restaram configurados os danos morais, porque a ofensa experimentada pela vítima, relativa à recusa voluntária da ré em retificar seu bilhete de passagem, extrapolou o conceito de meros aborrecimentos, na medida em que demandou, além do deslocamento físico da requerente ao balcão da TAM previamente à data de embarque, sem êxito em solução da questão, o ajuizamento de ação judicial, para que, então, fosse solucionado um simples problema burocrático.

3. Entretanto, a quantia arbitrada pelo sentenciante (R\$ 8.500,00) apresenta-se exacerbada, diante da tempestiva retificação do bilhete de passagem que possibilitou a realização da viagem pela autora, mesmo que somente após decisão liminar, devendo ser reduzida, diante das peculiaridades do caso concreto, ao patamar de R\$ 4.000,00, que se apresenta justo e proporcional à situação concreta, atendendo às finalidades reparatória e sancionatória do instituto, quantia que já foi arbitrada por esta Câmara em situação análoga.

4. Recurso conhecido e parcialmente provido.

CONCLUSÃO: ACORDA O(A) EGREGIO(A) SEGUNDA CÂMARA CÍVEL NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À UNANIMIDADE: CONHECIDO O RECURSO DE TAM LINHAS AEREAS SA E PROVIDO EM PARTE.

(TJES, Classe: Apelação Nº 0016432-04.2015.8.08.0024, Relator: DES. SUBS. DELIO JOSE ROCHA SOBRINHO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 10/04/2018, Data da Publicação no Diário: 10/04/2018.

x x x x x



INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS

100 – GRATIFICAÇÃO DE PRODUTIVIDADE E ABONO PERMANÊNCIA - VEDAÇÃO AO AUMENTO LIMINAR DE VANTAGENS - REQUISITOS PARA CONCESSÃO DE TUTELA DE URGÊNCIA NÃO PREENCHIDOS

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRELIMINAR ALMEJANDO A SUSPENSÃO DO JULGAMENTO DO RECURSO. IRDR. NÃO ACOLHIMENTO. GRATIFICAÇÃO DE PRODUTIVIDADE E ABONO PERMANÊNCIA. PROFESSORA DO MUNICÍPIO DE VILA VELHA. QUESTÃO CONTROVERTIDA NA CORTE. VEDAÇÃO AO AUMENTO LIMINAR DE VANTAGENS. DIFERENÇAS DO 13º SALÁRIO E DAS FÉRIAS +1/3. GRATIFICAÇÃO DE ALFABETIZAÇÃO. NECESSIDADE DE MAIOR LASTRO PROBATÓRIO. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DE TUTELA DE URGÊNCIA NÃO PREENCHIDOS. RECURSO DESPROVIDO.

1. Apesar da temática da gratificação de produtividade ser objeto dos Incidentes de Resolução de Demandas Repetitivas de nº.s 0033536-47.2016.8.08.0000 e 0038064-27.2016.8.08.0000, deve ser afastado o pedido de suspensão do presente recurso de agravo de instrumento, consoante a inteligência do art. 982, § 2º, do CPC.

2. O requisito inerente à probabilidade do direito não se faz presente, haja vista que a questão relativa à concessão da gratificação de produtividade, além de ser objeto de latente controvérsia, demandam um aporte probatório mais criterioso.

3. Observa-se que os pleitos de abono permanência e gratificação de produtividade não se referem ao restabelecimento de benefício, mas à concessão de aumento de vantagens, sendo vedada a concessão de medida liminar para esta finalidade.

4. Quanto ao pleito de pagamento de eventuais diferenças do 13º salário e das férias +1/3, tem-se que deve ser aguardado o implemento da instrução processual no Juízo de origem, porquanto a agravante postula que na sua base de cálculo sejam incorporadas parcelas de natureza transitória, tal como a gratificação de alfabetização, a qual, conforme podemos observar no art. 24, §1º da Lei Municipal nº 4.670/2008, citado pela própria recorrente, “é de caráter temporário, vedada sua incorporação à remuneração do profissional do magistério”, devendo a (i)lícitude da sua suposta supressão ser objeto de melhor análise oportuna.

5. Não constitui demasia consignar que a situação fática narrada na proemial já perdura por anos, inexistindo, prima facie, perigo de a agravante sofrer dano irreparável ou de difícil reparação ou de risco ao resultado útil do processo se tal situação fática não for alterada liminarmente.

6. Recurso desprovido.

CONCLUSÃO: ACORDA O(A) EGREGIO(A) QUARTA CÂMARA CÍVEL NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À unanimidade: Conhecido o recurso de VALERIA SARMENTO ARAUJO e não-provido.

(TJES, Classe: Agravo de Instrumento Nº 0032422-31.2017.8.08.0035, Relator: DES. JORGE DO NASCIMENTO VIANA, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 18/06/2018, Data da Publicação no Diário: 18/06/2018.

X X X X X

PENAL

101 – AGRAVO EM EXECUÇÃO - REGRESSÃO DO REGIME DE PENA - FALTA GRAVE – DESVIO DE ROTA

AGRAVO EM EXECUÇÃO - REGRESSÃO DO REGIME DE PENA - FALTA GRAVE – DESVIO DE ROTA – EXECUÇÃO DE TRABALHO EM OUTRO LOCAL – CUMPRIMENTO DAS ORDENS RECEBIDAS PELA EMPREGADORA – RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1- A agravante deveria prestar serviços em empresa localizada em Viana, contudo, por dois sábados, desviou-se da rota e foi prestar serviços na residência da proprietária da empresa, localizada em Vila Velha. A recorrente apenas cumpriu as ordens e as tarefas recebidas de sua empregadora, não havendo que se falar em falta grave (art. 39, V da LEP).

2- É função do Estado fiscalizar as condições do trabalho externo e as atividades desempenhadas pela empresa conveniada. Todavia, os depoimentos prestados demonstram que a empresa não funcionava aos sábados há aproximadamente dois meses, tendo ocorrido a fiscalização ao estabelecimento somente após o recebimento da denúncia anônima de desvio de rota.

3- Considerando a situação de subordinação em que se encontrava a recorrente, bem como a ausência de fiscalização das atividades empresariais pelo ente estatal, não se pode imputar a falta grave à apenada.

4- Recurso conhecido e provido.

CONCLUSÃO: ACORDA A EGRÉGIA PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À unanimidade: Conhecido o recurso de ROSILENE ROCHA ROSA e provido.

(TJES, Classe: Agravo de execução penal Nº 0022434-20.2016.8.08.0035, Relator: DES. SUBS. JULIO CESAR COSTA DE OLIVEIRA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 30/05/2018, Data da Publicação no Diário: 30/05/2018.



