



REVISTA  
EMENTÁRIO DE  
JURISPRUDÊNCIA  
TRIMESTRAL

abr | mai | jun | 2016

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. WILLIAM SILVA - PRESIDENTE
- DES. TELÊMACO ANTUNES DE ABREU FILHO - MEMBRO
- DESª. JANETE VARGAS SIMÕES - MEMBRO
- DES. ROBSON LUIZ ALBANEZ - SUPLENTE
- DES. WALACE PANDOLPHO KIFFER - SUPLENTE

### COMISSÃO DE REGIMENTO INTERNO

- DESª. ELIANA JUNQUEIRA MINHÓS FERREIRA - PRESIDENTE
- DES. EWERTON SCHWAB PINTO JÚNIOR - MEMBRO
- DES. FERNANDO ESTEVAM BRAVIN RUY - MEMBRO
- DES. SÉRGIO BIZZOTTO PESSOA DE MENDONÇA - SUPLENTE
- DES. JORGE HENRIQUE VAALLE DOS SANTOS - SUPLENTE

### CONSELHO DA MAGISTRATURA

- DES. ANNIBAL DE REZENDE LIMA - PRESIDENTE
- DES. FABIO CLEM DE OLIVEIRA - VICE PRESIDENTE
- DES. RONALDO GONÇALVES DE SOUSA - CORREGEDOR
- DES. JOSÉ PAULO CALMON NOGUEIRA DA GAMA - MEMBRO
- DES. CARLOS SIMÕES FONSECA - MEMBRO
- DES. NAMYR CARLOS DE SOUZA FILHO - SUPLENTE
- DES. DAIR JOSÉ BREGUNCE DE OLIVEIRA - SUPLENTE

### 1ª CÂMARA CÍVEL

- DESª. JANETE VARGAS SIMÕES - PRESIDENTE
- DES. EWERTON SCHWAB PINTO JÚNIOR
- DES. JORGE HENRIQUE VALLE DOS SANTOS

### 2ª CÂMARA CÍVEL

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

### 3ª CÂMARA CÍVEL

- DES. SAMUEL MEIRA BRASIL JUNIOR - PRESIDENTE
- DES. DAIR JOSÉ BREGUNCE DE OLIVEIRA
- DES. TELÊMACO ANTUNES DE ABREU FILHO
- DESª. ELIANA JUNQUEIRA MUNHOS FERREIRA
- DESª. ELISABETH LORDES

### 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. FABIO CLEM DE OLIVEIRA - PRESIDENTE
- DES. ALVARO MANOEL ROSINDO BOURGUIGNON
- 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
- DES. JORGE HENRIQUE VALLE DOS SANTOS

### 2º GRUPO CÍVEL

- DES. FABIO CLEM DE OLIVEIRA - PRESIDENTE
- DES. MANOEL ALVES RABELO
- DES. SAMUEL MEIRA BRASIL JUNIOR
- 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
- DESª. ELISABETH LORDES

### COMISSÃO DE SÚMULA E JURISPRUDÊNCIA

- DES. MANOEL ALVES RABELO - MEMBRO
- DES. SAMUEL MEIRA BRASIL JUNIOR - MEMBRO

### 1ª CÂMARA CRIMINAL

- DES. PEDRO VALLS FEU ROSA - PRESIDENTE
- DES. SÉRGIO BIZZOTTO PESSOA DE MENDONÇA
- DES. NEY BATISTA COUTINHO
- DES. WILLIAN SILVA

### 2ª CÂMARA CRIMINAL

- DES. ADALTO DIAS TRISTÃO - PRESIDENTE
- DES. SERGIO LUIZ TEIXEIRA GAMA
- DES. FERNANDO ZARDINI ANTONIO

### CÂMARAS CRIMINAIS REUNIDAS

- DES. FABIO CLEM DE OLIVEIRA - PRESIDENTE
- DES. ADALTO DIAS TRISTÃO
- DES. PEDRO VALLS FEU ROSA
- DES. SERGIO BIZZOTTO PESSOA DE MENDONÇA
- DES. SERGIO LUIZ TEIXEIRA GAMA
- DES. NEY BATISTA COUTINHO
- DES. WILLIAN SILVA
- DES. FERNANDO ZARDINI ANTONIO

## SUMÁRIO

### ADMINISTRATIVO

1 – AGENTE POLÍTICO – AFASTAMENTO CAUTELAR	8
2 – ATO ADMINISTRATIVO - INADIMPLEMENTO CONTRATUAL - SANÇÃO	8
3 – CANCELAMENTO DE PERMISSÃO - NOTIFICAÇÃO - AUTUAÇÃO IN FACIE - PLURALIDADE DE ENDEREÇOS	9
4 – CASSAÇÃO DE MANDATO ELETIVO – DECRETO-LEI Nº201/67 – CONTAGEM DE PRAZO	9
5 – CONCURSO PÚBLICO - LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO - APROVAÇÃO FORA DO NÚMERO DE VAGAS	10
6 – PAD - AÇÃO ANULATÓRIA – SEPARAÇÃO DOS PODERES – ATO DISCRICIONÁRIO	10
7 – PROCESSO ADMINISTRATIVO - TCEES – NULIDADE – PRINCÍPIOS CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA	11
8 – RESPONSABILIDADE OBJETIVA – DETRAN/ES – DANO MORAL	12
9 – SERVIDOR MUNICIPAL – CARGO COMISSIONADO – HORAS EXTRAS	12
10 – SERVIDOR PÚBLICO – DEMISSÃO NO GOZO DE LICENÇA MÉDICA	12
11 – SERVIDOR PÚBLICO – PROMOÇÃO HORIZONTAL – PENDÊNCIA DE PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO	13

### AMBIENTAL

12 – AÇÃO DE REPARAÇÃO DE DANOS AMBIENTAIS – ÔNUS DA PROVA – PRINCÍPIO DA PRECAUÇÃO	15
13 – ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE – CONSTRUÇÃO – AUTORIZAÇÃO	15
14 – DANO AMBIENTAL - ERRO DE PROIBIÇÃO - AMPLA DIVULGAÇÃO - PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA	15
15 – RESPONSABILIDADE OBJETIVA - DANO AMBIENTAL – EXCLUDENTES CIVIS	16

### CIVIL

16 – ALIMENTOS – AÇÃO DE EXONERAÇÃO – ALIMENTANDO RECOLHIDO EM ESTABELECIMENTO PRISIONAL	17
17 – ALIMENTOS – EX-COMPANHEIRA DE IDADE AVANÇADA	17
18 – ALIMENTOS – DIVÓRCIO CONSENSUAL - RENÚNCIA	18
19 – COMPRA E VENDA DE IMÓVEL – NULIDADE DO INSTRUMENTO DE PROCURAÇÃO – TEORIA DA APARÊNCIA	18
20 – COMPRA E VENDA – BEM IMÓVEL – VÍCIO REDIBITÓRIO – CLÁUSULA PENAL	19
21 – CONTRATO - SEGURO DE VIDA – ENCAMPAÇÃO DO GRUPO SEGURADO	19
22 – CONTRATO BANCÁRIO – REVISIONAL - TARIFAS	20
23 – DANOS MORAIS - MATÉRIA JORNALÍSTICA DE CUNHO DEPRECIATIVO – NOTA DE DESAGRAVO	20
24 – DÉBITOS CONDOMINIAIS - CERTIDÃO NEGATIVA – ANTECIPAÇÃO DE TUTELA	21
25 – DIREITOS AUTORAIS – EVENTO RELIGIOSO – LIBERDADE RELIGIOSA	21
26 – PRESCRIÇÃO - APÓLICE DE SEGURO	22
27 – PRESCRIÇÃO – DEGRADAÇÃO DE TERRA INDÍGENA – REPARAÇÃO CIVIL INDIVIDUAL	23
28 – PRESTAÇÃO DE CONTAS - SÓCIO-ADMINISTRADOR	23
29 – SOCIEDADE EM CONTA DE PARTICIPAÇÃO - OBRIGAÇÕES CONTRATUAIS - BOA-FÉ OBJETIVA	24
30 – TAXA DE OBRA – AUSÊNCIA DE PREVISÃO CONTRATUAL – COBRANÇA DO PERÍODO DE MORA DA CONSTRUTORA	24
31 – UNIÃO ESTÁVEL – AUSÊNCIA DO AFFECTIO MARITALIS	25
32 – USUCAPIÃO – PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE – IDENTIFICAÇÃO DO IMÓVEL	26
33 – USUCAPIÃO EXTRAORDINÁRIO - AUSÊNCIA DO ANIMUS DOMINI	26

## CONSELHO DA MAGISTRATURA

34 – RECURSO ADMINISTRATIVO – PRECATÓRIO – REVISÃO DO CRITÉRIOS QUE NORTEARAM A APURAÇÃO DO CRÉDITO NO PROCESSO JUDICIAL	28
35 – SERVENTIA EXTRAJUDICIAL – TETO REMUNERATÓRIO – VALORES ALIMENTARES RECEBIDOS DE BOA FÉ	28
36 – SERVIDOR PÚBLICO - INFRAÇÃO FUNCIONAL – RECUSA DE CUMPRIMENTO DE ORDEM JUDICIAL	29
37 – SERVIDOR PÚBLICO – AUSÊNCIA DE PROVIMENTO POR CONCURSO PÚBLICO – PROMOÇÃO	30

## CONSTITUCIONAL

38 – AÇÃO POPULAR - CABIMENTO – INTERESSE DE AGIR	31
39 – ADI – INCONST. FORMAL – LEI COMPLEMENTAR Nº 003/2013 DE BARRA DE SÃO FRANCISCO/ES	31
40 – ADI – INCONST. FORMAL – LEI MUNICIPAL Nº 897/2015 DE IBITIRAMA/ES	31
41 – ADI – INCONST. FORMAL E MATERIAL – LEI MUNICIPAL Nº 8.522/13 DE VITÓRIA/ES	32
42 – ADI – INCONST. MATERIAL – ART. 6º, ART. 7º, ART. 15, ART. 16, ART.16-A, ART. 28, ART. 29 E ANEXOS I E III DA LEI MUNICIPAL Nº1.789/2008 DE AFONSO CLAUDIO/ES	33
43 – ADI – INCONST. MATERIAL – LEI MUNICIPAL Nº 695/2013 DE SOORETAMA/ES	34
44 – ADI – INCONST. MATERIAL – LEIS MUNICIPAIS Nº 6.753 E Nº 6.752 DE VITÓRIA/ES	35
45 – ADI – INCONST. FORMAL – ART 1º E ART. 4º, INCISOS I E II DA LEI Nº 3.256/11 DE GUARAPARI/ES	35
46 – ADI – INCONST. FORMAL – LEI MUNICIPAL Nº 8.502/2013 DE VITÓRIA/ES	36
47 – ADI – INCONST. FORMAL – LEI MUNICIPAL Nº 8.575/2013 DE VITÓRIA/ES	37
48 – ADI – INCONST. FORMAL – LEI MUNICIPAL Nº 3.113/2011 DE LINHARES/ES	37
49 – ADI – INCONST. FORMAL – LEI MUNICIPAL Nº 4.354/2015 DE SERRA/ES	38
50 – ADI – INCONST. FORMAL – LEI MUNICIPAL Nº 6.766/79 DE SÃO JOSÉ DO CALÇADO/ES	39
51 – ADI – INCONST. FORMAL – LEI MUNICIPAL Nº 8.488/2013 DE VITÓRIA/ES	40
52 – ADI – INCONST. FORMAL – LEI MUNICIPAL Nº 3.630/2013 DE GUARAPARI/ES	40
53 – ADI – INCONST. FORMAL – LEI MUNICIPAL Nº 3632/2013 DE GUARAPARI/ES	41
54 – ADI – INCONST. FORMAL – LEI MUNICIPAL Nº 8.792/15 DE VITÓRIA/ES	42
55 – ADI – INCONST. FORMAL – LEIS MUNICIPAIS Nº 8.848/2015, Nº 8.852/2015 E Nº8.853/2015 DE VITÓRIA/ES	42
56 – ADI – INCONST. FORMAL – LEIS MUNICIPAIS Nº 01/2013 E 02/2013 DE BAIXO GUANDU/ES	43
57 – ADI – INCONST. FORMAL E MATERIAL – LEI MUNICIPAL Nº 2.480/2014 DE SANTA TERESA/ES	44
58 – ADI – MEDIDA CAUTELAR - INCONST. FORMAL E MATERIAL – LEI MUNICIPAL Nº 8.177/2011 DE VITÓRIA/ES	44
59 – ADI – INCONST. MATERIAL – LEI MUNICIPAL Nº 16/2009 DE BOM JESUS DO NORTE/ES	45
60 – ADI – INCONST. MATERIAL – LEIS MUNICIPAIS Nº 1.072/2013, 1.079/2013 E 1.080/2013 DE PRESIDENTE KENNEDY/ES	46
61 – ADI – LEI MUNICIPAL Nº 8.082/2011 DE VITÓRIA/ES	47
62 – ADI – MEDIDA CAUTELAR – ELEIÇÃO PARA DIRETOR DE ESCOLA DE REDE MUNICIPAL DE EN	48
63 – ADI – MEDIDA CAUTELAR – LEI MUNICIPAL N. 3.730/2014 DE GUARAPARI/ES	48
64 – ADI – MEDIDA CAUTELAR – LEI MUNICIPAL N. 3.730/2014 DE GUARAPARI/ES	49
65 – ADI – MEDIDA CAUTELAR – LEI MUNICIPAL N. 5.675/2015 DE VILA VELHA/ES	49
66 – ADI – MEDIDA CAUTELAR – RECEBIMENTO DE DIPLOMAS DE PÓS-GRADUAÇÃO STRICTO SENSU - LEI MUNICIPAL N. 5.675/2015 DE VILA VELHA/ES	50
67 – ADI – MEDIDA CAUTELAR – REQUISITOS AUTORIZADORES	51
68 – ADI – PUBLICIDADE E PROPAGANDA – MEIO AMBIENTE – LEI Nº 5.406/13 – LEI Nº 10/2006 – VILA VELHA/ES	51

69 – ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE – INCONST. MATERIAL – LEI COMPLEMENTAR MUNICIPAL Nº 16/2010 DE MONTANHA/ES	52
70 – ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE – INCONST. MATERIAL – LEI ESTADUAL Nº 7.000/2001	53
71 – DIREITO À SAÚDE – COMPROVAÇÃO MÉDICO-CIENTÍFICA – MÉTODO THERASUIT	53
72 – DIREITO À SAÚDE – MEDICAMENTO NÃO PADRONIZADO – IMPRESCINDIBILIDADE E EFICÁCIA DA MEDICAÇÃO	54
73 – INCIDENTE DE INCONSTITUCIONALIDADE – INCONST. MATERIAL – LEI ORGÂNICA MUNICIPAL DE MUNIZ FREIRE E REGIMENTO INTERNO DA CÂMARA MUNICIPAL DE MUNIZ FREIRE	55

## CONSUMIDOR

74 – CONTRATO DE ADESÃO – CONTRATO DE EMPRÉSTIMO – PLANO DE PREVIDÊNCIA/SEGURO - VENDA CASADA	56
75 – CONTRATO - PLANO DE SAÚDE – CONTRATO ANTERIOR À LEI Nº 9.656/98 – COBERTURA	56
76 – DIREITO À INFORMAÇÃO – DISTRIBUIÇÃO DE PRÊMIOS – VINCULAÇÃO AO REGULAMENTO	57
77 – PACTA SUNT SERVANDA - TARIFA DE CADASTRO – INCLUSÃO DE GRAVAME E PROMOTORA DE VENDAS	58
78 – RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA - CENTRO DE FORMAÇÃO DE CONDUTORES – TEORIA DO RISCO	58
79 – RESPONSABILIDADE OBJETIVA – AGÊNCIA BANCÁRIA - CONSUMIDOR POR EQUIPARAÇÃO	59
80 – RELAÇÃO DE CONSUMO – INVESTIDOR NÃO PROFISSIONAL E AGENTE MOBILIÁRIO	60

## IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA

81 – IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA - PRESCRIÇÃO – DISTRIBUIÇÃO DO ÔNUS DA PROVA -	61
82 – IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA – SUBVENÇÕES SOCIAIS A ENTIDADES PRIVADAS	61
83 – IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA – NEGLIGÊNCIA – GUARDA E UTILIZAÇÃO DE VALES TRANSPORTE	63
84 – IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA - RESSARCIMENTO AO ERÁRIO	64

## INFÂNCIA E JUVENTUDE

85 – ATO INFRACIONAL ANÁLOGO AO CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS – DEPOIMENTOS POLICIAIS – REITERAÇÃO NA PRÁTICA DE ATO INFRACIONAL GRAVE	65
86 – MEDIDA DE INTERNAÇÃO-SANÇÃO - ATENUANTE DE CONFISSÃO ESPONTÂNEA	65
87 – PODER FAMILIAR – REPRESENTANTE LEGAL – ART.249 ECA	66
88 – PROTEÇÃO INTEGRAL – PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE – PROGRESSÃO DA MEDIDA SOCIOEDUCATIVA	66

## PENAL

89 – CONCURSO DE CRIMES – TRÁFICO DE DROGAS E POSSE OU POSSE ILEGAL DE ARMA DE FOGO	68
90 – DENUNCIÇÃO CALUNIOSA – DOSIMETRIA - VALORAÇÃO INDEVIDA DOS ANTECEDENTES COM BASE EM INQUÉRITOS E AÇÕES PENAS EM CURSO	68
91 – ESTUPRO – DEPOIMENTO PESSOAL – PRINCÍPIO DO IN DUBIO PRO REO	69
92 – VIOLÊNCIA DOMÉSTICA – CRIME DE AMEAÇA - PROVA ORAL	69
93 – REINCIDÊNCIA – CONFISSÃO ESPONTÂNEA – COMPENSAÇÃO	70
94 – PRESCRIÇÃO – MEDIDA SOCIOEDUCATIVA	71

## PREVIDENCIÁRIO

95 – APOSENTADORIA E PENSÃO POR MORTE – TETO REMUNERATÓRIO CONSTITUCIONAL	72
96 – APOSENTADORIA VOLUNTÁRIO PELO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA – REINTEGRAÇÃO EM CARGO PÚBLICO	72
97 – BENEFÍCIOS ACIDENTÁRIOS - AUXÍLIO ACIDENTE – NEXO DE CAUSALIDADE	73
98 – PENSÃO POR MORTE – EX-CÔNJUGE – DEPENDÊNCIA ECONÔMICA	74
99 – PENSÃO POR MORTE – SERVIDOR DE CARTÓRIO EXTRAJUDICIAL – EQUIPARAÇÃO SERVENTUÁRIOS DA JUSTIÇA	74
100 – PLANO DE BENEFÍCIO DE PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR – REVISÃO DE PENSÃO - REMUNERAÇÃO MÍNIMA POR NÍVEL E REGIME -	75
101 – PREVIDÊNCIA PRIVADA – BANESTES – PRAZO PRESCRICIONAL – DANOS MORAIS	76

## PROCESSO CIVIL

102 – ABANDONO DA CAUSA – EXTINÇÃO DO PROCESSO - INTIMAÇÃO PESSOAL	77
103 – AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO – NOTIFICAÇÃO EXTRAJUDICIAL DO DEVEDOR	77
104 – ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA – DECLARAÇÃO DE POBREZA – ALTERAÇÃO DA SITUAÇÃO ECONÔMICA	78
105 – ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL – GARANTIA DO JUÍZO	78
106 – ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA – OBJETO DO RECURSO - PROCESSAMENTO SEM PREPARO	79
107 – AUDIÊNCIA PRELIMINAR REALIZADA DURANTE SUSPENSÃO DO ATO - SANEAMENTO DO PROCESSO	79
108 – CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO DA DECISÃO – TEMPESTIVIDADE - IMPOSSIBILIDADE DE SE AFERIR POR OUTROS MEIOS	80
109 – COMPETÊNCIA – JUIZADOS ESPECIAIS DA FAZENDA PÚBLICA – NOMEAÇÃO EM CONCURSO PÚBLICO	80
110 – CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - PESQUISA MINERAL	81
111 – DIREITO INTERTEMPORAL - APLICAÇÃO DO CPC/1973 VIGENTE À ÉPOCA DA INTERPOSIÇÃO DO RECURSO	81
112 – EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO – ATO JUDICIAL DINÂMICO – OFÍCIO-CIRCULAR Nº70/2014 CGJ/ES	82
113 – EXECUÇÃO FISCAL – CDA - RESPONSABILIDADE DE SÓCIO	82
114 – FORO COMPETENTE – AÇÃO DE REPARAÇÃO DE DANOS DECORRENTES DE NOTÍCIA VINCULADA NA INTERNET	83
115 – REGIMENTO INTERNO - AGRAVO REGIMENTAL EM FACE DE ACÓRDÃO	83

## PROCESSO PENAL

116 – HABEAS CORPUS – CABIMENTO – PROGRESSÃO DE REGIME	85
117 – HABEAS CORPUS – TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL – REQUISITOS	85
118 – INQUÉRITO POLICIAL – PROVAS PRODUZIDAS EM INQUÉRITO CIVIL COM NULIDADE RECONHECIDA – IRREGULARIDADE DE TRAMITAÇÃO	85
119 – NULIDADE – AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO – SENTENÇA ABSOLUTÓRIA	86
120 – PRISÃO PREVENTIVA – EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA – INSTRUÇÃO CRIMINAL	87
121 – SUSPENSÃO CONDICIONAL DO PROCESSO – CUMPRIMENTO DAS CONDIÇÕES IMPOSTAS – EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE	87

**TRIBUTÁRIO**

122 – AÇÃO ANULATÓRIA DE LANÇAMENTO TRIBUTÁRIO – IPTU – ZONA RURAL – ÁREA DE DESTINAÇÃO COMERCIAL URBANA	88
123 – CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA – ÔNUS DA PROVA – RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA	88
124 – ENTIDADES SINDICAIS DOS TRABALHADORES – IMUNIDADE TRIBUTÁRIA – LC Nº 104/01	89
125 – EXECUÇÃO FISCAL - CONFISSÃO DA DÍVIDA – PARCELAMENTO – PRESCRIÇÃO	89
126 – ICMS - PARCELAMENTO – PROVA DA NEGATIVA/ OMISSÃO DO ESTADO	90
127 – MULTA – VALOR SUPERIOR AO TRIBUTO – PRINCÍPIO DA VEDAÇÃO AO CONFISCO	90

# ADMINISTRATIVO

## 1 – AGENTE POLÍTICO – AFASTAMENTO CAUTELAR

**AGRAVO DE INSTRUMENTO – PRELIMINAR DE NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO – REJEITADA – MÉRITO - AÇÃO CAUTELAR DE AFASTAMENTO DE AGENTE POLÍTICO – MEDIDA EXCEPCIONAL – POSSIBILIDADE – INTERESSE PÚBLICO – REMUNERAÇÃO MANTIDA – NECESSIDADE DE FIXAR PRAZO – RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.**

1 - O deferimento da tutela antecipada pelo magistrado de piso é suscetível de causar lesão irreparável ao agravante, visto que o afastamento do recorrente de seu cargo político é uma medida severa, podendo trazer prejuízos para o recorrente, mormente quando o magistrado de piso não fixou o respectivo prazo do afastamento.

2 - Cabível a interposição do recurso na modalidade de instrumento.

3 - Preliminar rejeitada.

4 - O art. 20, parágrafo único, da Lei nº 8.429/92, prevê que a autoridade judicial ou administrativa competente poderá determinar o afastamento do agente público do exercício do cargo, emprego ou função, sem prejuízo da remuneração, quando a medida se fizer necessária à instrução processual.

5 - Devendo prevalecer o interesse público diante dos elementos de prova até então analisados.

6 - Quanto ao tempo de afastamento cautelar, o C. STJ entende como razoável o prazo máximo 180 (cento e oitenta) dias, contados da data em que foi prolatada a decisão, ou até o final da instrução.

7 - Recurso parcialmente provido apenas para limitar o afastamento do servidor ao prazo de 180 (cento e oitenta) dias, contados da prolação da decisão a quo, ou até o término da instrução processual, o que ocorrer primeiro, sem prejuízo de sua remuneração.

(TJES, Classe: Agravo de Instrumento nº0001759-76.2015.8.08.0033, Relator: MANOEL ALVES RABELO, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 16/05/2016, Data da Publicação no Diário: 24/05/2016) [\(ver inteiro teor\)](#) Para abrir o documento em outra janela, pressione a tecla "Ctrl" ao clicar no link.



## 2 – ATO ADMINISTRATIVO - INADIMPLENTO CONTRATUAL - SANÇÃO

**PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ANULATÓRIA DE ATO ADMINISTRATIVO. CONTRATO ADMINISTRATIVO. INADIMPLENTO CONTRATUAL. SANÇÃO. APLICAÇÃO. RESCISÃO CONTRATUAL. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. SUSPENSÃO DAS SANÇÕES APLICADAS. VEROSSIMILHANÇA DA ALEGAÇÃO. DEMONSTRAÇÃO. AUSÊNCIA.**

1. Não cabe a antecipação dos efeitos da tutela, para suspender as sanções aplicadas ao particular, pelo descumprimento de obrigação contratual, quando, da prova juntada aos autos do agravo de instrumento, não é possível verificar a demonstração da verossimilhança da alegação do recorrente.

2. Evidenciado o descumprimento das obrigações contratuais, mesmo após oportunizada a defesa da empresa contratada, cabe à autoridade competente escolher, dentre as sanções previstas no contrato, aquela que reputar mais adequada o caso concreto, não cabendo ao Poder Judiciário interferir na discricionariedade do administrador público.

3. 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 EZN CONSTRUTORA E SERVICOS LTDA e não-provido.

(TJES, Classe: Agravo de Instrumento nº 0014749-93.2015.8.08.0035, Relator: SAMUEL MEIRA BRASIL JUNIOR, Órgão julgador: TERCEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 31/05/2016, Data da Publicação no Diário: 10/05/2016) [\(ver inteiro teor\)](#) Para abrir o documento em outra janela, pressione a tecla "Ctrl" ao clicar no link.

### **3 – CANCELAMENTO DE PERMISSÃO – NOTIFICAÇÃO - AUTUAÇÃO IN FACIE - PLURALIDADE DE ENDEREÇOS**

**ADMINISTRATIVO. CANCELAMENTO DE PERMISSÃO. NECESSIDADE DE DUAS NOTIFICAÇÕES. AUTUAÇÃO IN FACIE. DESNECESSIDADE DA PRIMEIRA NOTIFICAÇÃO. PLURALIDADE DE ENDEREÇOS NOS CADASTROS ADMINISTRATIVOS. ESGOTAMENTO DOS MEIOS DISPONÍVEIS PARA NOTIFICAR O INFRATOR. NÃO VERIFICADO. NOTIFICAÇÃO REALIZADA SOMENTE EM UM DOS ENDEREÇOS. NULIDADE DO PROCESSO. RECURSO IMPROVIDO.**

1 – Segundo a jurisprudência do STJ, no procedimento administrativo para imposição da multa por infração de trânsito são necessárias duas notificações, a primeira, quando da lavratura do auto de infração, dando ao autuado a possibilidade de apresentar defesa prévia, e a segunda, no momento de aplicação da penalidade.

2- A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça estabelece que a autuação in facie, acompanhada da assinatura do condutor, no auto de infração, dispensaria a realização da primeira notificação.

3-Conforme disposto no §2º, do artigo 10, da Resolução CONTRAN n. 182/2005, para que ocorra a notificação por edital a autoridade de trânsito deverá primeiramente esgotar todos os meios disponíveis para notificar o infrator.

4- Necessário o esgotamento dos meios previstos para localização do condutor, através de notificação junto aos endereços constantes no órgão de trânsito, antes da notificação por edital, como estabelece o art. 10, §2º, da Resolução do CONTRAN n. 182/2005.

5- Caberia à autoridade de trânsito, possuidora de mais de um endereço do condutor, diligenciar para que a notificação pelo correio fosse realizada nos endereços constantes de seus cadastros, antes de promover a notificação editalícia, cuja realização se mostra excepcional.

6- Recurso improvido.

CONCLUSÃO: ACORDA O(A) EGREGIO(A) QUARTA CÂMARA CÍVEL NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À UNANIMIDADE, NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO.

(TJES, Classe: Apelação 0039907-87.2014.8.08.0035, Relator: JORGE DO NASCIMENTO VIANA, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 21/03/2016, Data da Publicação no Diário: 07/04/2016) *(ver inteiro teor)* Para abrir o documento em outra janela, pressione a tecla "Ctrl" ao clicar no link.

### **4 – CASSAÇÃO DE MANDATO ELETIVO – DECRETO-LEI Nº201/67 – CONTAGEM DE PRAZO**

**AGRAVO DE INSTRUMENTO – CASSAÇÃO DE MANDATO ELETIVO – VEREADOR – DECRETO-LEI Nº 201/67 – FORMA DE CONTAGEM DE PRAZO – PRAZO DECADENCIAL – AGRAVO IMPROVIDO.**

1 – Tratando-se o ato do Presidente da Câmara de marcar sessão legislativa um ato interna corporis, é lícito ao judiciário a apreciação da possível inconstitucionalidade ou ilegalidade.

2 – O Supremo Tribunal Federal possui entendimento exarado na Súmula 722 no sentido de que “são de competência legislativa da União a definição dos crimes de responsabilidade e o estabelecimento das respectivas normas de processo e julgamento”, assim, o prazo para a conclusão do processo de cassação do mandato de vereador por infrações político-administrativas deve ser o previsto no Decreto-Lei nº 201/67, ou seja, 90 (noventa) dias.

3 – O Tribunal da Cidadania já manifestou o seu entendimento no sentido de que o prazo previsto no art. 5º, inciso VII do Decreto-Lei nº 201/67 é decadencial, não podendo ser suspenso ou prorrogado, e se inicia na data da notificação do acusado. Precedentes.

4 – Em prazos decadenciais, o termo inicial é da data do conhecimento do ato a ser atacado, no caso dos autos da data da notificação, não se utilizando a regra de exclusão do termo inicial determinada no art. 132 do CC. Precedentes do STJ.

3 – Recurso conhecido e improvido.

CONCLUSÃO: ACORDA O(A) EGREGIO(A) TERCEIRA CÂMARA CÍVEL NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO,



(TJES, Classe: Agravo de Instrumento 0000047-07.2016.8.08.0004, Relator: ELISABETH LORDES, Órgão julgador: TERCEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 26/04/2016, Data da Publicação no Diário: 04/05/2016) ([ver inteiro teor](#)) Para abrir o documento em outra janela, pressione a tecla "Ctrl" ao clicar no link.

## 5 – CONCURSO PÚBLICO - LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO - APROVAÇÃO FORA DO NÚMERO DE VAGAS

**CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO – MANDADO DE SEGURANÇA – CONCURSO PÚBLICO – PRELIMINAR – FORMAÇÃO DE LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO – REJEIÇÃO – MÉRITO – APROVAÇÃO FORA DO NÚMERO DE VAGAS – AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO À NOMEAÇÃO – CONTRATAÇÃO DE TEMPORÁRIOS – AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE EXISTÊNCIA DE CARGOS VAGOS PARA PROVIMENTO EFETIVO – SEGURANÇA DENEGADA.**

1. Descabe a formação de litisconsórcio passivo necessário, eis que os candidatos aprovados possuem apenas expectativa de direito à nomeação, sendo esta a orientação jurisprudencial do Colendo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp 1436274/PI, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/04/2014) e deste Egrégio Tribunal de Justiça do Espírito Santo (Mandado de Segurança nº 100150040663, Rel. Desembargador CARLOS SIMÕES FONSECA, TRIBUNAL PLENO, julgado em 25/02/2016).

2. Conforme decidiu este Eg. Tribunal Pleno, no julgamento do mandado de segurança nº 19110007721, "A aprovação fora do número de vagas destinadas no edital do concurso (cadastro de reserva) apenas gera direito certo à nomeação quando comprovadas (i) a existência de cargos vagos e (ii) a preferência na convocação pelo preenchimento dos cargos de provimento efetivo por servidores contratados temporariamente. Na falta de demonstração de qualquer dessas circunstâncias, apenas garante-se aos candidatos a mera expectativa de direito à nomeação".

3. Segurança denegada.

VISTOS, relatados e discutidos os presentes autos de mandado de segurança em que são Impetrantes LUANNA LIRIO DE OLIVEIRA E OUTRA e Impetrados o EXMº. SR. GOVERNADOR DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO E OUTROS.

ACORDA o Egrégio Tribunal Pleno, na conformidade da ata e notas taquigráficas da sessão, à unanimidade, rejeitar a preliminar arguida e, por igual votação, declarar a perda superveniente do objeto com relação à impetrante Penha Aparecida de Souza e, com relação à impetrante Luanna Lirio de Oliveira, denegar a segurança, por maioria de votos, nos termos do voto do Relator. Vitória, 14 de Abril de 2016. CONCLUSÃO: ACORDA O(A) EGREGIO(A) TRIBUNAL PLENO NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À UNANIMIDADE, REJEITAR A PRELIMINAR ARGUIDA, POR IGUAL VOTAÇÃO, DECLARAR A PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO COM RELAÇÃO À IMPETRANTE PENHA APARECIDA DE SOUZA, E, COM RELAÇÃO À IMPETRANTE LUANNA LIRIO DE OLIVEIRA, DENEGAR A SEGURANÇA, POR MAIORIA DE VOTOS, NOS TERMOS DO VOTO DO E. RELATOR.

(TJES, Classe: Mandado de Segurança 001062138-2015.8.08.0000, Relator: JÚLIO CÉSAR DE COSTA DE OLIVEIRA, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 28/04/2016, Data da Publicação no Diário: 03/05/2016) ([ver inteiro teor](#)) Para abrir o documento em outra janela, pressione a tecla "Ctrl" ao clicar no link.

## 6 – PAD - AÇÃO ANULATÓRIA – SEPARAÇÃO DOS PODERES – ATO DISCRICIONÁRIO

**APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ORDINÁRIA. AÇÃO ANULATÓRIA DE ATO DE PUNIÇÃO DISCIPLINAR. PAD. CERCEAMENTO DE DEFESA PELO JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. TESE REJEITADA. DESNECESSIDADE DE OUTRAS PROVAS. MÉRITO ADMINISTRATIVO. SEPARAÇÃO DE PODERES. ATO DISCRICIONÁRIO. CONTROLE DE LEGALIDADE E NÃO DE MÉRITO. DIALETICIDADE RECURSAL. RECURSO CONHECIDO EM PARTE E DESPROVIDO.**

1) Consoante farta jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, firmada na vigência do CPC de 1973 mas plenamente aplicável ao novel Codex Processual por força do que dispõem o inciso I do art. 355 e o art. 371, "não se constata a violação aos arts. 330 e 332 do CPC, por suposto cerceamento do direito de

defesa, pois, de acordo com a jurisprudência consagrada nesta Corte, de fato, é facultado ao julgador o indeferimento de produção probatória que julgar desnecessária para o regular trâmite do processo, sob o pálio da prerrogativa do livre convencimento que lhe é conferida pelo art. 130 do CPC, seja ela testemunhal, pericial ou documental, cabendo-lhe, apenas, expor fundamentadamente o motivo de sua decisão.” (AgRg no REsp 1574755/PE, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/03/2016, DJe 09/03/2016)

2) Como é cediço, ao Judiciário é vedado entrar no mérito da punição disciplinar, devendo cingir-se à regularidade formal do ato, não sendo permitida qualquer ingerência nos critérios de conveniência, oportunidade ou justiça dos atos punitivos, de alçada exclusiva da Administração. Precedentes.

3) Nesse sentido, descabe perquirir se as manifestações escritas do apenado representam, realmente, violação aos valores militares, à hierarquia e à ética, porquanto compete exclusivamente à instituição militar definir e reprimir os comportamentos tidos como contrários à doutrina castrense.

4) Não há que se falar em cerceamento de defesa pelo indeferimento da prova testemunhal no PAD quando a infração disciplinar cometida resta evidenciada pelo teor das próprias manifestações escritas do apenado.

5) Não é dialético parte do recurso quando o recorrente, ao sustentar tese defensiva, refere-se a outro PAD que em nada se relaciona com o seu. Recurso conhecido em parte 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 EM PARTE O RECURSO DE HERCULES SANT ANNA DO ROSARIO E NÃO-PROVIDO.

(TJES, Classe: Apelação nº 0004847-57.2012.8.08.0024, Relator: JOSÉ PAULO CALMON NOGUEIRA DA GAMA, Órgão julgador: 2ª CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 10/05/2016, Data da Publicação no Diário: 17/05/2016) *(ver inteiro teor)* Para abrir o documento em outra janela, pressione a tecla “Ctrl” ao clicar no link.

## **7 – PROCESSO ADMINISTRATIVO - TCEES – NULIDADE – PRINCÍPIOS CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA**

### **PROCESSIONAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. NULIDADE DE PROCESSO ADMINISTRATIVO DO TCEES. OFENSA AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. INOCORRÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Os Agravantes se insurgem contra o procedimento do Tribunal de Contas deste Estado, no sentido de divulgar suas decisões, bem como a pauta de julgamento do Processo Administrativo nº 2.425/2012, apenas no seu site eletrônico, não o fazendo em jornal oficial do Estado, em jornal de grande circulação da Capital ou, pessoalmente, por meio de intimação das partes, circunstância que teria lhes causado prejuízos, por violação aos princípios do contraditório e da ampla defesa.

2. Contudo, o artigo 181 da Lei Complementar nº 621/2012 (Lei Orgânica do TCEES), bem como o art. 360 da Resolução TC nº 261/2013 (Regimento Interno do TCEES), dispõem que o Diário Oficial Eletrônico do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo é o veículo oficial de publicação, divulgação e comunicação de seus atos administrativos e processuais, o qual, conforme acertadamente concluiu o Magistrado a quo “substitui qualquer outro meio de publicação daquela Corte de Contas, para quaisquer efeitos legais, à exceção dos casos que, por lei, exigem intimação ou vista pessoal”.

3. Os Agravantes apresentaram, administrativamente, de forma intempestiva, na data de 17/12/2014, o recurso de reconsideração, o qual não foi conhecido, conforme Acórdão TC nº 324/2015, fato que demonstra que os mesmos tomaram ciência do julgamento do Parecer Prévio pelo TCEES, vindo a interpor recurso intempestivo, o que demonstra inexistir qualquer nulidade decorrente de ofensas aos princípios do contraditório e da ampla defesa, restando visível, apenas, a desídia dos mesmos, com o andamento do processo administrativo. 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 ANDERSON PEDRONI GORSA, MARCOS FERNANDO MORAES e não-provido.



(TJES, Classe: Agravo de Instrumento nº 0039194-14.2015.8.08.0024, Relator: JORGE DO NASCIMENTO VIANA, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 16/05/2016, Data da Publicação no Diário: 30/05/2016) ([ver inteiro teor](#)) Para abrir o documento em outra janela, pressione a tecla "Ctrl" ao clicar no link.

## 8 – RESPONSABILIDADE OBJETIVA – DETRAN/ES – DANO MORAL

### **AGRAVO INTERNO NA APELAÇÃO CÍVEL – AÇÃO ORDINÁRIA – DETRAN/ES – RESPONSABILIDADE OBJETIVA – DANO MORAL CONFIGURADO – QUANTUM RAZOÁVEL E PROPORCIONAL - RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO.**

I. In casu, o agravante sofreu crime de estelionato, tendo sido seus documentos pessoais utilizados por terceiro para aquisição de dois veículos e uma lancha. No entanto, muito embora tenha diligenciado junto ao DETRAN/ES, não foram adotadas quaisquer providências, sendo atribuído ao agravado infrações e débitos provenientes dos dois veículos.

II. Comprovada a fraude, tendo o próprio agravante reconhecido, é nítido que o agravado não deu causa às infrações a ele autuadas, havendo à necessidade de cancelamento das multas aplicadas em seu desfavor, assim como os ônus delas decorrentes.

III. Inclusive, passado praticamente 05 (cinco) anos do ajuizamento da presente ação, o agravado continua recebendo notificações expedida pelo agravante, conforme documento colacionado aos autos às fls. 302/303.

IV. Por tais razões, entendo que os acontecimentos em questão romperam a barreira do mero dissabor, estando presente os requisitos da responsabilidade objetiva, conforme dispõe o artigo 37, § 6º, da CF.

V. No que tange ao quantum indenizatório fixado em R\$ 10.000,00 (dez mil reais), vislumbro razoável e suficiente a ressarcir a situação de aflição psicológica e de angústia do agravado, sem ocasionar-lhe enriquecimento ilícito.

VI. Recurso conhecido e 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 DEPARTAMENTO ESTADUAL DE TRANSITO DO EST ESP SANTO DETRAN ES e não-provido.

(TJES, Classe: Agravo na Apelação nº 0039913-35.2011.8.08.0024, Relator: DES. ROBSON LUIZ ALBANEZ, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 30/05/2016, Data da Publicação no Diário: 08/06/2016) ([ver inteiro teor](#)) Para abrir o documento em outra janela, pressione a tecla "Ctrl" ao clicar no link.

## 9 – SERVIDOR MUNICIPAL – CARGO COMISSIONADO – HORAS EXTRAS

### **ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. SERVIDOR MUNICIPAL. CARGO COMISSIONADO. HORAS EXTRAS. JORNADA DE TRABALHO SEM INTERVALO. DESPESA EXTRA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. INCOMPATIBILIDADE COM O CARGO.**

1. Os servidores designados para cargos de provimento em comissão não possuem direito ao recebimento de horas extraordinárias ou verba por supressão indevida de intervalo (descanso), seja porque inexistente previsão legal específica e, ainda, porque as verbas são incompatíveis com o exercício da função que, por sua natureza, exige dedicação integral. Precedentes do TJES.

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 JAIR GOMES FERREIRA e não-provido.

(TJES, Classe: Apelação nº 0014512-93.2013.8.08.0014, Relator: SAMUEL MEIRA BRASIL JUNIOR, Órgão julgador: TERCEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 17/05/2016, Data da Publicação no Diário: 25/05/2016) ([ver inteiro teor](#)) Para abrir o documento em outra janela, pressione a tecla "Ctrl" ao clicar no link.

