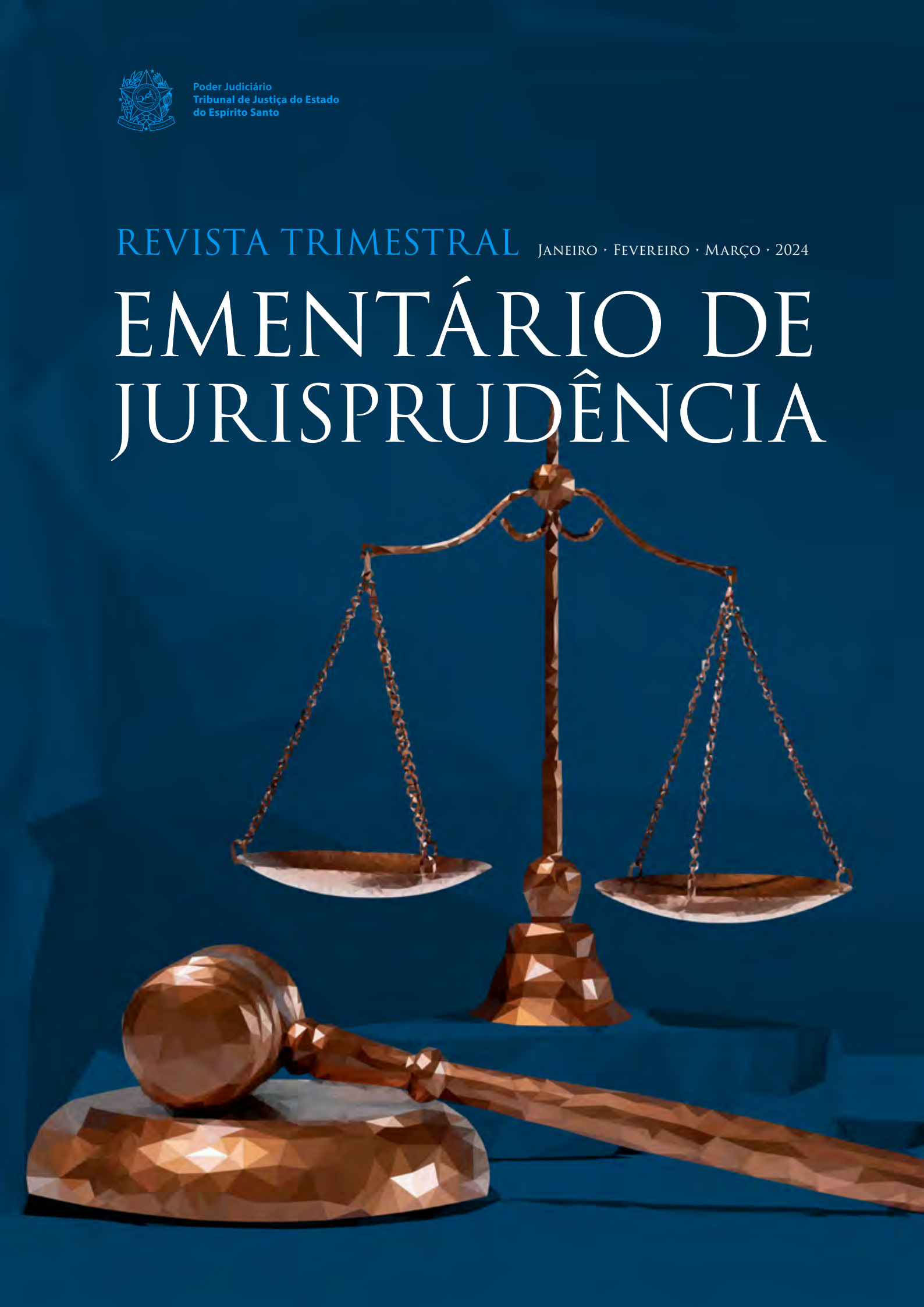
Poder Judiciário
Tribunal de Justiça do Estado
do Espírito Santo

REVISTA TRIMESTRAL

Janeiro · Fevereiro · Março · 2024

EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA



APRESENTAÇÃO

É com imensa satisfação e responsabilidade que apresento à comunidade jurídica o primeiro volume da Revista Eletrônica Ementário de Jurisprudência Trimestral do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo, concernente à gestão desta Vice-Presidência, alusiva aos anos 2024/2025, objetivando promover estrito cumprimento à norma preconizada no Artigo 59, inciso V, do Regimento Interno desta Corte Estadual de Justiça, cujo preceito determina a publicidade dos *"acórdãos representativos do pensamento do Tribunal sobre as questões mais relevantes e recorrentes em matéria de Direito Civil, Direito Penal, Direito Processual Penal e Civil, Direito Administrativo, Direito Tributário e Constitucional"*.