102 – CRIME DE TRÂNSITO -ART. 306 DO CTB. PEDIDO DE ABSOLVIÇÃO

APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME DE TRÂNSITO. ART. 306 DO CTB. PEDIDO DE ABSOLVIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. PEDIDO DE REDUÇÃO DA PENA BASE. IMPOSSIBILIDADE. ALEGAÇÃO DE BIS IN IDEM. INOCORRÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.

1. As provas produzidas em sede judicial e extrajudicial evidenciam que, a despeito da impossibilidade de realização do exame técnico, o estado anímico do réu evidenciava, acima de qualquer dúvida razoável, a intoxicação por álcool e, como é sabido, a prova testemunhal, especialmente dos policiais que realizaram a diligência, é hábil a embasar a sentença condenatória.

2. Não obstante o MM. Juiz tenha valorado de forma genérica a circunstância culpabilidade e circunstâncias do crime, a pena base merece ser mantida no patamar fixado, eis que o agente agiu em desrespeito às autoridades policiais, não acatando ao comando de parada da guarnição, negando-se a apresentar os documentos do carro, além de ter se chocado e chutado as grades da viatura, situação que torna mais reprovável a sua conduta.

3. Como é sabido, há independência entre as esferas civil, penal e administrativa, podendo a prática de uma mesma conduta ensejar consequências em todas as aludidas esferas. Deste modo, não há bis in idem na suspensão/proibição de dirigir imposta na esfera penal e administrativa.

4. Recurso desprovido.

CONCLUSÃO: ACORDA A EGRÉGIA PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À unanimidade: Conhecido o recurso de LUCAS MENEZES GUIMARÃES e não-provido.

(TJES, Classe: Apelação Nº 0024933-11.2015.8.08.0035, Relator: DES. WILLIAN SILVA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 30/05/2018, Data da Publicação no Diário: 30/05/2018.

103 – FALSIDADE IDEOLÓGICA E EXERCÍCIO ILEGAL DA MEDICINA - ART. 282 DO CP COMPROVADAS - DOCUMENTO FALSO PERANTE O CRM/ES E O CRM/MG

PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. FALSIFICAÇÃO DE DOCUMENTO, USO DE DOCUMENTO FALSO, FALSIDADE IDEOLÓGICA E EXERCÍCIO ILEGAL DA MEDICINA. RECONHECIMENTO DA COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL EM RELAÇÃO AOS DOIS PRIMEIROS CRIMES. APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTO FALSO PERANTE O CRM/ES E O CRM/ MG (AUTARQUIAS FEDERAIS.). MÉRITO. NULIDADES. INOCORRÊNCIA. PEDIDO DE ABSOLVIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AUTORIA E MATERIALIDADE DO CRIME PREVISTO PELO ART. 282 DO CP COMPROVADAS. AFASTAMENTO DA CONTINUIDADE DELITIVA. CRIME HABITUAL. DOSIMETRIA. RECURSO A QUE SE DÁ PARCIAL PROVIMENTO.

1. De acordo com a ampla jurisprudência dos Tribunais Superiores, a competência relacionada ao uso de documento falso é firmada em relação à autoridade a quem este é apresentado, não havendo dúvidas que o CRM/ES e o CRM/MG ostentam natureza jurídica de autarquia federal, tornando-se comezinho concluir que, no que toca à conduta de usar documento falso perante tais autarquias, a competência é da justiça federal, nos termos do art. 109, inc. IV do CF. Portanto, as condutas de uso de documento falso praticadas na data de 19 de janeiro de 2012 e 09 de março de 2012 são de competência da Justiça Federal, ao passo que o uso do falso e a falsidade ideológica praticadas contra a municipalidade de Catujá e Cachoeiro de Itapemirim, assim como o exercício ilegal da medicina, são de competência da Justiça Estadual.

2. Alegada inépcia da denúncia não merece prosperar. É dispensável a narrativa detalhada dos fatos criminosos expostos na denúncia, desde que o Parquet se atenha a atender os requisitos estabelecidos pelo art. 41 do CPP, expondo a situação fática de modo a possibilitar o contraditório e ampla defesa, o que fora observado na hipótese.

3. Igualmente, inexistente nulidade na citação determinada pelo MM. Juiz de Primeiro Grau. A legislação processual penal, em seu art. 361, possibilitou a citação das partes por meio de edital, quando infrutíferos os demais meios de comunicar os interessados quanto aos atos processuais. No caso em apreço, o Oficial de Justiça não logrou êxito em encontrar a ré para citá-la formalmente, na forma estabelecida em Lei, razão pela qual procedeu-se a citação por edital.

4. Também não há que se falar na ausência de fundamentação das decisões de primeiro grau. Todas as decisões proferidas pelo juízo a quo estão devidamente fundamentadas, o que permite serem confrontadas em todos os pontos relevantes, pelas partes processuais, em instrumento próprio cabível, à luz do que impõe a legislação processual penal.

5. Não acolhido o pedido de instauração de incidente de sanidade mental (art. 149 e seguintes, CPP), tendo em vista não haver dúvida razoável quanto à sanidade mental da acusada, limitando-se a defesa em formular o pedido com base em informações genéricas.

6. Pedido de absolvição não merece acolhimento. Não há que se falar em insuficiência de provas, haja vista os elementos de convicção utilizados pelo magistrado de primeiro grau, inclusive a confissão espontânea da ré, evidenciarem que esta, valendo-se de documentos falsos (material e formal), exerceu ilicitamente a atividade médica, atuando, inclusive, no Sistema Único de Saúde (SUS), na cidade de Cachoeiro de Itapemirim/ES. Ressalta-se, ainda, que não haveria que se falar em absorção de uma conduta pela outra, neste caso, uma vez que o uso do documento não se exauriu no falso ideológico, tampouco no exercício ilegal

da medicina. Isto porque, além da utilização de documentos falsos para a obtenção do registro de médica, perante autarquia federal, a apelante se utilizou dos aludidos documentos perante o município de Catujá e hospital situado em Cachoeiro de Itapemirim. Ou seja, mais de uma pessoa jurídica fora ludibriada.

7. Lado outro, é equivocado o reconhecimento da continuidade delitiva (art. 71, CP) no delito de exercício ilegal da medicina, tendo em vista que o verbo “exercer” é o núcleo do tipo previsto no art. 282 do CP e indica a habitualidade da conduta ilícita ao tempo. Isto é, para a configuração desse crime, é necessária a reiteração de atos, reveladores do estilo ilícito assumido pelo agente delitivo.

8. Recurso parcialmente provido.

CONCLUSÃO: ACORDA A EGRÉGIA PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À unanimidade: Conhecido o recurso de ADRIANA GOMES DO AMARAL e provido em parte.

(TJES, Classe: Apelação Nº0019480-78.2013.8.08.0011, Relator: DES. WILLIAN SILVA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 06/06/2018, Data da Publicação no Diário: 06/06/2018.