## 10 – SERVIDOR PÚBLICO – DEMISSÃO NO GOZO DE LICENÇA MÉDICA

### **MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. DEMISSÃO NO**

**GOZO DE LICENÇA MÉDICA. IMPOSSIBILIDADE. DESPROPORCIONAL E ILEGAL. NULIDADE DO ATO. SEGURANÇA CONCEDIDA.**

1. O ato transgressor à ordem e a disciplina se caracteriza pela condição de o servidor ser portador de uma doença curável (dependência química, problema psiquiátrico) que esteja sendo objeto de tratamento, vedado seria demiti-lo antes que o tratamento findasse e um diagnóstico definitivo fosse produzido. O Estado do Espírito Santo, ao demitir seu servidor em tratamento, pelo fato de ter praticado conduta inserida no contexto da doença que estava a tratar, feriu diversos princípios que regulam a atividade estatal, tal como a dignidade da pessoa humana, o princípio da eficiência (após tanto investir na formação de seus quadros, simplesmente sem tentar recuperá-lo, dele se desfaz).

2. Sob o viés da proporcionalidade também é inválido o ato coator, visto que se está a imputar ao servidor público doente e em tratamento, contra quem não existia qualquer prévia sanção disciplinar aplicada, a mais severa sanção disciplinar a que poderia ser submetido pelo simples fato da doença.

3. Segurança concedida, para anular o ato de demissão do Impetrante, sem prejuízo de que sejam realizados os levantamentos necessários acerca da situação real e atual do mesmo para identificar se houve a conclusão de seu tratamento para dependência química, bem como, o sucesso ou insucesso das medidas adotadas para restabelecimento de sua saúde física e mental.

(TJES, Classe: Mandado de Segurança nº N° 0025677-14.2015.8.08.0000, Relator: WALACE PANDOLPHO KIFFER, Órgão julgador: TRIBUNAL DO PLENO, Data de Julgamento: 02/06/2016, Data da Publicação no Diário: 14/06/2016) *(ver inteiro teor)* Para abrir o documento em outra janela, pressione a tecla "Ctrl" ao clicar no link.

**11 – SERVIDOR PÚBLICO – PROMOÇÃO HORIZONTAL – PENDÊNCIA DE PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO**

**PROCESSUAL CIVIL. DIREITO ADMINISTRATIVO. AÇÃO ORDINÁRIA. PROMOÇÃO HORIZONTAL DE SERVIDOR. PRELIMINAR DE AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL AFASTADA. MÉRITO. AUSÊNCIA DE NORMA COGENTE INSTITUIDORA DE PRAZO PARA A INSTAURAÇÃO E CONCLUSÃO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. DEMANDA AJUIZADA NA PENDÊNCIA DE PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO INSTAURADO A PEDIDO DO PRÓPRIO SERVIDOR PARA OBTER A PROMOÇÃO ALMEJADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO IMPUTÁVEL À MUNICIPALIDADE. INVERSÃO DOS ÔNUS SUCUMBENCIAIS APLICADO EM DESFAVOR DO AUTOR COM BASE NO PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. RECURSO PROVIDO.**

I. Ainda que o efeito prático do provimento do recurso seja a manutenção do reconhecimento da perda superveniente do objeto reivindicado na demanda, o fato de ter sido quaisquer das partes condenada ao pagamento de sucumbência autoriza à parte sucumbente insurgir-se contra tal capítulo da sentença, denotando-se, daí, o interesse recursal necessário para tanto. Preliminar rejeitada.

II. Estando a Administração Pública vinculada ao princípio da legalidade (CF, art. 37), só poderá agir quando expressamente autorizada, de modo que a ausência de norma legal cogente fixando um prazo para deflagrar e finalizar procedimento administrativo indispensável à promoção horizontal dos seus servidores obsta o reconhecimento de qualquer omissão contra si imputada, principalmente se após provocada instaurou e concluiu o procedimento dentro do prazo razoável, com efeitos retroativos.

III. Tendo o servidor público instaurado procedimento administrativo para buscar a sua promoção horizontal após 03 (três) meses da data que completou o biênio necessário, e este não ter sido finalizado no mesmo prazo, não se mostra capaz de demonstrar a omissão do município, tampouco é suficiente para dar suporte à judicialização da questão durante a sua pendência na esfera administrativa, o que autoriza, destarte, a inversão dos ônus sucumbenciais, por não se evidenciar que o município demandado teria dado causa ao ajuizamento da ação.

IV. 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, REJEITAR A PRELIMINAR ARGUÍDA, E NO MÉRITO, POR IGUAL VOTAÇÃO, DAR PROVIMENTO AO RECURSO.



(TJES, Classe: Apelação 0016157-31.2014.8.08.0011, Relator: JORGE DO NASCIMENTO VIANA, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 21/03/2016, Data da Publicação no Diário: 07/04/2016) [\(ver inteiro teor\)](#) Para abrir o documento em outra janela, pressione a tecla "Ctrl" ao clicar no link.

x x x x x



# AMBIENTAL

## 12 – AÇÃO DE REPARAÇÃO DE DANOS AMBIENTAIS – ÔNUS DA PROVA – PRINCÍPIO DA PRECAUÇÃO

**PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE REPARAÇÃO DE DANOS AMBIENTAIS. ÔNUS DA PROVA INVERTIDO PARA COMPROVAÇÃO DA (IN)OCORRÊNCIA DO DANO. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA PRECAUÇÃO. HIPOSSUFICIÊNCIA TÉCNICA E FINANCEIRA DA PARTE AGRAVADA. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.**

1. O Superior Tribunal de Justiça, amparado no princípio da precaução, bem como na hipossuficiência técnica e financeira da parte autora (in casu, pescador artesanal) e na teoria do risco integral, vem avaliando a inversão do ônus probatório sobre a ocorrência ou não dos danos ambientais.

2. Por estarmos lidando com disciplina jurídica amparada nos princípios da prevenção e precaução, eventual incerteza científica em torno das atividades potencialmente poluidoras dá margem a uma causalidade presumida, a qual enseja a inversão do ônus probatório, o qual é transferido ao autor potencial dos danos.

3. Recurso conhecido e improvido.

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 PETROLEO BRASILEIRO S/A PETROBRAS e não-provido.

(TJES, Classe: Agravo de Instrumento nº Nº 0003861-61.2015.8.08.0004, Relator: JORGE DO NASCIMENTO VIANA, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 06/06/2016, Data da Publicação no Diário: 14/06/2016) *(ver inteiro teor) Para abrir o documento em outra janela, pressione a tecla "Ctrl" ao clicar no link.*

## 13 – ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE – CONSTRUÇÃO – AUTORIZAÇÃO

**APELAÇÃO CÍVEL – DIREITO AMBIENTAL – ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE – POSSIBILIDADE DE CONSTRUÇÃO – AUTORIZAÇÃO DOS ÓRGÃOS COMPETENTES -**

1. Apenas nos casos previstos em lei é que podem ocorrer a construção nas áreas de preservação permanente (APP), mediante autorização dos órgãos ambientais.

2. Constatando que residência encontra-se em APP e, restando certificado pelo órgão responsável pela fiscalização e manutenção da qualidade dos recursos florestais em âmbito estadual (IDAF), que a obra não é potencialmente degradadora em razão de possuir fossas com sistema de filtros onde os dejetos não são lançados no curso d'água, bem como ocorreu a revegetação da área, deve-se ponderar se a demolição é medida razoável a ser tomada.

3. Sentença mantida. Recurso improvido.

CONCLUSÃO: ACORDA O(A) EGREGIO(A) TERCEIRA CÂMARA CÍVEL NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, à unanimidade, negar provimento ao recurso (TJES, Classe: Apelação 0000311-46.2008.8.08.0055, Relator:TELEMACO ANTUNES DE ABREU FILHO, Órgão julgador: TERCEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 26/04/2016, Data da Publicação no Diário: 06/05/2016)

## 14 – DANO AMBIENTAL - ERRO DE PROIBIÇÃO - AMPLA DIVULGAÇÃO - PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA

**APELAÇÃO - ARTIGO 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI 9.605/1997 - ERRO DE PROIBIÇÃO - INOCORRÊNCIA - AMPLA DIVULGAÇÃO DAS MEDIDAS DE PROTEÇÃO AMBIENTAL - PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA - DESCABIMENTO - LESIVIDADE AO MEIO AMBIENTE - DOSIMETRIA - ATENUANTE DA CONFISSÃO - REDIMENSIONAMENTO DAS PENAS - PARCIAL PROVIMENTO DO RECURSO.**



Não se acolhe a tese de erro de proibição quando, diante da ampla divulgação das medidas de proteção ambiental, os acusados possuíam condições de conhecer a proibição do uso de tarrafas para a captura de peixes. Precedentes jurisprudenciais. A apreensão de aproximadamente três (3) quilos de diversas espécies de peixe (acará, tilápia, maria da pedra, bagre e lambari), sendo parte composta por filhotes, além de um (1) jaboti, evidencia que a lesividade ao meio ambiente não foi ínfima a ponto de tornar irrelevante a conduta imputada aos réus, bem como impede a aplicação do princípio da insignificância. Diante do reconhecimento da atenuante da confissão, redimensionam-se as penas dos acusados.

**CONCLUSÃO:** ACORDA A EGRÉGIA PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, à unanimidade, dar provimento parcial ao recurso.

(TJES, Classe: Apelação 0014510-87.2012.8.08.0005, Relator: NEY BATISTA COUTINHO, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 30/03/2016, Data da Publicação no Diário: 07/04/2016) [\(ver inteiro teor\)](#) Para abrir o documento em outra janela, pressione a tecla "Ctrl" ao clicar no link.

## 15 – RESPONSABILIDADE OBJETIVA - DANO AMBIENTAL – EXCLUDENTES CIVIS

### **ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MULTA. IEMA. DANO AMBIENTAL. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. EXCLUDENTES CIVIS. IMPOSSIBILIDADE. HIGIDEZ DA OBRIGAÇÃO.**

1. A responsabilidade advinda da prática dano ambiental é objetiva, alicerçada na teoria do risco integral assumido pela degradadora em decorrência do princípio do poluidor-pagador e, portanto, não admite as excludentes civis. Precedentes do STJ (recursos repetitivos).

2. A alegação de que a contaminação de águas fluviais por empresa prestadora de serviço de pavimentação asfáltica decorreu de precipitação repentina e imprevisível não autoriza a suspensão da exigibilidade da multa aplicada pelo órgão fiscalizador ambiental, seja pela responsabilidade objetiva da pessoa jurídica ou, ainda, pela impossibilidade de se aferir, em cognição sumária, a (in) existência de dano ambiental.

**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 INSTITUTO ESTADUAL DO MEIO AMBIENTE E RECURSOS HIDRICOS IEMA e provido. Conhecido o recurso de INSTITUTO ESTADUAL DO MEIO AMBIENTE E RECURSOS HIDRICOS IEMA e provido.

(TJES, Classe: Agravo de Instrumento nº N°0021174-11.2015.8.08.0012, Relator: SAMUEL MEIRA BRASIL JUNIOR, Órgão julgador: TERCEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 03/05/2016, Data da Publicação no Diário: 13/05/2016) [\(ver inteiro teor\)](#) Para abrir o documento em outra janela, pressione a tecla "Ctrl" ao clicar no link.

x x x x x

## CIVIL

### 16 – ALIMENTOS – AÇÃO DE EXONERAÇÃO – ALIMENTANDO RECOLHIDO EM ESTABELECIMENTO PRISIONAL

#### **AGRAVO DE INSTRUMENTO – AÇÃO DE EXONERAÇÃO DE ALIMENTOS - ALIMENTANDO RECOLHIDO EM ESTABELECIMENTO PRISIONAL - MANUTENÇÃO PELO ESTADO – SUSPENSÃO DO DEVER DE PRESTAR ALIMENTOS – RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.**

1. O simples fato do alimentando ter atingido a maioridade, não enseja a imediata exoneração dos alimentos, uma vez que deve ser apurado se ainda persiste sua situação de necessidade.
2. O que ocorre, no entanto, é que antes presumido, o requisito relacionado a necessidade do alimentando passa a exigir prova para a manutenção da obrigação alimentar, o que, segundo entendimento jurisprudencial, configura-se em hipóteses excepcionais, tais como, ser incapacitado para o trabalho ou custeio de estudos.
3. Logo, não se mostra recomendável a interrupção da prestação alimentícia em sede de cognição superficial tão somente pelo alimentando ter alcançado a maioridade, sendo necessário uma análise mais aprofundada, feita com base nos elementos que serão colhidos no decorrer da instrução processual.
4. Contudo, o fato do alimentando estar recolhido em estabelecimento prisional dispensa a obrigação do alimentante em pagar alimentos durante o período em que ele estiver segregado, justamente por ter suas necessidades básicas supridas pelo Estado.
5. Recurso parcialmente provido.

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 WALCEIR MOURA DA SILVA e provido em parte. Conhecido o recurso de WALCEIR MOURA DA SILVA e provido em parte.

(TJES, Classe: Agravo de Instrumento 0002419-98.2015.8.08.0056, Relator: TELEMACO ANTUNES DE ABREU FILHO, Órgão julgador: TERCEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 26/04/2016, Data da Publicação no Diário: 06/05/2016) *(Segredo de Justiça - acesso negado ao inteiro teor)*

### 17 – ALIMENTOS – EX-COMPANHEIRA DE IDADE AVANÇADA

#### **APELAÇÃO – DISSOLUÇÃO DE UNIÃO ESTÁVEL – ALIMENTOS DEFINITIVOS DEVIDOS A EX-COMPANHEIRA DE IDADE AVANÇADA – CUSTAS E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS – DEVIDOS PELA PARTE SUCUMBENTE RECURSO PROVIDO.**

1. - Entre ex-cônjuges ou ex-companheiros, desfeitos os laços afetivos e familiares, a obrigação de pagar alimentos é excepcional, de modo que, quando devidos, ostentam, ordinariamente, caráter assistencial e transitório, persistindo apenas pelo prazo necessário e suficiente ao soerguimento do alimentado, com sua reinserção no mercado de trabalho ou, de outra forma, com seu autossustento e autonomia financeira.
2. - As exceções a esse entendimento se verificam, por exemplo, nas hipóteses em que o ex-parceiro alimentado não dispõe de reais condições de reinserção no mercado de trabalho e, de resto, de readquirir sua autonomia financeira. É o caso de vínculo conjugal desfeito quando um dos cônjuges ou companheiros encontra-se em idade já avançada e, na prática, não empregável, ou com problemas graves de saúde, situações não presentes nos autos. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Privado do Colendo Superior Tribunal de Justiça.
3. - A parte beneficiada pela isenção do pagamento das custas ficará obrigada a pagá-las, desde que possa fazê-lo, sem prejuízo do sustento próprio ou da família, se dentro de cinco anos, a contar da sentença final, o assistido não puder satisfazer tal pagamento, a obrigação ficará prescrita.
4. - O vencido na ação deve ser condenado ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios sucumbenciais.



5. - Recurso 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, DAR PROVIMENTO AO RECURSO, nos termos do voto do Eminente Relator.

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

(TJES, Classe: Apelação 0004057-32.2009.8.08.0007, Relator: FABIO CLEM DE OLIVEIRA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 26/04/2016, Data da Publicação no Diário: 04/05/2016)

*(Segredo de Justiça - acesso negado ao inteiro teor)*

## **18 – ALIMENTOS – DIVÓRCIO CONSENSUAL - RENÚNCIA**

### **APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO DE ALIMENTOS - DIVÓRCIO CONSENSUAL - RENÚNCIA - RECURSO DESPROVIDO.**

1. A renúncia aos alimentos decorrentes do casamento é válida e eficaz, não se permitindo ao ex-cônjuge que volte a pleitear o encargo, uma vez que a prestação alimentícia justifica-se na obrigação de mútua assistência, encerrada com a separação ou o divórcio. Precedentes do C. STJ.

2. 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 CARMEN LUIZA HASTENREITER e não-provido.

(TJES, Classe: Apelação 0012058-72.2012.8.08.0048, Relator: SAMUEL MEIRA BRASIL JUNIOR, Órgão julgador: TERCEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 26/04/2016, Data da Publicação no Diário: 06/05/2016) *(Segredo de Justiça - acesso negado ao inteiro teor)*

## **19 – COMPRA E VENDA DE IMÓVEL – NULIDADE DO INSTRUMENTO DE PROCURAÇÃO – TEORIA DA APARÊNCIA**

### **APELAÇÃO-AÇÃO DE NULIDADE – PRELIMINAR DE AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL REJEITADA – PRELIMINAR DE SENTENÇA EXTRA PETITA REJEITADA - COMPRA E VENDA DE IMÓVEL - NULIDADE DO INSTRUMENTO DE PROCURAÇÃO - APLICAÇÃO DA “TEORIA DA APARÊNCIA” - NEGÓCIO JURÍDICO MANTIDO – INVERSÃO DOS ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA – APELAÇÃO DESPROVIDA – APELAÇÃO ADESIVA PROVIDA.**

1. - Possui interesse recursal o réu diante da sentença de improcedência que deixa de condenar a parte sucumbente ao pagamento de custas e honorários advocatícios. Preliminar de ausência de interesse recursal rejeitada.

2. - Não é extra petita a sentença que integrada por decisão que acolheu embargos de declaração com efeitos modificativos para aplicando a teoria da aparência julgar improcedentes os pedidos contidos na inicial. Preliminar de sentença extra petita rejeitada.

3. - A presunção de boa-fé do adquirente de bem imóvel somente cede diante de fatos que evidenciem o conhecimento da restrição à aquisição do bem, seja pelo registro de penhora ou quaisquer outras formas que demonstrem conhecimento de demanda sobre o mesmo ou relação jurídica que o circunda. Em não sendo possível a identificação, pelo adquirente, de qualquer pendência sob o bem imóvel litigioso, há de prevalecer a teoria da aparência, pela qual uma pessoa, considerada por todos como titular de um direito, embora não o sendo, leva a efeito um ato jurídico como terceiro de boa-fé. Precedentes do TJES.

4. - O provimento da apelação de um dos litisconsórcio quanto aos ônus de sucumbência aproveita ou outro litisconsorte (art. 509 do CPC), motivo pelo qual ambos fazem jus à verba honorária a ser arcada pela empresa autora que saiu vencedora na demanda (art. 20 do CPC).

5.- Apelação desprovida.

6. - Apelação adesiva provida.



Vistos relatados e discutidos os presentes, ACORDAM os Eminentíssimos Desembargadores que integram a Colenda Primeira Câmara Cível do ETJES, À UNANIMIDADE, REJEITAR A PRELIMINAR DE AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL, PELA MESMO VOTAÇÃO, REJEITAR A PRELIMINAR DE SENTENÇA EXTRA PETITA, TAMBÉM POR UNANIMIDADE, NEGAR PROVIMENTO À APELAÇÃO, E POR IDÊNTICA VOTAÇÃO, DAR PROVIMENTO À APELAÇÃO ADESIVA, nos termos do voto do Eminentíssimo Relator.

(TJES, Classe: Apelação 0021626-97.2006.8.08.0024 (024.060.216.264), Relator: FABIO CLEM DE OLIVEIRA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 26/04/2016, Data da Publicação no Diário: 03/05/2016) *(ver inteiro teor)* Para abrir o documento em outra janela, pressione a tecla "Ctrl" ao clicar no link.

## **20 – COMPRA E VENDA – BEM IMÓVEL – VÍCIO REDIBITÓRIO – CLÁUSULA PENAL**

### **APELAÇÃO CÍVEL – COMPRA E VENDA – BEM IMÓVEL – VÍCIO REDIBITÓRIO – CLÁUSULA PENAL – RECURSO AO QUAL NEGA-SE PROVIMENTO - SENTENÇA MANTIDA.**

1) Comprovado que o imóvel, objeto de contrato de compra e venda, foi entregue com vícios redibitórios, a rejeição da coisa não implica na desistência voluntária da execução do contrato, mas seu desfazimento motivado, afastando a aplicação da cláusula penal compensatória pactuada.

2) Recurso ao qual nega-se provimento.

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 RICARDO CESANA DA SILVA e não-provido. Conhecido o recurso de RICARDO CESANA DA SILVA e não-provido. Conhecido o recurso de RICARDO CESANA DA SILVA e não-provido.

(TJES, Classe: Apelação 0002610-71.2013.8.08.0038, Relator: TELEMACO ANTUNES DE ABREU FILHO, Órgão julgador: TERCEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 26/04/2016, Data da Publicação no Diário: 06/05/2016) *(ver inteiro teor)* Para abrir o documento em outra janela, pressione a tecla "Ctrl" ao clicar no link.

## **21 – CONTRATO - SEGURO DE VIDA – ENCAMPAÇÃO DO GRUPO SEGURADO**

### **RECURSO DE APELAÇÃO – EMBARGOS À EXECUÇÃO – SEGURO DE VIDA EM GRUPO – VIGÊNCIA – EXTINÇÃO – RECURSO PROVIDO**

1. O seguro de vida e de acidentes pessoais em grupo é aquele em que o contrato é estipulado, junto à seguradora, por pessoal natural ou jurídica em proveito de grupo de pessoas que de qualquer forma a ela se vincule. Nessa hipótese, as cláusulas do contrato de seguro serão ajustadas entre a seguradora e o estipulante, que é mandatário dos segurados.

2. Nos casos de encampação do grupo segurado, a seguradora assume as obrigações anteriormente contraídas por outra seguradora, não sendo possível alteração das condições contratuais sem a aquiescência do segurado.

3. Se após a encampação do grupo segurado o novo certificado individual de seguro é emitido de acordo com as informações fornecidas pelo estipulante e é aceito pelo segurado, não é possível, em momento posterior, sustentar a vigência do contrato de seguro em condições distintas e que, supostamente, estavam em vigor à época da encampação.

4. Recurso conhecido e 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 taquiográficas, À UNANIMIDADE, DAR PROVIMENTO AO RECURSO, nos termos do voto do Relator. Vitória/ES, 10 de maio de 2016.

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 ICATU HARTFORD SEGUROS SA e provido.



(TJES, Classe: Apelação nº 0004609-14.2007.8.08.0024, Relator: FABIO CLEM DE OLIVEIRA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 17/05/2016, Data da Publicação no Diário: 30/05/2016) [\(ver inteiro teor\)](#) Para abrir o documento em outra janela, pressione a tecla "Ctrl" ao clicar no link.

## 22 – CONTRATO BANCÁRIO – REVISIONAL - TARIFAS

**APELAÇÃO CÍVEL - REVISIONAL DE CONTRATO DE BANCÁRIO. ARRENDAMENTO MERCANTIL. TARIFA DE DESPESAS COM SERVIÇOS DE TERCEIROS. NÃO ESPECIFICAÇÃO DOS SERVIÇOS QUE FORAM PRESTADOS. ILEGALIDADE. TARIFA DE INCLUSÃO DE GRAVAME. AFASTADA. TARIFA DE AVALIAÇÃO DE BENS. VALIDADE. VEÍCULO USADO. RECURSO PROVIDO PARCIALMENTE.**

1) Acerca do ressarcimento pelos serviços de terceiros, a jurisprudência deste Tribunal firmou-se no sentido de que a sua cobrança mostrava-se válida, antes da Resolução CMN 3.954/2011 (artigo 17), cuja vigência se deu em 24/02/2011, caso houvesse previsão expressa e o valor cobrado não demonstrasse abusividade. Contudo, em que pese o contrato tenha sido firmado antes da data de 24/02/2011, o mesmo não especifica, em momento algum, quais os serviços de terceiros foram prestados e estão sendo cobrados do consumidor, não permitindo uma análise de eventual abusividade da cobrança, o que acaba ofendendo também o dever de informação previsto no CDC, circunstância que impõe a manutenção de afastamento da cobrança da referida tarifa.

2) Mostra-se ilegal a cobrança da tarifa de inserção de gravame, por não haver previsão, tanto na Resolução nº 3.717, quanto na Resolução nº 3.718/07, ambas do CMN, qualquer previsão regulatória que autorize a transferência desse ônus para o consumidor.

3) A tarifa de avaliação de bens é permitida nos casos de financiamento de veículos usados, devendo ser discriminada no início da contratação, nos termos do art. 5º, inciso V, da Resolução nº. 3.518/07 e do art. 5º, inciso VI, da Resolução nº 3.919/2010, ambas do CMN (Conselho Monetário Nacional). Assim, verificado o atendimento às exigências das referidas Resoluções, impõe-se o provimento do apelo para afastar a declaração de abusividade, bem como a determinação de restituição do valor respectivo. Recurso conhecido e 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 BANCO ITAULEASING S/A e provido em parte.

(TJES, Classe: Apelação 0006799-38.2011.8.08.0014, Relator: JORGE DO NASCIMENTO VIANA, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 02/05/2016, Data da Publicação no Diário: 16/05/2016) [\(ver inteiro teor\)](#) Para abrir o documento em outra janela, pressione a tecla "Ctrl" ao clicar no link.

## 23 – DANOS MORAIS - MATÉRIA JORNALÍSTICA DE CUNHO DEPRECIATIVO – NOTA DE DESAGRAVO

**APELAÇÕES CÍVEIS – VEICULAÇÃO DE FOTO EM MATÉRIA JORNALÍSTICA DE CUNHO DEPRECIATIVO – DANO MORAL – APELAÇÃO DA AUTORA – DANO MORAL MAJORADO – MANUTENÇÃO DA SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA – RECURSO PARCIALMENTE ACOLHIDO – APELAÇÃO DA REQUERIDA – DANO MORAL CONFIGURADO – DESNECESSIDADE DE NOTA DE DESAGRAVO – APELO PARCIALMENTE ACOLHIDO.**

I - A matéria exibida pela requerida discorria sobre a intoxicação de um bebê através da amamentação pela fato da mãe ser usuária de drogas, sendo certo que houve a utilização da foto da autora ao lado da notícia, expondo a sua imagem e deixando entender que tal situação ocorreu com o bebê da fotografia. Neste ínterim, tem-se como evidente o dano moral eis que a autora foi submetida a constrangimento público, causando-lhes transtornos na esfera da subjetividade, haja vista que teve a sua imagem vinculada com matéria jornalística de cunho depreciativo e indecoroso.

II - In casu, tem-se que o valor de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais) é o que melhor reflete a realidade dos autos, atendendo ainda os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, eis que sanciona e reprime a prática delituosa da requerida e não causa o enriquecimento indevido da autora.

III - Razão assiste a parte ré no que se refere a publicação da nota de desagravo à autora. A uma porque

será necessário reutilizar a foto da menor, o que fatalmente recordará os fatos descritos nos autos, trazendo consigo todos os sentimentos negativos já experimentados. A duas porque, tem-se como ineficaz a publicação da nota de desagravo após longo decurso de tempo, já que o fato foi praticado em novembro de 2009, tornando inócuo e ineficaz qualquer fim reparatório pretendido pela autora.

IV - No que tange aos honorários sucumbenciais, tem-se que a sentença não merece reforma, devendo ser mantida a sucumbência recíproca, eis que autora e requerida sagraram-se vencedoras e vencidas em igual proporção (art. 21, do CPC, sendo legítima a sua compensação a teor da Súmula 306 do STJ)

V – Recurso da autora parcialmente acolhido com fim de majorar o dano moral para R\$ 15.000,00 (quinze mil reais) e a apelo da requerida também parcialmente provido, tão somente para extirpar a obrigação de publicar a matéria de desagravo à autora, mantendo a condenação em dano moral, agora no valor aqui fixado, e os demais termos da sentença.

(TJES, Classe: Apelação nº 00080862-05.2010.8.08.0035, Relator: DES. ROBSON LUIZ ALBANEZ, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 30/05/2016, Data da Publicação no Diário: 08/06/2016) *(Segredo de Justiça - acesso negado ao inteiro teor)*

## 24 – DÉBITOS CONDOMINIAIS - CERTIDÃO NEGATIVA – ANTECIPAÇÃO DE TUTELA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO RECORRIDA QUE HAVIA DEFERIDO A ANTECIPAÇÃO DA TUTELA. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITOS CONDOMINIAIS, MEDIANTE CAUÇÃO, SOB PENA DE MULTA DIÁRIA NO VALOR DE R\$ 1.000,00 (MIL REAIS). AUSÊNCIA DE VEROSSIMILHANÇA NA ALEGAÇÃO. PERIGO DE DANO IRREPARÁVEL E DIFÍCIL REPARAÇÃO DEMONSTRADO PELO RECORRENTE. DECISÃO MODIFICADA. RECURSO PROVIDO.**

1. Em razão de ações em que se discute ou busca a satisfação dos débitos condominiais, sem que tenha havido o trânsito em julgado de nenhuma delas. É temeroso deferir antecipação de tutela com vias de expedição de certidão negativa de débito condominial, para o registro de contrato de compra e venda, sem que a caução abarque toda a dívida discutida em juízo, sob pena de gerar perigo irreparável ou difícil reparação.

2. Decisão reformada. Recurso provido.

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 dar provimento ao presente recurso, nos termos do voto do Relator.

Vitória, ES, 03 de maio de 2016.

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 CONDOMINIO DO EDIFÍCIO PRAIA DO ARPOADOR e provido.

(TJES, Classe: Agravo de Instrumento 0004343-12.2016.8.08.0024, Relator: EWERTON SCHWAB PINTO JÚNIOR, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 03/05/2016, Data da Publicação no Diário: 10/05/2016) *(ver inteiro teor)* Para abrir o documento em outra janela, pressione a tecla "Ctrl" ao clicar no link.

## 25 – DIREITOS AUTORAIS – EVENTO RELIGIOSO – LIBERDADE RELIGIOSA

**APELAÇÃO CÍVEL - DIREITOS AUTORAIS - EVENTO RELIGIOSO DE GRANDE MAGNITUDE - DESNECESSIDADE DE FINS LUCRATIVOS - LOCAL DE FREQUÊNCIA COLETIVA - INEXISTÊNCIA DE AMBIENTE DE RECESSO FAMILIAR - REGRA DOS TRÊS PASSOS - INAPLICABILIDADE DA CONVENÇÃO DE BERNA - INEXISTÊNCIA DE OFENSA À LIBERDADE RELIGIOSA, DE CULTO OU LITURGIA.**

1. O Superior Tribunal de Justiça sedimentou o entendimento de que a cobrança de verba autoral independe da análise da utilidade econômica do evento, seja na cobrança de ingresso ou na finalidade da instituição que a promove, deixando essa característica de ser condição para sua exigência. Precedentes: AgRg nos EREsp 1371835/SP e AgRg no REsp 1371835/SP.

2. A execução de composições musicais em locais de frequência coletiva, seja por radiodifusão ou outro meio, como a performance ao vivo de banda, demanda autorização prévia e recolhimento de direitos autorais.
3. A hipótese, mesmo sendo de cunho religioso e gratuito, não se encaixa nas exceções contidas no art. 46, VI da Lei nº 9610/1998, eis que não promovido em ambiente de recesso familiar.
4. De acordo com a “Regra dos 3 Passos”, prevista na Convenção de Berna, é possível limitar o direito do autor da obra quando: (a) se está diante de casos especiais; (b) a utilização da obra não prejudica sua exploração normal; e (c) a utilização não causa prejuízo injustificado aos legítimos interesses do autor, situações essas que as festas juninas realizadas pela apelante não se encaixam, visto que não são eventos específicos e pontuais, realizando-se todo ano, e ocorreram em local de frequência coletiva para fiéis e não fiéis.
5. A cobrança de direitos autorais em casos de eventos dessa magnitude, ainda que de cunho religioso, não ofende a liberdade religiosa, de culto ou liturgia, pois não se trata de culto ou missa celebrados no âmbito da instituição religiosa, para seus fiéis.
6. Recurso desprovido.

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, NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO, nos termos do voto do Relator. (TJES, Classe: Apelação 0008801-53.2012.8.08.0011, Relator: FABIO CLEM DE OLIVEIRA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 03/05/2016, Data da Publicação no Diário: 06/05/2016) [\(ver inteiro teor\)](#) Para abrir o documento em outra janela, pressione a tecla “Ctrl” ao clicar no link.

## 26 – PRESCRIÇÃO - APÓLICE DE SEGURO

**DIREITO CIVIL E PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. AÇÃO MOVIDA PELA SEGURADORA CONTRA A EXECUÇÃO DE APÓLICE DE SEGURO DE VIDA E ACIDENTES PESSOAIS. AÇÃO MOVIDA PELO BENEFICIÁRIO DE SEGURO DE VIDA. EXTINÇÃO DO FEITO, COM JULGAMENTO DE MÉRITO PARA RECONHECER A PRESCRIÇÃO. AFASTADA. PRAZO ANUAL CONTADO DA CIÊNCIA DO FATO GERADOR DA PRETENSÃO. TERMO INICIAL DATA DA CIÊNCIA INEQUIVOCA. SÚMULA 278 DO STJ. APLICAÇÃO DA TEORIA DA CAUSA MADURA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTE DO STJ. PREVALÊNCIA DO LAUDO JUDICIAL REALIZADO EM DATA RECENTE EM DETRIMENTO DO LAUDO ELABORADO PELO DML EM DATA ANTERIOR. INCAPACIDADE DEFINITIVA E PARCIAL EM GRAU MÍNIMO DO MEMBRO INFERIOR DIREITO. EVIDENCIADA. DIREITO AO RECEBIMENTO DA INDENIZAÇÃO DO SEGURO DE VIDA E ACIDENTE. CARACTERIZADO. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO. EMBARGOS À EXECUÇÃO PARCIALMENTE PROVIDO. DAR PROSSEGUIMENTO À EXECUÇÃO.**

1. O cerne da questão posta à apreciação deste e. Tribunal de Justiça consiste em aferir no presente caso o termo inicial do prazo prescricional à pretensão ao recebimento da Apólice de Seguro.
  2. O termo inicial da prescrição ânua da pretensão ao recebimento do seguro de vida e acidentes pessoais corresponde à data em que o segurado toma ciência inequívoca da invalidez que o acomete.
  3. Afastada a prescrição.
  4. Afastada a tese prescricional, deve ser privilegiada a Teoria da Causa Madura de que trata o art. 515, § 3º, do Código de Processo Civil, tornando-se possível que este Tribunal analise o mérito da demanda, na hipótese em que a controvérsia se refere tão somente a questão de direito. Precedentes do STJ.
  5. Resta evidenciado que o laudo pericial comprovou que a lesão sofrida pelo apelante em razão do acidente de trânsito lhe acarretou a perda parcial definitiva da capacidade funcional do membro inferior direito em grau mínimo.
  6. Recurso conhecido e parcialmente provido.
  7. Embargos à Execução parcialmente procedente e via de consequência dar prosseguimento à Execução.
- 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, dar parcial provimento ao recurso, para julgar par-



cialmente procedente os Embargos à Execução, e via de consequência dar prosseguimento à execução. (TJES, Classe: Apelação 0018465-45.2007.8.08.0024, Relator: EWERTON SCHWAB PINTO JUNIOR, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 26/04/2016, Data da Publicação no Diário: 04/05/2016) ([ver inteiro teor](#)) Para abrir o documento em outra janela, pressione a tecla "Ctrl" ao clicar no link.

## 27 – PRESCRIÇÃO – DEGRADAÇÃO DE TERRA INDÍGENA – REPARAÇÃO CIVIL INDIVIDUAL

### **APELAÇÃO CÍVEL – AÇÃO DE REPARAÇÃO DE DANOS MATERIAIS E MORAIS – DEGRADAÇÃO DE TERRA INDÍGENA – DANO AMBIENTAL REFLEXO – TITULARIDADE DEFINIDA – REPARAÇÃO CIVIL INDIVIDUAL – ÍNDIOS – CAPACIDADE CIVIL PLENA – PRESCRIÇÃO - ART. 206, §3º, V, CC – RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.**

1 - Ao contrário do dano ambiental, que, em razão de não poder ser patrimonializado, bem como afetar toda uma coletividade, não está sujeito ao implemento da prescrição, o dano em ricochete ou reflexo, que é de ordem individual, possuindo titular determinado, sujeita-se às regras de prescrição previstas no Código Civil.

2 - A Constituição Federal conferiu capacidade civil e postulatória aos índios, conforme previsão expressa do artigo 232. Nesse contexto, não se aplica ao caso a norma legal invocada que estabelece que a prescrição não corre contra os absolutamente incapazes (art. 198, I, CC).

3 - Tratando-se, pois, de reparação civil individual de danos ocorridos em decorrência da atuação da empresa requerida em terras indígenas, aplica-se ao caso em comento o prazo prescricional do artigo 206, §3º, inciso V, do Código Civil.

4 - 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 ANA CAROLINA FRANCISCO DOS SANTOS, DANIEL PEGO DA HORA E NÃO-PROVIDO.

(TJES, Classe: Apelação nº 0004173-65.2014.8.08.0006, Relator: JÚLIO CÉSAR COSTA DE OLIVEIRA, Órgão julgador: 1ª CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 10/05/2016, Data da Publicação no Diário: 17/05/2016) ([ver inteiro teor](#)) Para abrir o documento em outra janela, pressione a tecla "Ctrl" ao clicar no link.



## 28 – PRESTAÇÃO DE CONTAS - SÓCIO-ADMINISTRADOR

### **APELAÇÃO CÍVEL. PRESTAÇÃO DE CONTAS. INTERESSE. SÓCIO. DEVER DO SÓCIO-ADMINISTRADOR. APELO NÃO PROVIDO.**

I - A ação de prestação de contas "consubstancia a medida judicial adequada para aquele que, considerando possuir crédito decorrente da relação jurídica consistente na gestão de bens, negócios ou interesses alheios, a qualquer título, para sua efetivação, necessite, antes, demonstrar cabalmente a existência da referida relação de gestão de interesses alheios, bem como a existência de um saldo (como visto, a partir do detalhamento das receitas e despesas), vinculado, diretamente, à referida relação;" (REsp 1065257/RJ, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, TERCEIRA TURMA, julgado em 20/04/2010, DJe 14/05/2010).

II - Evidencia-se dos documentos acostados aos autos pelos próprios apelantes a alteração contratual operada na Marmoraria Barra de Itaoca Ltda., em que retirou-se da sociedade o patrono da Apelada, Edison Carlos Pinto, nela ingressando a Autora-Recorrida Josina Francisca Gonçalves Pinto.

III - Figurando a Autora-Recorrida como sócia da Empresa, não possuindo, por expressa previsão contratual, poderes de administração, exsurge de interesse na prestação de contas, cuidando a parte em trazer aos autos notificações extrajudiciais neste sentido, omitindo-se os Apelantes quanto aos seus termos, evidenciando a existência de conversas prévias ente os litigantes quanto a necessidade de realização de uma auditoria na Empresa.

IV - Não se pode dizer prestadas as contas quando trazem à baila os Requeridos-Apelantes uma série de documentos de naturezas diversas, sem absolutamente nenhuma formatação de dados, muito menos em termos contábeis. Cuida-se, em verdade, da juntada de uma gama múltipla de documentos, que

de modo algum pode ser encarada como uma prestação de contas de uma empresa aos seus sócios, a atender, ainda que minimamente, o disposto no artigo 917, do CPC.

V - Apelo conhecido mas não provido.

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

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

(TJES, Classe: Apelação 0014829-03.2013.8.08.0011, Relator: JANETE VARGAS SIMÕES, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 26/04/2016, Data da Publicação no Diário: 04/05/2016)

*(ver inteiro teor)* Para abrir o documento em outra janela, pressione a tecla "Ctrl" ao clicar no link.

## 29 – SOCIEDADE EM CONTA DE PARTICIPAÇÃO - OBRIGAÇÕES CONTRATUAIS - BOA-FÉ OBJETIVA

### AGRAVO DE INSTRUMENTO – PRELIMINAR DE INTEMPESTIVIDADE REJEITADA – SOCIEDADE EM CONTA DE PARTICIPAÇÃO – DESCUMPRIMENTO DAS OBRIGAÇÕES CONTRATUAIS – VIOLAÇÃO DA BOA-FÉ OBJETIVA - RECURSO PROVIDO.

1. O prazo de dez dias para a interposição do recurso de agravo de instrumento inicia-se a partir da data da intimação da parte (CPC, arts. 184, § 2º e 522). No caso, o prazo recursal começou a fluir a partir do dia 21.09.2015 e esgotou em 30.09.2015. Como o recurso foi interposto em 30.09.2015, não há como se cogitar em intempestividade do presente recurso de agravo de instrumento. Preliminar rejeitada.

2. A sociedade em conta de participação surge de um contrato, onde os sócios expressam a vontade de contratar a formação de uma sociedade. É uma forma de investimento, onde pessoas de interesses comuns e que não querem ser conhecidas, unem-se em uma sociedade para realizar o empreendimento.

3. Pelas regras firmadas entre as partes tem-se que a agravada permanece com a obrigação de comercializar todos os produtos em estoque e os adquiridos e já embarcados no momento da liquidação da sociedade. Por outro lado, a agravante possui a obrigação de importar e distribuir os referidos produtos, porém, não a obrigação de comercializar.

4. A partir do momento em que houve a notificação extrajudicial de liquidação da sociedade, tornou-se exigível a obrigação constante no item 7.6 do contrato, qual seja, da agravada comercializar todo o estoque em poder da agravante e os produtos já adquiridos e embarcados.

5. O comportamento da agravada violou frontalmente o princípio da boa-fé objetiva, regida pela máxima 'venire contra factum proprium non potest', sobretudo, ante o fato da agravada exigir que a agravante se abstenha de comercializar os produtos em estoque, sem que cumpra sua obrigação constante expressamente no item 7.6 do contrato firmado.

6. Recurso 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 taquiográficas, À UNANIMIDADE, DAR PROVIMENTO AO RECURSO, nos termos do voto do relator.

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

(TJES, Classe: Agravo de Instrumento 0031535-51.2015.8.8.0024, Relator: FABIO CLEM DE OLIVEIRA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 26/04/2016, Data da Publicação no Diário: 03/05/2016) *(ver inteiro teor)* Para abrir o documento em outra janela, pressione a tecla "Ctrl" ao clicar no link.