Neste contexto, impõe-se ratificar o compromisso firmado pelos Eminentes Desembargadores Vice-Presidentes que me antecederam, no sentido de sistematizar, trimestralmente, os respectivos julgados exarados por este Egrégio Tribunal de Justiça, notadamente, visando facilitar a leitura e a pesquisa da jurisprudência firmada. Por conseguinte, restou mantida, a princípio, a estrutura consolidada nas edições anteriores da Revista, mediante a subdivisão das disciplinas jurídicas em matérias específicas.

Com efeito, verifica-se que, neste primeiro volume, foram selecionados Arestos representativos, compreendendo temática diversificada, no universo superior a 3.000 julgados proferidos por este Egrégio Tribunal de Justiça, no âmbito afeto ao Sistema Processo Judicial Eletrônico (PJe), resultando na presente edição que, nesta oportunidade, apresentamos aos respeitáveis leitores.

Por oportuno, aproveito o ensejo para desejar a todos uma proveitosa consulta!

Desembargador Namyr Carlos de Souza Filho

Vice-Presidente do TJES

COMPOSIÇÃO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESPÍRITO SANTO

COMPOSIÇÃO DO PLENO (ANTIGUIDADE)

- DES. PEDRO VALLS FEU ROSA
- DES. FABIO CLEM DE OLIVEIRA
- DES. SAMUEL MEIRA BRASIL JUNIOR
- DES. JOSÉ PAULO CALMON NOGUEIRA DA GAMA
- DES. CARLOS SIMÕES FONSECA
- DES. NAMYR CARLOS DE SOUZA FILHO
- DES. DAIR JOSÉ BREGUNCE DE OLIVEIRA
- DES. WILLIAN SILVA
- DESª. ELIANA JUNQUEIRA MUNHOS FERREIRA
- DESª JANETE VARGAS SIMÕES
- DES. ROBSON LUIZ ALBANEZ
- DES. WALACE PANDOLPHO KIFFER
- DES. FERNANDO ESTEVAM BRAVIN RUY
- DES. EWERTON SCHWAB PINTO JÚNIOR
- DES. FERNANDO ZARDINI ANTONIO
- DES. ARTHUR JOSÉ NEIVA DE ALMEIDA
- DES. JORGE HENRIQUE VALLE DOS SANTOS
- DES. JÚLIO CESAR COSTA DE OLIVEIRA
- DESª. RACHEL DURÃO CORREIA LIMA
- DES. HELIMAR PINTO
- DES. EDER PONTES DA SILVA
- DES. RAPHAEL AMERICANO CÂMARA
- DESª MARIANNE JUDICE DE MATTOS
- DES. SÉRGIO RICARDO DE SOUZA
- DES. UBIRATAN ALMEIDA AZEVEDO
- DESª. DÉBORA MARIA AMBOS CORRÊA DA SILVA
- DES. FÁBIO BRASIL NERY
- DESª. HELOISA CARIELLO
- DES. MARCOS VALLS FEU ROSA
- DES. CONVOCADO ALDARY NUNES JUNIOR

COMISSÃO DE REFORMA JUDICIÁRIA

- DES. SAMUEL MEIRA BRASIL JUNIOR - PRESIDENTE
- DES. HELIMAR PINTO - MEMBRO
- DES. ARTHUR JOSÉ NEIVA DE ALMEIDA - MEMBRO

COMISSÃO DE REGIMENTO INTERNO

- DESª. JANETE VARGAS SIMÕES - PRESIDENTE
- DES. JORGE HENRIQUE VALLE DOS SANTOS - MEMBRO
- DES. FERNANDO ZARDINI ANTONIO – MEMBRO

CONSELHO DA MAGISTRATURA

- DES. SAMUEL MEIRA BRASIL JUNIOR - PRESIDENTE
- DES. NAMYR CARLOS DE SOUZA FILHO - VICE PRESIDENTE
- DES. WILLIAN SILVA - CORREGEDOR
- DES. FERNANDO ESTEVAM BRAVIN RUY - MEMBRO
- DES. FERNANDO ZARDINI ANTONIO - MEMBRO
- DES. ARTHUR JOSÉ NEIVA DE ALMEIDA - SUPLENTE
- DES. JORGE HENRIQUE VALLE DOS SANTOS - SUPLENTE