104 – FALSO TESTEMUNHO - COAÇÃO MORAL IRRESISTÍVEL - AUSÊNCIA DE PROVAS

APELAÇÃO - FALSO TESTEMUNHO - AUTORIA E MATERIALIDADE - COMPROVADAS - DEPOIMENTOS TESTEMUNHAIS - CONFISSÃO - CONDENAÇÃO RESPALDADA - COAÇÃO MORAL IRRESISTÍVEL - AUSÊNCIA DE PROVAS - CAUSA EXTINTIVA DE PUNIBILIDADE - NÃO INCIDÊNCIA - MULTA E CUSTAS PROCESSUAIS - NÃO ISENÇÃO - RECURSO DESPROVIDO.

Comprovada a materialidade e a respectiva autoria do crime de falso testemunho, deve ser mantida a condenação, sobretudo quando os depoimentos testemunhais, aliados à confissão da ré, demonstram que ela fez afirmação falsa como testemunha em processo judicial.

A falta de provas de que a acusada estava sendo ameaçada quando praticou o crime impossibilita o acolhimento da tese de coação moral irresistível.

Como a ré não se retratou nos autos em que foram prestadas as declarações falsas, é inaplicável a causa extintiva de punibilidade prevista no artigo 342, § 2º, do Código Penal.

A alegada hipossuficiência da ré não tem o condão de extirpar a condenação pelo preceito secundário da norma, bem como de isentá-la do pagamento das custas processuais, até mesmo porque, além de tal condenação ser uma consequência natural da sentença penal condenatória, caso comprove a impossibilidade de quitá-las, poderá pleitear, em sede de execução penal, o seu não pagamento. Precedentes deste Tribunal.

CONCLUSÃO: ACORDA A EGRÉGIA PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À unanimidade: Conhecido o recurso de FRANCISCA PEREIRA DA SILVA e não-provido.

(TJES, Classe: Apelação Nº 0030192-21.2014.8.08.0035, Relator: DES. NEY BATISTA COUTINHO, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 30/05/2018, Data da Publicação no Diário: 30/05/2018.

105 – TENTATIVA DE FUGA DA CASA DE PASSAGEM DE VILA VELHA - CULPA EXCLUSIVA DA VÍTIMA - AUSÊNCIA DE CULPA DOS AGENTES PÚBLICOS

APELAÇÃO CÍVEL E REMESSA NECESSÁRIA – AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS – PRELIMINAR DE PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO AUTURAL – REJEITADA – PRAZO NÃO FLUI EM DESFAVOR

DE INCAPAZ – PRESIDÁRIO – TENTATIVA DE FUGA DA CASA DE PASSAGEM DE VILA VELHA – AÇÃO DOS POLICIAIS MILITARES QUE FAZIAM A GUARDA – DISPARO DE TIROS DE ADVERTÊNCIA – POSTERIOR DISPARO EM DIREÇÃO AOS FUGITIVOS – PROCEDIMENTO ACEITÁVEL – TIRO QUE ATINGIU E VITIMOU DE MORTE UM DOS DETENTOS – CULPA EXCLUSIVA DA VÍTIMA – UM DOS FUGITIVOS INTERROMPEU O INTENTO E SE RENDEU – AUSÊNCIA DE CULPA DOS AGENTES PÚBLICOS – INDENIZAÇÃO INDEVIDA – RECURSO PROVIDO. REEXAME NECESSÁRIO PREJUDICADO.

1. O Código Civil estabelece em seu art. 198, inciso I, que a prescrição não corre contra os incapazes de que trata o art. 3º, de modo que não há que se falar em fluência do prazo prescricional em prejuízo aos autores, já que menores de dezesseis anos ao tempo do ajuizamento da demanda.

2. A doutrina clássica ensina que “com lastro em fundamentos de ordem política e jurídica que os Estados modernos passaram a adotar a teoria da responsabilidade objetiva no direito público”. Porém, ressalva que “no risco administrativo, não há responsabilidade civil genérica e indiscriminada: se houver participação total ou parcial do lesado para o dano, o Estado não será responsável no primeiro caso e, no segundo, terá atenuação no que concerne a sua obrigação de indenizar. Por conseguinte, a responsabilidade civil decorrente do risco administrativo encontra limites”. (CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. 28. ed. rev., e atual. São Paulo: Atlas, 2015. p. 574/5).

3. A situação posta a deslinde não é mais uma daquelas em que pessoas custodiadas pelo Estado tentam fugir e são sumariamente alvejadas por tiros disparados pelos responsáveis pela segurança do presídio.

4. A dinâmica dos fatos que antecederam o falecimento do pai dos autores, Sr. Anderson Corrêa da Silva, indica que o seu comportamento foi decisivo para a própria morte, vez que tentou fugir do presídio e, principalmente, porque não obedeceu as ordens emanadas pelos agentes públicos que determinavam a imediata parada.

5. Não há dúvidas, portanto, que os policiais militares que faziam a guarda do presídio agiram na mais estrita legalidade – atuando dentro do protocolo de ações –, na medida em que dispararam tiros de advertência para somente depois atirar em direção àqueles dois presidiários que mantiveram a ambição de fugir da Casa de Passagem.

6. Ora, houvesse o pai dos autores atendido ao rígido comando emitido pelos agentes públicos (tiros de advertência) estaria ele morto? Por óbvio a resposta é negativa! E isso não é apenas com base nas máximas da experiência ou nos relatos encontrados em outros processos nos quais tive a oportunidade de julgar, mas sobretudo em virtude do que aconteceu com o detento que respeitou a autoridade dos militares. O presidiário que se rendeu logo após os primeiros tiros de advertência está vivo.

7. Diante de tamanha periculosidade do presidiário (condenado por roubo circunstanciado a onze anos e 04 meses de reclusão), não é de se esperar do policial militar conduta diversa da que foi adotada no caso em exame, visto que a incolumidade dos agentes públicos poderia estar em risco caso tentassem descer da guarita para impedir a fuga mediante luta corporal.

8. Recurso conhecido e provido. Reexame necessário prejudicado.

CONCLUSÃO: ACORDA O(A) EGREGIO(A) SEGUNDA CÂMARA CÍVEL NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À unanimidade: Conhecido o recurso de WENDER HENRIKE GONCALVES DA SILVA, JESSELYN MARYANE GONCALVES DA SILVA e provido. Prejudicado o recurso .

(TJES, Classe: Apelação Nº 0090118-69.2010.8.08.0035, Relator: DES. FERNANDO ESTEVAM BRAVIN RUY, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 12/06/2018, Data da Publicação no Diário: 12/06/2018.