## 30 – TAXA DE OBRA – AUSÊNCIA DE PREVISÃO CONTRATUAL – COBRANÇA DO PERÍODO DE MORA DA CONSTRUTORA

### PROCESSO CIVIL – AGRAVO DE INSTRUMENTO – COBRANÇA DE TAXA DE OBRA – AUSÊNCIA DE PREVISÃO CONTRATUAL – IMPOSSIBILIDADE DE COBRANÇA NO PERÍODO DE MORA DA CONSTRUTORA – PRAZO DE TOLERÂNCIA – NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA - RECURSO IMPROVIDO.

1 – Não há qualquer cláusula, de maneira expressa, permitindo a possibilidade de cobrança da denominada “taxa de obra”, de modo que não se mostra lícito imputar tal cobrança ao consumidor, ainda que referido valor seja decorrente o suposto gerenciamento da obra por parte do Banco do Brasil.

2 - A taxa de evolução de obra é devida pelo adquirente à instituição financeira durante a fase de construção do imóvel, desde a aprovação do financiamento até a finalização da obra. A jurisprudência deste e. Tribunal de Justiça firmou-se no sentido da impossibilidade de sua cobrança no período de mora da construtora. Precedentes.

3 - Inobstante possa ser considerada válida a cláusula contratual que prevê a prorrogação, por 180 (cento e oitenta) dias, para a entrega da obra, faz-se necessária a comprovação da existência de causa externa relevante para a prorrogação, pelo empreendedor. Fatos previsíveis e inerentes à atividade desenvolvida pela construtora, tais como a alegação de greve, falta de mão de obra e fatores climáticos, não justifica as consequências advindas da mora na entrega do imóvel, porquanto intrínsecas à atividade de Apelante (TJES. Apelação Cível nº 0006208-12.2012.8.08.0024. Relator Desembargador Jorge do Nascimento Viana. Data do Julgamento 25/01/2016).

4 - Não há elementos capazes de alterar o entendimento adotado pelo Magistrado a quo, sendo que os motivos que levaram ao atraso na entrega do imóvel deverão ser devidamente sopesados pelo Juízo de primeiro grau, após dilação probatória.

5 - Recurso improvido.

VISTOS, relatados e discutidos estes autos em epígrafe, em que figuram as partes acima descritas, ACORDA, esta colenda Quarta Câmara Cível, na conformidade da ata de julgamento e notas taquigráficas que integram o julgado, À UNANIMIDADE, negar provimento ao recurso.

(TJES, Classe: Agravo de Instrumento 0001335-55.2016.8.08.0047, Relator: MANOEL ALVES RABELO, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 25/04/2016, Data da Publicação no Diário: 03/05/2016) *(ver inteiro teor)* Para abrir o documento em outra janela, pressione a tecla “Ctrl” ao clicar no link.

### 31 – UNIÃO ESTÁVEL – AUSÊNCIA DO AFFECTIO MARITALIS

#### PROCESSO CIVIL E CIVIL – RECURSO DE APELAÇÃO – AÇÃO DE RECONHECIMENTO DE UNIÃO ESTÁVEL - AUSÊNCIA DEMONSTRAÇÃO DO AFFECTIO MARITALIS – HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS ARBITRADOS EM VALOR FIXO ATUALIZAÇÃO.

1. A CF/88 assegurou em seu art. 226, § 3º, o reconhecimento da união estável como entidade familiar. Nesse sentido, o art. 1.723 do CC/02 reproduzindo, em parte, o texto constitucional, estipulou para o reconhecimento da união estável os seguintes requisitos: convivência pública, duradoura e contínua e com o objetivo de constituição de família (affectio maritalis).

2. Ainda que se entenda que houve um relacionamento amoroso entre as partes, estes fatos não são suficientes para demonstrar o affectio maritalis, e, conseqüente, reconhecimento da união estável.

3. As provas testemunhais produzidas dizem respeito a uma situação pretérita, quando o apelado ainda era casado com a Sra. Neide dos Santos Silva, período em que não se podia reconhecer a união estável.

4. Impende frisar que, apesar de a interdição não ser óbice ao reconhecimento da união estável, é óbice para o reconhecimento da validade de negócios jurídicos.

5. Hipótese em que a escritura pública declaratória (fls. 121/122), a comunicação do INSS (fls. 40/43), as faturas (fls. 48/50) e os demais documentos (fls. 68 e 71/73) juntados pela apelante foram produzidos após o ajuizamento da ação de interdição do recorrido, quando este já padecia de Mal de Alzheimer, portanto, imprestáveis para o reconhecimento da união estável (CC, art. 166, I).

6. Os honorários advocatícios arbitrados em valor fixo são corrigidos monetariamente a partir do seu arbitramento pelo índice adotado pela Corregedoria Geral de Justiça do Estado do Espírito Santo até a intimação do devedor para pagamento e, a partir de então, atualizados apenas pela taxa Selic. Precedente do STJ.

7. Recurso desprovido. Sentença parcialmente reformada de ofício.

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, NEGAR PROVIMENTO, E, POR IGUAL VOTAÇÃO, DE OFÍCIO, REFORMAR PARCIALMENTE A SENTENÇA, ao recurso de apelação, nos termos do voto do eminente Relator.

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

(TJES, Classe: Apelação 0040399-54.2010.8.08.0024 (024100403997), Relator: FABIO CLEM DE OLIVEIRA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 26/04/2016, Data da Publicação no Diário: 03/05/2016) (*Segredo de Justiça - acesso negado ao inteiro teor*)

### **32 – USUCAPIÃO – PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE – IDENTIFICAÇÃO DO IMÓVEL**

#### **APELAÇÃO CÍVEL – USUCAPIÃO – EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO – INOBSERVÂNCIA DO ARTIGO 942 DO CPC/73 – IMPOSSIBILIDADE DE IDENTIFICAÇÃO DO IMÓVEL - RECURSO DESPROVIDO.**

1. O CPC/73 dispunha em seu artigo 942 que a petição inicial da ação de usucapião deveria ser instruída com a planta do imóvel, exigência legal que visava, principalmente, possibilitar a individualização do bem usucapiendo e a identificação dos confinantes e eventuais interessados.

2. Sendo um dos pressupostos de admissibilidade, deveria ser preenchido no momento da propositura da demanda, hipótese não verificada no caso em comento.

3. Não se exige da parte documento impossível de ser apresentado em razão de sua hipossuficiência, mas ao menos documentos capazes de permitir a fiel identificação do imóvel e o regular prosseguimento do feito, oportunizando a citação dos confinantes, a manifestação de eventuais interessados e das Fazendas sobre o imóvel.

4. Eventual realização de prova pericial não tem o condão de suprir um dos requisitos de admissibilidade da petição inicial, sendo sua finalidade aclarar eventual controvérsia sobre a área previamente individualizada.

5. 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 JOSE GONCALVES DA SILVA, LUIZA BATISTA DA CONCEICAO e não-provido.

(TJES, Classe: Apelação nº 0000919-98.2007.8.08.0016 (016070009192), Relator: MANOEL ALVES RABELO, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 02/05/2016, Data da Publicação no Diário: 24/05/2016) (*ver inteiro teor*) Para abrir o documento em outra janela, pressione a tecla "Ctrl" ao clicar no link.

### **33 – USUCAPIÃO EXTRAORDINÁRIO - AUSÊNCIA DO ANIMUS DOMINI**

#### **APELAÇÃO CÍVEL – REVELIA – PRESUNÇÃO RELATIVA - USUCAPIÃO EXTRAORDINÁRIO - POSSE SEM ANIMUS DOMINI.**

1. Conforme precedentes jurisprudenciais do colendo Superior Tribunal de Justiça "a revelia não importa em procedência automática dos pedidos, porquanto a presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor é relativa, cabendo ao magistrado a análise conjunta das alegações e das provas produzidas" (AgRg no REsp 1352459/AC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 03-10-2013, DJe 11-10-2013).

2. Na usucapião extraordinária, a posse ad usucapionem é aquela exercida de forma pacífica, ininterrupta e com animus domini pelo lapso temporal de 20 (vinte) anos, nos termos do artigo 550 do CC/1916.

3. A prova produzida aponta que os autores exerceram a posse na condição de meros comodatários, inexistindo animus domini, requisito obrigatório para a declaração de domínio via usucapião.

4. Recurso desprovido.

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, NEGAR PROVIMENTO RECURSO, nos termos do voto proferido pelo eminente Relator.

(TJES, Classe: Apelação 0300037-35.2002.8.08.0001 (001020002430), Relator: FABIO CLEM DE OLIVEIRA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 26/04/2016, Data da Publicação no Diário: 03/05/2016) ([ver inteiro teor](#)) *Para abrir o documento em outra janela, pressione a tecla "Ctrl" ao clicar no link.*

X X X X X



## CONSELHO DA MAGISTRATURA

### **34 – RECURSO ADMINISTRATIVO – PRECATÓRIO – REVISÃO DO CRITÉRIOS QUE NORTEARAM A APURAÇÃO DO CRÉDITO NO PROCESSO JUDICIAL**

**RECURSO ADMINISTRATIVO. PRECATÓRIO. REVISÃO DO VALOR DO CRÉDITO APURADO PELO CREDOR E HOMOLOGADO PELO JUÍZO. VERIFICAÇÃO DE ANATOCISMO E DE EQUÍVOCO NOS ÍNDICES APLICADOS NA ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA PELA CONTABILIDADE DO SETOR DE PRECATÓRIOS. AUSÊNCIA DE MERA INEXATIDÃO MATERIAL OU SIMPLES ERRO DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE DE MODIFICAÇÃO DO PRECATÓRIO PELO PRESIDENTE DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA. SEGURANÇA JURÍDICA. RECURSO PROVIDO.**

1) Dispõe o art. 1<sup>a</sup>-E da Lei nº 9.494/97 que: “São passíveis de revisão, pelo Presidente do Tribunal, de ofício ou a requerimento das partes, as contas elaboradas para aferir o valor dos precatórios antes de seu pagamento ao credor”.

2) Sem embargo, consoante a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça, a decisão que acolhe os cálculos de liquidação elaborados pelo credor faz coisa julgada, tornando-se impassível de alteração, salvo para correção de inexatidões materiais ou erros de cálculo (inc. I do art. 463 do CPC/73), notadamente quando necessária para adequá-los a comando expresso da sentença exequenda.

3) Na linha desse entendimento, este Conselho da Magistratura, em mais de uma oportunidade, decidiu que não cabe ao Presidente do Tribunal de Justiça, com base no art. 1<sup>a</sup>-E da Lei nº 9.494/97, modificar o valor do precatório mediante a revisão dos critérios que nortearam a apuração do crédito no processo judicial, mas somente nas mencionadas hipóteses excepcionais de mera inexatidão material ou erro de cálculo.

4) Conforme precedentes do Superior Tribunal de Justiça, equívocos na aplicação dos juros de mora e na eleição dos índices correção monetária, por não consubstanciarem meros erros de cálculo, não justificam a redução do crédito acobertado pela coisa julgada.

5) Não se trata de indagar sobre a justiça do que restou definido no processo judicial, mas de se velar pela segurança jurídica, sobretudo quando a memória de cálculo apresentada pelos exequentes não foi impugnada pelo ente público executado e foi devidamente homologada pelo juízo, havendo, inclusive, a expedição do precatório e inclusão da respectiva quantia no orçamento do município devedor.

6) Recurso provido para reformar a decisão que reduziu o valor do precatório.

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, à unanimidade, dar provimento ao recurso

Vitória, 16 de maio de 2016.

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 ALOISIO CARLOS TRAZZI, ALOISIO CARLOS TRAZZI JUNIOR, TRAZZIANI CECILIA ARAUJO TRAZZI e provido.

(TJES, Classe: Recurso Administrativo nº N°0016865-80.2015.8.08.0000, Relator: JOSÉ PAULO CALMON NOGUEIRA, Órgão julgador: CONSELHO DA MAGISTRATURA, Data de Julgamento: 20/05/2016, Data da Publicação no Diário: 24/05/2016)

### **35 – SERVENTIA EXTRAJUDICIAL – TETO REMUNERATÓRIO – VALORES ALIMENTARES RECEBIDOS DE BOA FÉ**

**RECURSO ADMINISTRATIVO. CONSELHO DA MAGISTRATURA - SERVENTIA EXTRAJUDICIAL - OFICIAL INTERINO - SUBMISSÃO AO TETO REMUNERATÓRIO - ARTIGO 37, XI, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - ARTIGO 236, DA CF - INAPLICABILIDADE - RECOLHIMENTO DE RECEITA 221 (SUPERÁVIT EXTRAJUDICIAL) - POSICIONAMENTO DO CORREGEDOR NACIONAL DE JUSTIÇA NOS MOLDES**

**DA RESOLUÇÃO Nº 80/2009, DO CNJ - IRREPETIBILIDADE DE VALORES ALIMENTARES RECEBIDOS DE BOA-FÉ POR DÚVIDA NA INTERPRETAÇÃO DE LEI - INOCORRÊNCIA - NÃO CONFIGURAÇÃO DE VERBA ALIMENTÍCIA - IMPOSSIBILIDADE DE ABATIMENTO DE VALOR PAGO A TÍTULO DE IMPOSTO DE RENDA - DECISÃO DO CORREGEDOR-GERAL DA JUSTIÇA - MANUTENÇÃO - RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.**

As receitas provenientes do desempenho de serviços notariais e de registros por oficial interino, considerado preposto estatal, cujo vínculo é transitório e precário, já foram objeto de análise pela Corregedoria Nacional de Justiça nos moldes da Resolução nº 80/2009, do CNJ, motivo pelo qual tais quantias devem ser devolvidas aos cofres públicos, naquilo que supera o limite previsto no artigo 37, XI, Constituição Federal.

Não há que se falar em aplicação do artigo 236, da CF, o qual prevê que “os serviços notariais e de registro são exercidos em caráter privado, por delegação do Poder Público”, bem como em incidência do artigo 28, da Lei nº 8.935/94, eis que os trabalhos executados pelo recorrente não estão classificados entre aqueles dispostos como regularmente providos por concurso público e, portanto, fogem da regra de extrapolação do limite constitucional, só admitida quando existe titularidade, a qual assegura o caráter privado da atividade.

Resta impossibilitada a irrepetibilidade de valores alimentares recebidos de boa-fé em caso de dúvida interpretativa de lei, pois as verbas de caráter alimentício são apenas aquelas que tocam no limite remuneratório previsto no artigo 37, XI, da CF, constituindo, naquilo que exceder, preço público tabelado tratado na hipótese como superávit extrajudicial.

Inviável o desconto de valor pago a título de Imposto de Renda de Pessoa Física - IRPF sobre o importe devido como Receita 221, ante a impossibilidade de compensação de valores de origem e natureza diversas, eis que de um lado está um crédito a ser recolhido pela União, e de outro quantia devida ao Fundo de Aparentamento do Poder Judiciário Estadual - FUNEPJ.

Recurso conhecido e improvido.

CONCLUSÃO: ACORDA O(A) EGREGIO(A) CONSELHO DA MAGISTRATURA NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À unanimidade: Conhecido o recurso de EVANDRO SARLO ANTONIO e não-provido.

(TJES, Classe: Recurso Administrativo nº N°0029833-45.2015.8.08.0000, Relator: NEY BATISTA COUTINHO, Órgão julgador: CONSELHO DA MAGISTRATURA, Data de Julgamento: 06/06/2016, Data da Publicação no Diário: 14/06/2016) *(ver inteiro teor)* Para abrir o documento em outra janela, pressione a tecla “Ctrl” ao clicar no link.

**36 – SERVIDOR PÚBLICO - INFRAÇÃO FUNCIONAL – RECUSA DE CUMPRIMENTO DE ORDEM JUDICIAL**

**RECURSO ADMINISTRATIVO DO CONSELHO DA MAGISTRATURA – DECISÃO EMANADA DO CORREGEDOR GERAL DA JUSTIÇA QUE APLICOU AO RECORRENTE A PENALIDADE DE SUSPENSÃO POR 30 (TRINTA) DIAS – INFRAÇÃO FUNCIONAL – RECUSA DE CUMPRIMENTO DE ORDEM JUDICIAL POR OFICIAL DE JUSTIÇA – ENTREGA DE AUTOS NO MP – OBRIGAÇÃO INSERIDA NAS ATRIBUIÇÕES DO OFICIAL – RECUSA INJUSTIFICADA E ILEGAL – PENALIDADE DE SUSPENSÃO – EXACERBADA – SUBSTITUIÇÃO PELA ADVERTÊNCIA – RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.**

1. O artigo 137 do Código de Normas da Corregedoria Geral da Justiça dispõe que “os oficiais de justiça são hierarquicamente subordinados aos juízes perante aos quais servirem profissionalmente”, ao passo que o artigo 140, inciso I, daquele mesmo diploma consigna que “incumbe ao oficial de justiça: I – executar as ordens exaradas nos autos dos processos pelos juízes a que estiverem subordinados, dando-lhes concreção como seu longa manus, estabelecendo com estes, contato permanente para sanar tais dúvidas”.

2. Outrossim, a Resolução TJES n.º 056/2010, que define as atribuições dos cargos de provimento efetivo do Poder Judiciário deste Estado, estabelece que incumbe aos oficiais de justiça executar atividades de apoio de natureza processual por determinação processual, cumprir as determinações do Juiz da Co-

marca, executar diversos atos processuais, tais como citação, intimação, entrega de autos e documentos aos órgãos, além das demais diligências que lhe forem determinadas.

3. O § 1º, do art. 479, do Código de Normas, por sua vez, dispõe que incumbe aos oficiais de justiça da Comarca providenciar o transporte dos autos, acompanhados das respectivas guias de remessa, até a sede da Promotoria de Justiça Local.

4. Ao se recusar a proceder a entrega de autos no Ministério Público, o oficial de Justiça infringe a regra do art. 223, inciso VII, da Lei Complementar n.º 46/94, que incumbe ao servidor público “obedecer as ordens superiores, exceto quando manifestamente ilegais”.

5. Deve subsistir a aplicação da penalidade em face do oficial recorrente, nos termos do art. 236 da Lei Complementar n.º 46/94, pois com o descumprimento de uma simples ordem judicial de diminuta complexidade em um momento de urgência (Plantão Judiciário), ficou caracterizada a sua infração disciplinar.

6. Contudo, se a penalidade de suspensão que lhe foi aplicada pelo Corregedor Geral de Justiça, quando confrontada com as peculiaridades inerentes à esta causa, revela-se desproporcional e exacerbada, deve ser substituída pela penalidade de advertência, com fulcro nos princípios da proporcionalidade e razoabilidade e naquilo que dispõe o art. 243, da Lei Complementar n.º 46/94.

7. Recurso parcialmente provido.

Vistos, relatados e discutidos estes autos, ACORDA o e. Conselho da Magistratura, na conformidade da ata da sessão, por maioria de votos, DAR PARCIAL PROVIMENTO ao recurso, nos termos do voto do 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 SOLON TOSCANO FILHO e provido em parte.

(TJES, Classe: Recurso Administrativo nº N°0002799-61.2016.8.08.0000, Relator: CARLOS SIMÕES FONSECA, Órgão julgador: CONSELHO DA MAGISTRATURA, Data de Julgamento: 25/04/2016, Data da Publicação no Diário: 13/05/2016) [\(ver inteiro teor\)](#) Para abrir o documento em outra janela, pressione a tecla “Ctrl” ao clicar no link.



### 37 – SERVIDOR PÚBLICO – AUSÊNCIA DE PROVIMENTO POR CONCURSO PÚBLICO – PROMOÇÃO

#### **SERVIDOR PÚBLICO. PROMOÇÃO PREVISTA PELO ARTIGO 3º DA LEI COMPLEMENTAR N.º 790/2014. IMPOSSIBILIDADE. SERVIDORA DECLARADA ESTÁVEL NO SERVIÇO PÚBLICO. ARTIGO 19 DO ADCT. AUSÊNCIA DE PROVIMENTO POR CONCURSO PÚBLICO. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.**

1. A situação cinge-se em averiguar se a recorrente teria direito de ser beneficiada da regra inserta no artigo 3º da Lei Complementar n.º 790/2014, que estendeu aos servidores que ocupavam o cargo de agente judiciário – função administrativa (atualmente denominado analista judiciário 01 – área administrativa – especialidade agente judiciário) a promoção prevista no artigo 6º, parágrafo único e no § 2º do artigo 19, ambos da Lei n.º 7.854/2004.

2. Todavia, a recorrente foi estabilizada por força do artigo 19 do ADCT e, por não ser titular de cargo de provimento efetivo, não possui direito de receber a promoção prevista no artigo 3º da Lei Complementar n.º 790/2014, sob pena de violação o parágrafo único do artigo 49 da Lei n.º 7.854/2004.

3. Ainda, a extensão prevista no artigo 3º da Lei Complementar n.º 490/2014 foi realizada para corrigir preterição anterior dos ocupantes apenas do cargo de agente judiciário – função administrativa.

4. Recurso conhecido e improvido. CONCLUSÃO: ACORDA O EGRÉGIO CONSELHO DA MAGISTRATURA NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À UNANIMIDADE DE VOTOS, NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO VOTO DO RELATOR. Vitória, 28/04/2016 Leonardo Andrade Fernandes Diretor do Conselho Superior da Magistratura em exercício

(TJES, Classe: Recurso Administrativo nº N°0000423-05.2016.8.08.0000, Relator: RONALDO GONÇALVES DE SOUSA, Órgão julgador: CONSELHO DA MAGISTRATURA, Data de Julgamento: 25/04/2016, Data da Publicação no Diário: 29/04/2016) [\(ver inteiro teor\)](#) Para abrir o documento em outra janela, pressione a tecla “Ctrl” ao clicar no link.

# CONSTITUCIONAL

## 38 – AÇÃO POPULAR - CABIMENTO – INTERESSE DE AGIR

**APELAÇÃO CÍVEL E REMESSA NECESSÁRIA - AÇÃO POPULAR – PRETENSÃO DO AUTOR VISANDO A DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE ATOS NORMATIVOS DE EFEITO GERAL E ABSTRATO - INADEQUAÇÃO - AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR – RECURSO IMPROVIDO – SENTENÇA CONFIRMADA.**

1. A via estreita da ação popular, por ser, como regra, destinada a comportar a prolação de provimento judicial de natureza declaratória/desconstitutiva dos atos lesivos ao patrimônio público, à moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural (art. 5º, LXXIII, CF/88).

2. A ação popular é inadequada, ainda, para servir de sucedâneo de ação objetiva de controle de constitucionalidade, em clara usurpação da legitimação restrita prevista no texto constitucional.

3. Assim, verificando que a demanda visa atacar atos normativos de efeito geral e abstrato, como se estivesse exercendo o controle concentrado de constitucionalidade, é de ser mantida a sentença que indeferiu a petição inicial.

4. Recurso improvido. Sentença confirmada.

(TJES, Classe: Apelação 0026708-65.2013.8.08.0024, Relator: JULIO CESAR COSTA DE OLIVEIRA, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 25/04/2016, Data da Publicação no Diário: 03/05/2016)

*(ver inteiro teor)* Para abrir o documento em outra janela, pressione a tecla "Ctrl" ao clicar no link.

## 39 – ADI – INCONST. FORMAL – LEI COMPLEMENTAR Nº 003/2013 DE BARRA DE SÃO FRANCISCO/ES

**AÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE - LEI COMPLEMENTAR Nº 003/2013 E ALTERAÇÃO INTRODUZIDA PELA LEI COMPLEMENTAR Nº 004/2013, DO MUNICÍPIO DE BARRA DE SÃO FRANCISCO (ES) – MATÉRIA PRIVATIVA DO CHEFE DO EXECUTIVO MUNICIPAL - VÍCIO DE INICIATIVA – INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL – SANÇÃO PELO PREFEITO – NÃO CONVALIDAÇÃO - PEDIDO PROCEDENTE.**

1 – Considerando que as normas questionadas dispõem inadequadamente sobre atribuições do Poder Executivo Municipal, autorizando o Prefeito a executar serviços em propriedades rurais particulares, com utilização de maquinário de propriedade do Município ou contratado de terceiros, resta patente a sua inconstitucionalidade por vício de iniciativa.

2 - A aquiescência do Prefeito, por meio de sanção, não é capaz de suprir o vício de iniciativa, pois tal vício macula de nulidade toda a formação da lei, não havendo que se falar em convalidação.

3 – Procedência do pedido.

ACÓRDÃO CONCLUSÃO: ACORDA O(A) EGREGIO(A) 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 ESTADO DO ESPÍRITO SANTO e provido.

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade 0028705-87.2015.8.08.0000, Relator: ARTHUR JOSÉ NEIVA DE ALMEIDA, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 02/06/2016, Data da Publicação no Diário: 07/06/2016) *(ver inteiro teor)* Para abrir o documento em outra janela, pressione a tecla "Ctrl" ao clicar no link.

## 40 – ADI – INCONST. FORMAL – LEI MUNICIPAL Nº 897/2015 DE IBITIRAMA/ES

**CONSTITUCIONAL/PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE CONTRA A LEI MUNICIPAL DE IBITIRAMA Nº 897/2015 – 1. PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE ATIVA – VÍCIO SANADO - REJEITADA – 2. PRELIMINAR DE INÉPCIA DA PETIÇÃO INICIAL – REJEITADA – 3. MÉRITO - PROIBIÇÃO O PLANTIO DE ÁRVORES, NATIVAS OU EXÓTICAS NAS MARGENS DAS ESTRADAS - COMPETÊNCIA DOS MUNICÍPIOS PARA LEGISLAR SOBRE ASSUNTOS DE INTERESSE LOCAL - ART.**



**30, I, DA CRFB - ROL DE MATÉRIAS DE INICIATIVA RESERVADA É TAXATIVO - INTELIGÊNCIA DO ART. 91, INCISO II CC ART. 63 AMBOS DA CONSTITUIÇÃO DO ESTADO - ART. 17, PARÁGRAFO ÚNICO CC ART. 63, PARÁGRAFO ÚNICO, VI E ART. 91, TODOS DA CONSTITUIÇÃO DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO. JULGAR PROCEDENTE A AÇÃO.**

1. Demonstrada a legitimidade ativa do Prefeito para a propositura da presente Ação Direta de Inconstitucionalidade de Lei Ordinária Municipal, nos termos do inciso VII, do art. 112 da Constituição do Estado. Vício sanado. Rejeitada a preliminar de ilegitimidade ativa.

2. Ressalte-se que “em caso de haver repetição da norma da Constituição Federal pela Constituição do Estado (normas repetidas), o entendimento é de que, apesar de incabível o controle de constitucionalidade concentrado perante o Supremo Tribunal Federal (da lei ou ato normativo municipal tendo por paradigma de confronto a CF), será perfeitamente possível a realização do controle concentrado perante o Tribunal de Justiça local, confrontando-se a lei municipal em face da Constituição do Estado que repetiu a norma da Constituição Federal, mesmo em caso de norma da Constituição do Estado de repetição obrigatória e redação idêntica a norma da Constituição Federal.” (cf. STF, Rcl 383-SP, RE-MC 16.390-AL e Rcl 386-8SC, Rel. Octavio Galotti). Preliminar rejeitada de inépcia da inicial.

3. A Lei Municipal nº 897/2015 ao determinar que órgão do Executivo promova “campanha de conscientização junto aos produtores rurais do Município com o intuito de informar sobre a proibição contida no art. 1º e determine providências acerca da “completa sinalização do trecho” origina, de forma reflexa, aumento de despesa pública, estando, deste modo, o Poder Legislativo a interferir em questão de dotação orçamentária do Município, acerca do qual somente o Executivo pode deliberar por flagrante reflexo nas contas públicas, não se admitindo o aumento de despesas sem a correspondente previsão orçamentária que a defina.

4. Do ponto de vista formal, portanto, a Lei Municipal de Ibitirama nº 897/2015, por ter o processo legislativo se iniciado na Câmara dos Vereadores, em matéria afeta de iniciativa do Chefe do Executivo, viola o inciso VI do parágrafo único do art. 63 da Constituição Estadual.

5. Procedente a pretensão deduzida, declara-se a inconstitucionalidade da Lei Ordinária Municipal de Ibitirama nº 897/2015, com efeitos ex tunc.

**ACÓRDÃO**

CONCLUSÃO: ACORDA O(A) EGREGIO(A) TRIBUNAL PLENO NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À unanimidade: Conhecido o recurso de PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO DE IBITIRAMA/ES e provido.

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade nº 0030168-64.2015.8.08.0000, Relator: DES. ARTHUR JOSÉ NEIVA DE ALMEIDA, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 16/06/2016, Data de Publicação no Diário: 22/06/2016) *(ver inteiro teor)* Para abrir o documento em outra janela, pressione a tecla “Ctrl” ao clicar no link.

**41 – ADI – INCONST. FORMAL E MATERIAL – LEI MUNICIPAL Nº 8.522/13 DE VITÓRIA/ES**

**CONSTITUCIONAL - AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - LEI MUNICIPAL N. 8.522/13, DO MUNICÍPIO DE VITÓRIA - IMPOSIÇÃO DE CRIAÇÃO DE CONSELHO MUNICIPAL DOS POVOS E COMUNIDADES TRADICIONAIS - NOVAS ATRIBUIÇÕES AO SERVIÇO PÚBLICO - INICIATIVA PRIVATIVA DO CHEFE DO EXECUTIVO - INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL VERIFICADA – VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DE SEPARAÇÃO DOS PODERES - CRIAÇÃO DE DESPESAS SEM RECEITA - INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL TAMBÉM PRESENTE - PROCEDÊNCIA DO PEDIDO PARA DECLARAR A INCONSTITUCIONALIDADE DOS ARTIGOS 6º, 7º, 8º E 9º DA LEI COM EFEITO EXTUNC.**

1. A Lei nº 8.522/13 do Município de Vitória dispõe sobre a criação do Conselho Municipal de Povos e Comunidades Tradicionais, órgão de consulta, assessoramento e deliberação de políticas públicas para os Povos e Comunidades Tradicionais no Município de Vitória.

2. Projeto de autoria do Poder Legislativo, a norma visa a obrigar o Poder Executivo Municipal a instituir o Conselho Municipal de Povos e Comunidades Tradicionais, fundamentado na valorização dos grupos culturalmente diferenciados, além de delimitar a sua competência e regulamentar o seu funcionamento.

3. A lei municipal atacada invadiu, efetivamente e de forma indevida, a esfera privativa de iniciativa do Chefe do Executivo Municipal, posto que seu escopo não é regulamentar algumas atividades desenvolvidas pelas Secretarias Municipais, mas impõe ao Poder Executivo diversas obrigações, entre elas a de regulamentar o funcionamento do Conselho Municipal de Povos e Comunidades Tradicionais. Conclui-se que o Legislativo Municipal extrapolou sua competência legiferante ao abarcar matéria de competência privativa do Chefe do Poder Executivo, incorrendo em vício de inconstitucionalidade formal (ou nomodinâmica). Precedentes.
4. A conduta do poder legiferante afrontou o princípio da Separação de Poderes, uma vez que invadiu indevidamente as atribuições de dispor sobre organização e pessoal, bem como os serviços que devem ser prestados, de forma exclusiva, do Poder Executivo.
5. As atribuições da lei criada pelo Poder Legislativo aumentarão, sem sombra de dúvidas, os gastos municipais, em decorrência da criação de despesas em projeto de iniciativa privativa do Chefe do Executivo Municipal, afrontando disposto na Lei Orgânica Municipal, na Constituição Estadual e na Constituição Federal, incorrendo em vício de inconstitucionalidade material (ou nomoestática). Precedentes.
6. Procedente o pedido para declarar a inconstitucionalidade dos artigos 6º, 7º, 8º e 9º da Lei Municipal nº 8.522/2013, atribuindo-lhe efeito ex tunc.

#### ACÓRDÃO

VISTOS, relatados e discutidos estes autos em epígrafe, ACORDA o Plenário deste egrégio Tribunal de Justiça, na conformidade da ata da sessão, à unanimidade de votos, JULGAR PROCEDENTE O PEDIDO para DECLARAR A INCONSTITUCIONALIDADE dos artigos 6º, 7º, 8º e 9º da Lei Municipal nº 8.522/2013, com efeitos ex tunc, nos termos do voto do relator.

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade 0029101-64.2015.8.08.0000, Relator: CARLOS SIMÕES FONSECA, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 02/06/2016, Data da Publicação no Diário: 07/06/2016 [\(ver inteiro teor\)](#) Para abrir o documento em outra janela, pressione a tecla "Ctrl" ao clicar no link.



#### **42 – ADI – INCONST. MATERIAL – ART. 6º, ART. 7º, ART. 15, ART. 16, ART.16-A, ART. 28, ART. 29 E ANEXOS I E III DA LEI MUNICIPAL Nº1.789/2008 DE AFONSO CLAUDIO/ES**

**AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ART. 6º, ART. 7º, ART. 15, ART. 16, ART. 16-A, ART. 28, ART. 29 E ANEXOS I E III, DA LEI MUNICIPAL DE AFONSO CLÁUDIO N.º 1.789/2008. CARGOS EM COMISSÃO. ASSESSOR JURÍDICO. ATIVIDADES INERENTES AO CARGO DE PROCURADOR DA CASA LEGISLATIVA. VIOLAÇÃO À REGRA DO CONCURSO PÚBLICO. ASSESSOR DE BANCADA E GRUPO DE APOIO ÀS ATIVIDADES DE REPRESENTAÇÃO POLÍTICO PARLAMENTAR. ATIVIDADES QUE NÃO SE DESTINAM ÀS ATRIBUIÇÕES DE DIREÇÃO, CHEFIA E ACESSORAMENTO. VIOLAÇÃO À REGRA DO CONCURSO PÚBLICO, À MORALIDADE E À IMPESSOALIDADE. INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL RECONHECIDA. MODULAÇÃO DOS EFEITOS.**

1. A investidura em cargo público se dá mediante concurso público, excepcionando-se o provimento por cargos em comissão e contratação para fins de necessidade temporária de excepcional interesse público, que se encontram albergadas em situações limites.
2. As disposições elencadas no art. 6º, art. 7º e Anexos I e III, da Lei Municipal n.º 1.789/2008, demonstram que o cargo de Assessor Jurídico não exige a aprovação em concurso público de provas ou de provas e títulos, muito embora as atividades sejam flagrantemente coincidentes com aquelas delimitadas para o exercício da advocacia pública, tal como definido no art. 56, III e art. 122, § 2º, da Constituição Estadual, e no art. 131 e art. 132, da Constituição Federal.
3. Com isso, a lei fulmina por completo a norma descrita no art. 37, II, da Constituição Federal, repetida, em atenção ao princípio da simetria, no art. 32, II, da Constituição Estadual.
4. Além disso, os cargos em comissão de Assessor de Bancada e do Grupo de Apoio às Atividades de Representação Política Parlamentar, previstos no art. 15, art. 16, art. 16-A, art. 28 e art. 29, da Lei Municipal n.º 1.789/2008, não se relacionam ao plexo de atribuições dos cargos de direção, chefia e assessoramento.

5. O exercício desses cargos em comissão, em realidade, mostra-se como instrumento de burlar a legislação e os ditames constitucionais para proceder à contratação sem a prévia realização de concurso público, o que viola o art. 37, II, da Constituição Federal, repetido, em atenção ao princípio da simetria, no art. 32, II, da Constituição Estadual.

6. É possível, a partir da declaração de inconstitucionalidade, atribuir eficácia prospectiva, em modulação dos efeitos (art. 27, da Lei n.º 9.868/1999).

7. Pedido julgado procedente, reconhecendo-se os efeitos prospectivos da declaração de inconstitucionalidade depois de 06 (seis) meses do trânsito em julgado.

Vistos, relatados e discutidos estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Desembargadores do TRIBUNAL PLENO deste E. Tribunal de Justiça do Espírito Santo, à unanimidade, julgar procedente o pedido e modular os seus efeitos.

Vitória (ES), 19 de maio de 2016.

Presidente Desembargador SAMUEL MEIRA BRASIL JR Relator

CONCLUSÃO: ACORDA O(A) EGREGIO(A) 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 ESPIRITO SANTO e provido. Conhecido o recurso de PROCURADOR GERAL DE JUSTIÇA DO ESPIRITO SANTO e provido.

(TJES, Classe: Mandado de Segurança nº N° 0025677-14.2015.8.08.0000, Relator: WALACE PANDOLPHO KIFFER, Órgão julgador: TRIBUNAL DO PLENO, Data de Julgamento: 02/06/2016, Data da Publicação no Diário: 14/06/2016) [\(ver inteiro teor\)](#) Para abrir o documento em outra janela, pressione a tecla "Ctrl" ao clicar no link.

#### 43 – ADI – INCONST. MATERIAL – LEI MUNICIPAL Nº 695/2013 DE SOORETAMA/ES

**DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. DA LEI MUNICIPAL DE SOORETAMA N. 695/2013 CARGO EM COMISSÃO DE "ASSESSOR JURÍDICO". ATIVIDADES TÍPICAS DA ADVOCACIA PÚBLICA. AUSÊNCIA DE CONFORMISMO CONSTITUCIONAL DA NORMA IMPUGNADA. MODULAÇÃO DOS EFEITOS. PRESENÇA DOS REQUISITOS DE SEGURANÇA JURÍDICA E INTERESSE SOCIAL. INCONSTITUCIONALIDADE EX NUNC DECLARADA.**

I – As atribuições do cargo "Assessor Jurídico", tais como representação judicial e a consultoria jurídica, são atividades que relacionam-se advocacia pública e não puramente com atribuições de assessoramento, a despeito da nomenclatura.

II - Não poderia a lei municipal criar descompasso e assimetria com as Constituições Federal ou Estadual, vez que estas normas disciplinam que a advocacia pública deve ser exercida por servidor público de carreira, vale dizer, com ingresso através de concurso público e não por servidores comissionados como previsto na legislação atacada.

III - Visando garantir a segurança jurídica das relações já estabelecidas sob a égide do artigo ora declarado inconstitucional, entendo de suma importância empreender, autorizado pelo artigo 27 da lei n. 9.868/99, a modulação de efeitos tal como requerido na exordial, vale dizer, ex nunc.

IV- Ação direta de inconstitucionalidade julgada procedente.

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Desembargadores do Tribunal Pleno, por unanimidade, declarar a inconstitucionalidade ex nunc da norma impugnada.

Vitória-ES, de 2016. PRESIDENTE RELATOR

CONCLUSÃO: ACORDA O(A) EGREGIO(A) TRIBUNAL PLENO NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À unanimidade: Julgado procedente o pedido PROCURADOR GERAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO ESPIRITO SANTO.

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade nº 0029385-72.2015.8.08.0000, Relator: DES. JORGE HENRIQUE VALLE DOS SANTOS, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 16/06/2016, Data da Publicação no Diário: 22/06/2016) [\(ver inteiro teor\)](#) Para abrir o documento em outra janela, pressione a tecla "Ctrl" ao clicar no link.



**44 – ADI – INCONST. MATERIAL – LEIS MUNICIPAIS Nº 6.753 E Nº 6.752 DE VITÓRIA/ES**

**AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. DISPOSITIVOS DA MUNICIPAL LEI Nº 6.753 E 6.752. ALEGADA ASCENSÃO FUNCIONAL. INCOMPATIBILIDADE PARA COM A CONSTITUIÇÃO ESTADUAL. INOCORRÊNCIA. VERIFICAÇÃO DA PROGRESSÃO DERIVADA. RECONHECIMENTO, CONTUDO, DA INCONSTITUCIONALIDADE DOS DISPOSITIVOS PREVISTOS NO ART. 1º, 4º E 6º DA LEI Nº 8.778 DE 2014. PREVISÃO DE ASCENSÃO FUNCIONAL. REENQUADRAMENTO DE CARGO DE NÍVEL MÉDIO EM CARGO DE NÍVEL SUPERIOR, COM REMUNERAÇÃO DIFERENTE E ATRIBUIÇÕES MAIS COMPLEXAS. REPRESENTAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE.**

1. Apesar da nomenclatura utilizada pela Lei Municipal nº 6.753 e 6.752 não ser técnica, uma vez que conceituou a progressão entre classes como progressão vertical, está-se, em verdade, diante de uma promoção derivada dentro de uma mesma carreira, eis que a legislação fala em progressão dentro de classes, sendo esta conceituada como cargos que possuem as mesmas atribuições, responsabilidades e vencimento. Necessário salientar, ainda, que não há qualquer óbice, seja na Constituição Estadual, seja na Magna Carta, na exigência de aquisição de escolaridade superior ao cargo para que haja progressão na carreira. Tampouco isso significa uma ascensão funcional disfarçada. O fato de os servidores se submeterem a cursos, aperfeiçoamento técnico, treinamentos, etc, é circunstância evidentemente favorável à prestação do serviço público de forma eficiente e que, por este motivo, deve ser fomentada e incentivada. Não se desnatura a natureza do cargo em razão da aquisição de escolaridade superior. Ao contrário. Melhora-se a presteza e qualidade do serviço daquele que possui maior conhecimento em sua área.

2. A mesma conclusão não se aplica, contudo, a alguns dispositivos da Lei nº 8.778, que transformou o cargo de Agente de Vigilância Sanitária e Agente de Proteção Ambiental (nível médio) em Fical de Arrecadação (nível superior). Tal transformação gerou aumento nos vencimentos dos servidores, sendo este um elemento que deve ser levado em consideração, eis que comprova não haver identidade entre o antigo e o novo cargo. Observa-se, então, não ter havido uma progressão entre classes – que se referem a cargos com as mesmas atribuições. Ao contrário. Houve uma progressão entre cargos, passando-se de um cargo cujas atribuições e remuneração são inferiores para um cargo de atribuições e remuneração superiores.

3. Representação de inconstitucionalidade julgada parcialmente. Unânime.

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade nº 0017586-32.2015.8.08.0000, Relator: DES. WILLIAN SILVA, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 16/06/2016, Data da Publicação no Diário: 22/06/2016) [\(ver inteiro teor\)](#) Para abrir o documento em outra janela, pressione a tecla "Ctrl" ao clicar no link.