1ª CÂMARA CÍVEL

- DES. JOSÉ PAULO C. NOGUEIRA DA GAMA - PRESIDENTE
- DESª. JANETE VARGAS SIMÕES
- DES. EWERTON SCHWAB PINTO JÚNIOR
- DES. JÚLIO CESAR COSTA DE OLIVEIRA
- DESª MARIANNE JUDICE DE MATTOS

2ª CÂMARA CÍVEL

- DES. FABIO CLEM DE OLIVEIRA - PRESIDENTE
- DES. JORGE HENRIQUE VALLE DOS SANTOS
- DES. RAPHAEL AMERICANO CÂMARA
- DES. FÁBIO BRASIL NERY
- DESª. HELOISA CARIELLO

3ª CÂMARA CÍVEL

- DES. CARLOS SIMÕES FONSECA - PRESIDENTE
- DES. FERNANDO ESTEVAM BRAVIN RUY
- DES. SÉRGIO RICARDO DE SOUZA
- DESª. DÉBORA MARIA AMBOS CORRÊA DA SILVA

4ª CÂMARA CÍVEL

- DES. DAIR JOSÉ BREGUNCE DE OLIVEIRA - PRESIDENTE
- DESª. ELIANA JUNQUEIRA MUNHOS FERREIRA
- DES. ROBSON LUIZ ALBANEZ
- DES. ARTHUR JOSÉ NEIVA DE ALMEIDA
- DES. CONVOCADO ALDARY NUNES JUNIOR

1º GRUPO CÍVEL

- DES. NAMYR CARLOS DE SOUZA FILHO - PRESIDENTE
- DES. FABIO CLEM DE OLIVEIRA
- DES. JOSÉ PAULO CALMON NOGUEIRA GAMA
- DESª. JANETE VARGAS SIMÕES
- DES. EWERTON SCHWAB PINTO JÚNIOR
- DES. JORGE HENRIQUE VALLE DOS SANTOS
- DES. JÚLIO CESAR COSTA DE OLIVEIRA
- DES. RAPHAEL AMERICANO CÂMARA
- DESª MARIANNE JUDICE DE MATTOS
- DES. FÁBIO BRASIL NERY
- DESª. HELOISA CARIELLO

2º GRUPO CÍVEL

- DES. NAMYR CARLOS DE SOUZA FILHO - PRESIDENTE
- DES. CARLOS SIMÕES FONSECA
- DES. DAIR JOSÉ BREGUNCE DE OLIVEIRA
- DESª. ELIANA JUNQUEIRA MUNHOS FERREIRA
- DES. ROBSON LUIZ ALBANEZ
- DES. FERNANDO ESTEVAM BRAVIN RUY
- DES. ARTHUR JOSÉ NEIVA DE ALMEIDA
- DES. SÉRGIO RICARDO DE SOUZA
- DESª. DÉBORA MARIA AMBOS CORRÊA DA SILVA
- DES. CONVOCADO ALDARY NUNES JUNIOR

COMISSÃO DE JURISPRUDÊNCIA

- DES. NAMYR CARLOS DE SOUZA FILHO - PRESIDENTE
- DES. JÚLIO CÉSAR COSTA DE OLIVEIRA
- DESª. RACHEL DURÃO CORREIA LIMA

1ª CÂMARA CRIMINAL

- DES. PEDRO VALLS FEU ROSA - PRESIDENTE
- DES. FERNANDO ZARDINI ANTONIO
- DESª. RACHEL DURÃO CORREIA LIMA
- DES. EDER PONTES DA SILVA

2ª CÂMARA CRIMINAL

- DES. WALACE PANDOLPHO KIFFER - PRESIDENTE
- DES. HELIMAR PINTO
- DES. UBIRATAN ALMEIDA AZEVEDO
- DES. MARCOS VALLS FEU ROSA