106 – VIOLAÇÃO DE DIREITO AUTORA - PRINCÍPIO DA ADEQUAÇÃO SOCIAL - HIPOSSUFICIÊNCIA DO RÉU

APELAÇÃO CRIMINAL. VIOLAÇÃO DE DIREITO AUTORA. RÉU CONFESSO. PRINCÍPIO DA ADEQUAÇÃO SOCIAL. NÃO CABIMENTO. PENA RESTRITIVA DE DIREITOS. HIPOSSUFICIÊNCIA DO RÉU. LIMITAÇÃO DE FIM DE SEMANA CABÍVEL. CUSTAS PROCESSUAIS NÃO AFASTADAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DE DEFENSOR DATIVO. APELO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O princípio da adequação social clama por uma aplicação criteriosa, a fim de evitar que sua adoção indiscriminada implique no incentivo à prática de delitos patrimoniais.
2. A prática do delito comumente chamado como “pirataria” não pode ser socialmente aceita, eis que acarreta em incontáveis prejuízos à indústria fonográfica nacional, aos comerciantes regularmente estabelecidos e ao Fisco que deixa de arrecadar devido à burla do pagamento de impostos.
3. “Presentes a materialidade e a autoria, afigura-se típica, em relação ao crime previsto no art. 184, § 2º, do Código Penal, a conduta de expor à venda CDs e DVDs piratas” (Súmula 502 do STJ).
4. Caso o réu não possua emprego fixo e seja assistido pela Defensoria Pública e por defensor dativo, evidenciando sua penúria financeira, é possível a substituição da pena restritiva de direitos de prestação pecuniária por limitação de fim de semana.
5. Apesar de a sentença ter condenado o apelante ao pagamento das custas processuais, a recomendação é que o exame do pedido de assistência judiciária seja feito na fase de execução do julgado, já que existe a possibilidade de alteração das condições econômicas do apenado após a data da condenação.
6. 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.
7. Recurso conhecido e parcialmente provido.

CONCLUSÃO: ACORDA A EGRÉGIA PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À unanimidade: Conhecido o recurso de ROBERT ALAN DA SILVA SOUZA e provido em parte.

(TJES, Classe: Apelação Nº 0001116-81.2012.8.08.0047 (047120011169), Relator: DES. SUBS. JULIO CESAR COSTA DE OLIVEIRA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 30/05/2018, Data da Publicação no Diário: 30/05/2018.

X X X X X

PREVIDENCIÁRIO

107 – AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POSTERIOR À EC Nº 20-98 - LC Nº 46-94 QUE AUTORIZAVA A INCORPORAÇÃO DA GRATIFICAÇÃO

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. SERVIDORA PÚBLICA APOSENTADA. INCORPORAÇÃO DA FUNÇÃO GRATIFICADA DE MAGISTÉRIO. POSSIBILIDADE. APOSENTADORIA POSTERIOR À EC Nº 20/98. LC Nº 46/94 QUE AUTORIZAVA A INCORPORAÇÃO DA GRATIFICAÇÃO. DISPOSITIVO LEGAL REVOGADO APÓS A APOSENTAÇÃO DA SERVIDORA. LC Nº 282/2004. REQUISITOS PARA INCORPORAÇÃO DEVIDAMENTE PREENCHIDOS NA VIGÊNCIA DA LEI AUTORIZATIVA. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. A Gratificação de Função é uma vantagem pro labore faciendo, auferida por servidor no efetivo exercício da atividade remunerada pela gratificação, ou seja, quando estiver ocupando a função de diretor escolar.
2. A aludida gratificação de função possui caráter precário, não se incorporando ao vencimento, a não ser quando estabelecido por lei, com a correspondente incidência de contribuição previdenciária.
3. No caso em apreço, a referida Função Gratificada de Magistério encontrava-se prevista na Lei Complementar nº 46/94, que, a época da aposentação da apelada, autorizava em seu art. 199 a incorporação da função gratificada aos proventos de aposentadoria até a revogação implementada pela Lei Complementar nº 282/2004.
4. A Súmula nº 359 do Supremo Tribunal Federal, firmou orientação no sentido de que “ressalvada a revisão prevista em lei, os proventos da inatividade regulam-se pela lei vigente ao tempo em que o militar, ou o servidor civil, reuniu os requisitos necessários”.
5. Nesse contexto, forçoso concluir que tendo o servidor reunido os requisitos para aposentação na vigência da referida norma estadual, poderia levar para a inatividade a gratificação pro labore percebida na ativa.
6. Na hipótese vertente, o pedido de aposentação da autora/apelada fora efetivado antes da entrada em vigor da Lei Complementar 282/2004, que suprimiu a possibilidade de incorporar aos proventos de inatividade as rubricas relativas ao desempenho de funções gratificadas.
7. Destarte, tendo a apelada a época da aposentação reunido os requisitos para incorporação da Função Gratificada Magistério, o valor da referida rubrica deve integrar o cálculo dos proventos de inatividade, sendo ilegal a supressão procedida pelo IPAJM, por tratar-se de direito adquirido da servidora em comento.
8. Recurso conhecido e desprovido.

CONCLUSÃO: ACORDA O(A) EGREGIO(A) SEGUNDA CÂMARA CÍVEL NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À unanimidade: Conhecido o recurso de INSTITUTO DE PREVIDENCIA DOS SERVIDORES DO ESTADO DO ESPIRITO SANTO IPAJM e não-provido.

(TJES, Classe: Apelação Nº 0010450-59.2013.8.08.0030, Relator: DES. SUBS. DELIO JOSE ROCHA SOBRINHO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 12/06/2018, Data da Publicação no Diário: 12/06/2018.

X X X X X

PROCESSUAL CIVIL

108 – LEI N. 13.188/2015 – PUBLICAÇÃO DE CUNHO OFENSIVO À IMAGEM E À HONRA – PROGRAMA DE RÁDIO – REPORTAGEM - SEVERA CRÍTICA AO MANDATO ELETIVO

AGRAVO DE INSTRUMENTO – PEDIDO DE DIREITO DE RESPOSTA – ALEGADA MÁCULA NA CITAÇÃO – AUSÊNCIA DE PREJUÍZO À DEFESA – EXEGESE DO ART. 282, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL – DIREITO DE RESPOSTA – POSSIBILIDADE DE SER CONCEDIDA TUTELA PROVISÓRIA DE URGÊNCIA – ARTIGO 7º DA LEI N. 13.188/2015 – PUBLICAÇÃO DE CUNHO OFENSIVO À IMAGEM E À HONRA – ADPF 130/DF – PROGRAMA DE RÁDIO – REPORTAGEM CONTENDO SEVERA CRÍTICA A EXERCENTE DE MANDATO ELETIVO – AUSÊNCIA DE NATUREZA MERAMENTE INFORMATIVA – DIREITO DE RESPOSTA ASSEGURADO – AGRAVO DE INSTRUMENTO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1) No que se refere ao alegado vício na citação, apesar da gravidade do fato, se realmente ocorreu conforme a narrativa da agravante, por estabelecer o art. 280 do Código de Processo Civil que “as citações e as intimações serão nulas quando feitas sem observância das prescrições legais”, há de se considerar que a aventada mácula não impediu a requerida de apresentar contestação tempestiva e interpor recurso em face da decisão desfavorável, o que atrai a incidência do §1º do art. 282 do mesmo diploma legal, de acordo com o qual “o ato não será repetido nem sua falta será suprida quando não prejudicar a parte”.