**45 – ADI – INCONST. FORMAL – ART 1º E ART. 4º, INCISOS I E II DA LEI Nº 3.256/11 DE GUARAPARI/ES**

**CONSTITUCIONAL. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. GOVERNADOR. LEGITIMIDADE. POSTULADO DA PROPORCIONALIDADE. ADEQUAÇÃO, NECESSIDADE E PROPORCIONALIDADE EM SENTIDO ESTRITO. DEVIDO PROCESSO LEGAL SUBSTANTIVO. OBRIGAÇÕES DESPROPORCIONAIS. VIOLAÇÃO DO INTERESSE PÚBLICO.**

1. O Governador do Estado do Espírito Santo possui legitimidade para propor ação de inconstitucionalidade de leis ou de atos normativos estaduais ou municipais em face da Constituição do Estado do Espírito Santo. Art. 112, I, CE.

2. O postulado da proporcionalidade veda o excesso na violação de princípios e garantias constitucionais. Para que uma medida seja proporcional, a interferência (ou restrição) deve ser adequada, necessária e proporcional em sentido estrito. Se houver ofensa a um desses postulados, então a interferência em garantia constitucional fundamental é excessiva e desproporcional (restrição ilegítima), o que autoriza a sua revisão ou o reconhecimento de sua ineficácia.

3. A garantia constitucional do devido processo legal substantivo estabelece um mínimo objetivo para que o resultado seja juridicamente admissível. Devido processo legal em seu sentido substancial deve ser compreendido como adequada, necessária e razoável (ou proporcional) atuação do direito.

4. A violação ao postulado da proporcionalidade significa, simultaneamente, desrespeito ao devido processo legal em sentido substancial, verdadeira garantia constitucional prevista no inciso LIV do art. 5º da Constituição da República

5. A administração pública deve observar, além dos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade, eficiência e finalidade, o interesse público. Art. 32 da CE.

6. Não é do interesse público a imposição de obrigações desproporcionais e violadoras do devido processo legal em sentido substancial.

7. O curto espaço de tempo para o cumprimento das obrigações impostas pela Lei nº 3.256/2011 do Município de Guarapari e as respectivas punições violam o postulado da proporcionalidade (adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito) e, portanto, o devido processo legal.

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Desembargadores do TRIBUNAL PLENO do Tribunal de Justiça do Espírito Santo, à unanimidade, rejeitar a preliminar para, quanto ao mérito e por igual votação, JULGAR PROCEDENTE o pedido para declarar a inconstitucionalidade do art. 4º, incisos I e II da Lei nº 3.256/11 e, por arrastamento, do art. 1º caput e § 1º, todos do Município de Guarapari/ES.

Vitória(ES), 19 de maio de 2016, Presidente Desembargador SAMUEL MEIRA BRASIL JR. Relator

CONCLUSÃO: ACORDA O(A) EGREGIO(A) TRIBUNAL PLENO NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À unanimidade: Conhecido o recurso de GOVERNADOR DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO e provido.

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade 0022849-45.2015.8.08.0000, Relator: DES. SAMUEL MEIRA BRASIL JUNIOR, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 16/06/2016, Data da Publicação no Diário: 21/06/2016) [\(ver inteiro teor\)](#) Para abrir o documento em outra janela, pressione a tecla "Ctrl" ao clicar no link.

#### 46 – ADI – INCONST. FORMAL – LEI MUNICIPAL Nº 8.502/2013 DE VITÓRIA/ES

##### **AÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. VÍCIO DE INICIATIVA. LEI QUE DISPÕE SOBRE ORGANIZAÇÃO E ATRIBUIÇÕES DE ÓRGÃO DO PODER EXECUTIVO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE JULGADA PROCEDENTE.**

1. São de iniciativa privativa do Prefeito Municipal as leis que disponham sobre organização administrativa e pessoal da administração municipal, bem como sobre a criação, estruturação e atribuições das secretarias municipais e de órgãos do poder executivo municipal.

2. A Lei nº 8.502/2013, de iniciativa da Câmara Municipal, ao determinar a instituição de Projeto de Férias a ser desenvolvido durante o período de recesso e férias nas Escolas Municipais de Ensino Fundamental e Centros Municipais de Educação Infantil, revela indevida intromissão do Poder Legislativo em função típica do Poder Executivo, com impacto no orçamento público.

3. Ação direta de inconstitucionalidade julgada procedente.

VISTOS, relatados e discutidos estes autos, ACORDAM os Desembargadores que integram o Egrégio Tribunal Pleno do Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo, na conformidade da ata e notas taquigráficas, À UNANIMIDADE, JULGAR PROCEDENTE A AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE para declarar inconstitucional a Lei nº 8.502/2013 do Município de Vitória, nos termos do voto do Relator.

CONCLUSÃO: ACORDA O(A) EGREGIO(A) TRIBUNAL PLENO NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À UNANIMIDADE, JULGAR PROCEDENTE A AÇÃO, NOS TERMOS DO VOTO DO EMINENTE RELATOR.

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade 0005892-66.2015.8.08.0000, Relator: DES. FABIO CLEM DE OLIVEIRA, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 14/04/2016, Data da Publicação no Diário: 26/04/2016) [\(ver inteiro teor\)](#) Para abrir o documento em outra janela, pressione a tecla "Ctrl" ao clicar no link.



**47 – ADI – INCONST. FORMAL – LEI MUNICIPAL Nº 8.575/2013 DE VITÓRIA/ES**

**AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – LEI MUNICIPAL Nº 8.575/2013 – PROJETO DE LEI DE INICIATIVA DO VEREADOR – CRIAÇÃO DE DESPESAS SEM PREVISÃO ORÇAMENTÁRIA - OFENSA ÀS NORMAS INSERTAS NA CONSTITUIÇÃO ESTADUAL – IMPOSIÇÃO DE OBRIGAÇÃO AO PODER EXECUTIVO - OFENSA AO PRINCÍPIO DA INDEPENDÊNCIA E HARMONIA ENTRE OS PODERES (ART. 2º, DA CF E ART. 17, DA CONSTITUIÇÃO ESTADUAL) – INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA – JULGAMENTO PROCEDENTE DA AÇÃO – EFEITOSEX TUNC.**

1 –A Lei nº 8.575/2013, promulgada pela Câmara Municipal de Vitória, impõe a obrigação do Poder Executivo Municipal de fornecer à pessoa deficiente visual, o direito de receber, sem custo adicional, o carnê de IPTU (Imposto Territorial Urbano) confeccionado em braile.

2 –A norma de iniciativa do Legislativo Municipal, ao inculcar obrigações ao Poder Executivo, que consequentemente assumirá despesas sem previsão orçamentária, viola a Constituição Estadual nos seguintes dispositivos: arts. 63, II e VI, 64, I, 149, 150, I e III e 152, II. O orçamento do Órgão Executivo é realizado anualmente, sendo vedado o aumento de despesa não prevista no Plano Plurianual e Orçamento do Município. Ademais, Leis que estabelecem tais despesas são de iniciativa do Executivo.

3– Ressalte-se ainda que o Legislativo, ao delegar atribuições ao Executivo, na forma da legislação apontada, viola o princípio da independência e harmonia entre os Poderes, previsto nos arts. 2º, da Constituição Federal, e 17, da Constituição Estadual.

4 - Deste modo, a Lei Municipal ora em análise incorre em inconstitucionalidade por vício formal de iniciativa e por afronta ao Princípio da Independência e Harmonia entre os Poderes.

5 -Ação julgada procedente para declarar a inconstitucionalidade da Lei Municipal nº 8.575/2013, de 09 de dezembro de 2013, com efeitos ex tunc.

CONCLUSÃO: ACORDA O(A) EGREGIO(A) TRIBUNAL PLENO NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À unanimidade: Conhecido o recurso de PREFEITO MUNICIPAL DE VITORIA e provido.

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade nº 0003157-26.2016.8.08.0000, Relator: DES. FERNANDO ZARDINI ANTONIO, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 16/06/2016, Data da Publicação no Diário: 22/06/2016) *(ver inteiro teor)* Para abrir o documento em outra janela, pressione a tecla "Ctrl" ao clicar no link.



**48 – ADI – INCONST. FORMAL – LEI MUNICIPAL Nº 3.113/2011 DE LINHARES/ES**

**AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL - LEI Nº 3.113/2011, DO MUNICÍPIO LINHARES/ES - CRIAÇÃO DE FEIRA LIVRE - MATÉRIAS OBJETO DE PROJETO DE LEI DE INICIATIVA DO CHEFE DO PODER EXECUTIVO - REGIME DE EXCLUSIVIDADE QUANTO AO USO ECONÔMICO DA FEIRA LIVRE - RESTRIÇÃO À LIVRE INICIATIVA E À LIVRE CONCORRÊNCIA - PROCEDÊNCIA DO PEDIDO DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE.**

1. - A instituição de feira livre municipal, com atribuição de sua gestão e regulamentação ao Poder Executivo Municipal, configura matéria atinente aos serviços públicos, com reflexo direto em atribuições de órgãos do Poder Executivo Municipal e aumento de despesa, o que enquadra a matéria como objeto de projeto de lei de iniciativa do Chefe desse Poder.

2. - Por consequência, não pode ser objeto de lei resultante de projeto de lei de iniciativa de vereador, promulgada pelo Presidente da Câmara de Vereadores de Linhares, em afronta ao art. 63, § único, III, VI, da Constituição do Estado do Espírito Santo.

3. - A previsão de exclusividade do uso econômico da feira livre por produtores rurais e agricultores familiares do Município de Linhares/ES, instituída pelos arts. 2º, caput, § 2º, e 19, da lei municipal, afronta, em cognição sumária, os princípios da livre iniciativa e da livre concorrência. Exegese dos arts. 206, 252 e 256, da Constituição do Estado do Espírito Santo.

4. - Declaração de inconstitucionalidade dos artigos 2º, § 2º, 3º, 4º, VI, 10, caput, § 1º, I, 14, 16, 18, 19, caput, § 1º, I e III, 21, 22, 32, 34, 35, 37, § único, 38, § único, 40 e 43, todos da Lei Municipal nº 3.113/2011, do Município de Linhares/ES, com efeitos ex tunc, confirmando a liminar a seu tempo deferida.

VISTOS, relatados e discutidos estes autos, ACORDAM os Desembargadores que integram o Tribunal Pleno do Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo, na conformidade da ata e notas taquigráficas, À UNANIMIDADE, JULGAR PROCEDENTE O PEDIDO DECLARANDO INCONSTITUCIONAL OS ARTIGOS 2º, § 2º, 3º, 4º, VI, 10, CAPUT, § 1º, I, 14, 16, 18, 19, CAPUT, § 1º, I E III, 21, 22, 32, 34, 35, 37, § ÚNICO, 38, § ÚNICO, 40 E 43, TODOS DA LEI MUNICIPAL Nº 3.113/2011, DO MUNICÍPIO DE LINHARES/ES com efeitos extunc, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade 0027440-21.2103.8.08.0000, Relator: DES. FABIO CLEM DE OLIVEIRA, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 02/06/2016, Data de Publicação no Diário: 07/06/2016) [\(ver inteiro teor\)](#) Para abrir o documento em outra janela, pressione a tecla "Ctrl" ao clicar no link.

#### 49 – ADI – INCONST. FORMAL – LEI MUNICIPAL Nº 4.354/2015 DE SERRA/ES

**EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI MUNICIPAL Nº 4.354/2015, DO MUNICÍPIO DA SERRA. INSTITUIÇÃO DE AUMENTO DO PATAMAR SALARIAL DOS PROFISSIONAIS DOS AGENTES COMUNITÁRIOS DE SAÚDE E AGENTES DE COMBATE ÀS ENDEMIAS. CÂMARA MUNICIPAL. LEI PROMULGADA NÃO OBSTANTE VETO DO PREFEITO MUNICIPAL. APARENTE VÍCIO DE INICIATIVA, QUE CULMINARIA EM INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA MENCIONADA LEI. PRESENTES OS REQUISITOS LEGAIS. LIMINAR DEFERIDA.**

1.No que concerne ao pleito liminar, insta frisar que a sua concessão depende da presença de dois requisitos amplamente conhecidos no âmbito do Direito pátrio, a saber, o *fumus boni iuris* e *opericulum in mora*, os quais são examinados pelo julgador mediante uma análise prefacial dos fatos e fundamentos apresentados na exordial.

2. Em um juízo de cognição sumária, vislumbra-se a plausibilidade dos argumentos jurídicos trazidos pelo Exmo. Sr. Prefeito da Serra quanto aos vícios de inconstitucionalidade formal da lei em enfoque. A Câmara Municipal da Serra, por meio da impugnada Lei Municipal nº 4.354/2015, ao dispor, em seu artigo 1º, que “fica o Poder Executivo Municipal autorizado a pagar conforme dispõe a Lei Federal nº 12.994 de 17 de junho de 2014, o piso salarial profissional dos ‘Agentes Comunitário de Saúde’ e dos ‘Agentes de Combate às Endemias’ no âmbito do Município da Serra.” acabou por avançar a seara reservada ao Chefe do Poder Executivo, em desrespeito à regra constitucional sobre a matéria, disposta no artigo 61, § 1º, inciso II, alínea ‘a’, da Constituição, que atribuiu ao Presidente da República a competência privativa para instituir aumento nos vencimentos dos Servidores Públicos em âmbito Federal, texto, inclusive, de reprodução obrigatória pelos demais Entes Federativos.

3.Quanto ao preenchimento do requisito do *periculum in mora*, observa-se que pelo fato de a lei hostilizada obrigar o Poder Executivo municipal da Serra a proceder na implantação do novo patamar salarial dos profissionais dos agentes comunitários de saúde e agentes de combate às endemias, abrangidos pela referida Lei, mostra-se patente o risco de prejuízos de difícil ou incerta reparação ao erário, porquanto os efeitos da citada Lei possuem o condão de gerar graves danos ao erário municipal, em virtude da disponibilização de recursos públicos para o custeio do novo patamar salarial em questão.

4.Isto porque, o §1º, do art. 1º, da lei impugnada dispõe que “o piso salarial profissional dos agentes comunitários de saúde e dos agentes de combate às endemias fica fixado no valor de R\$ 1.014,00 (mil e quatorze reais) mensais”, o que implica em aumento salarial para toda a categoria, haja vista que tal valor não é pago pela Prefeitura da Serra. Desse modo, se a lei em comento permanecer em vigor, será concedido verdadeiro aumento salarial a uma categoria, com o surgimento de despesa extra ao município, sem a previsão em orçamento pra tanto, bem como ausente o prévio estudo de impacto financeiro, sendo que a Lei nº 4.354/2015 apenas consignou, em seu art. 2º, que as despesas oriundas da implementação do diploma legal – e, por óbvio, do consequente aumento salarial – correrão por conta das próprias dotações orçamentárias do Poder Executivo municipal, “que serão suplementadas, se necessário”.

5.Medida liminar deferida, para suspender o ato de publicação da Lei Municipal nº 4.354/2015, do Mu-



nício da Serra ou, caso ainda não publicada no Órgão Oficial, para suspender a eficácia do referido normativo, até o julgamento da presente Ação Direta de Inconstitucionalidade.

CONCLUSÃO: ACORDA O(A) EGREGIO(A) 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 0029104-19.2015.8.08.0000, Relator: DES. FERNANDO ESTEVAM BRAVIN RUY, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 02/06/2016, Data da Publicação no Diário: 08/06/2016) [\(ver inteiro teor\)](#) Para abrir o documento em outra janela, pressione a tecla "Ctrl" ao clicar no link.

## 50 – ADI – INCONST. FORMAL – LEI MUNICIPAL Nº 6.766/79 DE SÃO JOSÉ DO CALÇADO/ES

**REPRESENTAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. VÍCIO FORMAL ORGÂNICO. PLANO DIRETOR. INSTITUIÇÃO DE CONDOMÍNIO URBANÍSTICO. COMPETÊNCIA LEGISLATIVA DO MUNICÍPIO. PARCELAMENTO DE LOTES PARTICULARES. FORMA NÃO PREVISTA NA LEI Nº 6.766/79. PODER NORMATIVO DOS MUNICÍPIOS PARA EDITAR NORMAS ESPECÍFICAS RELATIVAS AO ORDENAMENTO ESPACIAL DO SEU TERRITÓRIO. PREDOMINÂNCIA DO INTERESSE LOCAL. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.**

1) Ação direta que impugna dispositivos da Lei Municipal nº 1.508/08 que versam sobre a instituição de condomínio urbanístico no âmbito do Município de São José do Calçado, em razão da suposta inconstitucionalidade formal orgânica.

2) A Constituição Federal de 1988 reserva à União, aos Estados e ao Distrito Federal a competência concorrente para legislar sobre normais de direito urbanístico (art. 24, inc. I e §1º), atribuindo também aos Municípios, em regime de concorrência, a competência para suplementar a legislação federal e a estadual no que couber (art. 30, inc. II).

3) Cada município apresenta uma realidade que lhe é peculiar, o que exige o planejamento e o implemento de políticas públicas também singulares, adequadas às suas necessidades, abrindo espaço para se estabelecer normas de uso, parcelamento e ocupação do solo urbano nos limites de seu território, de modo a atender a suas idiossincrasias. Avulta, nesse aspecto, a predominância do interesse local no trato da política urbana, que certamente afeta, de forma mais acentuada, os municípios.

4) A edição de normas pertinentes à ordenação do solo urbano decorre da competência implícita inserida no art. 30, inc. I, da Constituição Federal, o que não autoriza a transgressão de lei federal que regule a matéria. Contudo, a Lei Federal nº 6.766/79, norma geral que disciplina os principais aspectos relativos ao parcelamento do solo urbano, versa apenas sobre os loteamentos convencionais, abertos e com espaços públicos cujo acesso é franqueado a todos.

5) Não há óbice para que o Município, a par desse regramento, por ato legislativo próprio, nos limites de seu território, estabeleça modalidade de parcelamento de solo urbano distinta e peculiar, com o escopo de evitar a ocupação urbana irregular e desordenada. A legislação municipal não desborda dos limites da legislação federal, mas a suplementa, estabelecendo a disciplina jurídica de uma forma diferenciada de parcelamento de lotes, em atenção a peculiar ocupação de seu território.

6) A matéria tratada na lei impugnada versa sobre a ocupação do solo urbano, preponderando o interesse local, e, por tal razão, não há que se negar a competência do Município para instituir, mediante ato legislativo próprio, forma diferenciada de parcelamento do solo urbano, ao lado das espécies previstas na Lei nº 6.766/79.

7) Inconstitucionalidade formal orgânica inexistente. Ação 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 ação, nos termos do voto da relatora.

Vitória/ES, 02 de junho de 2016.

DESEMBARGADOR PRESIDENTE DESEMBARGADORA RELATORA

CONCLUSÃO: ACORDA O(A) EGREGIO(A) TRIBUNAL PLENO NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À unanimidade: Conhecido o recurso de PROCURADOR GERAL DA JUSTIÇA DO ESTADO DO ES e não-provido.

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade nº 0029240-50.2014.8.08.0000, Relator: DES. ELIANA JUNQUEIRA MUNHÓS FERREIRA, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 02/06/2016, Data da Publicação no Diário: 08/06/2016) ([ver inteiro teor](#)) Para abrir o documento em outra janela, pressione a tecla "Ctrl" ao clicar no link.

#### 51 – ADI – INCONST. FORMAL – LEI MUNICIPAL Nº 8.488/2013 DE VITÓRIA/ES

**EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI MUNICIPAL DE VITÓRIA Nº 8.488/2013 – PROIBIÇÃO DE ANÚNCIOS DE EVENTOS CITANDO OFERTA OU FACILIDADE DE BEBIDA ALCOÓLICA – INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL – PROPAGANDA COMERCIAL - MATÉRIA DE COMPETÊNCIA PRIVATIVA DA UNIÃO FEDERAL – VIOLAÇÃO AO ART.22, XXIX CF/88 E ARTS 1º E 20 DA CE – LEI INCONSTITUCIONAL. SEM MODULAÇÃO DE EFEITOS.**

1) A Lei Municipal de Vitória nº 8.488/2013 versa sobre propaganda comercial, matéria cuja competência legislativa é privativa da União, nos termos do art.22, XXIX da CF/88, ao proibir anúncios/propagandas, em meios de comunicação e afins, de eventos que citem ofertas de bebidas alcoólicas como "chamariz de público".

2) No caso específico da legislação relativa a propaganda citando produtos potencialmente nocivos à saúde (como a bebida alcoólica), a necessidade de disciplina uniforme em âmbito nacional, mediante a edição de lei federal, é reforçada pelo que dispõe o art. 220, § 3º, inciso II, e § 4º, da Constituição Federal.

3) A Constituição Estadual, nos arts. 1º e 20, prevê que os Municípios devem respeito aos princípios fundamentais da Constituição Federal, em destaque, ao Princípio Federativo – Repartição Constitucional de Competências.

4) Ação julgada procedente, declarando-se, por conseguinte, a inconstitucionalidade formal da Lei 8.488/2013 do Município de Vitória, atribuindo-lhe efeito ex tunc.

ACORDA o Egrégio Tribunal Pleno, em conformidade da ata e notas taquigráficas da sessão, que integram este julgado, à unanimidade, julgar procedente a ação, nos termos do voto da relatora.

Vitória/ES, 02 de junho de 2016. DESEMBARGADOR PRESIDENTE DESEMBARGADORA RELATORA

CONCLUSÃO: ACORDA O(A) EGREGIO(A) TRIBUNAL PLENO NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À unanimidade: Conhecido o recurso de PREFEITO MUNICIPAL DE VITORIA e provido.

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade 0011128-96.2015.8.08.0000, Relator: ELIANA JUNQUEIRA MUNHÓS FERREIRA, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 02/06/2016, Data da Publicação no Diário: 07/06/2016) ([ver inteiro teor](#)) Para abrir o documento em outra janela, pressione a tecla "Ctrl" ao clicar no link.

#### 52 – ADI – INCONST. FORMAL – LEI MUNICIPAL Nº 3.630/2013 DE GUARAPARI/ES

**CONSTITUCIONAL. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI MUNICIPAL Nº 3.630/2013 DO MUNICÍPIO DE GUARAPARI. ORGANIZAÇÃO ADMINISTRATIVA. ORÇAMENTÁRIA. SERVIÇOS PÚBLICOS. COMPETÊNCIA PRIVATIVA DO CHEFE DO PODER EXECUTIVO. ELABORAÇÃO DA LEI PELO PODER LEGISLATIVO COM CARÁTER AUTORIZATIVO. IMPOSSIBILIDADE.**

1. Nos termos do art. 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 art. 63, parágrafo único, III e VI da Constituição do Estado do Espírito Santo e o art. 58, I e IV da Lei Orgânica do Município de Guarapari. Precedentes.

2. Lei de iniciativa do Poder Legislativo não pode atribuir gestão, fiscalização e regulamentação de feira de artesanato, artes plásticas e alimentação ao Poder Executivo sob pena de inconstitucionalidade formal.

3. O Poder Legislativo não pode elaborar lei acerca de matéria cuja competência é privativa do Chefe do Poder Executivo, ainda que a referida lei tenha caráter "autorizativo", já que isto não lhe retira a mácula da inconstitucionalidade.



Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Desembargadores do TRIBUNAL PLENO do Tribunal de Justiça do Espírito Santo, à unanimidade, JULGAR PROCEDENTE o pedido para declarar a inconstitucionalidade por vício formal da Lei Municipal nº 3.630/2013 do Município de Guarapari.

Vitória(ES), 31 de maio de 2016.

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade 0019805-18.2015.8.08.0000, Relator: DES. SAMUEL MEIRA BRASIL JUNIOR, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 19/05/2016, Data da Publicação no Diário: 02/06/2016) [\(ver inteiro teor\)](#) Para abrir o documento em outra janela, pressione a tecla "Ctrl" ao clicar no link.

### **53 – ADI – INCONST. FORMAL – LEI MUNICIPAL Nº 3632/2013 DE GUARAPARI/ES**

#### **AÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE - LEI MUNICIPAL DE GUARAPARI – NORMA REVOGADORA DE DISPOSITIVOS DO CÓDIGO DE POSTURAS MUNICIPAL – CONCESSÃO DE LICENÇA A AMBULANTES - MATÉRIA DE INICIATIVA EXCLUSIVA DO EXECUTIVO - INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL - AÇÃO JULGADA PROCEDENTE.**

I – A Lei dita como inconstitucional, em verdade, revogou artigos do Código de Posturas Municipal, dispositivos estes que versavam acerca da regulamentação do processo administrativo para obtenção de licenças para o “comércio de alimentos preparados e de refrigerantes realizados em quiosques, vagões, vagonetes quando montados em veículos automotores ou por estes tracionados.”

II - A Lei Orgânica Municipal - LOM, a Constituição Estadual e a Carta Magna outorgam competência privativa ao Chefe do Executivo para deflagrar processo legislativo vocacionado a editar lei que versa sobre a organização administrativa e trate de serviços públicos, matéria contida na Lei nº 3.632/2013, que alterou dispositivos do Código de Posturas Municipal, não podendo a Câmara Municipal exercer tal legitimidade.

III - Sob este enfoque importante destacar que a iniciativa da Câmara Legislativa de Guarapari-ES violou o princípio da separação dos poderes pela usurpação da reserva da administração, conforme a Carta Constitucional Estadual.

IV - Ação julgada procedente, declarando, por conseguinte, a inconstitucionalidade formal da Lei 3.632/2013 do Município de Guarapari, 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 3.632/2013, do Município de Guarapari, nos termos do voto do Relator.

CONCLUSÃO: ACORDA O(A) EGREGIO(A) TRIBUNAL PLENO NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À UNANIMIDADE, JULGAR PROCEDENTE A AÇÃO, NOS TERMOS DO VOTO DO EMINENTE RELATOR.

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade 0019802-63.2015.8.08.0000, Relator: DES. ROBSON LUIZ ALBANEZ, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 14/04/2016, Data da Publicação no Diário: 26/04/2016) [\(ver inteiro teor\)](#) Para abrir o documento em outra janela, pressione a tecla "Ctrl" ao clicar no link.

### **54 – ADI – INCONST. FORMAL – LEI MUNICIPAL Nº 8.792/15 DE VITÓRIA/ES**

#### **AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI MUNICIPAL Nº 8.792/15, DO MUNICÍPIO DE VITÓRIA. PODER EXECUTIVO. ALTERAÇÃO DAS ATRIBUIÇÕES DAS SECRETARIAS. ESFERA PRIVATIVA DE INICIATIVA DO CHEFE DO EXECUTIVO MUNICIPAL. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL. VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DE PODERES. INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL. PEDIDO JULGADO PROCEDENTE.**

1. De acordo com o art. 63, § único, inc. VI, da Constituição Estadual, somente o Chefe do Poder Executivo possui autonomia para deflagrar processo legislativo direcionado à alteração das atribuições das Secretarias que compõem o seu quadro administrativo.

2. Restando evidente que impor a obrigação à Secretaria Municipal de Serviços de disponibilizar terrenos públicos ou privados (que nesta última dependerá da autorização do proprietário), além da colocação de placa identificando os terrenos, limpeza (sem qualquer ônus ao proprietário) e outros, ofendendo iniciativa privativa do Chefe do Poder Executivo Municipal, decerto que a Lei nº 8.792/2015, do Município de Vitória está eivada tanto de vício de inconstitucionalidade formal quanto material, o que a impede de permanecer no ordenamento jurídico.

3. Pedido julgado procedente. Declarada a inconstitucionalidade da Lei nº 8.792/2015, do Município de Vitória, atribuindo-lhe efeito ex tunc.

VISTOS, relatados e discutidos estes autos, ACORDA o Tribunal Pleno deste e. Tribunal de Justiça, na conformidade das notas taquigráficas, à unanimidade de voto, julgar procedente o pedido, nos termos do voto do relator.

Vitória, ES, 19 de maio de 2016. PRESIDENTE RELATOR

CONCLUSÃO: ACORDA O(A) EGREGIO(A) TRIBUNAL PLENO NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À unanimidade: Julgado procedente o pedido PREFEITO MUNICIPAL DE VITORIA.

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade 0030446-65.2015.8.08.0000, Relator: DES. EWERTON SCHWAB PINTO JÚNIOR, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 19/05/2016, Data de Publicação no Diário: 02/06/2016) [\(ver inteiro teor\)](#) Para abrir o documento em outra janela, pressione a tecla "Ctrl" ao clicar no link.

#### **55 – ADI – INCONST. FORMAL – LEIS MUNICIPAIS Nº 8.848/2015, Nº 8.852/2015 E Nº8.853/2015 DE VITÓRIA/ES**

**CONSTITUCIONAL – AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – LEI MUNICIPAL – ALTERAÇÃO DO PLANO MUNICIPAL DE EDUCAÇÃO DE VITÓRIA PMEV – AUSÊNCIA DE PARTICIPAÇÃO POPULAR – INCONSTITUCIONALIDADE NOMODINÂMICA- FUNCIONAMENTO DAS SECRETARIAS E VINCULAÇÃO DE IMPOSTO – NORMA DE COMPETÊNCIA DO CHEFE DO PODER EXECUTIVO – VÍCIO DE INICIATIVA CARACTERIZADO – DIRETRIZES ORÇAMENTÁRIAS – COMPETÊNCIA DO CHEFE DO PODER EXECUTIVO - REGULAÇÃO DE ORÇAMENTO MUNICIPAL PELO LEGISLATIVO – IMPOSSIBILIDADE – LEI PROGRAMÁTICA – EFEITO NEGATIVO – VEDAÇÃO AO EXERCÍCIO DA LIVRE COMPETÊNCIA DO CHEFE DO EXECUTIVO PARA LEGISLAR VÍCIOS CONFIGURADOS – LEIS MUNICIPAIS 8.848/2015, 8.852/2015, 8.853/2015, 8.854/2015.**

1 – A lei Federal 13.005/2014 exige a participação popular no processo de aplicação do Plano de Educação Municipal, restando violada a norma cogente que, implicando alterações substanciais no PEM, deixa de convocar a população para, efetivamente, se manifestar.

2- 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 produção de regulamentos e relatórios. Inconstitucionalidade formal das leis municipais 8.848/2015 e 8.852/2015..

3 – A implementação de passe livre é de competência do chefe do poder executivo. Precedentes deste sodalício. Esteio no art. 229 da Constituição do Estado do Espírito Santo. Vício de inconstitucionalidade da lei municipal de número 8.853/2015.

4 – A criação de despesas perante o orçamento municipal, principalmente aquelas que ultrapassam um exercício financeiro, estão vinculadas ao art. 17 da LRF, exigindo-se a comprovação de origem de recursos e não o afastamento dos preceitos de controle legal. Lei que está inserida no contexto orçamentário. Inconstitucionalidade formal por vício de iniciativa reconhecido.

Vistos, relatados e discutidos estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Desembargadores do TRIBUNAL PLENO do Tribunal de Justiça do Espírito Santo, à unanimidade, julgar procedente o pedido para reconhecer a inconstitucionalidade DAS LEIS 8.848/2015, 8.852/2015, 8.853/2015 e 8.854/2015, que alteraram a norma do município de Vitória de número 8.829/2015 atribuindo efeito ex tunc, nos termos do voto do Eminent Relator.



(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade nº 0027727-13.2015.8.08.0000, Relator: DES. WALACE PANDOLPHO KIFFER, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 02/06/2016, Data da Publicação no Diário: 08/06/2016) [\(ver inteiro teor\)](#) Para abrir o documento em outra janela, pressione a tecla "Ctrl" ao clicar no link.

#### 56 – ADI – INCONST. FORMAL – LEIS MUNICIPAIS Nº 01/2013 E 02/2013 DE BAIXO GUANDU/ES

##### **AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - PROJETO DE LEI COMPLEMENTAR MUNICIPAL DO MUNICÍPIO DE BAIXO GUANDUES – PROCESSO LEGISLATIVO INOBSERVADO MATÉRIAS DE CODIFICAÇÃO – LEIS COMPLEMENTARES - IMPOSSIBILIDADE DE SUBMISSÃO A REGIME DE URGÊNCIA – INCURSÃO EM INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL - .**

1) O art. 65, §2º da Constituição Estadual veda a tramitação em regime de urgência de projetos de Lei Complementar, devendo ser aplicado, neste caso, o princípio da simetria, pois se trata de norma estrutural da Constituição, de repetição obrigatória nas Leis Orgânicas Municipais. De igual forma, as matérias tratadas se referem a temas relevantes como o Código Tributário e o Código Ambiental, dada a sua importância os temas deveriam ter uma tramitação normal contemplando a participação social através de suas instituições organizadas o que levaria os referidos projetos a uma maior publicidade e debate, com participação de toda a sociedade Guanduense. Os prazos para tramitação das proposições legislativas não constituem mero formalismo ou entrave burocrático à atividade administrativa do Executivo, ao contrário, servem para que o Poder Legislativo exerça a sua função precípua, que é a de trazer para o debate as matérias em tramitação, visam ainda, prestigiar o princípio da publicidade, evitando, que os administrados sejam surpreendidos com a criação de direitos ou obrigações.

Neste ínterim, resta cediço que as normas constitucionais que disciplinam o devido processo legislativo são de observância obrigatória pelos entes federados, em razão do princípio da simetria, conforme jurisprudência pacificada no Supremo Tribunal Federal. Precedente.

Os prazos para tramitação das proposições legislativas não constituem mero formalismo ou entrave burocrático à atividade administrativa do Executivo, ao contrário, servem para que o Poder Legislativo exerça a sua função precípua, que é a de trazer para o debate as matérias em tramitação, visam ainda prestigiar o princípio da publicidade, evitando, que os administrados sejam surpreendidos com a criação de direitos ou obrigações.

2) AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE, julgada procedente, para declarar a inconstitucionalidade das Leis nº 01/2013 e nº 02/2013 do Município de Baixo Guandu/ES.

CONCLUSÃO: ACORDA O(A) EGREGIO(A) TRIBUNAL PLENO NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À UNANIMIDADE, JULGAR PROCEDENTE A AÇÃO, NOS TERMOS DO VOTO DO E. RELATOR.

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade 0025388-18.2014.8.08.0000, Relator: ADALTO DIAS TRISTÃO, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 14/04/2016, Data da Publicação no Diário: 26/04/2016) [\(ver inteiro teor\)](#) Para abrir o documento em outra janela, pressione a tecla "Ctrl" ao clicar no link.

#### 57 – ADI – INCONST. FORMAL E MATERIAL – LEI MUNICIPAL Nº 2.480/2014 DE SANTA TERESA/ES

##### **CONSTITUCIONAL - AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - LEI Nº 2.480/2014 – MUNICÍPIO DE SANTA TERESA/ES - CRIAÇÃO DE PROGRAMA PARA COMBATE ÀS DROGAS - NORMA EMANADA DA CÂMARA MUNICIPAL - IMPOSSIBILIDADE - INICIATIVA EXCLUSIVA DO PREFEITO – INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL E MATERIAL. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE.**

1 – Existência de inconstitucionalidade formal do referido ato normativo (Lei Municipal nº 2.480/2014), em razão de vício de iniciativa, já que caberia ao Prefeito apresentar projeto de lei que verse sobre atribuições das Secretarias do Poder Executivo, a teor do artigo 63, inciso VI, da Constituição Estadual, aplicado por simetria aos entes municipais. Precedentes do STF e do TJES.

2 - A norma em análise também está maculada por vício nomoestático, haja vista a incompatibilidade

material com o artigo 152, inciso I, 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 Santa Teresa.

3 - A lei guerreada limitou-se em mencionar que as despesas com a execução dos serviços seriam custeados pela Secretaria da Educação, conforme se depreende da leitura de seu artigo 3º, § 2º. Insta frisar que 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.

4 - Não se olvide, a propósito, que, inobstante o louvável intento da Câmara Municipal no combate às drogas, o Município já vem desenvolvendo outro programa com a mesma finalidade, denominado por Programa Educacional de Resistência às Drogas e à violência - PROERD -, desde 2004, situação que revela, com mais robustez, a inconstitucionalidade material supradescrita, haja vista uma realização de gastos em duplicidade, o que, sem dúvida, ofende os princípios da moralidade, economicidade dos gastos públicos e até mesmo o próprio princípio Republicano.

5 - Procedência da presente representação de inconstitucionalidade, confirmando a medida liminar ao seu tempo deferida, e declarando a inconstitucionalidade integral da Lei nº 2.480/2014, com efeitos "extunc" (art. 27, da Lei 9.868/99), deflagrada pela Câmara Municipal de Santa Teresa.

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, 07 de abril de 2016.

PRESIDENTE RELATORA

CONCLUSÃO: ACORDA O(A) EGREGIO(A) TRIBUNAL PLENO NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À UNANIMIDADE, JULGAR PROCEDENTE A AÇÃO, NOS TERMOS DO VOTO DO EMINENTE RELATOR.

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade 0020131-75.2015.8.08.0000, Relator: DES. JANETE VARGAS SIMÕES, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 14/04/2016, Data da Publicação no Diário: 26/04/2016) *(ver inteiro teor)* Para abrir o documento em outra janela, pressione a tecla "Ctrl" ao clicar no link.

## **58 – ADI – MEDIDA CAUTELAR - INCONST. FORMAL E MATERIAL – LEI MUNICIPAL Nº 8.177/2011 DE VITÓRIA/ES**

**AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ELEIÇÃO PARA DIRETOR DE ESCOLA DE REDE MUNICIPAL DE ENSINO. MEDIDA CAUTELAR. FUMUS BONI IURIS EPERICULUM 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 determinação de escolha do cargo de diretor escolar da rede municipal de ensino através de eleições, em uma primeira análise, usurpa competência privativa do chefe do Poder Executivo, conforme os artigos da Constituição Estadual anteriormente citados.

3. No mesmo giro, acerca do perigo da demora, de igual modo, entendo estar presente tal pressuposto, sobretudo porque a manutenção da eficácia das referidas normas, com o processo eletivo em vigência,



tem o condão de gerar prejuízo à administração pública pois, embora a atividade em si não se mostre prejudicada em um primeiro momento, a sua estrutura apresentará formação precária, com o exercício de atribuições de direção, assim como o recebimento das respectivas vantagens financeiras, a quem a recebeu de maneira irregular, por quem não tinha poderes legítimos para tanto.

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, à unanimidade, DEFERIR a medida cautelar, nos termos do voto do Relator.

CONCLUSÃO: ACORDA O(A) EGREGIO(A) TRIBUNAL PLENO NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À UNANIMIDADE, DEFERIR A LIMINAR, NOS TERMOS DO VOTO DO EMINENTE RELATOR.

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade 0028958-75.2015.8.08.0000, Relator: DES. EWERTON SCHWAB PINTO JÚNIOR FILHO, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 14/04/2016, Data da Publicação no Diário: 26/04/2016) [\(ver inteiro teor\)](#) Para abrir o documento em outra janela, pressione a tecla "Ctrl" ao clicar no link.

#### 59 – ADI – INCONST. MATERIAL – LEI MUNICIPAL Nº 16/2009 DE BOM JESUS DO NORTE/ES

**AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - ARTS. 8º "CAPUT" DA LEI MUNICIPAL Nº 16/2009, QUANTO AO CARGO DE PROCURADOR JURÍDICO; ART. 8º, §1º, QUANTO AO CARGO DE ACESSOR ESPECIAL E ANEXO II, TODOS DA LEI MUNICIPAL Nº 16/2009 DO MUNICÍPIO DE BOM JESUS DO NORTE - AFRONTA AOS ARTIGOS 32 "CAPUT" E INCISOS II E V, E ART. 122, §2º, TODOS DA CONSTITUIÇÃO DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO – VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DO CONCURSO PÚBLICO – AUSÊNCIA DAS ATRIBUIÇÕES DOS CARGOS COMISSIONADOS – DISPOSITIVOS INCONSTITUCIONAIS.**

1-O artigo 32, incisos II e V da Constituição do Estado do Espírito Santo, com redação assentada em bases idênticas ao disposto no artigo 37, incisos II e V da Constituição da República, estabelece como regra para o ingresso no serviço público a submissão e aprovação do candidato a concurso público de provas ou de provas e títulos, de acordo com a natureza e complexidade do cargo ou emprego.

2-O cargo de Procurador do Município possui caráter permanente, bem como propriedades técnicas que o individualiza como cargo de provimento efetivo. Logo, em observância ao princípio constitucional da simetria, devem ser reproduzidas as normas contidas na Constituição Federal e na Estadual na esfera organizacional dos Municípios. Destarte, não é viável, sob pena de configuração de inconstitucionalidade material, que o cargo de Procurador Jurídico seja provido por outro mecanismo que não seja o concurso público.

3-Está configurada a inconstitucionalidade da norma que criou o cargo comissionado de assessor especial da Procuradoria do Município, visto que ela também viola o princípio do concurso público face a ausência de demonstração no texto impugnado das atribuições que estariam vinculadas ao cargo criado, vício que também acomete o cargo comissionado de Procurador Jurídico.

4-Dispositivos declarados inconstitucionais com efeitos ex nuncce eficácia postergada para 12 (doze) meses após a publicação deste Acórdão, sendo que o curso deste prazo deverá ser suspenso no período inserido no art. 73, V, c, da Lei nº 9.504/97.

CONCLUSÃO: ACORDA O(A) EGREGIO(A) TRIBUNAL PLENO NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, à unanimidade, declarar a inconstitucionalidade do Art. 8º "caput" da Lei Municipal nº 16/2009, quanto ao cargo de Procurador Jurídico; Art. 8º, § 1º, quanto ao cargo de Assessor Especial e Anexo II, quanto aos cargos mencionados, todos da Lei Municipal nº 16/2009 do Município de Bom Jesus do Norte, com efeitos ex nuncce eficácia postergada para 12 (doze) meses após a publicação deste Acórdão.