CÂMARAS CRIMINAIS REUNIDAS

- DES. NAMYR CARLOS DE SOUZA FILHO - PRESIDENTE
- DES. PEDRO VALLS FEU ROSA
- DES. WALACE PANDOLPHO KIFFER
- DES. FERNANDO ZARDINI ANTONIO
- DESª. RACHEL DURÃO CORREIA LIMA
- DES. HELIMAR PINTO
- DES. EDER PONTES DA SILVA
- DES. UBIRATAN ALMEIDA AZEVEDO
- DES. MARCOS VALLS FEU ROSA

SUMÁRIO

ADMINISTRATIVO **8**

ATOS ADMINISTRATIVOS 8

CONCURSO PÚBLICO 14

IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA 33

INTERVENÇÃO DO ESTADO NA PROPRIEDADE 45

LICITAÇÃO 48

PROCESSO ADMINISTRATIVO 49

RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO 54

SERVIDOR PÚBLICO 62

AMBIENTAL **77**

CRIME AMBIENTAL 77

ESPAÇOS TERRITORIAIS ESPECIALMENTE PROTEGIDOS 78

INFRAÇÃO AMBIENTAL 82

RESPONSABILIDADE CIVIL POR DANO AMBIENTAL 86

CONSELHO DA MAGISTRATURA **100**

CORREIÇÃO ORDINÁRIA 100

SERVIDORES 101

CONSTITUCIONAL **105**

AÇÕES CONSTITUCIONAIS 105

AÇÃO CIVIL PÚBLICA 105

AÇÃO POPULAR 107

COMPETÊNCIA CONSTITUCIONAL 109

MANDADO DE SEGURANÇA 110

DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS 116

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 123

CONSUMIDOR 131

(IN)APLICABILIDADE DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR 131

CONCESSIONÁRIA DE SERVIÇOS PÚBLICOS 131

CONTRATOS BANCÁRIOS 134

FALHA DO PRODUTO/SERVIÇO 146

INEXISTÊNCIA DO DEVER DE INDENIZAR 157

PLANOS DE SAÚDE 159

RESPONSABILIDADE CIVIL SUBJETIVA 174

DIREITO CIVIL 176

DIREITO DAS COISAS 176

DIREITO DE FAMÍLIA 187

DIREITO EMPRESARIAL 188

LEGISLAÇÃO ESPECIAL 189

NEGÓCIOS JURÍDICOS 191

PRESCRIÇÃO 210

RECUPERAÇÃO JUDICIAL 213

RESPONSABILIDADE CIVIL 214

SUCESSÕES 236

SEGURO OBRIGATÓRIO DE DANOS PESSOAIS CAUSADOS POR VEÍCULOS AUTOMOTORES DE VIA TERRESTRE – DPVAT 240

PENAL 246

APLICAÇÃO DA PENA 246

CRIMES EM ESPÉCIE (CÓDIGO PENAL) 253

LEGISLAÇÃO ESPECIAL 269

DECRETO-LEI Nº 1.001/1969 – CÓDIGO PENAL MILITAR 269

LEI Nº 6.766/1979 – PARCELAMENTO DO SOLO URBANO 270

LEI Nº 8.069/1990 – ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE 270

LEI Nº 9.455/1997 – CRIMES DE TORTURA 271

LEI 9.503/97 – CÓDIGO DE TRÂNSITO BRASILEIRO 271

LEI 10.826/03 – ESTATUTO DO DESARMAMENTO 272

LEI 11.340/06 – LEI MARIA DA PENHA 279

LEI 11.343/06 – LEI DE DROGAS 290

PRESCRIÇÃO 325

PREVIDENCIÁRIO 328

BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS 328

PENSÃO 341

PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR 345

PROCESSO CIVIL 374

AÇÕES EM ESPÉCIE 374

AÇÃO MONITÓRIA 374

AÇÃO RESCISÓRIA 381

BUSCA E APREENSÃO 384

ADMISSIBILIDADE RECURSAL 392

COMPETÊNCIA 392

EXECUÇÃO/CUMPRIMENTO DE SENTENÇA 398

GRATUIDADE DE JUSTIÇA 411

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS 413

INCIDENTES PROCESSUAIS 417

NULIDADES PROCESSUAIS 417

ÔNUS DA PROVA 421

ÔNUS SUCUMBENCIAIS 422

PRESSUPOSTOS PROCESSUAIS/CONDIÇÕES DA AÇÃO 423

PROCESSO PENAL **425**

COMPETÊNCIA 425

EXECUÇÃO PENAL 427

NULIDADES PROCESSUAIS 463

PROVAS 463

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO 464

REVISÃO CRIMINAL 472

TRIBUNAL DO JÚRI 474

TRIBUTÁRIO **484**

COMPETÊNCIA 484

CRÉDITO TRIBUTÁRIO 487

MULTA TRIBUTÁRIA 491

PRESCRIÇÃO 493

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA 499

TAXAS 500

TRIBUTOS ESTADUAIS 504

TRIBUTOS MUNICIPAIS 526

ADMINISTRATIVO

ATOS ADMINISTRATIVOS

APELAÇÃO CÍVEL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA ADMINISTRATIVA IMPOSTA PELO PROCON. INFRAÇÃO À LEGISLAÇÃO CONSUMERISTA. PLEITO DE MINORAÇÃO DA MULTA. ADEQUAÇÃO AO PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE. INAPLICABILIDADE DA CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. JUÍZO DE LEGALIDADE. PRECEDENTES DESTE TRIBUNAL. CONSECTÁRIOS LEGAIS DA MORA. ISENÇÃO DO MUNICÍPIO AO PAGAMENTO DAS CUSTAS PROCESSUAIS. APLICAÇÃO DO ART. 39 DA LEI DE EXECUÇÕES FISCAIS. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