2) É possível o deferimento da tutela de urgência nas demandas que reclamarem o direito de resposta, tendo em vista que o art. 7º da Lei nº 13.188/2015 prevê expressamente essa possibilidade.

3) A publicação de conteúdo ofensivo à honra e à imagem, de quem quer que seja, não se encontra amparada pelo direito constitucional à liberdade de informação, uma vez que a própria Constituição Federal resguarda, como igualmente fundamentais, os direitos à honra, imagem e a vida privada.

4) Não obstante tenha o Supremo Tribunal Federal fixado, no julgamento da ADPF nº 130/DF, a premissa de que o direito de resposta pressupõe a comprovação cabal de que a reportagem supostamente ofensiva continha, efetivamente, violação à honra do ofendido, sob pena de indevido cerceamento à liberdade de imprensa, o §1º do art. 2º da Lei nº 13.188/2015 não condiciona o direito de resposta à demonstração, de forma categórica, da incorreção da reportagem.

5) A Lei nº 13.188/2015 assegura o direito de resposta ou retificação ainda que o conteúdo da matéria atente, por equívoco, contra a honra, a intimidade, a reputação etc., da pessoa física ou jurídica identificada ou passível de identificação, não exigindo, pois, demonstração cabal de sua incorreção.

6) O caso dos autos reflete uma aparente colisão de direitos fundamentais, uma vez que tanto a liberdade de imprensa invocada pela agravante, quanto os direitos de personalidade defendidos pelo agravado, encontram-se tutelados pela Constituição Federal e, embora exista corrente doutrinária favorável à relativização aos direitos de personalidade do indivíduo em prol da liberdade de informação, notadamente em se tratando de pessoas públicas (ou, como no caso dos autos, que exerce mandato eletivo), é certo que o pretendido direito de resposta deve ser concedido por ter o autor/agravado comparecido em juízo para sustentar que a matéria veiculada pela requerida/agravante, que o envolve, seria inverídica e violadora de seus direitos de personalidade.

7) Sem exarar juízo de valor acerca da reportagem, é possível afirmar que não ostenta natureza meramente informativa sobre questão de interesse geral, porquanto exterioriza severa crítica ao agravado, na qualidade de Prefeito de Venda Nova do Imigrante, ao encaminhar projeto de lei à Câmara de Vereadores cuja real finalidade, ao que tudo indica, não condiz com o que foi informado pelo radialista.

8) Agravo de instrumento conhecido e desprovido.



CONCLUSÃO: ACORDA O(A) EGREGIO(A) TERCEIRA CÂMARA CÍVEL NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À unanimidade: Conhecido o recurso de RADIO CULTURA FM DE CASTELO LTDA e não-provido.

(TJES, Classe: Agravo de Instrumento Nº 0001990-84.2017.8.08.0049, Relator: DESª. ELIANA JUNQUEIRA MUNHOS FERREIRA, Órgão julgador: TERCEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 10/04/2018, Data da Publicação no Diário: 10/04/2018.

X X X X X



PROCESSUAL PENAL

109 – TRÁFICO DE DROGAS PRIVILEGIADO (ART. 33, §4º, LEI DE DROGAS) - RESSARCIMENTO POR DANO MORAL COLETIVO

PENAL. PROCESSO PENAL. TRÁFICO DE DROGAS PRIVILEGIADO (ART. 33, §4º, LEI DE DROGAS). RECONHECIMENTO DA MINORANTE. CONSTITUCIONALIDADE. RESSARCIMENTO POR DANO MORAL COLETIVO. NÃO ACOLHIDO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Não acolhido o pleito recursal pelo afastamento do tráfico privilegiado (art. 33, §4º, Lei de Drogas), em razão da inconstitucionalidade do mencionado dispositivo. A Suprema Corte declarou a inconstitucionalidade de parte do texto do aludido dispositivo, no que tange a impossibilidade de substituição da pena, mantendo a validade e a eficácia da causa de diminuição de pena. Sendo devidamente sopesados os requisitos objetivos estabelecidos pela norma, a causa de diminuição de pena foi mantida.

2. O Colendo Superior Tribunal de Justiça tem balizado suas decisões atinentes ao tema com base na imprescindibilidade de se debater o dano moral coletivo, decorrente de práticas criminosas, em Ações Cíveis Coletivas específicas, oportunidade em que será apurada a proporção dos prejuízos causados à vítima, leia-se coletividade, durante o regular decurso processual. Pedido de indenização por dano moral coletivo não acolhido.

3. Inobstante o pedido de indenização por dano moral coletivo na causa de pedir da denúncia proposta pelo Parquet, o tema não foi devidamente debatido durante a instrução processual, o que obsta a análise do pedido por este egrégio Tribunal de Justiça, sob o risco de ofensa ao contraditório e à ampla defesa

4. Recurso desprovido.

CONCLUSÃO: ACORDA A EGRÉGIA PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À unanimidade: Conhecido o recurso de MINISTERIO PUBLICO ESTADUAL DO ESPIRITO SANTO e não-provido.



(TJES, Classe: Apelação Nº0003514-52.2017.8.08.0038, Relator: DES. WILLIAN SILVA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 30/05/2018, Data da Publicação no Diário: 30/05/2018.

110 – CRIME DE INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO - ART. 89, DA LEI 8.666 DE 93 - SUPERFATURAMENTO EM CERTAME LICITATÓRIO

SENTENÇA CRIMINAL - IMPUTAÇÃO DE CONDUTAS CRIMINOSAS A PREFEITO MUNICIPAL - CRIME DE INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO (ART. 89, DA LEI 8.666/93), POR DUAS VEZES - CRIME DE FRUSTRAR OU FRAUDAR LICITAÇÃO (ART. 90, DA LEI 8.666/93) - CRIME DE SUPERFATURAMENTO EM CERTAME LICITATÓRIO (ART. 96, INC. I, DA LEI 8.666/93) - CRIME DE ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA (ART. 288, CAPUT, DO CP) - AUSÊNCIA DE PROVAS DE DOLO DO AGENTE PÚBLICO - ASSINATURA DO ATO ADMINISTRATIVO DE ADJUDICAÇÃO E HOMOLOGAÇÃO DOS CERTAMES - INEXIGIBILIDADE DA LICITAÇÃO FUNDADA EM PARECER JURÍDICO LAVRADO IDONEAMENTE PELO ÓRGÃO COMPETENTE - ESPECIAL FIM DE LESAR O ERÁRIO OU PROMOVER ENRIQUECIMENTO ILÍCITO DO ACUSADO É DE RIGOR PARA CONFIGURAR A INFRAÇÃO PENAL - VÍNCULO SUBJETIVO ENTRE OS AGENTES PÚBLICOS E OS PARTICULARES NO CONCURSUS DELINQUENTIUM DEVE SER MINUCIOSAMENTE DESCRITO PARA FINS DE IMPUTABILIDADE - PARECER DO TRIBUNAL DE CONSTATAS ESTADUAL FAVORÁVEL - DISTINÇÃO ENTRE ILÍCITO ADMINISTRATIVO E PENAL - EXISTÊNCIA DE DÚVIDA RAZOÁVEL - PRINCÍPIO DO IN DUBIO PRO REO - PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA - ABSOLVIÇÃO - AÇÃO PENAL ORIGINÁRIA JULGADA IMPROCEDENTE.