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade 0028708-42.20158.08.0000, Relator: MANOEL ALVES RABELO, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 12/05/2016, Data da Publicação no Diário: 18/05/2016) [\(ver inteiro teor\)](#) Para abrir o documento em outra janela, pressione a tecla "Ctrl" ao clicar no link.



**60 – ADI – INCONST. MATERIAL – LEIS MUNICIPAIS Nº 1.072/2013, 1.079/2013 E 1.080/2013 DE PRESIDENTE KENNEDY/ES**

**AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – LEIS MUNICIPAIS – CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA DE SERVIDORES PARA ATENDER NECESSIDADE TEMPORÁRIA DE EXCEPCIONAL INTERESSE PÚBLICO – EXCEÇÃO À REGRA DO CONCURSO PÚBLICO – PREVISÃO DE CRITÉRIOS QUE EVIDENCIAM SITUAÇÃO EXCEPCIONAL QUE AUTORIZA A CONTRATAÇÃO NA FORMA AUTORIZADA PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E ESTADUAL – AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR COM RELAÇÃO ÀS LEIS REVOGADAS - IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO.**

1. Não é inepta a petição inicial que apresenta de forma clara e objetiva os fundamentos pelos quais o requerente pretende o reconhecimento da inconstitucionalidade das leis municipais que autorizam a contratação temporária de servidores, afirmando que os referidos diplomas legais contrariam a regra constitucional de admissão de servidores mediante a realização de concurso público.

2. Não há vedação legal à declaração de inconstitucionalidade de um conjunto de leis em uma única ação.

3. A ação direta de inconstitucionalidade constitui o instrumento processual adequado para a pretensão de declaração de inconstitucionalidade de leis ou atos normativos municipais, na forma como prevê o art. 125, §2º, da Constituição Federal e os arts. 109, I, “e” e 112, da Constituição Estadual.

4. Em conformidade com a jurisprudência do Excelso Supremo Tribunal Federal, é inadmissível, por ausência de interesse de agir, o processamento de ação direta de inconstitucionalidade de lei revogada.

5. A obrigatoriedade do concurso público como regra para a investidura em cargo ou emprego público constitui um instrumento de efetivação dos princípios constitucionais da igualdade, impessoalidade e da moralidade, excepcionado nas seguintes hipóteses expressamente previstas na Constituição Federal e na Constituição Estadual: a) “nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração” (art. 37, II, da CF e art. 32, II, da CE); e b) contratações “por tempo determinado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público” (art. 37, IX, da CF e art. 32, IX, da CE).

6. O alcance das expressões “necessidade temporária” e “excepcional interesse público”, previstas nos dispositivos constitucionais que autorizam a contratação de pessoal por tempo determinado, não deve ser analisado em função da natureza da atividade a ser exercida, se eventual ou permanente. O que importa para a constitucionalidade da previsão legal é a transitoriedade da necessidade da contratação e a excepcionalidade do interesse público a justificá-la. Precedentes do STF.

7. Por regularem uma exceção à regra constitucional do concurso público, as leis que versam sobre contratação temporária de pessoal devem delimitar as hipóteses em que ela será admitida. Sem definir qual a contingência fática emergencial apta a ensejar a contratação, ou sem indicar a motivação de excepcional relevância que a justifique, a norma será inconstitucional.

8. As leis impugnadas nesta ação direta de inconstitucionalidade não se caracterizam como genéricas, não são desprovidas de uma preocupação com as hipóteses específicas de contratação temporária e volta sua atenção para hipóteses concretas capazes de ocasionar prejuízo ao interesse público, especialmente com a manutenção dos serviços de saúde, educação e assistência social.

9. Ao definir a contingência fática apta a ensejar a contratação temporária, indicar a motivação de excepcional relevância que a justifique e determinar que as contratações deverão ser obrigatoriamente precedidas de processo seletivo com a observância dos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade e publicidade, as leis impugnadas na presente ação estão em conformidade com a exceção prevista no art. 37, IX, da Constituição Federal e no art. 32, IX, da Constituição Estadual.

10. Pedido de declaração de inconstitucionalidade das Leis nº 1072/2013, 1079/2013 e 1080/2013 julgados improcedentes.

VISTOS, relatados e discutidos estes autos, ACORDAM os Desembargadores que integram o Tribunal Pleno do Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo, na conformidade da ata e notas taquigráficas, à unanimidade, julgar improcedentes os pedidos, nos termos do voto do Eminentíssimo Relator.

Vitória, ES, \_16\_ de junho\_\_ de 2016.

PRESIDENTE RELATOR

CONCLUSÃO: ACORDA O(A) EGREGIO(A) 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 nº 0014317-53.2013.8.08.0000, Relator: DES. FABIO CLEM DE OLIVEIRA, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 16/06/2016, Data da Publicação no Diário: 22/06/2016) ([ver inteiro teor](#)) Para abrir o documento em outra janela, pressione a tecla "Ctrl" ao clicar no link.

#### 61 – ADI – LEI MUNICIPAL Nº 8.082/2011 DE VITÓRIA/ES

##### **CONSTITUCIONAL. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI Nº 8.082/2011. MUNICÍPIO DE VITÓRIA/ES. MEDIDA CAUTELAR, PRESENÇA DOS REQUISITOS QUE A AUTORIZAM. LIMINAR DEFERIDA.**

1. A concessão da medida cautelar postulada em sede de ação direta de inconstitucionalidade exige a presença concomitante dos requisitos do *fumus boni iuris* e *dopericulum in mora*.
2. O requisito da urgência (*periculum in mora*) está caracterizado pelo fato de que a persistência da produção de efeitos da norma impugnada que atribui impreciso, mas custoso, ônus financeiro às instituições hospitalares públicas e privadas diante de um cenário econômico nacional notoriamente ruim pela perspectiva negativa da economia, realmente amplifica e renova os prejuízos decorrentes do impacto orçamentário relativamente à aquisição de pulseiras com sensor eletrônico sonoro, feito de material antialérgico para a identificação e segurança dos recém-nascidos.
3. Além disso, também se faz presente o requisito da probabilidade do direito afirmado (*fumus boni iuris*), já que a promulgação pelo Poder Legislativo de ato normativo que interfere diretamente na organização administrativa e em serviços públicos, denota evidente usurpação de competência do Chefe do Poder Executivo, acarretando ofensa ao preceito constitucional previsto no artigo 61, §1º, II, "b", da CF/88, norma de reprodução obrigatória pelos demais entes federativos.
4. Liminar deferida para determinar a imediata suspensão da lei nº 8.082/2011 do Município de Vitória. 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 taquiográficas que integram este julgado, por maioria de votos, deferir a liminar, nos termos do voto da Relatora. Vitória, 05 de maio de 2016.

PRESIDENTE RELATORA

CONCLUSÃO: ACORDA O(A) EGREGIO(A) TRIBUNAL PLENO NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, Por maioria de votos: Concedida em parte a Medida Liminar.

(TJES, Classe: Ação de Inconstitucionalidade 0028635-70.2015.8.08.0000, Relator: DES. JANETE VARGAS SIMÕES, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 05/05/2016, Data da Publicação no Diário: 17/05/2016) ([ver inteiro teor](#)) Para abrir o documento em outra janela, pressione a tecla "Ctrl" ao clicar no link.

#### 62 – ADI – MEDIDA CAUTELAR – ELEIÇÃO PARA DIRETOR DE ESCOLA DE REDE MUNICIPAL DE EN

##### **AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ELEIÇÃO PARA DIRETOR DE ESCOLA DE REDE MUNICIPAL DE ENSINO. MEDIDA CAUTELAR. FUMUS BONI IURIS EPERICULUM 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 determinação de

escolha do cargo de diretor escolar da rede municipal de ensino através de eleições, em uma primeira análise, usurpa competência privativa do chefe do Poder Executivo, conforme os artigos da Constituição Estadual anteriormente citados.

3.No mesmo giro, acerca do perigo da demora, de igual modo, entendo estar presente tal pressuposto, sobretudo porque a manutenção da eficácia das referidas normas, com o processo eletivo em vigência, tem o condão de gerar prejuízo à administração pública pois, embora a atividade em si não se mostre prejudicada em um primeiro momento, a sua estrutura apresentará formação precária, com o exercício de atribuições de direção, assim como o recebimento das respectivas vantagens financeiras, a quem a recebeu de maneira irregular, por quem não tinha poderes legítimos para tanto.

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, à unanimidade, DEFERIR a medida cautelar, nos termos do voto do Relator.

CONCLUSÃO: ACORDA O(A) EGREGIO(A) TRIBUNAL PLENO NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À UNANIMIDADE, DEFERIR A LIMINAR, NOS TERMOS DO VOTO DO EMINENTE RELATOR.

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade 0028958-73.2015.8.08.0000, Relator: DES. EWERTON SCHWAB PINTO JUNIOR, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 14/04/2016, Data da Publicação no Diário: 26/04/2016) [\(ver inteiro teor\)](#) Para abrir o documento em outra janela, pressione a tecla "Ctrl" ao clicar no link.

#### **63 – ADI – MEDIDA CAUTELAR – LEI MUNICIPAL N. 3.730/2014 DE GUARAPARI/ES**

**AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – LEI MUNICIPAL – REGULAÇÃO DE ORÇAMENTO MUNICIPAL – IMPOSSIBILIDADE – ALTERAÇÃO DE FUNCIONAMENTO DE SECRETARIA LIGADA AO EXECUTIVO – CONCESSÃO DE RETRIBUIÇÃO – 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 produção de regulamentos e relatórios.

2 – Norma legislativa que imponha a responsabilidade do poder executivo em adimplir com gastos de campanha educativa, retribuição e formulação de ato público, está restrita a previsão constitucional do art. 63 da Constituição do Estado do Espírito Santo.

3 - Presentes os requisitos legais e o relevante interesse público, defere-se o pedido de liminar para suspender a eficácia da lei codificada sob o número 2.475/2014.

Vistos, relatados e discutidos estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Desembargadores do TRIBUNAL PLENO do Tribunal de Justiça do Espírito Santo, à unanimidade,deferir a liminar para suspender a aplicação e eficácia da lei codificada sob o número 2.475/2014.

CONCLUSÃO: ACORDA O(A) EGREGIO(A) TRIBUNAL PLENO NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À UNANIMIDADE, DEFERIR A LIMINAR, NOS TERMOS DO VOTO DO EMINENTE RELATOR.

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade 0006792-15.2015.8.08.0000, Relator: DES. JANETE VARGAS SIMÕES, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 14/04/2016, Data da Publicação no Diário: 26/04/2016) [\(ver inteiro teor\)](#) Para abrir o documento em outra janela, pressione a tecla "Ctrl" ao clicar no link.

#### **64 – ADI – MEDIDA CAUTELAR – LEI MUNICIPAL N. 3.730/2014 DE GUARAPARI/ES**

**AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – LEI MUNICIPAL – REGULAÇÃO DE ORÇAMENTO MUNICIPAL – IMPOSSIBILIDADE – ALTERAÇÃO DE FUNCIONAMENTO DE SECRETARIA LIGADA AO EXECUTIVO – CONCESSÃO DE RETRIBUIÇÃO – 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 produção de regulamentos e relatórios.

2 – Norma legislativa que imponha a responsabilidade do poder executivo em adimplir com gastos de campanha educativa, retribuição e formulação de ato público, está restrita a previsão constitucional do art. 63 da Constituição do Estado do Espírito Santo.

3 - Presentes os requisitos legais e o relevante interesse público, defere-se o pedido de liminar para suspender a eficácia da lei codificada sob o número 2.475/2014.

Vistos, relatados e discutidos estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Desembargadores do TRIBUNAL PLENO do Tribunal de Justiça do Espírito Santo, à unanimidade,deferir a liminar para suspender a aplicação e eficácia da lei codificada sob o número 2.475/2014.

CONCLUSÃO: ACORDA O(A) EGREGIO(A) TRIBUNAL PLENO NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À UNANIMIDADE, DEFERIR A LIMINAR, NOS TERMOS DO VOTO DO EMINENTE RELATOR.

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade 0005710-46.2016.8.08.0000, Relator: DES. JANETE VARGAS, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 14/04/2016, Data da Publicação no Diário: 26/04/2016) ([ver inteiro teor](#)) Para abrir o documento em outra janela, pressione a tecla "Ctrl" ao clicar no link.

## 65 – ADI – MEDIDA CAUTELAR – LEI MUNICIPAL N. 5.675/2015 DE VILA VELHA/ES

**AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - MEDIDA CAUTELAR – LEI N.º 5.675/2015 – MUNICÍPIO DE VILA VELHA – PROGRAMA DE RECIFES ARTIFICIAIS – MATÉRIA AMBIENTAL – COMPETÊNCIA MUNICIPAL PARA LEGISLAR NO ÂMBITO DO INTERESSE LOCAL – AUSÊNCIA DE VEROSSIMILHANÇA DAS ALEGAÇÕES AUTORAIS E FUMUS BONI IURIS – LEI MUNICIPAL QUE APENAS AUTORIZA O PODER EXECUTIVO A FIRMAR PARCERIAS - MEDIDA CAUTELAR INDEFERIDA.**

1. O deferimento de medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade submete-se à necessidade da presença concomitante do fumus boni iuris e do periculum in mora.

2. A preservação do meio ambiente e o combate à poluição em qualquer de suas formas consiste em competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, nos termos do previsto do art. 23, inciso VI, da Constituição Federal.

3. Já a competência para legislar sobre matéria relativa à proteção do meio ambiente é concorrente entre União, Estados e Distrito Federal (art. 24, inciso VI, da CF), cumprindo aos Municípios suplementar a legislação federal e a estadual pertinente ao tema naquilo que couber, no limite de seu interesse local (art. 30, incisos I e II, da CF), devendo haver harmonia entre aquilo que foi estabelecido entre.

4. Nada obsta que o Município, no âmbito de seu interesse local, legisle sobre questão afeta à proteção da biodiversidade marinha de seu litoral, sobretudo quando inexistem quaisquer provas ou evidências de que tal lei está em contrariedade com a legislação estadual ou federal. Verossimilhança das alegações afastada.

5. Também não se vislumbra o alegado periculum in mora, posto que a lei impugnada se limitou a autorizar o Poder Executivo a realizar parcerias para a implantação dos recifes artificiais, inexistindo obrigação imediata no sentido de executar as disposições legais impugnadas.

6. Ausente a verossimilhança da alegação autoral e o periculum in mora, fica obstada a possibilidade de suspensão imediata da vigência da lei cuja constitucionalidade se questiona.

7. Medida cautelar indeferida.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, ACORDA o Pleno deste e. Tribunal de Justiça, na conformidade das notas taquigráficas, à unanimidade de votos, INDEFERIR o pedido cautelar formulado pelo requerente, nos termos do voto do Relator.

Vitória (ES), 07 de abril de 2016.

CONCLUSÃO: ACORDA O(A) EGREGIO(A) TRIBUNAL PLENO NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUI-



GRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À UNANIMIDADE, INDEFERIR A LIMINAR, NOS TERMOS DO VOTO DO EMINENTE RELATOR.

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade 000283858-2016.8.08.0000, Relator: DES. CARLOS SIMÕES FONSECA, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 14/04/2016, Data da Publicação no Diário: 26/04/2016) ([ver inteiro teor](#)) Para abrir o documento em outra janela, pressione a tecla "Ctrl" ao clicar no link.

#### **66 – ADI – MEDIDA CAUTELAR – RECEBIMENTO DE DIPLOMAS DE PÓS-GRADUAÇÃO STRICTO SENSU - LEI MUNICIPAL N. 5.675/2015 DE VILA VELHA/ES**

**AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – LEI MUNICIPAL DE VILA VELHA Nº 5.673/2015 – RECEBIMENTO DE DIPLOMAS DE PÓS-GRADUAÇÃO STRICTO SENSU NO ÂMBITO DO PODER EXECUTIVO DO MUNICÍPIO – INICIATIVA PRIVATIVA DO CHEFE DO EXECUTIVO - PRESENÇA DO FUMUS BONI JURIS E DO PERICULUM IN MORA - LIMINAR DEFERIDA - LEI SUSPensa COM EFEITOS “EX NUNC”.**

1 - O deferimento de liminar em Ação Direta de Inconstitucionalidade exige a presença dos requisitos para a concessão de toda e qualquer tutela de urgência, consubstanciados na plausibilidade do direito invocado e no risco de dano irreparável ou de difícil reparação.

2 – O vício de iniciativa que culminou no referido diploma legal caracteriza nítida afronta ao Princípio da Simetria, do Paralelismo e da Separação dos Poderes.

3 - A Constituição Estadual, em seu art. 63, parágrafo único, inc. III, dispõe ser de competência privativa do Chefe do Poder Executivo as leis que disponham sobre organização administrativa do Poder Executivo.

4 - Ademais, numa análise perfunctória própria desta fase, existe razoabilidade nas alegações de vício material no referido dispositivo legal, uma vez que a imposição de obrigações e gastos financeiros pelo Poder Legislativo ao Executivo afronta o Princípio da Separação dos Poderes.

5 - Liminar deferida.

CONCLUSÃO: ACORDA O(A) EGREGIO(A) TRIBUNAL PLENO NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À UNANIMIDADE, DEFERIR A LIMINAR, NOS TERMOS DO VOTO DO EMINENTE RELATOR.

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade 0003377-24.2016.8.08.0000, Relator: DES. MANOEL ALVES RABELO, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 14/04/2016, Data da Publicação no Diário: 26/04/2016) ([ver inteiro teor](#)) Para abrir o documento em outra janela, pressione a tecla "Ctrl" ao clicar no link.

#### **67 – ADI – MEDIDA CAUTELAR – REQUISITOS AUTORIZADORES**

**ADI. MEDIDA CAUTELAR. PRESENÇA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES. MEDIDA CAUTELAR DEFERIDA. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE.**

I – Para concessão de medida cautelar visando suspender a eficácia de lei ou ato normativo nas ações diretas de inconstitucionalidade pressupõe antever o interesse de ordem pública apto a ensejar seu acolhimento, agregando a presença de dois requisitos para este mister.

II - O requisito do fumus boni iuris reveste-se de demonstração da viabilidade jurídica da tese, o que verifico no caso em tela, valendo destacar algumas percepções iniciais.

III – O periculum in mora, é claramente percebido se focarmos na segurança jurídica que deve conter e permear o Plano Diretor Urbano de um Município. A dúvida quanto a qual regramento devem submeter-se os Municípios e Município obsta a fiscalização da Administração Pública; vigilância dos moradores a postura dos membros do Poder Executivo e Legislativo Municipal; dificulta o fomento da iniciativa privada nos limites do Município, notadamente do setor de construção civil e industrial, os quais possuem grande relevância para gerar receita pública e emprego para região que extrapola, inclusive, o Município de Serra.



III – Possibilidade de modulação de efeitos de ofício. Precedente STF.

IV - Medida cautelar concedida.

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade nº 0008780-71.2016.8.08.0000, Relator: DES. JORGE HENRIQUE VALLE DOS SANTOS, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 16/06/2016, Data da Publicação no Diário: 22/06/2016) *(ver inteiro teor)* Para abrir o documento em outra janela, pressione a tecla "Ctrl" ao clicar no link.

#### **68 – ADI – PUBLICIDADE E PROPAGANDA – MEIO AMBIENTE – LEI Nº 5.406/13 – LEI Nº 10/2006 – VILA VELHA/ES**

**REPRESENTAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE – LEI MUNICIPAL Nº 5.406/13 E LEI COMPLEMENTAR Nº 10/2006, AMBAS DO MUNICÍPIO DE VILA VELHA - PRELIMINAR DE NÃO CONHECIMENTO DA AÇÃO EM RELAÇÃO AO DECRETO Nº 060/2015 ACOLHIDA – MÉRITO - MEIO AMBIENTE E PAISAGEM URBANA – PUBLICIDADE E PROPAGANDA EM AMBIENTE EXTERNO - COMPETÊNCIA MUNICIPAL – LIMITES RAZOÁVEIS E PROPORCIONAIS - PEDIDO IMPROCEDENTE.**

1 – Conforme já sedimentado pelo Supremo Tribunal Federal "Vocacionada ao controle da constitucionalidade das leis e atos normativos, a ação direta de inconstitucionalidade não constitui meio idôneo para impugnar a validade de ato regulamentar e secundário em face de legislação infraconstitucional" (ADI 4127).

2 – Trata-se de assunto de interesse local, eis que os malefícios causados pela poluição visual podem atingir direta e imediatamente a comunidade local, o que confere aos Municípios permissão para legislar sobre o tema, de forma a resguardar a qualidade dos bens ambientais do seu território e da qualidade de vida dos seus munícipes.

3 - As normas legais que disciplinam a instalação de anúncios indicativos e publicitários em imóveis, não caracterizam inconstitucionalidade porque a própria lei consente a exploração de espaços publicitários em outros locais, nos limites por ela traçados, visando a preservação ambiental, banindo a poluição visual e ordenando a exploração urbanística.

4 – As limitações impostas não se mostram irrazoáveis ou desproporcionais, apenas estabelecem as condições que devem ser observadas para o exercício da publicidade e propaganda.

5 – Improcedência do pedido de declaração de inconstitucionalidade material do art. 12, § 1º e 2º da Lei Complementar nº 10/2006 e do art. 135 da Lei Ordinária nº 5.406/2013.

CONCLUSÃO: ACORDA O(A) EGREGIO(A) TRIBUNAL PLENO NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, POR MAIORIA DE VOTOS, REJEITAR A PRELIMINAR ARGUIDA E NO MÉRITO À UNANIMIDADE, JULGAR IMPROCEDENTE A AÇÃO, NOS TERMOS DO VOTO DO EMINENTE RELATOR.

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade, 0024656-03.2015.8.08.0000, Relator: ARTHUR JOSÉ NEIVA DE ALMEIDA, Órgão julgador: Tribunal Pleno, Data de Julgamento: 31/03/2016, Data da Publicação no Diário: 07/08/2016). *(ver inteiro teor)* Para abrir o documento em outra janela, pressione a tecla "Ctrl" ao clicar no link.

#### **69 – ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE – INCONST. MATERIAL – LEI COMPLEMENTAR MUNICIPAL Nº 16/2010 DE MONTANHA/ES**

**DIREITO CONSTITUCIONAL E DIREITO ADMINISTRATIVO. RECURSO DE APELAÇÃO CÍVEL. INCIDENTE DE INCONSTITUCIONALIDADE. MANDADO DE SEGURANÇA. ARTIGO 119, DA LEI COMPLEMENTAR Nº 16/2010 DO MUNICÍPIO DE MONTANHA. AB-ROGAÇÃO DA LEI COMPLEMENTAR Nº 01/1995, ESTATUTO DOS SERVIDORES PÚBLICOS DE MONTANHA. SUPRESSÃO DA GARANTIA DE LICENÇA REMUNERADA DE SERVIDOR PÚBLICO PARA O EXERCÍCIO DE MANDATO CLASSISTA. VIOLAÇÃO AO DISPOSTO NO ARTIGO 34, DA CONSTITUIÇÃO ESTADUAL. PREVISÃO EXPRESSA ACERCA DO DIREITO À REMUNERAÇÃO NOS CASOS DE AFASTAMENTO PARA EXERCÍCIO DE DIREÇÃO DE ENTIDADE SINDICAL. REDUÇÃO DO NÚMERO DE AFASTAMENTOS POR ENTIDADE E SUPRESSÃO DO DIREITO À PRORROGAÇÃO DO MANDATO SINDICAL. ALEGAÇÃO DE ILEGALIDADE AFASTADA.**

**MODIFICAÇÃO DE REGIME JURÍDICO. AUSÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO. INCIDENTE JULGADO PARCIALMENTE PROCEDENTE.**

I. Dispõe o artigo 34, da Constituição do Estado do Espírito Santo, o seguinte, verbis: “Ao servidor público, efetivo e estável, dirigente sindical, é garantida a proteção necessária ao exercício de sua atividade. Parágrafo único. O servidor afastado nos termos deste artigo gozará de todos os direitos e vantagens decorrentes do exercício de seu cargo, inclusive remuneração, sendo vedada a sua exoneração ou dispensa, desde o registro de sua candidatura até um ano após o término do mandato, salvo se, nos termos da lei, cometer falta grave.”

II. O fundamento para a concessão da licença remunerada para o exercício de direção em entidade sindical, no âmbito do Município de Montanha, encontrava-se, à época, positivada no artigo 101, caput, da Lei Complementar nº 01/1995, que, posteriormente, foi expressamente revogado pelo disposto no artigo 119, da Lei Complementar nº 16/10, daquela Municipalidade, que, em seu teor, passou a dispor o seguinte: “É assegurado ao servidor o direito a licença não remunerada para o desempenho de mandato em associação de classe ou sindicato representativo da categoria. § 1º - Somente poderão ser licenciados servidores eleitos para cargos de direção nas referidas entidades até o máximo de dois servidores por entidade. § 2º - A licença terá duração igual a do mandato, não podendo ser prorrogada.”

III. In casu, verificou-se que a questão eminentemente constitucional, no tocante à garantia de licença remunerada para exercício de mandato classista, conforme assegurada no teor do artigo 34, da Constituição Estadual, deve ser enfrentada como norma de reprodução obrigatória pelos Municípios, porquanto, a despeito da discricionariedade do âmbito da Administração Pública Municipal, a previsão de direitos individuais, pelo Estado, não pode ser, de todo modo, restringida pela Municipalidade, sob pena de violação à isonomia de Servidores Públicos submetidos a uma mesma jurisdição constitucional estadual.

IV. O Município de Montanha, ao suprimir a garantia de licença remunerada para o exercício de mandato classista, com o advento da Lei Complementar nº 16/2010, em seu artigo 119, caput, violou frontalmente norma constitucional estadual que garante o direito à percepção de remuneração nos casos de afastamento de Servidor para a direção de entidade de classe.

V. Concluiu-se, ainda, que as alterações promovidas pelos §§ 1º e 2º, do artigo 19, da Lei Complementar nº 16/2010, que reduziu, para efeitos de licença do Serviço Público, o número de representantes sindicais por Entidade, de 03 (três) para o total de 02 (dois), e suprimiu, ainda, o direito à prorrogação do mandato classista, não constituiu embaraço, intervenção ou interferência na organização sindical, cuidando-se, apenas, de alteração do regime estatutário, essencialmente mutável, não havendo falar-se, assim, em direito adquirido à manutenção de regime jurídico.

VI. Incidente de Inconstitucionalidade julgado parcialmente procedente para declarar, incidenter tantum e com efeitos ex tunc, a inconstitucionalidade parcial do caput do artigo 119, da Lei Complementar nº 16/2010, apenas no que pertine à expressão “não remunerada”, por violar o disposto no artigo 34, da Constituição Estadual.”

ACORDA o Egrégio Tribunal Pleno, em conformidade da Ata e Notas Taquigráficas da Sessão, que integram este julgado, por unanimidade de Votos, julGAR parcialmente procedente o presente Incidente de Inconstitucionalidade para, somente, declarar, incidenter tantum e com efeitos ex tunc, a inconstitucionalidade parcial do caput do artigo 119, da Lei Complementar nº 16, de 30 de dezembro de 2010, do Município de Montanha - ES, relativamente à expressão “não remunerada”, por afrontar o artigo 34, da Constituição do Estado do Espírito Santo, ao suprimir o direito à remuneração dos Servidores Públicos Municipais licenciados para exercício de mandato classista, nos termos da fundamentação.

CONCLUSÃO: ACORDA O(A) EGREGIO(A) TRIBUNAL PLENO NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À UNANIMIDADE, JULGAR PARCIALMENTE PROCEDENTE A AÇÃO, NOS TERMOS DO VOTO DO EMINENTE RELATOR.

(TJES, Classe: Arguição de Inconstitucionalidade 0000447-07.2011.8.08.0033, Relator: DES. NAMY CARLOS DE SOUZA FILHO, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 14/04/2016, Data da

Publicação no Diário: 26/04/2016) ([ver inteiro teor](#)) Para abrir o documento em outra janela, pressione a tecla "Ctrl" ao clicar no link.

## **70 – ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE – INCONST. MATERIAL – LEI ESTADUAL Nº 7.000/2001**

**CONSTITUCIONAL – INCIDENTE DE INCONSTITUCIONALIDADE – ARTIGO 75, §3º, INCISO XVII, "A", LEI ESTADUAL Nº 7.000/2001 – MULTA QUE SUPERA O VALOR DO TRIBUTO EM MAIS DE 100% (CEM POR CENTO) – MANIFESTAÇÃO DE AMBAS AS TURMAS DO EG. STF – RESERVA DE PLENÁRIO – DESNECESSIDADE – HIPÓTESE PREVISTA NO PARÁGRAFO ÚNICO DO ARTIGO 481 DO CPC/73 (ATUALMENTE CORRESPONDE AO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 949 DO CPC/15).**

1 – "Esta Corte firmou entendimento no sentido de que são confiscatórias as multas fixadas em 100% ou mais do valor do tributo devido". Precedentes do STF.

2 – Em recentes decisões, o eg. STF afirmou que "[n]ão há reserva de Plenário (art. 97 da Constituição) à aplicação de jurisprudência firmada pelo Pleno ou por ambas as Turmas desta Corte", alargando, portanto, o espectro de aplicação da dispensa de reserva de plenário.

3 – Torna-se desnecessária a remessa da questão constitucional ao plenário do TJES, quando já existir pronunciamento de ambas as turmas do Supremo Tribunal Federal.

4 – Incidente de inconstitucionalidade rejeitado.

VISTOS, relatados e discutidos estes autos ACORDAM os Desembargadores que compõem o Tribunal Pleno do Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo, de conformidade com a ata e notas taquigráficas que integram este julgado, à unanimidade, rejeitar o incidente de inconstitucionalidade, nos termos do voto da eminente Relatora.

CONCLUSÃO: ACORDA O(A) EGREGIO(A) TRIBUNAL PLENO NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À UNANIMIDADE, REJEITAR O INCIDENTE, NOS TERMOS DO VOTO DO EMINENTE RELATORA.

(TJES, Classe: Arguição de Inconstitucionalidade 0002132-98.2011.8.08.0049, Relator: DES. JANETE VARGAS SIMÕES, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 14/04/2016, Data da Publicação no Diário: 26/04/2016) ([ver inteiro teor](#)) Para abrir o documento em outra janela, pressione a tecla "Ctrl" ao clicar no link.

## **71 – DIREITO À SAÚDE – COMPROVAÇÃO MÉDICO-CIENTÍFICA – MÉTODO THERASUIT**

**AGRAVO DE INSTRUMENTO – SAÚDE – TRAMENTO FISIOTERÁPICO – MÉTODO THERASUIT – INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE IMPRESCINDIBILIDADE DE TRATAMENTO – INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO MÉDICO-CIENTÍFICA – TRATAMENTO EXPERIMENTAL – PRECEDENTES DE TJES. RECURSO PROVIDO.**

1. Como cediço, não obstante o direito à saúde ser constitucionalmente garantido, a jurisprudência deste e. Tribunal de Justiça vem mitigando a obrigação do ente governamental em custear remédios e tratamentos que não possuem eficácia científica comprovada ou que possuam alternativa equivalente disponibilizada pelo SUS.

2. Considerando a ausência de prova inequívoca quanto à eficácia e indispensabilidade do tratamento pelo método THERASUIT, considerando, ainda, que o referido método não apresenta eficácia científica comprovada, não deve o Poder Público ser obrigado a custear o aludido tratamento. Precedentes TJES.

3. Recurso provido.

ACÓRDÃO 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 ESTADO DO ESPÍRITO SANTO e provido.

(TJES, Classe: Agravo de Instrumento nº 0018372-34.2015.8.08.0014, Relator: ARTHUR JOSÉ NEIVA DE ALMEIDA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 16/05/2016, Data da Publicação no Diário: 30/05/2016) ([ver inteiro teor](#)) Para abrir o documento em outra janela, pressione a tecla "Ctrl" ao clicar no link.



## 72 – DIREITO À SAÚDE – MEDICAMENTO NÃO PADRONIZADO – IMPRESCINDIBILIDADE E EFICÁCIA DA MEDICAÇÃO

### **APELAÇÃO CÍVEL - CONSTITUCIONAL - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - MEDICAMENTO NÃO PADRONIZADO - IMPRESCINDIBILIDADE E EFICÁCIA DO FÁRMACO – NÃO COMPROVAÇÃO - RECURSO CONHECIDO E PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA.**

1. É sabido ser dever comum das entidades federativas cuidar da saúde e assistência pública, à luz do disposto nos artigos 6º e 196 da Constituição Federal. Precedente do Excelso Supremo Tribunal Federal.

2. Em regra, deve ser priorizado o método terapêutico fornecido Poder Público em detrimento do eleito pelo médico particular do paciente. A medicação não prevista em lista de medicamentos padronizados, como no caso dos autos, somente será concedida se cabalmente demonstrada sua indispensabilidade para a saúde do paciente e quando este não tiver obtido êxito no tratamento com fármaco ofertado pela rede pública. Precedentes deste egrégio Tribunal de Justiça.

3. In casu, os documentos médicos acostados aos autos não são aptos a atestarem a imprescindibilidade da medicação prescrita, qual seja, Xarelto/Rivaroxaban. Isto porque o laudo médico de fl. 18, que prescreve o referido medicamento, apresenta-se genérico, não demonstrando informações relativas ao quadro clínico da paciente, especificamente quanto à imprescindibilidade da medicação indicada, tampouco informando se a mesma foi submetida a tratamento com fármacos padronizados.

4. Há que se considerar a informação apresentada pelo apelante, por ocasião do Parecer nº 727/13 da Secretaria de Saúde no Estado do Espírito Santo (fls. 65/66), quanto à existência de alternativas terapêuticas gratuitas aptas a substituir o medicamento solicitado, quais sejam, o medicamento Varfarina, fornecido pelas Secretarias Municipais de Saúde e o fármaco Enoxaparina, disponibilizado peça Secretaria Estadual de Saúde.

5. Não é adequado impor ao Estado do Espírito Santo o custeio de medicação não padronizada, quando há tratamentos eficazes, disponibilizados pelo Poder Público, para a enfermidade, ainda mais, quando não demonstrada a necessidade excepcional do remédio solicitado. Desse modo, impõe-se a reforma da r. sentença de origem.

6. Recurso conhecido e 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 ESTADO DO ESPIRITO SANTO E PROVIDO.

(TJES, Classe: Apelação/Reexame Necessário 0002571-52.2013.8.08.0013, Relator: DES. FERNANDO ESTEVAM BRAVIN RUY, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 03/05/2016, Data da Publicação no Diário: 10/05/2016) [\(ver inteiro teor\)](#) Para abrir o documento em outra janela, pressione a tecla "Ctrl" ao clicar no link.

## 73 – INCIDENTE DE INCONSTITUCIONALIDADE – INCONST. MATERIAL – LEI ORGÂNICA MUNICIPAL DE MUNIZ FREIRE E REGIMENTO INTERNO DA CÂMARA MUNICIPAL DE MUNIZ FREIRE

### **INCIDENTE DE INCONSTITUCIONALIDADE EM REEXAME NECESSÁRIO DE SENTENÇA EM MANDADO DE SEGURANÇA - INCISO IX, DO ART 33, DA LEI ORGÂNICA MUNICIPAL E INCISO IX, DO ART. 141, DO REGIMENTO INTERNO DA CÂMARA MUNICIPAL, AMBOS DE MUNIZ FREIRE - PERDA DO MANDATO DE VEREADOR - CONDENAÇÃO CRIMINAL - NECESSIDADE DE TRÂNSITO EM JULGADO - LEI DA FICHA LIMPA - NÃO INCIDÊNCIA.**

1. o inciso IX, do art. 33, da Lei Orgânica Municipal de Muniz Freire e o inciso IX, do art. 141, do Regimento Interno da Câmara Municipal de Muniz Freire incluem como hipótese de perda do mandato de vereador àquele "Que sofrer condenação criminal ou sentença transitada em julgado", em sentido contrário ao previsto na Constituição Federal, seja pelo princípio da presunção de inocência (art. 5º, LVII, CF), ou pela vedação à cassação dos direitos políticos (art. 15, III, c/c art. 55, VI, CF).

2. Hipótese em que não se aplica a exceção prevista na LC 135/90 (Lei da Ficha Limpa), vez que as hipóteses de inelegibilidade, perda e suspensão do mandato não se confundem. Precedentes.

3. Incidente de inconstitucionalidade julgado parcialmente procedente para declarar a inconstitucionalidade parcial dos dispositivos no tocante à expressão “ou sentença”.

Vistos, relatados e discutidos estes autos, ACORDAM os Desembargadores que integram o Egrégio Tribunal Pleno do Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo, na conformidade da ata e notas taquigráficas, À UNANIMIDADE DE VOTOS, JULGAR PARCIALMENTE PROCEDENTE O INCIDENTE DE INCONSTITUCIONALIDADE PARA DECLARAR A INCONSTITUCIONALIDADE PARCIAL DO INCISO IX, DO ART. 33, DA LEI ORGÂNICA MUNICIPAL DE MUNIZ FREIRE E DO INCISO IX, DO ART. 141, DO REGIMENTO INTERNO DA CÂMARA MUNICIPAL DE MUNIZ FREIRE, nos termos do voto do Relator.

Vitória-ES, 07 de abril de 2015.

PRESIDENTE

RELATOR

CONCLUSÃO: ACORDA O(A) EGREGIO(A) TRIBUNAL PLENO NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À UNANIMIDADE JULGAR PARCIALMENTE PROCEDENTE A AÇÃO, NOS TERMOS DO VOTO DO EMINENTE RELATOR.

(TJES, Classe: Incidente de Inconstitucionalidade 0001137-53.2013.8.08.0037, Relator: DES. FABIO CLEM DE OLIVEIRA, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 14/04/2016, Data da Publicação no Diário: 26/04/2016) [\(ver inteiro teor\)](#) Para abrir o documento em outra janela, pressione a tecla “Ctrl” ao clicar no link.

x x x x x



## CONSUMIDOR

### 74 – CONTRATO DE ADESÃO – CONTRATO DE EMPRÉSTIMO – PLANO DE PREVIDÊNCIA/SEGURO – VENDA CASADA

#### **PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. CONTRATO DE ADESÃO. NULIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO. CONTRATO DE EMPRÉSTIMO. PLANO DE PREVIDÊNCIA/SEGURO. “VENDA CASADA”. INEXISTÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.**

1. – A prática da chamada “venda casada” é considerada abusiva pelo Código de Defesa do Consumidor, que prevê no inciso I do art. 39 que não pode o fornecedor de produtos ou serviços condicionar o fornecimento de um bem à aquisição de outro.

2. – O fato de se tratar de contrato de adesão não significa por si só que ele contenha cláusulas abusivas e, no caso, não houve questionamento pela apelante de nenhuma cláusula do contrato de empréstimo de dinheiro que ela celebrou, como mutuária, com a apelada. Nos termos da Súmula n. 381/STJ, “Nos contratos bancários, é vedado ao julgador conhecer, de ofício, da abusividade das cláusulas.” Esse entendimento, por sua ratio, aplica-se aos contratos de empréstimo de dinheiro celebrados entre entidade de previdência privada e pensionista.

3. – O fato de o contrato de empréstimo e as adesões da apelante a contrato de seguro em grupo e a plano de pecúlio terem sido firmados em anos diferentes é indicativo de que não houve vinculação da contratação dos serviços/produtos à obtenção do empréstimo de dinheiro, não havendo falar em “venda casada”.

4. – 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 IZAULINA GONCALVES FERREIRA e não-provido.

(TJES, Classe: Agravo de Instrumento Nº 0011373-16.2011.8.08.0011, Relator: DAIR JOSÉ BREGUNCE DE OLIVEIRA, Órgão julgador: TERCEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 24/05/2016, Data da Publicação no Diário: 03/06/2016) *(ver inteiro teor)* Para abrir o documento em outra janela, pressione a tecla “Ctrl” ao clicar no link.



### 75 – CONTRATO - PLANO DE SAÚDE – CONTRATO ANTERIOR À LEI Nº 9.656/98 – COBERTURA

#### **APELAÇÃO CÍVEL. OBRIGAÇÃO DE FAZER. PLANO DE SAÚDE. ENTIDADE DE AUTOGESTÃO. CONTRATO ANTERIOR À LEI Nº 9.656/98. APLICAÇÃO DO CDC. NEGATIVA DE COBERTURA CONTRATUAL A PRÓTESE. COBERTURA DO PROCEDIMENTO CIRÚRGICO. ABUSIVIDADE DA LIMITAÇÃO. DANOS MORAIS. RECURSO DESPROVIDO.**

1) Embora o contrato de plano de saúde firmado entre as partes, por ser anterior à promulgação da Lei nº 9.656/98, não deva obediência ao referido diploma legal, é plenamente aplicável à relação jurídica subjacente as disposições do Código de Defesa do Consumidor.

2) O fato de a apelante ser uma associação civil de natureza assistencial, sem fins econômicos, instituída sob modalidade de autogestão, não enseja aplicação diferenciada da legislação consumerista, porquanto se verifica a prestação comum de serviço securitário mediante pagamento de remuneração mensal, sendo evidente, pois, a presença das figuras do consumidor e do fornecedor, conceituadas nos arts. 2º e 3º do Código de Defesa do Consumidor.

3) De acordo com a orientação firmada pelo Superior Tribunal de Justiça, “malgrado válida, em princípio, a cláusula limitativa de fornecimento de próteses, prevendo o contrato de plano de saúde, no entanto, a cobertura de determinada intervenção cirúrgica, mostra-se inaplicável a limitação caso a colocação da prótese seja providência necessária ao sucesso do procedimento” (REsp 873.226/ES, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 08/02/2011, Dje 22/02/2011).

5) Levando em conta que as cláusulas contratuais devem ser interpretadas de maneira mais favorável ao consumidor (art. 47 do CDC), infere-se que, havendo cobertura contratual de determinado tratamento (procedimento principal), é dever do plano de saúde fornecer todos os materiais necessários (no que se inclui a prótese) ao cabal êxito da intervenção.

6) Nesse panorama, o contrato firmado entre as partes assegurou a realização de cirurgia de alto risco, exsurgindo ilegítima a exclusão da cobertura contratual às despesas referentes a próteses de qualquer natureza.