1) Trata-se de embargos à execução opostos pela instituição financeira apelada com o desiderato de cancelar a multa aplicada pelo Procon do Município de Vitória, sob a justificativa de que o Poder Público não observou os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade ao fixar a sanção pecuniária.

2) Configurada a violação à norma de proteção ao consumidor, o sancionamento deve observar a sistemática hospedada no art. 57 do Código de Defesa do Consumidor. Entretanto, neste particular, esta c. Câmara Cível entende que não agiu com acerto a magistrada ao acolher o pedido subsidiário de redução do valor da multa.

3) Isso porque, na hipótese em apreço, a imposição de multa no patamar de R$ 57.272,39 (cinquenta e sete mil, duzentos e setenta e dois reais e trinta e nove centavos) em que pese possa ser facilmente arcado pela empresa autora, apresenta-se dissonante com a baixa gravidade da conduta e a vantagem auferida de caráter individual, critérios previstos, juntamente com a condição econômica do fornecedor, como moduladores da penalidade no art. 57 do CDC.

4) O simples fato de o Poder Judiciário reduzir o montante fixado em sede administrativa não configura controle incidental de constitucionalidade do Decreto Municipal nº 11.738/2003, como sustenta a Municipalidade em seu apelo, visto que a fundamentação partiu da premissa de que o valor foi arbitrado em quantia desarrazoada, e não que o referido decreto é inconstitucional. Precedentes.

5) Tendo em mente o porte econômico da infratora, a gravidade da infração e a vantagem auferida, bem como a jurisprudência desta c. Quarta Câmara Cível, forçoso convir que a importância correspondente a R$ 10.000,00 (dez mil reais) se revela consentânea com os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

6) Ao reduzir a multa inicialmente fixada pelo Procon Municipal, o magistrado acabou por já arbitrar o montante em seus valores atuais, de modo que o termo inicial da correção monetária realmente é a data da publicação da sentença. Da mesma forma, também agiu com acerto ao fixar os índices aplicáveis à espécie, quais sejam, o IPCA-E para a correção monetária e o índice de remuneração da caderneta de poupança para os juros de mora, conforme pacificado pelo c. STJ em julgamento de recurso repetitivo.

7) O art. 39 da Lei nº 6.830/80 (Lei de Execuções Fiscais) realmente dispensa a Fazenda Pública do recolhimento de custas processuais e emolumentos nas execuções fiscais,

somente ficando obrigada a ressarcir, no caso de sucumbência, o valor das despesas efetuadas pela parte contrária.

8) Recurso conhecido e parcialmente provido.

Data: 17/Jan/2024

Órgão julgador: 4ª Câmara Cível

Número: 5004216-81.2019.8.08.0024

Magistrado: ELIANA JUNQUEIRA MUNHOS FERREIRA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Efeito Suspensivo / Impugnação / Embargos à Execução

APELAÇÃO – EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL – MULTA POR INFRAÇÃO A DIREITO DO CONSUMIDOR – RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO

1. A sanção administrativa prevista no artigo 57, do Código de Defesa do Consumidor, tem como fundamento o poder de polícia exercido pelos entes públicos, que lhes atribui competência para aplicar multas relacionadas à transgressão dos preceitos da Lei nº 8.078/1990, independentemente da reclamação ter sido apresentada por um ou vários consumidores. Precedentes do STJ.