1. A absoluta ausência prova documental e testemunhal de descrição do liame subjetivo entre o então Prefeito e a empresa contratada, somada ao parecer jurídico favorável à homologação da licitação e ao

juízo favorável das contas municipais pelo Tribunal de Contas Estadual, são circunstâncias que ilidem o dolo e a participação do Prefeito na suposta prática criminosa.

2. Não se vislumbra do caderno processual a existência, por parte do acusado, de qualquer espécie de ajuste ou combinação prévios no sentido de fraudar a Carta Convite nº 019/2009 ou qualquer outro certame licitatório ou qualquer procedimento administrativo de inexigibilidade de licitação, o que pode ser verificado através de todos os depoimentos testemunhais colhidos nos autos, inclusive pelas testemunhas arroladas pelo Ministério Público, que apontam que o denunciado jamais teve contato anterior com licitantes.

3. Constata-se que o Prefeito foi incluído entre os acusados em razão, unicamente, da função pública hierarquicamente superior que então ocupava, sem indicação mínima de sua participação em prática ilícita, em conluio com os demais envolvidos, evidenciando-se, assim, a violação à responsabilidade penal subjetiva, cuja demonstração repele a responsabilidade presumida, em contraposição à responsabilidade objetiva, objurgada em matéria penal.

4. A mera subordinação hierárquica de agentes públicos ou servidores municipais que são membros da Comissão de Licitação Municipal não implica a automática responsabilização criminal do Prefeito por seus atos.

5. O Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo aprovou as contas da Prefeitura Municipal no exercício de 2009.

6. Diante deste quadro, confrontados os fatos e argumentos colacionados aos autos com a sólida jurisprudência do Supremo Tribunal Federal acima citada, observa-se que para a condenação de Prefeito pela prática de crime da Lei de Licitações se exige a comprovação de dolo específico do agente, caracterizado pelo provado fim subjetivo de praticar um dos verbos elementares dos crimes previstos nos artigos 89 e seguintes da Lei 8.666/93, o que não ficou devidamente evidenciado nos autos.

7. O simples ato final de adjudicar/homologar nos procedimentos licitatórios não é suficiente para a presente condenação, necessitando-se de prova do elemento subjetivo do tipo. Para que qualquer indivíduo seja punido com a sanção prevista no artigo 90 da Lei nº 8.666/93, necessariamente deve o denunciado praticar a conduta prevista no tipo penal, o que não ocorreu no presente caso. E mesmo que houvesse por parte do acusado algum equívoco por ele cometido no procedimento administrativo, seria necessária a caracterização de que a conduta deste fora realizada com dolo, este elemento subjetivo na modalidade específica, ou seja, destinado a obter para si ou para outrem vantagem decorrente da adjudicação do objeto da licitação.

8. Não há provas de existência de ajuste, combinação ou qualquer outra espécie de expediente por parte do prefeito com o fim de frustrar ou fraudar o caráter competitivo do procedimento licitatório (Convite 019/2009), elementos essenciais para caracterização do citado tipo penal. Desta forma, não há que se falar em responsabilização do acusado em observância ao disposto no artigo 90 da Lei 8.666/93, vez que não estão presentes os elementos necessários à configuração do crime previsto na Lei. Em se tratando do elemento subjetivo, temos que este consiste não apenas na intenção maliciosa de deixar de praticar a licitação cabível, posto que se a vontade consciente e livre de praticar a conduta descrita no tipo fosse suficiente para concretizar o crime, então haveria de admitir-se a modalidade culposa. Ou seja, quando a conduta descrita no dispositivo fosse concretizada em virtude de negligência, teria de haver a punição.

9. Não havendo nos autos a imputação pormenorizada e prova da ocorrência de supostas condutas declinadas à autoria do acusado, não há possibilidade de sua condenação, em respeito ao princípio do in dubio pro reo. Ainda que esta forma de contratação possa, teoricamente, até representar irregularidade administrativa na licitação, tal prática era habitual no Município, já que a forma de contratação fora realizada por três anos consecutivos - anos 2006 a 2008 - pela gestão anterior, contratações estas utilizadas como paradigmas para as licitações combatidas na denúncia, sem qualquer interpelação judicial ou administrativa por parte do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo. Tal conduta, respaldada na habitualidade administrativa e em parecer da assessoria jurídica do Município, sem provas de conluio criminoso para fraudar a licitação, não é capaz de fundamentar um édito condenatório em face do Prefeito Municipal.



10. Proceder de forma diversa transferiria para seara criminal comportamentos que ofendem o cumprimento de deveres meramente administrativos que envolvem a negligência, ineficiência, a incompetência gerencial e a responsabilidade político-administrativa, o que ofenderia o princípio da subsidiariedade, segundo o qual a intervenção penal só deve ocorrer quando os demais ramos do direito não forem suficientes para a solução da questão conflituosa.

11. Em que pese o Parquet alegar que houve descumprimento às normas previstas no artigo 25, inciso III c/c artigo 89 da Lei 8.666/03, não se verifica qualquer prova que indique prejuízo ao erário, tampouco que os atos irregulares praticados pelo Prefeito daquele Município, ora denunciado, foram praticados com a intenção de fraudar os cofres públicos.

12. A par da discussão acerca da exigibilidade ou não da licitação na hipótese dos autos, certo é que restou incontroverso que a empresa vencedora da licitação executou fielmente os serviços contratados, recebendo para tanto valores que condizentes e proporcionais aos serviços prestados, não havendo, pois, qualquer indício de que tenha agido com o fim de se enriquecer ilicitamente.

13. O conjunto de provas produzido ao longo da instrução processual não indica, de modo suficiente, situações ou características de que tenha havido o dolo específico do denunciado em inexigir licitação fora das hipóteses previstas em lei ou deixar de observar as formalidades pertinentes à respectiva inexigibilidade. Ainda importa frisar que não estamos a discutir matéria administrativa, mas sim criminal, em que eventual condenação depende necessariamente do elemento subjetivo do tipo, o dolo (afastando-se, neste caso, a culpa por ausência de previsão legal).