7) Ademais, “a recusa indevida à cobertura pleiteada pelo segurado é causa de danos morais, já que agrava a situação de aflição psicológica e de angústia no espírito do segurado, pois este, ao pedir a autorização da seguradora, já se encontra em condição de dor, de abalo psicológico e com a saúde debilitada” (REsp 880.035/PR, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI, DJ 18.12.06).

8) Quantum indenizatório que se mostra adequado aos critérios de razoabilidade e proporcionalidade, considerados e ponderados o transtorno sofrido pela vítima e a sua posição social, além da capacidade financeira do agente, satisfazendo, assim, as finalidades compensatória e pedagógica da indenização por danos morais, sem configurar fonte de enriquecimento.

9) Recurso 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 PASA PLANO DE ASSISTENCIA A SAUDE DO APOSENTADO DA VALE E NÃO-PROVIDO.

(TJES, Classe: Apelação 0032379-42.2012.8.08.0012, Relator: JOSÉ PAULO CALMON NOGUEIRA GAMA, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 17/05/2016, Data da Publicação no Diário: 25/05/2016) [\(ver inteiro teor\)](#) Para abrir o documento em outra janela, pressione a tecla “Ctrl” ao clicar no link.

## 76 – DIREITO À INFORMAÇÃO – DISTRIBUIÇÃO DE PRÊMIOS – VINCULAÇÃO AO REGULAMENTO



### **APELAÇÃO CÍVEL – DIREITO DO CONSUMIDOR – DEVER DE INFORMAÇÃO – PROMOÇÃO – DISTRIBUIÇÃO DE PRÊMIOS – SORTEIO – VINCULAÇÃO AO REGULAMENTO – REQUISITOS OBJETIVOS NÃO PREENCHIDOS – IMPOSSIBILIDADE DE DETURPAÇÃO DO PRINCÍPIO DO INTERESSE DA MENOR – RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.**

1. O direito à informação ao consumidor foi assegurado pela apelada, na medida em que tanto no sítio eletrônico quanto no cupom da promoção constava de forma clara e precisa a necessidade de consulta ao regulamento.

2. O primeiro item do regulamento estabeleceu os critérios etário, temporal e condicional para a inscrição na distribuição de prêmios, sendo que expressamente foi vedada a participação de menores de idade. Outrossim, a inscrição na promoção pressupunha a aceitação de todos os termos e condições do regramento.

3. O regulamento vincula os promotores do evento, por isso, não há que se falar em ato ilícito na recusa de entrega do prêmio, mormente pelo fato de que a Caixa Econômica Federal, responsável pela autorização e realização do sorteio, asseverou que a menor deveria ser desclassificada. Precedente do Superior Tribunal de Justiça.

4. O princípio do interesse da menor não pode ser deturpado, pois não respalda a ausência de enquadramento da adolescente às exigências da promoção, sobretudo pela impossibilidade de cessão da qualidade de adquirente do produto.

5. 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 ELIO BARCELO PEREIRA, SARA BARCELO PEREIRA E NÃO-PROVIDO.

(TJES, Classe: Apelação 0005594-66.2014.8.08.0014, Relator: FERNANDO ESTEVAM BRAVIM RUY, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 17/05/2016, Data da Publicação no Diário: 25/05/2016) [\(ver inteiro teor\)](#) Para abrir o documento em outra janela, pressione a tecla “Ctrl” ao clicar no link.

## 77 – PACTA SUNT SERVANDA - TARIFA DE CADASTRO – INCLUSÃO DE GRAVAME E PROMOTORA DE VENDAS

**DIREITO CIVIL. PROCESSO CIVIL. Pacta sunt servanda. Relativização. COBRANÇA DE TARIFA DE CADASTRO. LEGALIDADE. INCLUSÃO DE GRAVAME E PROMOTORA DE VENDAS. ILEGALIDADE. RESSARCIMENTO. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.**

I.Os Tribunais Superiores já pacificaram a exegese de relativização do pacta sunt servanda, de forma a afastar cláusulas abusivas que afrontam os direitos consumeristas instituídos pelo Código de Defesa do Consumidor.

II.A jurisprudência desta Egrégia Primeira Câmara Cível perfilha o entendimento de revelar-se válida a cobrança da tarifa de cadastro se expressamente prevista no bojo do contrato celebrado entre as partes e cobrada uma única vez, no início do relacionamento entre consumidor e instituição financeira, salvo demonstração de efetiva abusividade no caso concreto.

III.Na hipótese, verificado que as partes não possuíam relação contratual anterior, elemento que impediria a cobrança da tarifa de cadastro, somado à inexistência de abusividade do valor de R\$ 350,00 (trezentos e cinquenta reais) atribuído a este encargo, tal quantia deverá ser suportada pelo apelado, assim como disposto no contrato.

IV.Com relação à cobrança de tarifa destinada ao ressarcimento com as despesas de Gravame Eletrônico, no valor de R\$ 42,85 (quarenta e dois reais e oitenta e cinco centavos), inserta na cláusula 3.15.1, considera-se a abusividade da mesma acaso pactuada após a Resolução nº 3.518/2007, do Conselho Monetário Nacional, ante ausência de previsão autorizativa.

V.No que se refere ao encargo contratual afeto à cobrança pelas despesas de Promotora de Vendas (Cláusula 3.15.7), no valor de R\$ 181,00 (cento e oitenta e um reais), a jurisprudência desta Primeira Câmara Cível entende que, sob a mesma ótica dedicada às cláusulas prevendo tarifas de serviços de terceiros, a cobrança desta rubrica sem especificar e comprovar a realização das despesas que efetivamente englobam o valor cobrado denota abusividade e afronta ao direito de informação, previsto no inciso III, do artigo 6º, do Código de Defesa do Consumidor, razão pela qual, em razão de o contrato se restringir a indicar a cobrança do referido encargo de forma meramente nominal, sem identificar a sua natureza, deve ser considerada abusiva a referida cobrança de despesas com promotora de vendas.

VI. Uma vez reconhecida, em Juízo, a ilegalidade de cláusulas contratuais de negócios jurídicos bancários, afigura-se devida a repetição do indébito ao consumidor lesado, registrando, todavia, que a restituição, na espécie, deverá ocorrer de forma simples, por inexistir, nos autos, comprovação de manifesta má-fé da apelante. Precedentes deste Egrégio Tribunal de Justiça e do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

VII. Recurso conhecido e parcialmente provido.

A C Ó R D ã O Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Desembargadores da Primeira Câmara Cível, por unanimidade, conhecer e conferir parcial provimento ao recurso, nos termos do voto do relator. CONCLUSÃO: ACORDA O(A) EGREGIO(A) PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO.

(TJES, Classe: Apelação 0003881-85.2013.8.08.0048, Relator: JORGE HENRIQUE VALLE DOS SANTOS, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 26/04/2016, Data da Publicação no Diário: 04/05/2016) [\(ver inteiro teor\)](#) Para abrir o documento em outra janela, pressione a tecla "Ctrl" ao clicar no link.

## 78 – RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA - CENTRO DE FORMAÇÃO DE CONDUTORES – TEORIA DO RISCO

**APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO CIVIL E DO CONSUMIDOR. CENTRO DE FORMAÇÃO DE CONDUTORES. ACIDENTE COM APRENDIZ QUE CONDUZIA MOTOCICLETA COM BRAÇO IMOBILIZADO. OFENSA AO DEVER DE SEGURANÇA AO CONSUMIDOR. CULPA EXCLUSIVA DO ADERENTE NÃO COMPROVADA. RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA DO PRESTADOR EVIDENCIADA. DANOS MORAIS E ESTÉTICOS. ESCORREITA FIXAÇÃO. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.**

1. A relação jurídica entre as partes é de consumo porque a parte autora foi destinatária final do serviço prestado pela parte ré com habitualidade, pelo que estão presentes os requisitos dos arts. 2º e 3º do Código de Defesa do Consumidor, razão pela qual aos Centro de Formação de Condutores aplica-se a teoria do risco do empreendimento, pois a atividade que exercem é econômica, tem um viés lucrativo, e para esta teoria o empreendedor, seja pessoa física ou jurídica, assume o risco proveniente daquela atividade econômica. Nesse sentido, há a inexistência, a princípio, de aferir a culpa, em uma relação de consumo, do consumidor, já que o empreendedor aproxima o dever de responder pelos eventuais vícios e/ou defeitos que o produto ou serviço trouxer ao consumidor.

2. A responsabilidade do centro de formação de condutores decorre também da inerente função educativa e pedagógica do instrutor de trânsito, razão pela qual incorre em violação do dever de segurança do serviço o erro do instrutor na avaliação de aptidão física da aluna e permitir que ela realizasse a aula prática sobre a motocicleta mesmo estando com um dos braços fraturado e imobilizado, inclusive não lhe disponibilizado atenção suficiente, acarretando o dever do Centro de Formação de Condutores de indenizar os prejuízos por ela sofridos em razão do acidente.

3. Danos morais e estéticos arbitrados de forma escorregia pelo julgador primevo, na medida que ato ilícito praticado pelo agente violou o direito de personalidade à integridade física da vítima, consubstanciada na restrição funcional do membro inferior e redução de sua capacidade, causando ainda cicatrizes e deformidades em um de seus membros inferiores.

4. Os honorários advocatícios não devem ser majorados, a teor do previsto no art. 85, § 11, do CPC, pois a norma é de direito substancial, devendo incidir, o regramento vigente ao tempo da publicação da decisão, consoante o enunciado administrativo nº 7, publicado pelo Superior Tribunal de Justiça, no dia 17/3/2016

5. Recurso conhecido e 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 CENTRO DE FORMAÇÃO DE CONDUTORES BALARDINO LTDA ME e não-provido.

(TJES, Classe: Apelação nº 0015038-74.2010.8.08.0011, Relator: DES. ROBSON LUIZ ALBANEZ, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 30/05/2016, Data da Publicação no Diário: 08/06/2016) [\(ver inteiro teor\)](#) Para abrir o documento em outra janela, pressione a tecla "Ctrl" ao clicar no link.



## **79 – RESPONSABILIDADE OBJETIVA – AGÊNCIA BANCÁRIA - CONSUMIDOR POR EQUIPARAÇÃO**

**APELAÇÃO CÍVEL – AÇÃO DE REPARAÇÃO DE DANOS – ESTILHAÇAMENTO DE VIDRO DE PORTA GIRATÓRIA – AGÊNCIA BANCÁRIA – CONSUMIDOR POR EQUIPARAÇÃO – RESPONSABILIDADE OBJETIVA – NEXO CAUSAL DEMONSTRADO – DANO MORAL, MATERIAL E ESTÉTICO DEMONSTRADOS – QUANTUM INDENIZATÓRIO MANTIDO - CIRURGIA ESTÉTICA REPARADORA – AUSÊNCIA DE PROVA – HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS – REDUÇÃO – QUANTUM MANTIDO – APELAÇÃO PRINCIPAL E APELAÇÃO ADESIVA IMPROVIDAS – SENTENÇA MANTIDA.**

1. Versa a demanda sobre ação indenizatória, que tem como causa de pedir a lesão corporal sofrida pela autora ao tentar adentrar no estabelecimento requerido. Segundo narra a requerente, quando passava pela porta giratória o vidro da mesma se partiu e seus estilhaços foram lançados sobre ela, atingindo o seu corpo e causando profundo corte em seu braço direito.

2. O dano alegado pela autora restou comprovado nos autos pelas fotografias anexadas, além dos laudos médicos e receiptários colacionados, documentos aptos a comprovar os prejuízos sofridos em razão do evento narrado. Além disso, o nexo de causalidade entre a conduta da instituição financeira e os danos causados à autora também restou evidenciado, na medida em que esta foi impedida de entrar nas dependências do Banco requerido para a utilização dos seus serviços.

3. O estabelecimento bancário não produziu qualquer prova que pudesse justificar o óbice imposto ao ingresso da autora em suas dependências, salvo o "travamento" da porta giratória. Igualmente, não se desincumbiu de comprovar que os vidros da porta giratória estilhaçaram-se pela força desproporcional empregada pela da autora para abri-la após o seu travamento.

4. No caso concreto, a requerente foi vítima do travamento inesperado e impróprio da porta giratória, conforme delineado anteriormente, que culminou no estilhaçamento dos seus vidros e ocasionou lesões físicas à autora, configurando evento que foge da normalidade.
5. O evento danoso ocorreu nas dependências do banco requerido, no momento em que a vítima tentava acessar o local pela porta giratória instalada. Sendo assim, tão logo os consumidores ingressem no estabelecimento com o intuito de utilizar os serviços oferecidos, surge a obrigação da prestadora do serviço de zelar pela segurança dos supostos contratantes. Nestes termos, a autora deve ser considerada consumidora por equiparação, na forma do artigo 17, do Código de Defesa do Consumidor, assim como o banco requerido deve se enquadrar no conceito de fornecedor, consoante o artigo 3º, do mesmo diploma legal.
6. Por conseguinte, diante a indubitosa aplicação das regras consumeristas ao caso em apreço caracteriza-se a responsabilidade objetiva do banco requerido, nos termos do artigo 14 do CDC.
7. Presente o nexo de causalidade entre a conduta do banco requerido e os danos suportados pela requerente deve este suportar os danos advindos do evento danoso descrito nos autos.
8. Quantum indenizatório mantido, por não se mostrar exorbitante. Ausência de provas quanto à necessidade de realização de cirurgia estética reparados.
9. Honorários fixados em patamar adequado.
10. Apelação e Apelação Adesiva improvidas.

VISTOS, relatados e discutidos estes autos em que são partes as acima indicadas.

ACORDA a Egrégia Quarta Câmara Cível, na conformidade da ata e notas taquigráficas que integram este julgado, à unanimidade, CONHECER DOS RECURSOS INTERPOSTOS e NEGAR-LHES PROVIMENTO.

CONCLUSÃO: ACORDA O(A) EGREGIO(A) QUARTA CÂMARA CÍVEL NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À UNANIMIDADE, NEGAR PROVIMENTO AOS RECURSOS.

(TJES, Classe: Apelação 0013062-81.20177.8.08.0048 (048110130621), Relator: MANOEL ALVES RABELO, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 25/04/2016, Data da Publicação no Diário: 03/05/2016) [\(ver inteiro teor\)](#) Para abrir o documento em outra janela, pressione a tecla "Ctrl" ao clicar no link.



## 80 – RELAÇÃO DE CONSUMO – INVESTIDOR NÃO PROFISSIONAL E AGENTE MOBILIÁRIO

**CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RELAÇÃO DE CONSUMO. CONFIGURAÇÃO. INVESTIDOR NÃO PROFISSIONAL E AGENTE MOBILIÁRIO. PRAZO PRESCRICIONAL. DECENAL. REGRA GERAL DO CÓDIGO CIVIL. RESPONSABILIDADE CONTRATUAL. ILÍCITO CONTRATUAL.**

1. A relação estabelecida entre investidor não profissional (pessoa física) e empresas prestadoras de serviços de gestão de aplicações mobiliárias caracteriza-se como consumerista, atraindo as regras protetivas do CDC. Precedentes do STJ.

2. O prazo prescricional da pretensão de ressarcimento de danos advindos de ilícito contratual é decenal, conforme previsto no art. 205, do Código Civil, enquanto a regra estabelecida no art. 206, §3º, V, do CC se restringe às hipóteses de reparação civil decorrente de responsabilidade extracontratual. Precedentes do STJ.

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 VALOR INVESTIMENTOS AGENTE AUTONOMO DE INVESTIMENTO S/S LTDA e não-provido.

(TJES, Classe: Agravo de Instrumento nº N° 0035964-61.2015.8.08.0024, Relator: SAMUEL MEIRA BRASIL JUNIOR, Órgão julgador: TERCEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 03/05/2016, Data da Publicação no Diário: 13/05/2016) [\(ver inteiro teor\)](#) Para abrir o documento em outra janela, pressione a tecla "Ctrl" ao clicar no link.

# IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA

## 81 – IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA - PRESCRIÇÃO – DISTRIBUIÇÃO DO ÔNUS DA PROVA -

**PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. PREJUDICIAL DE PRESCRIÇÃO. ART. 23 DA LEI Nº 8.429/92. POLICIAL CIVIL. FALTA TAMBÉM CAPITULADA COMO CRIME. ART. 174 DA LEI COMPLEMENTAR Nº 3.400/81. PREJUDICIAL REJEITADA. MÉRITO. ALEGADA EXIGÊNCIA ILÍCITA DE VALORES POR POLICIAIS CIVIS. AUSÊNCIA DE PROVA. DISTRIBUIÇÃO DO ÔNUS DA PROVA. ART. 333, I, DO CPC. RECURSOS CONHECIDOS E PROVIDOS. SENTENÇA REFORMADA.**

1.A Lei Complementar nº 3.400/81, ao estabelecer o Regime Jurídico dos Policiais Civis deste Estado, preconiza em seu artigo 174 que a “falta também prevista na lei penal como crime prescreverá juntamente com este.”

2.Na espécie, a conduta ímproba imputada aos apelantes possui subsunção penal, notadamente no artigo 316 do Código Penal, de modo que o lapso temporal para fins de prescrição será o estabelecido no artigo 109, III, do mesmo diploma legal.

3.“[...] A ação de improbidade administrativa exige prova certa, determinada e concreta dos atos ilícitos, para ensejar condenação. Não se contenta com simples indícios, nem com a verdade formal.” (REsp 976.555/RS, Relator Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 08/04/2008, DJ 05/05/2008).

4.A sentença singular lastreou a condenação dos apelantes tão somente com respaldo em depoimentos prestados por pessoas que foram detidas pelos próprios recorrentes, de modo que a fidedignidade de tais relatos merece uma análise criteriosa.

5.As demais provas existentes nos autos apontam de forma diversa da sentença singular, sendo que os apelantes foram absolvidos no procedimento administrativo disciplinar, notadamente ante a incongruência e imprecisão das informações.

6.Cabe ao autor da ação de improbidade o ônus da prova sobre os fatos imputados ao suposto agente ímprobo, no caso posto em julgamento o Ministério Público não se desincumbiu do ônus que lhe cabia, gerando a improcedência da ação, de acordo com a regra de julgamento expressa no artigo 333, I, do Código de Processo Civil.

7.Recurso conhecido e provido. Sentença reformada.

VISTOS, relatados e discutidos, estes autos em que estão as partes acima indicadas.

ACORDA a Egrégia Primeira Câmara Cível, na conformidade da ata e notas taquigráficas que integram este julgado, à unanimidade de votos, conhecer dos recursos voluntários para rejeitar a prejudicial de prescrição e, no mérito, conferir provimento, nos termos do voto proferido pelo E. Relator.

(TJES, Classe: Apelação nº 0534705-47.2010.8.08.0024, Relator: DES. SUBST. JÚLIO CÉSAR COSTA DE OLIVEIRA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 31/05/2016, Data da Publicação no Diário: 07/06/2016) [\(ver inteiro teor\)](#) Para abrir o documento em outra janela, pressione a tecla “Ctrl” ao clicar no link.

## 82 – IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA – SUBVENÇÕES SOCIAIS A ENTIDADES PRIVADAS

**PROCESSO CIVIL - ADMINISTRATIVO - IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA - PRELIMINAR DE CONEXÃO - NÃO RECONHECIMENTO - CAUSAS DE PEDIR REMOTAS DIVERSAS - PRELIMINAR REJEITADA - MÉRITO - APELO INTERPOSTO PELOS REQUERIDOS - LEGALIDADE DO ATO CONSIDERADO ÍMPROBO - SUBVENÇÃO SOCIAL - NÃO ATENDIMENTO DOS REQUISITOS CONSTANTES DA LEI Nº 4.320/64 E RESOLUÇÃO DO PRÓPRIO ÓRGÃO - NÃO ACOLHIMENTO - AUSÊNCIA DE DOLO OU MÁ-FÉ - IRRELEVÂNCIA - ARTIGO 10, DA LEI 8.249/92 - ATOS DE IMPROBIDADE POR ASSIMILAÇÃO - CONDUTAS CULPOSAS - NÃO OBTENÇÃO DE VANTAGEM PATRIMONIAL - NÃO EXIGIBILIDADE - AUSÊNCIA DE PROVAS DA PRÁTICA DO ATO DE IMPROBIDADE - NÃO ACOLHIMENTO - ATO ÍMPROBO SUFICIENTEMENTE COMPROVADO NOS AUTOS - DESPROPORCIONALIDADE DAS**

**SANÇÕES APLICADAS - NÃO VERIFICAÇÃO - APENAMENTOS FIXADOS DE FORMA PROPORCIONAL AO DANO AO ERÁRIO CAUSADO PELO ATO DE IMPROBIDADE - INCIDÊNCIA DO INSTITUTO DA CONTINUIDADE DELITIVA - INVIABILIDADE - AÇÃO DE NATUREZA CÍVEL - RECURSO IMPROVIDO - APELO INTERPOSTO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO ESTADUAL - PRETENSÃO DE SUBSUNÇÃO DA CONDUTA AO ARTIGO 9º, DA LEI DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA - ENRIQUECIMENTO ILÍCITO - IMPOSSIBILIDADE - DOLO NÃO COMPROVADO - RECURSO IMPROVIDO.**

Preliminar de conexão

1. Conforme a dicção do artigo 103, do Código de Processo Civil, vigente à época da propositura da ação, o reconhecimento da conexão entre dois ou mais processos demandaria a identidade de objeto, entendido como pedido mediato, correspondente ao bem da vida demandado pelo autor, ou comunhão relativa à causa de pedir, ou seja, os fundamentos de fato (causa de pedir remota) e de direito (causa de pedir próxima) que embasam a propositura da ação.

2. Dentre o universo das subvenções sociais concedidas pelos requeridos ADEMAR SEBASTIÃO ROCHA LIMA e ADHEMAR NUNES MARTINS no decorrer de seus respectivos exercícios de função pública junto à Câmara Municipal de Vitória, os presentes autos tratam, especificamente, sobre a subvenção social outorgada à Associação de Moradores do Bairro de Mangue Seco - AMBAMASE, sendo forçoso se concluir que não há correspondência em relação aos fatos ensejadores do manejo da presente ação com as demais ações que tratam de subvenções concedidas a outras entidades.

3. Ademais, a matéria já havia sido arguida pelos requeridos em sede de contestação, tendo sido expressamente afastada por meio de decisão saneadora, a qual não foi objeto de impugnação, operando-se, portanto, a preclusão.

4. Preliminar rejeitada.

Mérito

1. Conforme a Lei nº 4.320/64 e Lei Complementar 101/2000, identificam-se ao menos três pressupostos que devem ser observados pelo gestor público em casos de concessão de subvenções sociais a entidades privadas: i) existência de lei específica autorizativa (ou previsão na Lei Orçamentária Anual); ii) o atendimento às condições estabelecidas na Lei de Diretrizes Orçamentárias; iii) e a qualificação satisfatória da entidade beneficiária das subvenções.

2. A concessão de subvenções sociais por meio de destinação direta de recursos públicos para realização de evento festivo, ainda que beneficente, em nada se relaciona com as funções constitucionais legiferante e fiscalizatória atribuída ao poder legislativo municipal, o que, isoladamente, bastaria para revelar a ilegalidade do ato, por evidente afronta ao princípio da separação dos poderes.

3. Em sentido contrário aos argumentos expendidos pelos requeridos, a concessão in concreto da subvenção não encontra suporte na Lei nº 4.320/64, uma vez que não preenche nenhum dos requisitos enumerados pelo aludido diploma, na medida em que inexistente lei específica que as autorizasse e muito menos previsão para tanto na Lei Orçamentária Anual ou na Lei de Diretrizes Orçamentárias, assim como não se exigiu da entidade beneficiária a qualificação demandada.

4. O ato de improbidade praticado pelos requeridos restou subsumido ao artigo 10, da Lei nº 8.429/92, cuja dicção é clara no sentido da possibilidade de sancionamento de condutas culposas nos casos de lesão ao erário, sendo irrelevante a presença de dolo ou má-fé.

5. A obtenção de vantagem pecuniária não é elemento exigido para a configuração das hipóteses elencadas no artigo 10, da Lei de Improbidade Administrativa.

6. Conforme disposições da Lei nº 8.428/92, é sujeito ativo do ato de improbidade a pessoa física ou jurídica que concorre para a prática ou se beneficia da conduta ímproba.

7. O requerido ADHEMAR NUNES MARTINS, na condição de diretor financeiro da Câmara Municipal de Vitória, concorreu de forma efetiva para a prática do ato ímprobo, tendo em vista que este dependia de sua manifestação de vontade para ser implementado, de forma que não merece prosperar a pretensão exclusão de sua responsabilidade pela prática do mesmo.

8. A fixação conjunta de todas as penalidades previstas in abstracto para a hipótese foi suficientemente fundamentada pelo magistrado de 1º instância, o qual, respeitados os limites impostos pela



proporcionalidade e razoabilidade, possui inequívoca margem de discricionariedade no arbitramento e dosimetria das sanções.

9. Não obstante ostente nítido caráter sancionador, a Lei nº 8.429/92, prevê em seu bojo penalidades de inafastável natureza civil, na proporção em que destinadas a combater ilícitos civis, razão pela qual inaplicáveis as proposições relativas ao crime continuado à espécie.

10. No tocante à subvenção social aqui apurada, seja ela a concedida à Associação de Moradores do Bairro de Mangue Seco - AMBAMASE para a realização de festividade com o fim de arrecadação de cestas básicas, não se vislumbra o dolo necessário ao aperfeiçoamento de uma das condutas previstas no artigo 9º, da Lei nº 8.429/92.

11. Recursos improvidos.

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 MINISTERIO PUBLICO ESTADUAL e não-provido. Conhecido o recurso de ADEMAR SEBASTIAO ROCHA LIMA e não-provido. Conhecido o recurso de ESPOLIO DE ADHEMAR NUNES MARTINS e não-provido. Conhecido o recurso de MARIA GAMA MARTINS e não-provido.

(TJES, Classe: Apelação 0042074-86.2009.8.08.0024, Relator: FERNANDO ESTEVAM BRAVIN RUY, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, O, Data de Julgamento: 24/05/2016, Data da Publicação no Diário: 02/06/2016) ([ver inteiro teor](#)) Para abrir o documento em outra janela, pressione a tecla "Ctrl" ao clicar no link.

### **83 – IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA – NEGLIGÊNCIA – GUARDA E UTILIZAÇÃO DE VALES TRANSPORTE**

**PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. NEGLIGÊNCIA DE SERVIDORA RESPONSÁVEL PELA GUARDA E UTILIZAÇÃO DE VALES TRANSPORTE. RESPONSABILIDADE INERENTE AO CARGO DESEMPENHADO. ELEMENTO SUBJETIVO VERIFICADO. CULPA. ARTIGO 10 DA LEI Nº 8.429/92. EFETIVO DANO AO ERÁRIO. IMPOSSIBILIDADE DE CONDENAÇÃO EM DANO HIPOTÉTICO. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.**

1. Conforme firme jurisprudência do c. STJ, para que seja reconhecida a tipificação da conduta do réu como incurso nas previsões da LIA, é necessária a demonstração do elemento subjetivo, consubstanciada pelo dolo para os tipos previstos nos arts. 9º e 11 e, ao menos, culpa, nas hipóteses do art. 10.

2. A culpa do agente público se caracteriza pela prática voluntária de um ato sem a atenção ou o cuidado normalmente empregados para prever ou evitar o resultado danoso.

3. Na espécie, a apelada, responsável pela aquisição, guarda e utilização de vales transporte do DETRANES, agiu de forma negligente para com o patrimônio público, deixando de adotar as medidas cabíveis para a esmerada concessão de tal benefício, ocasionando, desta feita, no desvio de vales transporte e, por conseguinte, na dilapidação dos cofres públicos.

4. "A tipificação da lesão ao patrimônio público (art. 10, caput, da Lei 8.429/92) exige a prova de sua ocorrência, mercê da impossibilidade de condenação ao ressarcimento ao erário de dano hipotético ou presumido" (REsp 939.118/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, DJe 1º/3/11)

5. O magistrado não se encontra vinculado a tipificação pugnada pelo Parquet, sendo possível o enquadramento da conduta demonstrada nos autos em hipótese distinta daquela constante na exordial. Tal assertiva é fruto da compreensão dos princípios do direito romano *jura novit curia* e da *mihi factum dabo tibi ius*. Nesse sentido AgRg no AREsp 542.396/MS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/12/2014, DJe 03/02/2015.

6. Recurso conhecido e parcialmente provido. Sentença reformada.

VISTOS, relatados e discutidos, estes autos em que estão as partes acima indicadas.

ACORDA a Egrégia Primeira Câmara Cível, na conformidade da ata e notas taquigráficas que integram este julgado, à unanimidade de votos, conhecer do recurso voluntário e, no mérito, conferir parcial provimento, nos termos do voto proferido pelo E. 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 MINISTERIO PUBLICO ESTADUAL DO ESPIRITO SANTO e provido em parte.

(TJES, Classe: Apelação nº 0026832-19.2011.8.08.0024, Relator: JÚLIO CÉSAR COSTA DE OLIVEIRA, Órgão julgador: 1ª CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 10/05/2016, Data da Publicação no Diário: 17/05/2016) [\(ver inteiro teor\)](#) Para abrir o documento em outra janela, pressione a tecla "Ctrl" ao clicar no link.

#### 84 – IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA - RESSARCIMENTO AO ERÁRIO

**PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. RESSARCIMENTO AO ERÁRIO. IMPRESCRITIBILIDADE. RECEBIMENTO DA INICIAL. EXISTÊNCIA DE INDÍCIOS. LIMINAR. INDISPONIBILIDADE DE BENS. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS AGENTES. MANUTENÇÃO. NECESSIDADE DE EXTENSÃO COGNITIVA.**

1. A pretensão exposta em ação de ressarcimento ao erário fundada na prática de atos de improbidade administrativa é imprescritível. Precedentes do STJ e do STF.

2. A medida de indisponibilidade de bens aplicada em Ação de Improbidade Administrativa visa a assegurar o resultado útil da tutela jurisdicional (natureza acautelatória) e pode ser concedida quando existam fortes indícios de cometimento de atos ímprobos. Precedentes do STJ.

3. A responsabilidade dos agentes na Ação de Improbidade Administrativa é solidária, competindo, portanto, aos mesmos responder pela integral restituição independentemente de seu campo de atuação no ilícito. A limitação da responsabilidade deve ser precedida de instrução probatória, inviável em Agravo de Instrumento. Precedentes do STJ.

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 PEDRO SCHUMACHER e não-provido.

(TJES, Classe: Agravo de Instrumento Nº 0001471-13.2015.8.08.0039, Relator: SAMUEL MEIRA BRASIL JUNIOR, Órgão julgador: TERCEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 24/05/2016, Data da Publicação no Diário: 03/06/2016) [\(ver inteiro teor\)](#) Para abrir o documento em outra janela, pressione a tecla "Ctrl" ao clicar no link.

x x x x x

# INFÂNCIA E JUVENTUDE

## 85 – ATO INFRACIONAL ANÁLOGO AO CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS – DEPOIMENTOS POLICIAIS – REITERAÇÃO NA PRÁTICA DE ATO INFRACIONAL GRAVE

**APELAÇÃO CRIMINAL. ECRIAD. PRÁTICA DE ATO INFRACIONAL ANÁLOGO AO CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS. PEDIDO DE ABSOLVIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. DEPOIMENTOS POLICIAIS APTOS A ENSEJAR O ÉDITO CONDENATÓRIO. PEDIDO DE APLICAÇÃO DA MEDIDA SOCIOEDUCATIVA DE LIBERDADE ASSISTIDA. IMPOSSIBILIDADE. HIPÓTESE DE REITERAÇÃO. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

1. O depoimento de policiais constitui meio de prova idôneo a embasar o édito condenatório, de modo que, in casu, a afirmação destes de que teriam visto o menor entregando uma bucha de maconha a outro indivíduo, encontra-se respaldada pela fé pública.
2. A internação do menor infrator possui, efetivamente, caráter excepcional, devendo observar os preceitos referentes à brevidade e respeito à condição da pessoa em desenvolvimento. Visa, assim, não a punição do infante, mas a sua ressocialização, havendo nítido caráter pedagógico em sua aplicação.
3. Comprovada a reiteração na prática de ato infracional grave – in casu, análogo ao delito de tráfico de drogas - (ECRIAD, art. 122, II), impõe-se a confirmação da sentença que aplicou ao paciente a medida socioeducativa de internação.
4. Recurso a que se nega provimento.

(TJES, Classe:Apelação nº 0008414-29.2013.8.08.0035 Relator: WILLIAN SILVA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 18/05/2016, Data da Publicação no Diário: 25/05/2016).

*(Segredo de Justiça - acesso negado ao inteiro teor)*

## 86 – MEDIDA DE INTERNAÇÃO-SANÇÃO - ATENUANTE DE CONFISSÃO ESPONTÂNEA

**02 (DOIS) RECURSOS DE APELAÇÃO CRIMINAL. ATO INFRACIONAL ANÁLOGO AOS DELITOS PREVISTOS NO ART. 157, §2º, INCISOS I, II e V; ART. 158, §§2º e 3º E ART. 146, TODOS DO CP. PRELIMINAR. INTEMPESTIVIDADE. REJEIÇÃO. MEDIDA DE INTERNAÇÃO-SANÇÃO. RECURSO DA DEFESA. APLICAÇÃO DE MEDIDA SOCIOEDUCATIVA DIVERSA. IMPOSSIBILIDADE. RECONHECIMENTO DA ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA. ART. 65, INC. III, 'D', CP. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO: ARTIGOS 112 E 122 DO ECRIAD, ART. 1º DA LEI Nº 12.594/12 (LEI DO SINASE), ART. 227 DA CF E ITEM 17 DAS REGRAS DE BEIJING (REGRAS MÍNIMAS DAS NAÇÕES UNIDAS PARA A ADMINISTRAÇÃO DA JUSTIÇA DE MENORES). RECURSO CONHECIDOS E NÃO PROVIDOS.**

1. Considerando a data de entrada dos autos no Núcleo da Infância e Juventude da Defensoria Pública, o prazo de 10 (dez) dias para a interposição do recurso de apelação, nos termos do artigo 198, inciso II, do ECRIAD, a garantia do prazo em dobro concedida aos Defensores Públicos para recorrer, com fulcro no §5º, do artigo 5º, da Lei nº 1.060/1950, em cotejo com a data de interposição do recurso de apelação no Setor de Protocolo, afere-se a tempestividade do recurso interposto pela defesa do adolescente G. S. F. Preliminar de intempestividade rejeitada.
2. O Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei nº. 8.069/90), pautado na doutrina de proteção integral, reconheceu ser a criança e o adolescente, pessoas em desenvolvimento e, sob o norte da premissa basilar, voltada ao melhor interesse desses tutelados, buscou definir institutos para uma política de proteção, prevendo direitos fundamentais (como o direito à vida, saúde, educação, lazer e privacidade). Entretanto, diante da prática de ato infracional análogo a crime, é dever do Estado intervir, preocupando-se, outrossim, em amparar a sociedade, com o fim de salvaguardar a presente e a futura geração, mediante a aplicação de uma das medidas socioeducativas previstas no artigo 112 do Estatuto da Criança e do Adolescente.
3. No vertente caso, tendo em vista que um dos atos infracionais praticados pelos recorrentes pres-



supõe a grave ameaça, além de estarem os adolescentes reiteradamente incidindo na prática de atos infracionais graves, impõe-se, nos termos do art. 122, incisos I e II do ECRID, a medida de internação como necessária, sobrepondo-se às demais previstas na legislação especial em exame.

4. A aplicação analógica da atenuante da confissão espontânea, prevista no art. 65, III, "d", do Código Penal, com o objetivo de atenuar a medida socioeducativa imposta, não se justifica no procedimento regido pelo Estatuto da Criança e do Adolescente, em especial porque não existe previsão de dosimetria, uma vez que não há pena a ser imposta, inclusive porque o Estatuto prevê outros critérios para fixação da medida a ser aplicada, a saber, capacidade de cumprir a medida, as circunstâncias e a gravidade da infração, conforme dispõe o art. 112, §1º, do ECRID.

5. Em vista da matéria analisada, não restou constatada qualquer violação aos artigos 112 e 122 do ECRID, art. 1º da Lei nº 12.594/12 (Lei do SINASE), art. 227 da CF e item 17 das Regras de Beijing (Regras Mínimas das Nações Unidas para a Administração da Justiça de Menores), prequestionados pela defesa para fins de interposição de recurso especial/extraordinário.

6. Recursos conhecidos e improvidos.

CONCLUSÃO: ACORDA A EGRÉGIA SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À unanimidade: Conhecido o recurso de GABRIEL SILVA FERNANDES, RODRIGO JORGE ALVES RODRIGUES e não-provido.

(TJES, Classe: Apelação 0017817-21.2014.8.08.0024, Relator: SÉRGIO LUIZ TEIXEIRA GAMA, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 27/04/2016, Data da Publicação no Diário: 18/05/2016) *(Segredo de Justiça - acesso negado ao inteiro teor)*

#### **87 – PODER FAMILIAR – REPRESENTANTE LEGAL – ART.249 ECA**

**APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO DE FAMÍLIA. REPRESENTAÇÃO ADMINISTRATIVA. ART. 249 DA LEI Nº 8.069/90. DESCUMPRIMENTO INERENTE AO PODER FAMILIAR. NÃO CONFIGURAÇÃO DE DOLO OU CULPA. RECURSO PROVIDO.**

1) A infração prevista no art. 249 do Estatuto da Criança e do Adolescente exige que o descumprimento inerente ao poder familiar seja por dolo ou culpa. Precedentes.

2) O simples fato de o representante legal não conseguir controlar o horário de permanência na rua pelo menor não atrai a incidência da penalidade do art. 249 do ECRID.

3) Recurso provido.

(TJES, Classe: Apelação 0001879-31.2009.8.08.0001, Relator: JOSÉ PAULO CALMON NOGUEIRA GAMA, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 17/05/2016, Data da Publicação no Diário: 25/05/2016) *(Segredo de Justiça - acesso negado ao inteiro teor)*

#### **88 – PROTEÇÃO INTEGRAL – PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE – PROGRESSÃO DA MEDIDA SOCIOEDUCATIVA**

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. ATO INFRACIONAL EQUIPARADO AO DELITO DE LATROCÍNIO EM SUA MODALIDADE TENTADA. RECURSO DO MINISTÉRIO PÚBLICO EM FACE DA DECISÃO QUE DETERMINOU A PROGRESSÃO DA MEDIDA DE INTERNAÇÃO PARA SEMILIBERDADE. PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE. NECESSIDADE DA MEDIDA DE INTERNAÇÃO. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.**

1. Tratando-se de criança e adolescente o ordenamento brasileiro possui um conglomerado normativo que tem como fundamento legal a proteção integral do menor como sujeito de direitos e titular de direitos fundamentais, que devem ser tutelados. Diante da prática de um ato infracional, as medidas socioeducativas constituem importante medida de proteção social, para que haja não só reparação, mas também prevenção da conduta, sob pena de efetiva instabilidade à segurança pública, devendo se valer o Estado da aplicação de uma das medidas socioeducativas, previstas no artigo 112 da legislação de regência (Lei nº. 8.069/1990), que devem ser temperadas em conformidade com a capacidade do adolescente, circunstâncias e gravidade da infração e demais elementos dispostos no art. 100 do ECRID.



---

2. Na execução da medida socioeducativa imposta, deve o magistrado observar, dentre os vetores axiológicos, o princípio da proporcionalidade da medida em relação à ofensa cometida, a teor do que estabelece o artigo 35, inciso IV, da Lei nº. 12594/2012 (Lei do SINASE).

3. Ainda que o relatório técnico tenha recomendado a progressão da medida socioeducativa de internação para outra menos gravosa, em observância ao princípio da proporcionalidade, a internação se faz necessária, sobretudo diante do histórico comportamental do reeducando durante o cumprimento da medida de internação, garantindo assim a continuidade do programa aplicado ao adolescente, permitindo-lhe maior reflexão sobre sua vida e a de seus familiares, bem como a valorização ao próximo, inclusive para que possa melhor controlar a sua impulsividade.

4. Recurso ministerial conhecido e provido.

CONCLUSÃO: ACORDA A EGRÉGIA SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À unanimidade: Conhecido o recurso de MINISTERIO PUBLICO ESTADUAL e provido.

(TJES, Classe: Agravo de Instrumento nº 0019349-69.2014.8.08.0011, Relator: SÉRGIO LUIZ TEIXEIRA GAMA Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 18/05/2016, Data da Publicação no Diário: 30/05/2016) *(Segredo de Justiça - acesso negado ao inteiro teor)*

X X X X X



## PENAL

### 89 – CONCURSO DE CRIMES – TRÁFICO DE DROGAS E POSSE OU POSSE ILEGAL DE ARMA DE FOGO

**APELAÇÃO CRIMINAL. SENTENÇA. CRIME DE TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS EM CONCURSO COM O CRIME DE POSSE DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO. 1. ABSOLVIÇÃO DO CRIME DE POSSE DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO. POSSIBILIDADE. ABSORÇÃO PELO CRIME DE TRÁFICO, NA CONDIÇÃO DE CAUSA DE AUMENTO DA PENA, PREVISTA NO ART. 40, INCISO IV DA LEI 11.343/06. ENTENDIMENTO FAVORÁVEL AO RÉU. 2. REDUÇÃO DA PENA BASE RELATIVA AO CRIME DE TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS. POSSIBILIDADE. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS VALORADAS NEGATIVAMENTE. FUNDAMENTAÇÃO GENÉRICA. ILEGALIDADE. 3. REGIME INICIAL FECHADO. ART. 42 DA LEI ANTIDROGAS. art. 33, §§ 2º e 3º, do Código Penal. CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DESFAVORÁVEL. ILEGALIDADE NÃO EVIDENCIADA. 4. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.**

1. A absorção do crime de porte ou posse ilegal de arma pelo delito de tráfico de drogas, em detrimento do concurso material, deve ocorrer quando o uso da arma está ligado diretamente ao comércio ilícito de entorpecentes, ou seja, para assegurar o sucesso da mercancia ilícita.