14. Eventual condenação do acusado sem prova cabal de que este dirigiu sua vontade de elevar arbitrariamente o preço do contrato para favorecimento próprio ou alheio, gerando prejuízo à Administração Pública, implicaria admitir a responsabilidade penal objetiva, repelida pelo ordenamento jurídico pátrio, como fartamente jurisprudência dos tribunais superiores se colacionou acima.

15. A conduta ilícita imputada ao réu, para ser penalmente relevante, depende da demonstração do dolo simples, consubstanciado na vontade consciente e livre de contratar por valores superfaturados, e também da intenção de produzir prejuízo ao erário por tal pagamento a maior. Diante dos fatos e fundamentos acima dissertados, constata-se que, além de não ter havido dolo na conduta deste acusado, não houve prejuízo ao erário auferido.

16. Tendo em vista todo o conjunto probatório produzido na instrução processual, não há que se falar na suposta prática do crime disposto no artigo 96, I, da Lei 8.666/93, tendo em vista a ausência de provas de elevação arbitrária de preços da citada licitação.

17. As provas colhidas ao longo da instrução criminal não são seguras em apontar a configuração do crime de Associação Criminosa, nos moldes exigidos pelo tipo penal. Em outros termos, não existem nos autos elementos capazes de caracterizar a ocorrência do crime, já que não é possível vislumbrar, da prova carreada, que o acusado estivesse permanentemente associado e unido a terceiros pessoas no propósito de praticar delitos. Assim, respeitando-se a posição ministerial, não se entrevê, na conduta descrita na exordial, qualquer vínculo subjetivo entre o réu e terceiros pessoas que autorize concluir que mantivessem uma associação estável e permanente com o objetivo de cometer crimes, ressaltando-se que até mesmo os delitos licitatórios narrados na denúncia não restaram demonstrados.

18. AÇÃO PENAL ORIGINÁRIA JULGADA IMPROCEDENTE

CONCLUSÃO: ACORDA O(A) EGREGIO(A) SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À unanimidade: Julgado improcedente o pedido.

(TJES, Classe: Ação Penal - Procedimento Ordinário Nº 0001755-80.2011.8.08.0000, Relator: DES. ADALTO DIAS TRISTÃO, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 04/04/2018, Data de Publicação no Diário: 04/04/2018.

TRIBUTÁRIO

111 – DIREITO TRIBUTÁRIO - TRANSFERÊNCIA DE COMBUSTÍVEIS E LUBRIFICANTES PARA OUTRA UNIDADE DA FEDERAÇÃO - SÚMULA Nº 166

DIREITO TRIBUTÁRIO. RECURSO DE APELAÇÃO VOLUNTÁRIA. EMBARGOS À EXECUÇÃO. TRANSFERÊNCIA DE COMBUSTÍVEIS E LUBRIFICANTES PARA OUTRA UNIDADE DA FEDERAÇÃO DESTINADA À COMERCIALIZAÇÃO EM ESTABELECIMENTO DA MESMA EMPRESA DISTRIBUIDORA. AUSÊNCIA DE INCIDÊNCIA DE ICMS POR REGIME DE SUBSTITUIÇÃO. SÚMULA Nº 166, DO EGRÉGIO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

I. A Constituição Federal, em seu artigo 150, § 7º, adotou o regime de substituição tributária, estabelecendo que “A lei poderá atribuir a sujeito passivo de obrigação tributária a condição de responsável pelo pagamento de imposto ou contribuição, cujo fato gerador deva ocorrer posteriormente, assegurada a imediata e preferencial restituição da quantia paga, caso não se realize o fato gerador presumido”.

II. O Enunciado da Súmula nº 166, do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, dispôs que “Não constitui fato gerador do ICMS o simples deslocamento de mercadoria de um para outro estabelecimento do mesmo contribuinte”.

III. No caso, a despeito de o Estado Recorrente afirmar que a Recorrida não teria efetuado o recolhimento do ICMS, em regime de substituição tributária, correspondente à operação de envio de mercadorias para outra Unidade da Federação, restou concluído, por ocasião do Laudo Pericial Contábil que “(...) as Notas Fiscais que serviram de base à autuação foram emitidas pelas filiais da Petrobrás Distribuidora S.A. situadas em São José dos Campos e Paulínia – SP, e como destinatário a filial da Petrobrás Distribuidora S.A. estabelecida em Vitória-ES (...), não ocorrendo, desta forma, a mudança da titularidade”. O Expert concluiu, ainda, que o repasse do ICMS ao ESTADO DO ESPÍRITO SANTO deve ser efetuado pela refinaria e, no caso, a parte Recorrida teria adotado o procedimento correto por ocasião da transferência de mercadorias para outro estabelecimento seu, em Unidade Federativa distinta, por se tratar de Distribuidora de combustíveis e lubrificantes.

IV. Verificou-se, portanto, não haver provas de irregularidade na emissão das Notas Fiscais, por parte da Empresa Recorrida, o que restou apurado no contexto da Perícia Contábil, restando afastada a alegação de que seria necessário o transporte de mercadorias, acompanhada de via da Guia Nacional de Recolhimento de Tributos Estaduais – GNRE, por se tratar de transferência, entre estabelecimentos do mesmo contribuinte, de combustível ou lubrificante adquirido ou recebido de terceiro, para fins de comercialização.

V. Recurso conhecido e improvido.

CONCLUSÃO: ACORDA O(A) EGREGIO(A) SEGUNDA CÂMARA CÍVEL NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À UNANIMIDADE: CONHECIDO O RECURSO DE ESTADO DO ESPÍRITO SANTO E NÃO-PROVIDO.

(TJES, Classe: Apelação Nº 0008290-50.2011.8.08.0024, Relator: DES. NAMYR CARLOS DE SOUZA FILHO, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 10/04/2018, Data da Publicação no Diário: 10/04/2018.

112 – TRIBUTÁRIO - ART. 43 LC ESTADUAL Nº 282/2004 - RESTITUIÇÃO DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO – CONTRADIÇÃO – IPAJM - RESTITUIÇÃO DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA – CORREÇÃO MONETÁRIA – IPCA.

1. Os embargos de declaração são cabíveis para sanar os vícios de omissão, contradição ou obscuridade, bem como para corrigir possível erro material existente na decisão embargada (CPC, art. 1.022, I, II e III).
2. A condenação de restituição dos valores exigidos indevidamente a título de contribuição previdenciária se qualifica como condenação judicial de natureza tributária.
3. No âmbito do Estado do Espírito Santo, os créditos tributários, em geral, são atualizados por meio do índice do Valor de Referência do Tesouro Estadual – VRTE, criado pela Lei Estadual nº 6.556/2000.
4. Contudo, os encargos moratórios incidentes sobre as contribuições previdenciárias são corrigidos monetariamente pelo mesmo índice de inflação adotado para meta atuarial (art. 43, Lei Complementar Estadual nº 282/2004).
5. A Política de Investimentos do IPAJM para os exercícios de 2017 e de 2018 revela que a meta atuarial é fixada com a adoção do Índice de Preços ao Consumidor Amplo - IPCA, medido pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE.
6. Recurso provido.

VISTOS, relatados e discutidos estes autos, ACORDAM os Desembargadores que integram a Primeira Câmara Cível do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo, na conformidade da ata e notas taquigráficas, À UNANIMIDADE DE VOTOS, DAR PROVIMENTO AO RECURSO, nos termos do voto do Eminentíssimo Relator.

Vitória, ES, 05 de junho 2018.

PRESIDENTE RELATOR

CONCLUSÃO: ACORDA O(A) EGREGIO(A) PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À unanimidade: Conhecido o recurso de INSTITUTO DE PREVIDENCIA DOS SERVIDORES DO ESTADO IPAJM e provido.

(TJES, Classe: Embargos de Declaração Nº 0015426-59.2015.8.08.0024, Relator: DESª. FABIO CLEM DE OLIVEIRA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 05/06/2018, Data da Publicação no Diário: 05/06/2018.

113 – TRIBUTÁRIO – COBRANÇA DE IPTU – ART. 174, DO CTN

APELAÇÃO CÍVEL – TRIBUTÁRIO – COBRANÇA DE IPTU – PRESCRIÇÃO – PRAZO QUINQUENAL – ART. 174, DO CTN – INTERRUÇÃO – CITAÇÃO PESSOAL DO DEVEDOR – DESPACHO ORDENADO ANTES DO ADVENTO DA LC 118/2005 – FENÔMENO CONFIGURADO – AUSÊNCIA DE SUBSTRATO PARA INCIDÊNCIA DA SÚMULA 106 DO STJ - RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

- 1) A prescrição convola-se em uma das razões que nosso direito positivo estipula como causa da extinção da relação tributária, fulminando o direito de ação para a cobrança do crédito tributário quando a Fazenda Pública não se utiliza do instrumento processual adequado para compelir o sujeito passivo a satisfazê-lo no prazo de cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva (CTN, art. 174), que ocorre, dentre outras hipóteses e em se tratando do IPTU, quando expirado o prazo de impugnação do ato administrativo de lançamento.



2) Devidamente constituído o crédito tributário, passa a fluir aí o prazo prescricional que, antes do advento da Lei Complementar nº 118/2005, não era interrompido pelo despacho judicial ordenatório da citação, mas tão somente pela citação pessoal do devedor, conforme posicionamento consolidado pelo STJ.

3) Na hipótese dos autos, tomando por base a data de seus respectivos vencimentos, os créditos tributários inscritos nas 51 (cinquenta e uma) CDA's executadas, foram constituídos definitivamente ao largo do lapso temporal compreendido entre março de 1998 e março de 2003 (fls. 09/59), porquanto iniciando aí o decurso do prazo prescricional, entre março de 2003 e março de 2008 indigitado fenômeno jurídico subtraiu a coercibilidade de cada uma das respectivas relações jurídicas de natureza obrigacional.

4) Isso porque, ajuizada a ação em dezembro de 2004 (fl. 02) - quando, inclusive, algumas parcelas já se encontravam prescritas -, o despacho ordenando a citação não teve o condão de interromper o decurso do prazo prescricional, porque proferido antes do advento da LC 118/2005, ao passo que somente em novembro de 2016, ou seja, aproximadamente 12 (doze) anos depois, é que a relação processual se triangularizou (fl. 125v), com a citação do espólio.

5) Durante o espaço de tempo compreendido entre o ajuizamento da ação, em dezembro de 2004 e a citação do executado, em novembro de 2016, foram empreendidas diversas outras tentativas de citar o executado, todas infrutíferas em razão do endereço errôneo indicado pelo Município exequente, equívoco que deixa patente que a responsabilidade pelo decurso do prazo prescricional não pode ser tributada à morosidade do Judiciário.

6) Recurso conhecido e desprovido.

CONCLUSÃO: ACORDA O(A) EGREGIO(A) TERCEIRA CÂMARA CÍVEL NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À unanimidade: Conhecido o recurso de MUNICIPIO DE GUARAPARI e não-provido.

(TJES, Classe: Apelação Nº 0005744-75.2004.8.08.0021, Relator: DESª. ELIANA JUNQUEIRA MUNHOS FERREIRA, Órgão julgador: TERCEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 10/04/2018, Data da Publicação no Diário: 10/04/2018.



114 – TRIBUTÁRIO - LEI Nº 5.483/2013 - TAXA DE FUNCIONAMENTO EM HORÁRIO ESPECIAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO – CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO – TAXA DE FUNCIONAMENTO EM HORÁRIO ESPECIAL – AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL - INVASÃO DA COMPETÊNCIA DA UNIÃO PARA LEGISLAR SOBRE PORTOS MARÍTIMOS E EXPLORAR A PRESTAÇÃO DE SERVIÇO DE TRANSPORTE AQUAVIÁRIO - INEXISTÊNCIA DE QUALQUER CONTRAPRESTAÇÃO ESTATAL OU DE ATIVIDADE DE POLÍCIA.

1. O art. 228, II, da Lei nº 3.375/2007 (Código Tributário do Município de Vila Velha), que previa a taxa para funcionamento em horário especial, foi revogado pela Lei nº 5.483/2013.

2. Além de não haver mais previsão legal de cobrança da aludida taxa, a regulamentação e a fiscalização do horário do funcionamento dos portos marítimos constitui competência legislativa da União, não se circunscrevendo ao interesse local e predominante do Município.

3. Inexiste qualquer contraprestação estatal que justifique a instituição de taxa para funcionamento em horário especial, tampouco havendo que se falar em atividade de polícia que justifique a exação.

4. Recurso desprovido.

Vistos relatados e discutidos estes autos, ACORDAM os Desembargadores que compõem a 1ª Câmara Cível deste Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo, na conformidade das atas e notas taquigráficas, À UNANIMIDADE DE VOTOS, NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO, nos termos do voto proferido pelo Eminentíssimo Relator.

Vitória, ES, 05 de junho de 2018.

PRESIDENTE RELATOR

CONCLUSÃO: ACORDA O(A) EGREGIO(A) PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À unanimidade: Conhecido o recurso de MUNICIPIO DE VILA VELHA e não-provido.

(TJES, Classe: Agravo de Instrumento Nº 0007054-83.2018.8.08.0035, Relator: DES^a. FABIO CLEM DE OLIVEIRA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 05/06/2018, Data da Publicação no Diário: 05/06/2018.

X X X X X





Expediente

Supervisão geral:

Desembargador Ney Batista Coutinho

Dr^a. Giselle Onigkeit

Coordenação:

Gabriela Moraes Amorim de Oliveira

Pesquisa, seleção e organização dos textos:

Gabriel Angius Costa

Projeto Gráfico e Diagramação:

Vinicius Marins Borges

Assessoria de Imprensa e Comunicação Social