2. A arma de fogo oculta no mesmo local da apreensão da droga, que se encontrava no mesmo contexto fático-temporal, evidentemente se destinava ao apoio e ao sucesso da mercancia ilícita, não sendo possível aferir a existência de desígnios autônomos entre as condutas.

3. Inexistindo fundamentação concreta para a valoração negativa das circunstâncias judiciais, devem as mesmas serem consideradas como neutras, sendo, assim, devida a adequação da pena base a um patamar compatível.

4. No caso, o regime mais rigoroso se mostra adequado, de acordo com o que preceituam os arts. 33, §§ 2º e 3º, do Código Penal, e 42 da Lei de Tóxicos, mesmo sendo a pena aplicada inferior a 8 anos, levando em consideração as circunstâncias do crime, que envolvem a apreensão de uma pistola

5. Recurso a que se dá provimento parcial.

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 TIAGO OLIVEIRA DE CARVALHO e provido em parte.

### 90 – DENUNCIÇÃO CALUNIOSA – DOSIMETRIA - VALORAÇÃO INDEVIDA DOS ANTECEDENTES COM BASE EM INQUÉRITOS E AÇÕES PENAS EM CURSO

**APELAÇÃO CRIMINAL - CONDENAÇÃO NO ARTIGO 339, DO CÓDIGO PENAL (DENUNCIÇÃO CALUNIOSA). RECURSO DA DEFESA. 1. ABSOLVIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AUTORIA E MATERIALIDADE SUFICIENTEMENTE COMPROVADAS. EXISTÊNCIA DE DOLO DIRETO. INOCORRÊNCIA DE CRIME IMPOSSÍVEL E TIPICIDADE DA CONDUTA. 2. DOSIMETRIA. REDUÇÃO DA PENA-BASE. POSSIBILIDADE. MOTIVAÇÃO INIDÔNEA PARA MAJORAR UMA, DAS TRÊS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS AO RÉU. VALORAÇÃO INDEVIDA DOS ANTECEDENTES COM BASE EM INQUÉRITOS E AÇÕES PENAS EM CURSO. SÚMULA 444 DO STJ. 3. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.**

1. Os elementos fáticos probatórios constantes nos autos, consubstanciados nas provas testemunhais e documentais, demonstram a presença de elementos de autoria e materialidade do delito de denúncia caluniosa, previsto no artigo 339, do Código Penal. A alegação defensiva de que o crime seria impossível, pois a peça inicial apresentada ao Juízo a quo possuía nomenclatura da via processual inadequada não merece ser acolhida, uma vez que, in casu, a petição pleiteou ao Juízo competente a requisição ao delegado de polícia de abertura de inquérito policial, a partir da clara e expressa narrativa de crime que o acusado sabia não ter ocorrido. Deste modo, para se conhecer a natureza jurídica da petição, deve ser examinado o seu conteúdo, especialmente o seu pleito, e não sua nomenclatura. Ainda, quanto à alegação de crime impossível em razão da assinatura da petição inicial da queixa-crime

ter sido realizada pelo acusado, que não possui capacidade postulatória para tanto, não torna sua conduta crime impossível, eis que, de fato, tal exordial deu causa à instauração de investigação policial em desfavor da vítima, esta entendida como qualquer diligência da autoridade policial destinada a apurar uma infração penal. Da mesma forma não pode prosperar a alegação da defesa relativa à atipicidade da conduta na seara administrativa, pois restou comprovado que o apelante deu azo à representação administrativa contra a vítima, novamente com clara e expressa narrativa de delito que sabia não ter ocorrido, cujo recebimento encontra-se constituído a partir do carimbo firmado na referida petição.

2. Uma, das três circunstâncias judiciais desfavoráveis ao réu, foi exasperada sem motivação idônea para tanto, eis que investigações e ações penais em curso não têm o condão de macular os antecedentes do acusado, conforme a súmula 444 do STJ. Sendo assim, sob a égide da leitura doutrinária e jurisprudencial hodierna, bem como diante do postulado constitucional da presunção de inocência, nos termos do artigo 5º, inciso LVII, os antecedentes do agente não podem ser considerados desfavoráveis quando não existirem sentenças penais com trânsito em julgado. Por sua vez, a pena-base não pode ser reduzida ao mínimo legal, eis que a culpabilidade e as consequências do crime são desfavoráveis ao apelante. Deste modo, para a fixação da pena-base no mínimo legal, há necessidade de que todas as circunstâncias judiciais sejam favoráveis, o que não acontece no presente caso.

3. Recurso parcialmente provido.

**CONCLUSÃO:** ACORDA A EGRÉGIA SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À unanimidade: Conhecido o recurso de TENORIO GOMES DA SILVA e provido em parte.

(TJES, Classe: Apelação nº N°0000321-57.2008.8.08.0066, Relator: SÉRGIO LUIZ TEIXEIRA GAMA, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 25/05/2016, Data da Publicação no Diário: 14/06/2016) ([ver inteiro teor](#)) Para abrir o documento em outra janela, pressione a tecla "Ctrl" ao clicar no link.

## 91 – ESTUPRO – DEPOIMENTO PESSOAL – PRINCÍPIO DO IN DUBIO PRO REO

**APELAÇÃO CRIMINAL – ESTUPRO – ART. 217-A – SENTENÇA ABSOLUTÓRIA - RECURSO DO MINISTÉRIO PÚBLICO – PEDIDO DE REFORMA DA SENTENÇA ABSOLUTÓRIA – IMPOSSIBILIDADE - FRAGILIDADE DO CONTEÚDO PROBANTE – APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DO IN DUBIO PRO REO - APELO IMPROVIDO**

1) Cumpre esclarecer, que embora nos crimes sexuais se deva dar relevante valor probante à palavra da vítima, no caso em tela, além de eivada pela contradição, ela se mostra como o único e isolado elemento que indica a prática delitiva por parte do apelado, não bastando, ao meu sentir, para sustentar sua condenação. A prova produzida no decorrer da instrução criminal não se mostra conclusiva quanto à prática dos abusos sexuais por parte do réu, até porque os depoimentos da menor em várias partes se mostram contraditórios a prova produzida nos autos é frágil, devendo, ser mantida a sentença absolutória em favor do apelado, em observância ao princípio do in dubio pro reo.

2) Apelo improvido.

(TJES, Classe: Apelação 0000569-46.2012.8.08.0013, Relator: ADALTO DIAS TRISTÃO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 27/04/2016, Data da Publicação no Diário: 18/05/2016) ([Segredo de Justiça - acesso negado ao inteiro teor](#))

## 92 – VIOLÊNCIA DOMÉSTICA – CRIME DE AMEAÇA - PROVA ORAL

**APELAÇÃO CRIMINAL – AMEAÇA NO ÂMBITO DOMÉSTICO (ART. 147, CAPUT, DO CP, C/C LEI Nº 11.340/06) – EXISTÊNCIA DO CRIME E AUTORIA DEMONSTRADAS PELO AUTO DE APREENSÃO E PELA PROVA ORAL – ATIPICIDADE DA CONDUTA – DESNECESSIDADE DE A VÍTIMA SE SENTIR INTIMIDADA – CRIME FORMAL – CONDENAÇÃO MANTIDA – VIOLÊNCIA DOMÉSTICA (ART. 129, § 9º, DO CP) – MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS – LEGÍTIMA DEFESA – INOCORRÊNCIA – AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DAS AGRESSÕES INICIAIS DA VÍTIMA E USO DE MEIO IMODERADO PARA REPELIR A SUPOSTA INJUSTA AGRESSÃO – EXCESSO DOLOSO – REGIME INICIAL SEMIABERTO – DESPROPORCIONAL – FIXAÇÃO DO ABERTO – RECURSO PROVIDO PARCIALMENTE.**



1. O crime de ameaça (art. 147, caput, do CP) é de natureza formal, de modo que se consuma no instante em que o sujeito passivo toma conhecimento do mal pronunciado, independentemente de sentir-se ameaçado ou não, bastando que a ameaça proferida, objetivamente analisada, seja idônea e tenha potencial de atemorizar o homem comum. Se o apelante ameaça a vítima de morte com uma faca em punho, não há que se falar em atipicidade da conduta.

2. Nos crimes de ameaça e violência doméstica praticados no âmbito doméstico e familiar a condenação pode se basear somente na palavra da vítima, a qual se confere especial valor probante, na medida em que, na maioria dos casos, estes delitos são cometidos no recôndito do lar, sem testemunhas presenciais, como ocorreu no caso. Apenas se o relato da vítima se revelar contraditório ou de difícil credo e a versão do acusado estiver segura e coesa é que aquele depoimento perderá seu elevado valor probatório, a fim de se evitar condenações forjadas nos sentimentos de vingança e ódio que esta pode nutrir pelo réu, em razão de alguma desavença no relacionamento de ambos, o que certamente não é a hipótese.

3. Se os depoimentos prestados pela vítima, de extrema relevância no presente caso, mostram-se notoriamente harmônicos e ajustados ao contexto probatório, visto que respaldados pelos depoimentos dos policiais militares que a atenderam e pelo histórico do acusado, não há como duvidar da real ocorrência da ameaça e das lesões corporais, principalmente quando o apelante apresenta versões confusas e contraditórias na fase inquisitiva e em juízo, o que enseja a manutenção do édito condenatório.

4. Ainda que tenha havido prévia briga familiar, além de não haver provas de que foi a vítima que iniciou as agressões, mas mesmo que se admitisse tal tese, os meios utilizados pelo recorrente para repelir a suposta injusta agressão não foram moderados e ocorreram de forma excessiva e exagerada, tanto que as lesões provocaram a destruição da dentadura da vítima e a sua impossibilidade para trabalhar por mais de 30 (trinta) dias, o que afasta a hipótese de incidência da legítima defesa.

5. A despeito da gravidade em concreto da conduta desenvolvida pelo apelante e do reconhecimento desfavorável das circunstâncias judiciais da culpabilidade e das consequências do crime (art. 33, § 3º, do CP), a quantidade de pena imposta ao recorrente, bem distante da fronteira do requisito objetivo para a fixação do regime inicial semiaberto (art. 33, § 2º, alínea "b", do CP), o fato deste ser primário e a circunstância deste ter permanecido preso preventivamente por aproximadamente 03 (três) meses por força destes autos, o que torna a sua pena virtualmente detraída (art. 387, § 2º, do CPP) inferior a 01 (um) ano de detenção, recomendam a imposição do regime inicial mais brando (aberto), em respeito ao princípio da proporcionalidade.

6. Recurso provido parcialmente, a fim de alterar o regime inicial de cumprimento da pena imposta ao apelante do semiaberto para o aberto.

CONCLUSÃO: ACORDA A EGRÉGIA PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO.

(TJES, Classe: Apelação 0000554-06.2014.8.08.0014, Relator: HELOISA CARIELLO, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 27/04/2016, Data da Publicação no Diário: 05/05/2016) [\(ver inteiro teor\)](#) Para abrir o documento em outra janela, pressione a tecla "Ctrl" ao clicar no link.

### 93 – REINCIDÊNCIA – CONFISSÃO ESPONTÂNEA – COMPENSAÇÃO

**AGRAVO INTERNO. APELO MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE. ANÁLISE DE PROVAS. ARTIGO 557 DO CPC/73 ADMISSIBILIDADE. TRÁFICO DE DROGAS. DESCLASSIFICAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIAS DA PRISÃO. CONFISSÃO ESPONTÂNEA. REINCIDÊNCIA. COMPENSAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. MULTIREINCIDÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.**

1. A teor do artigo 557 do CPC/73, o relator poderia negar provimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominantes da instância superior ou tribunal local, pouco importando se, para tanto, tivesse de analisar provas.

2. Eventual nulidade da decisão monocrática calcada no artigo 557 do CPC/73 fica superada com a reapreciação do recurso pelo órgão colegiado na via de agravo. Precedentes do STJ.

3. "Para determinar se a droga destinava-se a consumo pessoal, o juiz atenderá à natureza e à quantidade da substância apreendida, ao local e às condições em que se desenvolveu a ação, às circunstâncias sociais e pessoais, bem como à conduta e aos antecedentes do agente." Artigo 28, §2º, da Lei n.º 11.343/06.

4. Mesmo que a reincidência deva ser compensada com a confissão espontânea, é possível que, havendo duas condenações com trânsito em julgado (a chamada multireincidência), uma delas agrave a pena na segunda fase da dosimetria. Majoração razoável.

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 RODRIGO DA CONCEICAO DE JESUS e não-provido.

(TJES, Classe: Agravo Regimental 0042461-92.2014.8.08.0035 Relator: WILLIAN SILVA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 04/05/2016, Data da Publicação no Diário: 12/05/2016) [\(ver inteiro teor\)](#) Para abrir o documento em outra janela, pressione a tecla "Ctrl" ao clicar no link.

#### 94 – PRESCRIÇÃO – MEDIDA SOCIOEDUCATIVA

##### **EMENTA: APELAÇÃO CRIMINAL - PRESCRIÇÃO – APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DO CÓDIGO PENAL – RECURSO NÃO PROVIDO.**

Conforme súmula 338 do Superior Tribuna de Justiça, a prescrição penal é aplicável as medidas socioeducativas. O fato de a medida socioeducativa ter sido estabelecida em audiência de apresentação não impede a ocorrência da prescrição.

CONCLUSÃO: ACORDA A EGRÉGIA PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO,

(TJES, Classe: Apelação 0021178-19.2013.8.08.0012, Relator: MARCELO MENEZES LOUREIRO, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 27/04/2016, Data da Publicação no Diário: 05/05/2016) [\(Segredo de Justiça - acesso negado ao inteiro teor\)](#)

x x x x x



# PREVIDENCIÁRIO

## 95 – APOSENTADORIA E PENSÃO POR MORTE – TETO REMUNERATÓRIO CONSTITUCIONAL

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. LIMINAR CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. CAUSA DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA. POSSIBILIDADE. APOSENTADORIA E PENSÃO POR MORTE. NECESSIDADE DE SOMA DOS BENEFÍCIOS PARA SUBMISSÃO DO RESULTADO AO TETO CONSTITUCIONAL. ART. 37, INC. XI, DA CF. OPÇÃO FEITA PELO CONSTITUINTE REFORMADOR. RECURSO PROVIDO.**

1. Não há impeditivo legal à concessão de liminar satisfativa contra a Fazenda Pública nas demandas previdenciárias. Afinal, a teor da súmula nº 729 do Supremo Tribunal Federal, a decisão proferida na ADC nº 4 – que declarou a constitucionalidade do art. 1º da Lei nº 9.494/1997 – não se aplica à antecipação de tutela em causa de natureza previdenciária.

2. Se o beneficiário de aposentadoria também for dependente de segurado que deixa pensão por morte, percebendo, assim, dois benefícios, a princípio, devem os mesmos ser somados, para fins de análise do respeito ou afronta ao teto constitucional.

3. Não pode ser desprezada pelo exegeta a expressão “cumulativamente”, prevista no art. 37, inc. XI, da Constituição da República, a qual torna cogente a adição do provento de inatividade e da pensão, para, após, submeter o resultado da soma ao teto constitucional e, se necessário, suprimir o excedente.

4. Fosse outra a vontade do constituinte, não teria ele feito menção aos proventos (de aposentadoria) e pensões, percebidos cumulativamente ou não. Se assim o fez, é porque desejava que tais rubricas, acaso suplantassem o cume remuneratório previsto na Bíblia Política, seja de forma isolada ou após somadas, sofressem o decote por meio do abate-teto.

5. Os diferentes fatos geradores das aposentadorias e da pensão por morte e a distinção entre os contribuintes e os beneficiários de tais rubricas não podem servir para que o intérprete menoscabe uma clara opção feita pelo constituinte reformador.

6. Entendimento diverso poderia ser firmado no caso de proventos de inatividade decorrentes de cumulação lícita de cargos públicos, hipótese na qual o teto constitucional deveria incidir de forma apartada sobre cada um deles, à luz da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

7. Recurso provido.

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 INSTITUTO DE PREVIDENCIA DOS SERVIDORES DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO IPAJM e provido.

(TJES, Classe: Agravo de Instrumento nº 0029438-78.2015.8.08.0024, Relator: ELIANA JUNQUEIRA MURNHOS FERREIRA, Órgão julgador: TERCEIRA CÂMARA CÍVEL, O, Data de Julgamento: 24/05/2016, Data da Publicação no Diário: 03/06/2016) [\(ver inteiro teor\)](#) Para abrir o documento em outra janela, pressione a tecla “Ctrl” ao clicar no link.

## 96 – APOSENTADORIA VOLUNTÁRIO PELO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA – REINTEGRAÇÃO EM CARGO PÚBLICO

**APELAÇÃO CÍVEL – AÇÃO ORDINÁRIA - REINTEGRAÇÃO EM CARGO PÚBLICO - APOSENTADORIA VOLUNTÁRIA PELO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL - EXTINÇÃO DO VÍNCULO JURÍDICO COM A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA – INOCORRÊNCIA - DIREITO AOS VENCIMENTOS RELATIVOS AO PERÍODO DE AFASTAMENTO – RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.**

1. A aposentadoria voluntária no Regime Geral de Previdência Social (RGPS), ainda que utilizando tempo de serviço perante o Estado do Espírito Santo na condição de servidor celetista, não representa vacância do cargo público exercido a partir do advento da Lei Complementar n.º 187/2000, que passou a vincular o agente público ao Regime Próprio de Previdência Social (RPPS).

2. A reintegração do Servidor, em decorrência da ilegalidade de sua exoneração, tem como consequência o pagamento dos vencimentos relativos ao período em que ficou afastado. Precedentes.



3. Recurso parcialmente provido.

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 MARIA NEUZA FERNANDES CONSTANTINIDES e provido em parte.

(TJES, Classe: Apelação nº 0036774-75.2011.8.08.0024, Relator: TELEMACO ANTUNES DE ABREU FILHO, Órgão julgador: TERCEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 31/05/2016, Data da Publicação no Diário: 10/05/2016) [\(ver inteiro teor\)](#) Para abrir o documento em outra janela, pressione a tecla "Ctrl" ao clicar no link.

## 97 – BENEFÍCIOS ACIDENTÁRIOS - AUXÍLIO ACIDENTE – NEXO DE CAUSALIDADE

**DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO DE APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-ACIDENTE. I) PRELIMINARMENTE. RECURSO DE AGRAVO RETIDO. NULIDADE DA PERÍCIA. ALEGAÇÃO AFASTADA. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. II) MÉRITO. AUSÊNCIA DE NEXO DE CAUSALIDADE ENTRE A MOLÉSTIA APRESENTADA PELO RECORRENTE E O EXERCÍCIO DE SUAS ATIVIDADES PROFISSIONAIS. DOENÇA DE NATUREZA FISIOLÓGICA. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.**

I. Preliminarmente: Do Recurso de Agravo Retido.

I.I. Cabe Agravo Retido das Decisões interlocutórias que não representem lesão grave ou de difícil reparação para a parte.

I.II. No caso, verificou-se que, a despeito de o Recorrente pugnar pela realização de nova perícia técnica, bem como, pela produção de prova oral (Depoimento Pessoal do Recorrente e Testemunhas) em Audiência de Instrução e Julgamento a ser designada, sob pena de cerceamento de defesa, o Laudo Pericial acostados aos autos restou suficientemente claro e objetivo, ensejando conclusão no tocante à inexistência de capacidade laborativa do Recorrente, a partir de sua condição de saúde contemporânea à lide e, não, àquela apresentada quando de seu afastamento do trabalho pelo Requerido (Agosto/2008 a Fevereiro/2009).

I.III. Ressaltou-se, ademais, que as Perícias realizadas perante o Juízo originário e a Justiça Especializada, apontando conclusão semelhante, no sentido da ausência de nexo causal entre a incapacidade apresentada e a atividade profissional do obreiro, resultaria extremamente provável que a submissão do Recorrente a nova Perícia, tal como pretendeu, não traria quaisquer efeitos práticos ao presente feito, tornando-se, portanto, despicienda a determinação de renovação do exame pericial do Recorrente para atestar sua capacidade laboral, do mesmo modo que se afigurou desnecessária a produção de prova oral, em Audiência, com idêntica finalidade, visando a modificação da conclusão acerca da (in)existência de nexo de causalidade entre a patologia apresentada pelo obreiro e o exercício de suas atividades profissionais.

I.IV. Recurso de Agravo Retido conhecido e improvido.

II. Mérito.

II.I. A concessão do Auxílio-Acidente, nos termos do artigo 86, da Lei nº 8.213/91, exige a demonstração de que a redução da capacidade laboral do trabalhador decorre de acidente de qualquer natureza, ou seja, para concessão de benefícios acidentários – auxílio acidente e auxílio doença – revela-se necessária a existência de nexo de causalidade entre o acidente de trabalho e/ou doença ocupacional e a atividade laborativa desempenhada e, ainda, a existência de sequelas que impliquem na redução da capacidade laborativa.

II.II. In casu, os Laudos Médicos Periciais foram conclusivos quanto à ausência de nexo de causalidade entre as lesões apresentadas pelo Recorrente e o acidente de trabalho noticiado na Inicial, seja por ocasião da Perícia realizada na origem ou por ocasião da Perícia realizada perante a Justiça do Trabalho, no contexto da Ação Indenizatória proposta pelo Recorrente em face da Empresa Empregadora, a partir de sua alegada incapacidade ao trabalho, havendo, em ambos os casos, o reconhecimento de se tratar o diagnóstico da Recorrente de patologia de natureza fisiológica - inclusive com possibilidade de retorno às atividades profissionais -, não havendo, portanto, sustentáculo jurídico capaz de fundamentar a pretensão exordial, sobretudo por não demonstrar o Autor a incapacidade contemporânea ao trabalho,



mas apenas incapacidade à época em que afastado de suas atividades profissionais pelo Requerido (Agosto/2008 a Fevereiro/2009), bem como, atestado de incapacidade laborativa datada de Novembro/2011, observado o artigo 20, § 1º, da Lei Federal nº 8.213/91.

II.III. Recurso de Apelação Cível 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 CESAR ALVES DE SOUZA E NÃO-PROVIDO.

(TJES, Classe: Apelação nº 0035538-54.2012.8.08.0024, Relator: FERNANDO ESTEVAM BRAVIN RUY, Órgão julgador: 2ª CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 10/05/2016, Data da Publicação no Diário: 17/05/2016) [\(ver inteiro teor\)](#) Para abrir o documento em outra janela, pressione a tecla "Ctrl" ao clicar no link.

## 98 – PENSÃO POR MORTE – EX-CÔNJUGE – DEPENDÊNCIA ECONÔMICA

### DIREITO PREVIDENCIÁRIO – PENSÃO POR MORTE – EX-CÔNJUGE – DIVÓRCIO – AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA – RECURSO PROVIDO.

1 – A jurisprudência pátria é firme no sentido de que, ainda que dispensado o direito aos alimentos por ocasião do Divórcio, pode o ex-cônjuge pleitear a concessão da pensão por morte no caso de comprovar a sua real necessidade.

2 – *In casu*, a apelada é servidora estadual aposentada, recebendo aposentadoria junto ao IPAJM. Além da aposentadoria, a apelada faz trabalhos de artesanato auferindo renda extra, bem como recebe ajuda financeira de sua filha.

3 - Diante dos elementos de prova constantes dos autos, não paira qualquer dúvida de que a autora dispõe de meios para se manter, sem a necessidade da pensão por morte de seu ex-cônjuge.

4 – Não restou configurada a dependência econômica em face do ex-marido.

5- Ademais, conforme expressa disposição constitucional “Os pais têm o dever de assistir, criar e educar os filhos menores, e os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais, na velhice, carência ou enfermidade” (Art. 229 da CF/88).

6 – Recurso provido.

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 INSTITUTO DE PREVIDENCIA DOS SERVIDORES DO ESTADO DO ESPIRITO SANTO IPAJM e provido.

(TJES, Classe: Apelação nº 0033386-38.2009.8.08.0024, Relator: MANOEL ALVES RABELO, QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 30/05/2016, Data da Publicação no Diário: 15/06/2016)

[\(ver inteiro teor\)](#) Para abrir o documento em outra janela, pressione a tecla "Ctrl" ao clicar no link.

## 99 – PENSÃO POR MORTE – SERVIDOR DE CARTÓRIO EXTRAJUDICIAL – EQUIPARAÇÃO SERVENTUÁRIOS DA JUSTIÇA

### APELAÇÃO CÍVEL E REMESSA NECESSÁRIA. PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA, POR AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO, SUSCITADA PELO APELANTE. REJEITADA. MÉRITO. REAJUSTE DOS PROVENTOS DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CONCESSÃO AOS SERVIDORES PÚBLICOS DO PODER JUDICIÁRIO. INAPLICABILIDADE DE EQUIPARAÇÃO AOS SERVENTUÁRIOS DA JUSTIÇA (SERVIDORES DE CARTÓRIO NÃO OFICIALIZADO). PRECEDENTES DO STF. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. REEXAME NECESSÁRIO PREJUDICADO.

1. Preliminar de nulidade da sentença, por ausência de fundamentação, suscitada pelo apelante: o recorrente alega que o decisum carece de fundamentação, nos termos do artigo 93, IX da Constituição Federal e dos artigos 131 e 458, ambos do Código de Processo Civil de 1973. Entretanto, por ter, o ato decisório, analisado adequadamente as preliminares e as questões meritórias relevantes para o deslinde da controvérsia, e ter exposto as razões de seu convencimento, fundamentando o posicionamento defendido por meio de dispositivos legais e entendimentos jurisprudenciais, não se verifica a existência de quaisquer dos vícios apontados pelo Apelante. Preliminar rejeitada.



2. Mérito. O servidor de cartório extrajudicial não é titular de cargo público efetivo, estando vinculado economicamente ao titular do cartório não oficializado, constituindo vínculo empregatício regido pela CLT e não com a Administração Pública. Como o instituidor do benefício de pensão por morte, falecido cônjuge da apelada, era tabelião de cartório não oficializado, não cabe reajuste do benefício com os dos servidores públicos estaduais.

3. "Os notários e os registradores exercem atividade estatal, entretanto não são titulares de cargo público efetivo, tampouco ocupam cargo público." (STF, Tribunal Pleno, ADIn 2.602-MG, Rel. p/ Acórdão Min. Eros Grau, DJ 24-11-2006).

4. Seguindo a interpretação dada pelo e. STF, o fato de o cônjuge falecido da apelada não ostentar a condição de servidor público, culmina na impossibilidade de equiparação deste (art. 236, CF e Súmula Vinculante nº 37, do STF). Assim, afigura-se vedada a aplicação extensiva das Leis reguladoras dos reajustes de vencimentos dos servidores Públicos, ativos e inativos, do Poder Judiciário, no tocante à correspondência atribuída aos Serventuários de Cartórios não Oficializados.

5. Recurso conhecido e provido. Remessa necessária prejudicada.

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 PROVIDO. CONHECIDO O RECURSO DE INSTITUTO DE PREVIDENCIA DOS SERVIDORES DO ESTADO DO ESPIRITO SANTO - IPAJM E PROVIDO.

(TJES, Classe: Apelação Reexame Necessário nº 0012638-53.2007.8.08.0024, Relator: FERNANDO ESTEVAM BRAVIM RUY, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 17/05/2016, Data de Publicação no Diário: 25/05/2016) [\(ver inteiro teor\)](#) Para abrir o documento em outra janela, pressione a tecla "Ctrl" ao clicar no link.

## **100 – PLANO DE BENEFÍCIO DE PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR – REVISÃO DE PENSÃO – REMUNERAÇÃO MÍNIMA POR NÍVEL E REGIME -**



**CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO ORDINÁRIA – PLANO DE BENEFÍCIO DE PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR – REVISÃO DE PENSÃO – PETROS - NÃO APLICAÇÃO DA RMNR (REMUNERAÇÃO MÍNIMA POR NÍVEL E REGIME) DERIVADA DE ACORDOS COLETIVOS DE TRABALHO – PEDIDO DE REDUÇÃO DE HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS – AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO – RECURSO IMPROVIDO.**

1. O art. 41 do regulamento do plano de benefício de previdência complementar contratado não garante a paridade de reajustes entre o pessoal da ativa e os aposentados e pensionistas. Há garantia de reajustes na mesma época, seguindo o fator de correção ali determinado.

2. Por outro lado, a RMNR não foi aplicada indiscriminadamente a todos os empregados da empresa, mas apenas àqueles que faziam jus ao benefício, segundo critérios específicos estabelecidos, de modo que não pode ser considerada efetivo aumento salarial, a implicar majoração dos proventos dos aposentados para fins de equiparação, nos termos do art. 41 do Regulamento da apelada.

3. Mantem-se os honorários sucumbenciais arbitrados na sentença recorrida, ante a ausência de fundamento recursal a respeito.

4. 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, NEGAR PROVIMENTO ao recurso, nos termos do voto do relator.

Vitória (ES), 24 de maio de 2016. DES. PRESIDENTE DES. 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 JANET APARECIDA DE OLIVEIRA e não-provido.

(TJES, Classe: Apelação 0011165-85.2014.8.08.0024, Relator: CARLOS SIMÕES FONSECA , Órgão julgador:

SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, O, Data de Julgamento: 24/05/2016, Data da Publicação no Diário: 02/06/2016) [\(ver inteiro teor\)](#) Para abrir o documento em outra janela, pressione a tecla "Ctrl" ao clicar no link.

#### 101 – PREVIDÊNCIA PRIVADA – BANESTES – PRAZO PRESCRICIONAL – DANOS MORAIS

**APELAÇÃO CÍVEL – AÇÃO INDENIZATÓRIA CC REVISIONAL – PREVIDÊNCIA PRIVADA – ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM – BANESTES – PATROCINADOR – PRESCRIÇÃO – CIÊNCIA INEQUÍVOCA DA LESÃO – DESLIGAMENTO – NOTIFICAÇÃO EDITALÍCIA – ILEGALIDADE – DANOS MORAIS – OCORRÊNCIA – QUANTUM RAZOÁVEL E PROPORCIONAL – HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS – ARTIGO 20, § 3º, CPC – CONDENAÇÃO POR DANOS MATERIAIS – JUROS A PARTIR DA CITAÇÃO – CORREÇÃO MONETÁRIA DA DATA DO DESEMBOLSO DE CADA PARCELA – CONDENAÇÃO POR DANOS MORAIS – JUROS A PARTIR DO VENCIMENTO – CORREÇÃO DA MOEDA DA DATA DO ARBITRAMENTO – APELAÇÃO NÃO UNÂNIME – ARTIGO 942 DO CPC/15 – SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.**

1. O BANESTES, enquanto patrocinador do plano gerido pela Fundação BANESES, não responde solidariamente no presente caso, porque a causa de pedir e os pedidos formulados na exordial relacionam-se com o contrato firmado entre a autora e a referida entidade de previdência privada.

2. Para que possa ser identificado o termo inicial da contagem do prazo prescricional faz-se necessário que o detentor do direito lesado tenha ciência inequívoca da sua violação.

3. A notificação por edital somente deverá ser realizada quando infrutífera a pessoal, pois deve-se primar pelo modo que inequivocamente levará o conhecimento da questão ao sujeito interessado.

4. Os danos morais se evidenciam com a exigência de trabalho da requerente por tempo superior ao necessário à concessão do benefício previdenciário contratado.

5. Não há que se falar em reforma do quantum indenizatório relacionado aos danos morais fixados pelo Julgador quando ele se encontra dentro dos parâmetros da razoabilidade e proporcionalidade

6. O artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil de 1973 prevê que os honorários advocatícios serão fixados entre o mínimo de 10% (dez por cento) e o máximo de 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação, observados o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo nobre advogado, bem como o tempo exigido para o seu serviço.

7. Em se tratando de condenação por danos materiais, os juros moratórios serão devidos da citação e a correção monetária a partir do desembolso de cada valor efetivamente pago, isto é, da data do efetivo prejuízo (súmula 43 do STJ).

8. Em caso de responsabilidade contratual e obrigação líquida, sobre a condenação por danos morais deve incidir juros de mora a partir do vencimento e correção monetária da data do arbitramento.

9. Diante do resultado não unânime da apelação, o julgamento deverá ter prosseguimento com a presença de outros julgadores, que serão convocados em número suficiente para garantir a possibilidade de inversão do resultado inicial, nos termos do artigo 942, caput, do Código de Processo Civil vigente.

10. Recursos provido e improvidos. Sentença parcialmente reformada.

CONCLUSÃO: ACORDA O(A) EGREGIO(A) TERCEIRA CÂMARA CÍVEL NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, Por maioria de votos: Conhecido o recurso de FUNDACAO BANESTES DE SEGURIDADE SOCIAL BANESES, JANE EYRE VARGAS CAMPOS e não-provido. Conhecido o recurso de BANCO DO ESTADO DO ESPIRITO SANTO S/A BANESTES e provido. (TJES, Classe: Apelação nº 0026017-66.2004.8.08.0024, Relator:TELEMACO ANTUNES DE ABREU FILHO, Órgão julgador: TERCEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 31/05/2016, Data da Publicação no Diário: 10/05/2016) [\(ver inteiro teor\)](#) Para abrir o documento em outra janela, pressione a tecla "Ctrl" ao clicar no link.

x x x x x

## PROCESSO CIVIL

### 102 – ABANDONO DA CAUSA – EXTINÇÃO DO PROCESSO - INTIMAÇÃO PESSOAL

**EMENTA. PROCESSUAL CIVIL. ABANDONO DA CAUSA. AUTOR. INTIMAÇÃO PESSOAL. PARTE. NECESSIDADE. REQUERIMENTO RÉU. NÃO CITADO OU INERTE. REQUISITO PRESCINDÍVEL.**

1.O Colendo Superior Tribunal de Justiça já decidiu que a extinção do processo por desídia da parte depende de intimação pessoal, entretanto prescinde de requerimento do réu quando pendente a angulação processual ou, ainda, quando o Demandado devidamente citado se mantém inerte no processo.  
2. 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, negar provimento ao recurso

(TJES, Classe: Apelação 0020109-54.2010.8.08.0012 (012100201099), Relator: SAMUEL MEIRA BRASIL JUNIOR, Órgão julgador: TERCEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 22/03/2016, Data da Publicação no Diário: 01/04/2016) [\(ver inteiro teor\)](#) Para abrir o documento em outra janela, pressione a tecla "Ctrl" ao clicar no link.

### 103 – AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO – NOTIFICAÇÃO EXTRAJUDICIAL DO DEVEDOR

**PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO. NOTIFICAÇÃO EXTRAJUDICIAL ENVIADA AO ENDEREÇO DO DEVEDOR. NÃO RECEBIDO. NOTIFICAÇÃO PRÉVIA DO DEVEDOR. NECESSIDADE. RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO.**

1.O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que comprovação da mora dar-se-á por carta registrada expedida por intermédio de Cartório de Títulos e Documentos ou pelo protesto do título, a ser entregue no domicílio do devedor, sendo dispensada a notificação pessoal, ou mediante o protesto por título, sob pena de não comprovação a mora, nos termos do art. 2º, §2º, do Decreto-Lei nº 911/1969.

2.O objetivo da comprovação da constituição em mora pelo devedor possui o intuito de não surpreendê-lo com o confisco do bem dado em garantia no contrato de alienação.

3."Entendimento assente deste Superior Tribunal no sentido de que, para a constituição do devedor em mora nos contratos de alienação fiduciária, é imprescindível a comprovação de encaminhamento de notificação ao endereço constante do contrato, bem como de seu efetivo recebimento." (STJ, AgRg no AREsp 416.645SC, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 18/02/2014, DJe 24/02/2014)

4.Recurso conhecido e não provido.

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, 10 de Maio de 2016.

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 AYMORE CREDITO FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO SA e não-provido.

(TJES, Classe: Apelação nº 0020752-59.2014.8.08.0048, Relator: JANETE VARGAS SIMÕES, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 10/05/2016, Data da Publicação no Diário: 30/05/2016) [\(ver inteiro teor\)](#) Para abrir o documento em outra janela, pressione a tecla "Ctrl" ao clicar no link.



## **104 – ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA – DECLARAÇÃO DE POBREZA – ALTERAÇÃO DA SITUAÇÃO ECONÔMICA**

### **AGRAVO DE INSTRUMENTO – ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA – REVOGAÇÃO NO CURSO DO PROCESSO – HONORÁRIOS DO PERITO - PROVA DA ALTERAÇÃO DA SITUAÇÃO ECONÔMICA – RECURSO IMPROVIDO.**

1 - A declaração de pobreza constitui o único requisito legal exigido para efeito de concessão do benefício aqui pretendido. Ocorre que a referida declaração não goza de presunção absoluta, sendo perfeitamente possível, com base em outros elementos, concluir-se pela inexistência da condição de miserabilidade.

2 - O magistrado, condutor do processo e detentor de poderes instrutórios, possui o dever de perquirir acerca da real situação econômica daquele que pretende a obtenção da gratuidade da justiça, devendo revogá-lo, caso entenda não mais persistirem os elementos que levaram a sua concessão.

3 - No caso em tela, em que pese já constasse dos autos o contracheque do agravante, que demonstra que seus vencimentos superam em muito os padrões para deferimento da assistência judiciária gratuita, verifica-se, que houve alteração na situação econômica do agravante, uma vez que este foi reconduzido à Prefeitura do Município de Lúna no pleito eleitoral de 2012, o que, por si só, já seria fato suficiente para aniquilar a presunção de hipossuficiência contida na declaração de pobreza anteriormente apresentada.

4 - A situação de miserabilidade que justifica a concessão da assistência judiciária pretendida não se perfaz pela impossibilidade de manutenção do mesmo padrão ou nível socioeconômico por ocasião das despesas com custas processuais e honorários sucumbenciais.

5 - Recurso improvido.

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 ROGERIO CRUZ SILVA e não-provido.

(TJES, Classe: Agravo de Instrumento – 0003425-08.2016.8.08.0024 , Relator: MANOEL ALVES RABELO, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 16/05/2016, Data da Publicação no Diário: 03/06/2016) [\(ver inteiro teor\)](#) Para abrir o documento em outra janela, pressione a tecla "Ctrl" ao clicar



## **105 – ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL – GARANTIA DO JUÍZO**

### **APELAÇÃO CÍVEL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. GARANTIA DO JUÍZO. BENEFICIÁRIO DA JUSTIÇA GRATUITA. PRINCÍPIO DA ESPECIALIDADE DAS LEIS. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.**

1.A Lei de Execuções Fiscais, por sua especialidade, manteve a garantia do juízo como requisito objetivo para apresentação dos embargos à execução.

2.O 3º, inciso VII, da Lei n. 1.060/50, que determina que os beneficiários da justiça gratuita não precisam arcar com os depósitos previstos em lei para interposição de recurso, ajuizamento de ação e demais atos processuais, não afasta a aplicação do art. 16, § 1º, da Lei de Execuções Fiscais, em virtude do princípio da especialidade das leis. Precedentes STJ.

3.O artigo 3º, inciso VII, da Lei n. 1.060/50 é cláusula genérica, não havendo previsão legal de isenção de garantia do juízo para embargar.

4.Recurso conhecido e improvido.

(TJES, Classe: Apelação 0003077-33.2015.8.08.0021, Relator: EWETON SCHWAB PINTO JÚNIOR, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 26/04/2016, Data da Publicação no Diário: 04/05/2016) [\(ver inteiro teor\)](#) Para abrir o documento em outra janela, pressione a tecla "Ctrl" ao clicar no link.

## 106 – ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA – OBJETO DO RECURSO – PROCESSAMENTO SEM PREPARO

**APELAÇÃO CÍVEL. PRELIMINAR DE DESERÇÃO REJEITADA. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PEDIDO NÃO APRECIADO. PROCESSAMENTO DA AÇÃO SEM RECOLHIMENTO DE CUSTAS PRÉVIAS. PRESUNÇÃO DE DEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. CRITÉRIO DE FIXAÇÃO DOS HONORÁRIOS. ART. 20, §4º DO CPC.**

1. É descabida a exigência de preparo para o recebimento do recurso de apelação quando o pedido de assistência judiciária gratuita também é matéria objeto do recurso. Preliminar de deserção rejeitada.
2. Consoante entendimento do colendo Superior Tribunal de Justiça, a não apreciação do pedido de assistência judiciária gratuita induz presunção de deferimento do benefício.
3. Nos termos do art. 12 da Lei n. 1060/1950 a condenação ao pagamento de custas ao assistido pelo benefício da gratuidade da justiça deve ficar sobrestada por até cinco anos, devendo o condenado efetuar o pagamento, se no mencionado prazo, tiver condições de fazê-lo sem prejuízo do sustento próprio e da família.
4. A orientação do colendo Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que “a fixação de honorários advocatícios com fundamento no art. 20, § 4º, do CPC não está necessariamente atrelada ao valor da causa, lastreando-se em critério de equidade” (EDcl nos EDcl no REsp 1427370/PA, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 18-08-2015, DJe 28-08-2015).
5. Recurso parcialmente provido.

CONCLUSÃO: ACORDA O(A) EGREGIO(A) TERCEIRA CÂMARA CÍVEL NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, à unanimidade, rejeitar a preliminar arguida, para no mérito, dar provimento ao recurso

(TJES, Classe: Apelação 0033271-75.2013.8.08.0024, Relator: RODRIGO FERREIRA MIRANDA, Órgão julgador: TERCEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 22/03/2016, Data da Publicação no Diário: 01/04/2016) [\(ver inteiro teor\)](#) Para abrir o documento em outra janela, pressione a tecla “Ctrl” ao clicar no link.



## 107 – AUDIÊNCIA PRELIMINAR REALIZADA DURANTE SUSPENSÃO DO ATO - SANEAMENTO DO PROCESSO

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ORDINÁRIA. AUDIÊNCIA PRELIMINAR REALIZADA DURANTE SUSPENSÃO DO ATO. SANEAMENTO DO PROCESSO. NULIDADE DE TODOS OS ATOS PROCESSUAIS POSTERIORES. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO CONCRETO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.**

1. O direito processual tem como princípio a instrumentalidade das formas. O ato processual somente deverá ser invalidado quando não atingir o objetivo para o qual existe.
2. Hipótese dos autos em que não se verifica nenhum prejuízo à Agravante quanto à efetiva ocorrência da audiência preliminar, sob a égide do art. 331, do CPC/1973, até mesmo porque não há a sinalização de que pretendesse conciliar.
3. Considerando que a instrução da causa se principia, e diante da nova regra processual vigente que autoriza que, realizado o saneamento, as partes têm o direito de pedir esclarecimento ou solicitar ajustes (art. 357, § 1º, do CPC/2015), é de se permitir à Agravante a abertura de prazo para os requerimentos que entender necessários, inclusive no que pertine à produção de provas, também em homenagem aos princípios do contraditório e da ampla defesa.
4. Recurso parcialmente provido.

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 CHIX AUTOMOVEIS LTDA e provido em parte.

(TJES, Classe: Agravo de Instrumento 0022450-08.2015.8.08.0035, Relator: SAMUEL MEIRA BRASIL JUNIOR, Órgão julgador: TERCEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 26/04/2016, Data da Publicação no Diário: 06/05/2016) [\(ver inteiro teor\)](#) Para abrir o documento em outra janela, pressione a tecla “Ctrl” ao clicar no link.

## 108 – CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO DA DECISÃO – TEMPESTIVIDADE - IMPOSSIBILIDADE DE SE AFERIR POR OUTROS MEIOS

**AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO – PROCESSO CIVIL – AUSÊNCIA DE CÓPIA DA CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA - IMPOSSIBILIDADE DE SE AFERIR POR OUTROS MEIOS A TEMPESTIVIDADE DO RECURSO – GUIA DE REMESSA EXTERNA QUE NÃO SUPRE A CERTIDÃO - AUSÊNCIA DE REQUISITO DE ADMISSIBILIDADE RECURSAL CONFIGURADA - RECURSO DESPROVIDO.**

1. Deixando a agravante de instruir o recurso com a certidão de intimação da decisão combatida, impõe-se o não conhecimento do recurso, conforme entendimento pacífico dos Tribunais Superiores, acompanhado por esta Egrégia Corte.

2. Existe o posicionamento na jurisprudência pátria no sentido de flexibilizar a questão da necessidade de juntada da certidão de intimação quando a tempestividade puder ser aferida por outros meios, porém, tal hipótese não ocorre neste caso, já que entre a data da prolação da decisão (12/08/2015, fl. 47) e a data de interposição do presente agravo (05/10/2015, fl. 02) há o interregno muito superior ao prazo preclusivo de dez dias para a interposição do recurso.

3. A certidão de emissão de Mandado de fls. 147, datado de 28/08/2015, bem como a guia de remessa externa juntada às fl. 145, não tem o condão de suprir o documento faltante, na medida em que a efetiva intimação pode ter ocorrido em momento anterior à carga dos autos.

4. Recurso improvido.

CONCLUSÃO: ACORDA O(A) EGREGIO(A) QUARTA CÂMARA CÍVEL NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À UNANIMIDADE, NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO.

(TJES, Classe: Apelação 0025337-62.2015.8.08.0035, Relator: MANOEL ALVES RABELO, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 28/03/2016, Data da Publicação no Diário: 01/04/2016) [\(ver inteiro teor\)](#) Para abrir o documento em outra janela, pressione a tecla "Ctrl" ao clicar no link.



## 109 – COMPETÊNCIA – JUIZADOS ESPECIAIS DA FAZENDA PÚBLICA – NOMEAÇÃO EM CONCURSO PÚBLICO

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. COMPETÊNCIA ABSOLUTA DOS JUIZADOS ESPECIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. NOMEAÇÃO EM CONCURSO PÚBLICO. MATÉRIA EXCLUÍDA PELA RESOLUÇÃO Nº 35/2010 DO TJES POR CINCO ANOS. AÇÃO AJUIZADA APÓS O DECURSO DO PRAZO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 2º, § 4º DA LEI Nº 12.153/09. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.**

1. A competência dos Juizados Especiais da Fazenda Pública é absoluta, tendo sido facultado aos Tribunais a exclusão de determinadas matérias pelo prazo máximo de 05 (cinco) anos, o que foi feito para questões relacionadas a concurso público neste Sodalício.

2. Ocorre que a Resolução nº 35/2010 é de junho de 2010, o que faz com que Essa exclusão de matérias tenha perdurado até junho de 2015. In casu, como a ação originária foi proposta em outubro de 2015, imperiosa a aplicação do artigo 2º, § 4º, da Lei nº 12.153/09, que atrai a competência absoluta dos Juizados Especiais da Fazenda Pública para processar e julgar feitos em que o valor da causa não exceda 60 (sessenta) salários mínimos, nos termos do caput Do artigo 2º, da referida lei.

3. De igual modo, a alegação de complexidade da matéria não tem o condão de relativizar a competência absoluta do Juizado, uma vez que a lei adotou critério objetivo do valor da causa para esse efeito, excluindo apenas e de forma expressa, as matérias veiculadas nos incisos I, II e III, do § 1º, do artigo 2º, da Lei nº 12.153/09.

4. Destarte, não merece reparo a r. decisão proferida pelo Juízo a quo, uma vez que aplicou de forma correta a legislação vigente, ao declinar da competência para julgar a causa que foi valorada em R\$ 1.000,00 (mil reais), sendo correta a remessa dos autos para um dos Juizados Especiais da Fazenda Pública.

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 presente recurso, nos termos do voto do Relator.

(TJES, Classe: Agravo de Instrumento 0003018-02.2016.8.08.0024, Relator:: EWERTON SCHWAB PINTO JÚNIOR, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 26/04/2016, Data da Publicação no Diário: 04/05/2016)

## 110 – CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - PESQUISA MINERAL

**CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. ALVARÁ DE PESQUISA MINERAL. PROCEDIMENTO DE JURISDIÇÃO VOLUNTÁRIA. APURAÇÃO DE RENDA E INDENIZAÇÃO A QUE TÊM DIREITO OS PROPRIETÁRIOS OU POSSEIROS DO SOLO. ARTS. 37 E 38 DECRETO Nº 62.394/68. AUSÊNCIA DE INTERESSE DA FAZENDA PÚBLICA. COMPETÊNCIA DA VARA CÍVEL COMUM. COMPETÊNCIA DA 1ª VARA CÍVEL DE LINHARES DECLARADA.**

1. Uma vez concedida a autorização de pesquisa e não apresentada ao DNPM prova de acordo sobre o pagamento de renda e indenização pela ocupação e danos causados, firmado entre o titular da pesquisa e o proprietário ou possuidor, encerra-se a fase administrativa do procedimento de pesquisa mineral e inicia-se a fase judicial, marcada pela instauração do procedimento de jurisdição voluntária por iniciativa do DNPM, tal como ocorreu no caso vertente.

2. A fase judicial, disciplinada no art. 38 do Decreto nº 62.394/68, destina-se tão somente a identificar os proprietários e posseiros das áreas a serem exploradas, com a finalidade de definir os valores das rendas e indenizações porventura devidos, tratando-se de matéria de cunho patrimonial, relativa ao direito privado, não havendo discussões afetas ao meio ambiente ou demais interesses da Fazenda Pública, de forma que deve ser processada em vara cível comum e não em vara de competência fazendária.

3. Competência da 1ª Vara Cível de Linhares.

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, declarar a competência do juízo da 1ª Vara Cível de Linhares, nos termos do voto da Relatora.

(TJES, Classe: Conflito de Competência 0001979-42.2016.8.08.0000, Relator: JANETE VARGAS SIMÕES, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 26/04/2016, Data da Publicação no Diário: 04/05/2016) *(ver inteiro teor)* Para abrir o documento em outra janela, pressione a tecla "Ctrl" ao clicar no link.

## 111 – DIREITO INTERTEMPORAL - APLICAÇÃO DO CPC/1973 VIGENTE À ÉPOCA DA INTERPOSIÇÃO DO RECURSO

**AGRAVO DE INSTRUMENTO – APLICAÇÃO DO CPC/1973 VIGENTE À ÉPOCA DA INTERPOSIÇÃO DO RECURSO – REQUISITOS DE ADMISSIBILIDADE – DESCUMPRIMENTO DA REGRA POSTA NO ART. 526, PARÁGRAFO ÚNICO DO CPC/1973 – RECURSO NÃO CONHECIDO.**

1. Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. (Enunciado Administrativo n. 2 do STJ)

2. Conforme precedentes jurisprudenciais do Superior Tribunal de Justiça “após a vigência da alteração promovida pela Lei n. 10.352/2001, o procedimento previsto no art. 526 do CPC não representa uma faculdade, mas sim uma obrigação para o agravante, e seu descumprimento constitui motivo legal para o não-conhecimento do agravo de instrumento.

3. Houve violação do art. 526, parágrafo único do Código de Processo Civil, vez que o agravante não se desincumbiu do ônus legal de juntar aos autos do processo principal cópia da petição de agravo de instrumento, bem como da relação de documentos que o instruíram, no prazo de 03(três) dias, tal como demonstrado no documento de fls. 218/220.

4. Recurso não conhecido.

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, POR UNANIMIDADE DE VOTOS NÃO CONHECER DO RECURSO, nos termos do voto do Eminentíssimo Relator.

(TJES, Classe: Agravo de Instrumento 0006200-55.2015.8.08.0048, Relator: FABIO CLEM DE OLIVEIRA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 26/04/2016, Data da Publicação no Diário: 03/05/2016) ([ver inteiro teor](#)) Para abrir o documento em outra janela, pressione a tecla "Ctrl" ao clicar no link.

## 112 – EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO – ATO JUDICIAL DINÂMICO – OFÍCIO-CIRCULAR Nº70/2014 CGJ/ES

### **EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO – PROCESSO CIVIL – ALEGAÇÃO DE INTERESSE DO MAGISTRADO NO JULGAMENTO DA CAUSA EM FAVOR DE UMA DAS PARTES – ART. 135, INC. V, DO CPC/73 (ART. 145, INC. IV, DO CPC/2015) - FALTA DE PROVAS DO ALEGADO – DECISÃO-MANDADO – ATO JUDICIAL DINÂMICO – RECOMENDAÇÃO - OFÍCIO-CIRCULAR Nº70/2014- CGJ/ES - EXCEÇÃO IMPROCEDENTE.**

1. A fórmula empregada pelo legislador para individualizar a causa de suspeição e impedimento do juiz se funda na garantia de que o julgamento será imparcial. É princípio assente na legislação, na doutrina e na jurisprudência, que a recusa do juiz só é admitida pelas causas determinadas em lei.

2. A suspeição do juiz, quando arguida pela parte, deve se amparar em alguma das hipóteses previstas no art. 135 do CPC/73 (Art. 145, CPC/2015).

3. Os fatos alegados pelo excipiente não se amoldam em nenhuma das hipóteses previstas em lei para que se reconheça como fundada a suspeição, pois não se verifica nos presentes autos situações que comprovam o suposto interesse do magistrado no julgamento da causa em favor do Município de Alfredo Chaves.

4. Os "atos judiciais dinâmicos", ou seja, atos combinados, a exemplificar: despacho/mandado, despacho/ofício, despacho/carta, decisão/mandado, decisão/ofício, decisão/carta, sentença/mandado, sentença/ofício, sentença/carta, são expedientes que visam agilizar o funcionamento do Poder Judiciário, objetivando, por conseguinte, alcançar maior efetividade na prestação jurisdicional.

5. Assim, por orientação/recomendação do Conselho Nacional de Justiça/Corregedoria Nacional de Justiça, a eg. Corregedoria Geral da Justiça deste Estado, por meio do Ofício-Circular nº 70/2014, resolveu "RECOMENDAR que os magistrados expeçam atos judiciais dinâmicos, por meio das funcionalidades disponibilizadas nos sistemas informatizados de gerenciamento de processos". (negrito original).

6. Exceção rejeitada, eis que improcedente.

Exceção de suspeição julgada improcedente.

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 ROBERTO CARLOS CARVALHO e não-provido.

(TJES, Classe: Exceção de Suspeição nº 0010052-03.2016.8.08.0000, Relator: MANOEL ALVES RABELO, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 16/05/2016, Data da Publicação no Diário: 24/05/2016) ([ver inteiro teor](#)) Para abrir o documento em outra janela, pressione a tecla "Ctrl" ao clicar no link.

## 113 – EXECUÇÃO FISCAL – CDA - RESPONSABILIDADE DE SÓCIO

### **AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CDA. ILEGITIMIDADE PASSIVA DE SÓCIO. IMPOSSIBILIDADE. RESPONSABILIDADE. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. RECURSO PROVIDO.**

1. Em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, a declaração do contribuinte elide a necessidade da constituição formal do crédito, podendo ser realizada a inscrição em dívida ativa independente de procedimento administrativo. Precedente do C. STJ.

2. A CDA goza de presunção iuris tantum de veracidade, cabendo ao sócio, cujo nome consta na referida certidão, o ônus de afastar a corresponsabilidade pelos débitos tributários da sociedade. Precedente do C. STJ.



3. O exame da responsabilidade do sócio da empresa executada requer dilação probatória, razão pela qual a matéria de defesa deve ser aduzida em Embargos à Execução, e não por meio de arguição de Exceção de Pré-Executividade. Precedente do C. STJ.

4. Recurso provido.

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 ESTADO DO ESPÍRITO SANTO e provido.

(TJES, Classe: Agravo de Instrumento nº N° 0022708-51.2015.8.08.0024, Relator: SAMUEL MEIRA BRASIL JUNIOR, Órgão julgador: TERCEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 03/05/2016, Data da Publicação no Diário: 13/05/2016) ([ver inteiro teor](#)) Para abrir o documento em outra janela, pressione a tecla "Ctrl" ao clicar no link.

#### **114 – FORO COMPETENTE – AÇÃO DE REPARAÇÃO DE DANOS DECORRENTES DE NOTÍCIA VINCULADA NA INTERNET**

**AGRAVO DE INSTRUMENTO – AÇÃO DE REPARAÇÃO DE DANOS DECORRENTES DE NOTÍCIA VINCULADA NA INTERNET – FORO COMPETENTE – LUGAR DO ATO OU FATO – DOMICÍLIO DA VÍTIMA – LUGAR ONDE A NOTÍCIA TEVE MAIOR REPERCUSSÃO.**

1. Conforme o disposto no art. 53, IV, "a", do novo Código de Processo Civil, que reproduz o art. 100, V, "a", do Código de Processo Civil de 1973, o foro competente para processar e julgar a ação de reparação de danos é o do lugar do ato ou fato.

2. Nas ações em que se discute a reparação de danos decorrentes da divulgação de notícias em âmbito nacional, inclusive pela internet, considera-se como lugar do ato ou fato para efeito de aplicação do disposto no Código de Processo Civil, o foro do domicílio da vítima do ato tido como ilícito, pois é na comunidade onde vive que o evento danoso terá maior repercussão. Precedentes do STJ.

3. Recurso desprovido.

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, NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO, nos termos do voto do Eminentíssimo Relator.

Vitória, ES, 17 de maio de 2016.

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 AMBITO JURIDICO COMERCIO E SERVICOS DE INFORMACAO LTDA e não-provido.

(TJES, Classe: Agravo de Instrumento nº 0017373-76.2015.8.08.0048, Relator: FABIO CLEM DE OLIVEIRA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 17/05/2016, Data da Publicação no Diário: 30/05/2016) ([ver inteiro teor](#)) Para abrir o documento em outra janela, pressione a tecla "Ctrl" ao clicar no link.

#### **115 – REGIMENTO INTERNO - AGRAVO REGIMENTAL EM FACE DE ACÓRDÃO**

**AGRAVO REGIMENTAL NO MANDADO DE SEGURANÇA – AGRAVO REGIMENTAL EM FACE DE ACÓRDÃO – INADMISSIBILIDADE – RECURSO NÃO CONHECIDO.**

1 – O agravo regimental previsto no art. 201 do regimento interno do e. TJES (RITJES) somente é cabível "de decisão do Presidente, do Vice-Presidente, dos Presidentes das Câmaras ou do Relator, que causar prejuízo ao direito da parte".

2 – Não se conhece agravo regimental interposto em face de Acórdão.

3 – Recurso não conhecido.

CONCLUSÃO: ACORDA O(A) EGREGIO(A) TRIBUNAL PLENO NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À UNANIMIDADE, NÃO CONHECER O RECURSO, NOS TERMOS DO VOTO DO E. RELATOR.



(TJES, Classe: Agravo Regimental no MS nº 0028084-90.2015.8.08.0000, Relator: ARTHUR JOSÉ NEIVA DE ALMEIDA, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 28/04/2016, Data da Publicação no Diário: 03/05/2016) ([ver inteiro teor](#)) Para abrir o documento em outra janela, pressione a tecla "Ctrl" ao clicar no link.

X X X X X



## PROCESSO PENAL

### 116 – HABEAS CORPUS – CABIMENTO – PROGRESSÃO DE REGIME

**AGRAVO INTERNO. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NÃO CONHECEU DO HABEAS CORPUS. VIA INADEQUADA PARA A CONCESSÃO DE PROGRESSÃO DE REGIME. NECESSIDADE DE VERIFICAÇÃO DE REQUISITOS SUBJETIVOS E OBJETIVOS PARA A OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. EXISTÊNCIA DE VIA ADEQUADA NO AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

1. Este Tribunal possui pacífico entendimento no sentido de não admitir a utilização de Habeas Corpus quando existe recurso cabível para o caso, qual seja, Agravo em Execução Penal.
2. O Habeas Corpus é via inadequada para a concessão de progressão de regime, pois, necessária a verificação do preenchimento de requisitos objetivos e subjetivos para a obtenção do benefício.
3. Recurso a que se nega provimento.

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 RODRIGO MACHADO MACIEL e não-provido.

(TJES, Classe: Agravo Regimental HC 0029019-33.2015.8.08.0000, Relator: WILLIAN SILVA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 18/05/2016, Data da Publicação no Diário: 25/05/2016).

*(ver inteiro teor) Para abrir o documento em outra janela, pressione a tecla "Ctrl" ao clicar no link.*

### 117 – HABEAS CORPUS – TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL – REQUISITOS

**HABEAS CORPUS. PEDIDO DE REVOGAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA. IMPOSSIBILIDADE. PRESENÇA DO FUMUS COMISSI DELICT. NECESSIDADE DE MANUTENÇÃO DA ORDEM PÚBLICA. PEDIDO DE TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. IMPOSSIBILIDADE. EXCEPCIONALIDADE DA MEDIDA. ORDEM DENEGADA.**

1. O trancamento de ação penal através de habeas corpus é medida excepcionalíssima, tendo em vista a impossibilidade de dilação probatória nessa via estreita. Assim, de plano, deve ser demonstrada a atipicidade da conduta; a inexistência de prova da materialidade, de indícios de autoria ou a presença de causa extintiva da punibilidade, o que não restou evidenciado no caso em exame.
2. É perfeitamente possível a manutenção da segregação do réu, uma vez que está provada a existência do crime e indícios de autoria, bem como a necessidade de salvaguardar a ordem pública, havendo o risco de que, uma vez em liberdade, o agente volte a delinquir.
3. Ordem denegada.

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 TAINAN GONÇALVES DOS SANTOS e não-provido.

(TJES, Classe: Habeas Corpus 0007921-55.2016.8.08.0000, Relator: WILLIAN SILVA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 18/05/2016, Data da Publicação no Diário: 25/05/2016).

*(ver inteiro teor) Para abrir o documento em outra janela, pressione a tecla "Ctrl" ao clicar no link.*

### 118 – INQUÉRITO POLICIAL – PROVAS PRODUZIDAS EM INQUÉRITO CIVIL COM NULIDADE RECONHECIDA – IRREGULARIDADE DE TRAMITAÇÃO

**RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. DECISÃO QUE REJEITOU A DENÚNCIA. IRRESIGNAÇÃO MINISTERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE ALTERAÇÃO DA DECISÃO DE PRIMEIRO GRAU. INQUÉRITO POLICIAL QUE TEVE POR BASE PROVAS PRODUZIDAS EM INQUÉRITO CIVIL CUJA NULIDADE FORA RECONHECIDA POR ESTE TRIBUNAL. IRREGULARIDADE PROCEDIMENTAL DE TAIS ELEMENTOS PROBATÓRIOS. VIOLAÇÃO AO ART. 312 DO CÓDIGO DE NORMAS DA CORREGEDORIA GERAL DE JUSTIÇA. IRREGULARIDADE DE TRAMITAÇÃO DO INQUÉRITO**



**CRIMINAL. AUSÊNCIA DE PROTOCOLO E DOCUMENTAÇÃO DOS ELEMENTOS DE PROVA COLHIDOS. VIOLAÇÃO À SÚMULA VINCULANTE Nº 14 DO STF. OCORRÊNCIA DE PREJUÍZO AOS INVESTIGADOS. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

1. É indubitável que a exigência de protocolo das petições e demais postulações realizadas pelos jurisdicionados se dá justamente para que se tenha um controle de sua tramitação e regularidade. Embora o Ministério Público considere esta regra elencada no art. 312 do Código de Normas da Corregedoria Geral de Justiça de menor importância, não se pode olvidar que esta formalidade é de grande valia para a correta tramitação das petições em juízo. Neste particular, não se pode admitir que as comunicações entre as partes e Juiz se dê de maneira informal. Todos os atos processuais devem estar devidamente documentados como forma de se prestigiar o devido processo legal, dentre eles o contraditório e ampla defesa.

2. Vê-se, ainda, que o próprio inquérito criminal instaurado em desfavor dos recorridos tramitou de forma irregular, sem que se procedesse o protocolo e registro, sendo os autos remetidos a Procuradoria e ao Gabinete do Magistrado sem controle. Aqui, pode-se dizer, de forma inequívoca, que houve violação ao enunciado sumular vinculante nº 14 do STF. Ou seja, as conclusões e as provas não seguiram uma formalidade tal que pudesse dar acesso aos investigados após devidamente documentadas.

3. Não bastasse isso, a parcialidade do Juiz que deferiu as provas fora questionada e reconhecida por este Tribunal por ocasião do julgamento da exceção de suspeição nº 0001853-36.2009.8.08.0000. Ou seja, as provas produzidas por ocasião do inquérito civil, que foram transladadas ao inquérito criminal tiveram a sua nulidade reconhecida por este E. Tribunal, sendo impossível a sua utilização como forma de respaldar a justa causa para o recebimento da ação penal.

4. Além disso, demais provas existentes no inquérito criminal não foram descobertas de fonte independente, tampouco seriam produzidas pelo Parquet a despeito da ilicitude constatada. Não se pode olvidar, ainda, que a presença de apenas um depoimento testemunhal, sem qualquer amparo por outros elementos de prova, não justifica o recebimento da ação penal.

5. Não se pode olvidar, ainda, que toda essa situação ocasionou prejuízo aos réus, os quais, como dito, suportaram ofensa ao seu direito a ampla defesa, contraditório e devido processo legal, na medida em que tiveram produzidas contra si provas determinadas por Juízo reconhecidamente parcial.

6. Recurso a que se nega provimento.

CONCLUSÃO: ACORDA A EGRÉGIA PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO,

(TJES, Classe: Recurso em Sentido Estrito 0016537-93.2010.8.08.0011, Relator: WILLIAN SILVA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 27/04/2016, Data da Publicação no Diário: 05/05/2016) *(Segredo de Justiça - acesso negado ao inteiro teor)*

**119 – NULIDADE – AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO – SENTENÇA ABSOLUTÓRIA**

**HABEAS CORPUS – ESTUPRO DE VULNERÁVEL – SENTENÇA ABSOLUTÓRIA – ATIPICIDADE DA CONDUTA RECONHECIDA – INTIMAÇÃO DO RÉU E DO MINISTÉRIO PÚBLICO ESTADUAL DA SENTENÇA – AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA DEFESA CONSTITUÍDA PELO ACUSADO – NULIDADE – INOCORRÊNCIA – AUSÊNCIA DE PREJUÍZO – PACIENTE ABSOLVIDO E DEFESA TÉCNICA QUE TEVE CIÊNCIA DA SENTENÇA ABSOLUTÓRIA AO SER INTIMADA PARA APRESENTAR CONTRARRAZÕES AO APELO MINISTERIAL – POSSIBILIDADE DE INTERPOR RECURSO – ESCOAMENTO DO PRAZO POR INÉRCIA DA PRÓPRIA DEFESA – ORDEM DENEGADA.**

1. No processo penal somente será declarada nulidade de algum ato processual quando evidenciado o prejuízo concreto suportado pela parte, em respeito ao princípio *pas de nullité sans grief* e ao disposto no art. 563, do Código de Processo Penal.

2. Não há que se falar em nulidade processual em decorrência da ausência de intimação formal da advogada constituída pelo réu do teor da sentença absolutória, quando nenhum prejuízo é originado deste fato, mormente se revela-se inequívoca a ciência da defesa técnica da prolação da sentença diante da sua intimação para apresentação de contrarrazões.

3. Se o réu não possui interesse em recorrer, visto ter sido absolvido do crime que lhe era imputado, e a defesa técnica, apesar de ter tido a oportunidade de interpor o recurso cabível após a sua intimação tácita, deixa transcorrer in albis o prazo recursal, mostra-se descabido reconhecer a nulidade processual aventada, diante da manifesta ausência de prejuízo.

4. Ordem denegada.

(TJES, Classe: Habeas Corpus 0007436-55.2016.80.8.0000, Relator: HELOISA CARIELLO, Órgão julgador: CÂMARAS CRIMINAIS REUNIDAS, Data de Julgamento: 11/05/2016, Data da Publicação no Diário: 20/05/2016) (*Segredo de Justiça - acesso negado ao inteiro teor*)

## 120 – PRISÃO PREVENTIVA – EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA – INSTRUÇÃO CRIMINAL

### HABEAS CORPUS - CONDENAÇÃO – HOMICÍDIO QUALIFICADO TENTADO - DECRETAÇÃO DE PRISÃO PREVENTIVA - AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO - RÉU SOLTO DURANTE TODA A INSTRUÇÃO CRIMINAL - ORDEM CONCEDIDA.

1. Conforme entendimento do Supremo Tribunal Federal no julgamento do Habeas Corpus nº 126.292, a decretação da prisão preventiva para início da execução provisória da pena apenas se mostra justificável após o julgamento do recurso interposto em face da condenação, e não em razão da segunda realização de julgamento do paciente perante Tribunal do Júri.

2. Ademais, no caso, nota-se que o paciente ficou em liberdade durante quase toda a instrução processual e não a prejudicou em momento algum. Logo, não parece ser congruente agora, apenas por força de sentença condenatória, que seja decretada a prisão preventiva daquele apoiada em referido regime de cumprimento de pena.

3. ORDEM CONCEDIDA.

CONCLUSÃO: ACORDA A EGRÉGIA SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À unanimidade: Concedido o Habeas Corpus a FABIANO BARBIERI DE ASSIS SANTOS.

(TJES, Classe: Habeas Corpus nº 0009570-55.2016.8.08.0000, Relator: ADALTO DIAS TRISTÃO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 08/06/2016, Data da Publicação no Diário: 15/06/2016) (*ver inteiro teor*) Para abrir o documento em outra janela, pressione a tecla "Ctrl" ao clicar no link.

## 121 – SUSPENSÃO CONDICIONAL DO PROCESSO – CUMPRIMENTO DAS CONDIÇÕES IMPOSTAS – EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE

### RECURSO DE APELAÇÃO - SUSPENSÃO CONDICIONAL DO PROCESSO - NÃO CUMPRIMENTO DAS CONDIÇÕES IMPOSTAS - EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE - NÃO CABIMENTO - SENTENÇA ANULADA - RECURSO PROVIDO.

Anula-se a sentença que julgou extinta a punibilidade, sob o único fundamento de que teria transcorrido o prazo de suspensão do processo, sem que o cumprimento das condições impostas por ocasião da suspensão condicional do processo tivessem sido fiscalizadas.

O término do período de prova sem revogação do sursis processual não enseja a decretação automática da extinção da punibilidade, que somente tem lugar após certificado que o acusado cumpriu as obrigações estabelecidas. Precedentes do STJ e deste Tribunal.

CONCLUSÃO: ACORDA A EGRÉGIA PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO,

(TJES, Classe: Apelação 0011215-83.2011.8.08.0035, Relator: WILLIAN SILVA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 27/04/2016, Data da Publicação no Diário: 05/05/2016) (*ver inteiro teor*) Para abrir o documento em outra janela, pressione a tecla "Ctrl" ao clicar no link.

X X X X X

# TRIBUTÁRIO

## 122 – AÇÃO ANULATÓRIA DE LANÇAMENTO TRIBUTÁRIO – IPTU – ZONA RURAL – ÁREA DE DESTINAÇÃO COMERCIAL URBANA

**APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ANULATÓRIA DE LANÇAMENTO TRIBUTÁRIO. IPTU. ZONA RURAL. ÁREA CONSIDERADA URBANIZÁVEL OU DE EXPANSÃO URBANA. NÃO CONFIGURADA. REQUISITOS MÍNIMOS DO § 1º DO ART. 32 DO CTN. NÃO PREENCHIDOS. DESTINAÇÃO COMERCIAL URBANA. IRRELEVANTE. RECURSO IMPROVIDO.**

1. Nos termos da sentença, conquanto o apelante invoque que o imóvel em questão está situado dentro do perímetro urbano do Município de Guarapari, conforme o anexo relativo ao Macrozoneamento do Plano Diretor Municipal (Lei Complementar nº 007/2007), não há lei municipal que catalogue o imóvel como situado em área ‘urbanizável’ ou de ‘extensão urbana’, para fins de afastar a incidência do § 1º do art. 32 do CTN.

2. O expert concluiu, em laudo não impugnado, que “só está contemplado na região do imóvel a existência de rede de iluminação, os demais itens [do § 1º do art. 32 do CTN] não foram executados ou mantidos pelo Poder Público.”

3. Em que pese a tese de “destinação comercial urbana” para fins de incidência de IPTU, “a destinação econômica do bem é relevante, apenas, para excluir determinado imóvel, situado obrigatoriamente em zona urbana, da incidência do tributo municipal”, o que não é a hipótese dos autos.

4. 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 MUNICIPIO DE GUARAPARI e não-provido.

(TJES, Classe: Apelação nº 0004869-61.2011.8.08.0021, Relator: DES. FERNANDO ESTEVAM BRAVIN RUY, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 31/05/2016, Data da Publicação no Diário: 08/06/2016) ([ver inteiro teor](#)) Para abrir o documento em outra janela, pressione a tecla “Ctrl” ao clicar no link.

## 123 – CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA – ÔNUS DA PROVA – RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA

**PROCESSO CIVIL – APELAÇÃO CÍVEL – EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL – ILEGITIMIDADE PASSIVA DO SÓCIO DA PESSOA JURÍDICA – SÓCIO INSCRITO EM DÍVIDA ATIVA – PRESUNÇÃO DE LEGITIMIDADE DO TÍTULO – EXECUTADO TEM O ÔNUS DE PROVAR A INEXISTÊNCIA DE SUA RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA – ART. 135, DO CTN – SENTENÇA MANTIDA – RECURSO DESPROVIDO.**

1. A jurisprudência do c. Superior Tribunal de Justiça tem reiteradamente decidido ser de responsabilidade do executado, cujo nome conste da Certidão de Dívida Ativa, infirmar as presunções de veracidade e legitimidade de que goza o título executivo, não podendo tal ônus, como quer fazer crer o embargante/apelante, ser transferido para o Estado. É o que infere do Recurso Especial representativo de controvérsia nº 1.104.900/ES.

2. Na CDA objeto da execução, cópia juntada à fl. 19, consta, além do nome da pessoa jurídica executada, o nome de seus sócios, de modo que a eles incumbe o ônus de provar que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135, do Código Tributário Nacional, e não aso fisco, porquanto a Certidão de Dívida Ativa possui presunção de legitimidade.

3. In casu, o sócio constante do referido título não se desincumbiu do ônus de demonstrar de forma clara e inquestionável a inexistência de sua responsabilidade tributária.

4. 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 IDMAR BARBOSA DE OLIVEIRA e não-provido. Conhecido o recurso de IDMAR BARBOSA DE OLIVEIRA e não-provido.



(TJES, Classe: Apelação nº 0000372-92.2011.8.08.0024, Relator: MANOEL ALVES RABELO, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 30/05/2016, Data da Publicação no Diário: 03/06/2016) [\(ver inteiro teor\)](#) Para abrir o documento em outra janela, pressione a tecla "Ctrl" ao clicar no link.

#### 124 – ENTIDADES SINDICAIS DOS TRABALHADORES – IMUNIDADE TRIBUTÁRIA – LC Nº 104/01

**TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL – APELAÇÃO CÍVEL – IMUNIDADE CONSTITUCIONAL – ENTIDADES SINDICAIS DOS TRABALHADORES – ART. 150, VI, “C”, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL – NORMA AUTOAPLICÁVEL DE EFICÁCIA CONTIDA – LEI COMPLEMENTAR Nº 10401 – ART. 14, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL – REQUISITOS DA IMUNIDADE – ÔNUS DE PROVA – RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.**

1. Consoante entendimento adotado pelo Excelso Supremo Tribunal Federal a imunidade tributária prevista no art. 150, VI, “c”, da Constituição Federal de 1988, consubstancia norma autoaplicável, embora de eficácia contida, já que facultada à legislação a regulamentação da garantia constitucional à imunidade.
2. No que tange ao período anterior à vigência da Lei Complementar nº 10401, as entidades sindicais dos trabalhadores gozam da imunidade prevista no art. 150, VI, “c”, da Constituição Federal de 1988, sem que se cogite do condicionamento do referido direito aos requisitos inseridos no Código Tributário Nacional.
3. Após a entrada em vigor da Lei Complementar nº 10401, a imunidade constitucional somente restará garantida às entidades sindicais dos trabalhadores acaso presentes os requisitos previstos no art. 14, Código Tributário Nacional.
4. Incumbe às entidades sindicais dos trabalhadores o ônus de prova relativamente à presença dos requisitos previstos no art. 14, Código Tributário Nacional.

VISTOS, relatados e discutidos os presentes autos de recurso de apelação em que é Apelante SINDICATO DOS TRABALHADORES EM TRANSPORTES e Apelado MUNICÍPIO DE VITÓRIA.

ACORDA a Colenda Primeira Câmara Cível, na conformidade da ata e notas taquigráficas da sessão, à unanimidade, conhecer e dar parcial provimento ao recurso, nos termos do voto do 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 SINDICATO DOS TRABALHADORES EM TRANSPORTES RODOVIÁRIOS DO ESPÍRITO SANTO SINDIRODOVIÁRIOS e provido em parte.

(TJES, Classe: Apelação Nº 0002903-25.2009.8.08.0024, Relator: JÚLIO CÉSAR COSTA DE OLIVEIRA, Órgão julgador: 1ª CÂMARA VÍVEL, Data de Julgamento: 10/05/2016, Data da Publicação no Diário: 17/05/2016) [\(ver inteiro teor\)](#) Para abrir o documento em outra janela, pressione a tecla "Ctrl" ao clicar no link.

#### 125 – EXECUÇÃO FISCAL - CONFISSÃO DA DÍVIDA – PARCELAMENTO – PRESCRIÇÃO

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO PARCIAL PRONUNCIADA. CONFISSÃO DA DÍVIDA. OCORRÊNCIA DE PARCELAMENTO. INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. ARTIGO 174, PARÁGRAFO ÚNICO, IV, DO CTN. AUSÊNCIA DE PRESCRIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TERMO DE INSCRIÇÃO 267/85 COMPREENDIDO NA CDA 894/2009. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO A FIM DE AFASTAR A PRESCRIÇÃO.**

- 1) Encontra-se sedimentada a jurisprudência do colendo Superior Tribunal de Justiça no sentido de que confissão da dívida, por meio do parcelamento, interrompe a prescrição, nos termos do art. 174, parágrafo único, IV, do CTN, a qual recomeça a fluir no dia em que o devedor deixa de cumprir o acordo celebrado, momento em que se configura a lesão ao direito subjetivo do Fisco, possibilitando a propositura ou retomada da execução fiscal.
- 2) As confissões espontâneas de dívida inscritas pelo representante legal da agravada (de nºs 072/89 e 786/89), as quais se seguiram dos respectivos pedidos de parcelamento, representam atos inequívocos de reconhecimento do débito e interrompem o curso da prescrição tributária (CTN, art. 174, parágrafo único, IV), com relação aos créditos tributários não prescritos na data da sua celebração, os quais alcançam o Termo de Inscrição nº 267/1985, cuja constituição definitiva se deu em 06/05/1985.

3) Não está prescrito o crédito tributário (rectius: Termo de Inscrição nº 267/85), tendo em vista a interrupção do prazo prescricional decorrente do parcelamento da dívida em momento anterior à propositura da ação de execução fiscal em 09/04/1991, com a citação da devedora em 20/05/1991.

4) Agravo de instrumento conhecido e provido a fim de afastar a prescrição.

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 MUNICÍPIO DE VITÓRIA e provido.

(TJES, Classe: Agravo de Instrumento nº 0037298-33.2015.8.08.0024, Relator: ELIANA JUNQUEIRA MURNOS FERREIRA, Órgão julgador: TERCEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 31/05/2016, Data da Publicação no Diário: 10/05/2016) [\(ver inteiro teor\)](#) Para abrir o documento em outra janela, pressione a tecla "Ctrl" ao clicar no link.

## 126 – ICMS - PARCELAMENTO – PROVA DA NEGATIVA/ OMISSÃO DO ESTADO

### AGRAVO DE INSTRUMENTO – PARCELAMENTO DE ICMS – LEI Nº 10.376/2015 – PARTE INCONTROVERSA – REQUERIMENTO DA PARTE – INEXISTÊNCIA – AUSÊNCIA DE PROVA DA NEGATIVA/OMISSÃO DO ESTADO - RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1 - O débito que a agravante pretende parcelar decorre do não recolhimento de imposto sobre circulação de mercadoria (ICMS), sendo certo que o programa admite pagamento parcial, relativo à parte incontroversa do débito fiscal exigido, nos termos do art. 6º, inciso V da Lei 10.376/2015.

2 - A legislação estadual impõe certos requisitos para a concessão do parcelamento, incluindo as disposições previstas no RICMS/ES, aprovado pelo Decreto nº 1.090-R, de 25.10.2002, não estando claro nos autos o motivo da negativa do Estado do Espírito Santo.

3 - A agravante não trouxe prova de que tenha requerido o parcelamento através de um dos meios previstos no art. 7º da Lei 10.376/2015, quais sejam, pela internet, em qualquer Agência da Receita Estadual, na Procuradoria Geral do Estado ou no respectivo órgão da administração direta e indireta.

4 - Recurso conhecido e improvido.

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 TOOTY MODAS LTDA e não-provido.

(TJES, Classe: Agravo de Instrumento nº 0031712-15.2015.8.08.0024, Relator: ELISABETH LORDES, Órgão julgador: TERCEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 17/05/2016, Data da Publicação no Diário: 25/05/2016) [\(ver inteiro teor\)](#) Para abrir o documento em outra janela, pressione a tecla "Ctrl" ao clicar no link.

## 127 – MULTA – VALOR SUPERIOR AO TRIBUTO – PRINCÍPIO DA VEDAÇÃO AO CONFISCO

### DIREITO TRIBUTÁRIO. MULTA. VALOR SUPERIOR AO DO TRIBUTO. VEDAÇÃO AO CONFISCO. ART. 150, IV, CF. REMESSA NECESSÁRIA CONHECIDA E SENTENÇA REFORMADA.

1. A Constituição Federal, em seu art. 150, inciso IV, estabelece ser vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios utilizar tributo com efeito de confisco, ou seja, para que a multa moratória cumpra sua função de desencorajar a elisão fiscal, de um lado não pode ser pífia, mas, de outro, não pode ter um importe que lhe confira característica confiscatória, inviabilizando inclusive o recolhimento de futuros tributos (RE 582.461, rel. min. Gilmar Mendes, julgamento em 18-5-2011, Plenário, DJE de 18-8-2011, com repercussão geral.)

2. O Supremo Tribunal Federal, ao interpretar a referida norma, na qual se encontra o princípio da vedação ao confisco, possui atual entendimento no sentido de que a incidência de multas punitivas (de ofício) que não extrapolem 100% do valor do débito não importa em afronta ao art. 150, IV, da Constituição. (RE 871174 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 22/09/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-224 DIVULG 10-11-2015 PUBLIC 11-11-2015).

3. Compulsando os autos de infração de fls. 10/19, é possível verificar que nenhuma das multas aplicadas



em razão do não cumprimento das obrigações tributárias extrapolou o percentual de 100% (cem por cento) do respectivo débito, motivo pelo qual não há se falar no alegado efeito confiscatório.

4. Remessa necessária conhecida e sentença reformada.

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, CONHECER da Remessa Necessária e reformar a sentença nos termos do voto do Relator. Vitória, ES, 31 de maio de 2016. 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 JUIZ DE DIREITO DA 1ª VARA DA FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL DE VITÓRIA e provido.

(TJES, Classe: Remessa Necessária nº 0031859-22.2007.8.08.0024, Relator: DES. EWERTON SCHWAB JÚNIOR, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 31/05/2016, Data da Publicação no Diário: 07/06/2016) [\(ver inteiro teor\)](#) Para abrir o documento em outra janela, pressione a tecla "Ctrl" ao clicar no link.

X X X X X





## **Expediente**

### **Supervisão geral:**

Des. Fabio Clem de Oliveira

Dra. Marianne Júdice de Mattos

### **Coordenação:**

Renata Mendonça Cony Dantas

### **Pesquisa, seleção e organização dos textos:**

Raiana Biancardi Laeber Benichio

Larissa Gomes de Souza

### **Programação Visual/Mídia eletrônica:**

Assessoria de Imprensa e Comunicação Social



**Poder Judiciário**  
**Tribunal de Justiça do Estado**  
**do Espírito Santo**