2. A validade dos atos administrativos sancionatórios exige a observância dos princípios constitucionais, dentre os quais se destacam os da legalidade, da proporcionalidade e da razoabilidade.

3. Não é mínima a sucumbência do ente público se a multa por ele imposta foi reduzida em mais de quarenta por cento.

4. Nas execuções fiscais o ente público exequente goza de isenção do recolhimento das custas judiciais, cuja natureza jurídica é de taxa. 5. Recurso parcialmente provido.

Data: 23/Jan/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Cível

Número: 5004153-56.2019.8.08.0024

Magistrado: FABIO CLEM DE OLIVEIRA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Multas e demais Sanções

APELAÇÃO CÍVEL – PROCON DE VITÓRIA – MULTA – TARIFA DE PROCESSAMENTO DE FATURA – COBRANÇA ANTERIOR A 2012 – LEGALIDADE – AUSÊNCIA DE ABUSIVIDADE - AFASTAMENTO DO ILÍCITO – ANULAÇÃO DA MULTA – RECURSO DESPROVIDO E SENTENÇA MANTIDA.

1. Este Egrégio Tribunal de Justiça possui entendimento firme pela possibilidade de controle judicial dos atos administrativos, sendo certo que a análise pode rever o ato sob o prisma da legalidade, moralidade, proporcionalidade e razoabilidade.

2. O Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que é permitida a cobrança de tarifa de emissão de fatura até 1º/06/2012, desde que explicitadas ao cliente ou usuário as condições de utilização e de pagamento e ressalvado o abuso devidamente comprovado caso a caso, por meio da invocação de parâmetros objetivos de mercado e circunstâncias do caso concreto, não bastando a mera remissão a conceitos jurídicos abstratos ou à convicção subjetiva do magistrado. Precedente do C. STJ.

3. No caso dos autos, incontroverso que as tarifas de processamento de fatura foram exigidas nos anos de 2008/2009, data na qual era permitida a sua cobrança. Igualmente, não é possível constatar qualquer abusividade na hipótese, a uma porque expressa e claramente prevista no contrato, bem como por perfazer o total de R$ 39,50 (trinta e nove reais e cinquenta centavos), montante esse que não se revela como vantagem excessiva obtida pelo fornecedor.

4. Portanto, reconhecida a legalidade da cobrança, deve ser mantida a declaração de nulidade da decisão administrativa que lastreou a aplicação da multa em desfavor da parte recorrida, não merecendo acolhida os argumentos do Município apelante.

5. Recurso conhecido e desprovido.

Data: 26/Jan/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Cível

Número: 0034727-60.2013.8.08.0024

Magistrado: MARIANNE JUDICE DE MATTOS

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Provas em geral

APELAÇÃO CÍVEL. ADMINISTRATIVO E PROCESSO CIVIL. AÇÃO ANULATÓRIA DE ATO ADMINISTRATIVO. MULTA IMPOSTA PELO PROCON. REDUÇÃO DA MULTA EM ATENÇÃO À RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. Ação anulatória de multa imposta pelo órgão de proteção e defesa do consumidor (PROCON).

2. As multas aplicadas pelo PROCON devem atender à razoabilidade e proporcionalidade, observando-se, sobretudo, o montante aplicado em comparação com a infração cometida.

3. Caso concreto em que o valor da multa, por excessivo, foi corretamente reduzido, em consonância com julgados semelhantes do e. TJES.

4. No caso em que não há condenação, a verba honorária deve ser fixada com base no proveito econômico obtido pelo fornecedor de serviços, que corresponde à diferença entre a multa aplicada pelo PROCON e o montante reduzido judicialmente.

5. Recurso conhecido e desprovido.

Data: 22/Jan/2024

Órgão julgador: 4ª Câmara Cível

Número: 0023448-09.2015.8.08.0024

Magistrado: ARTHUR JOSE NEIVA DE ALMEIDA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Provas em geral

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ANULATÓRIA. MULTA. PROCON ESTADUAL DIREITO DO CONSUMIDOR. NULIDADE NÃO VERIFICADA NA HIPÓTESE. PROCESSO ADMINISTRATIVO. DEVIDO PROCESSO LEGAL. MULTA. PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. REDUÇÃO. POSSIBILIDADE. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

1) No que tange à possibilidade do PROCON Estadual aplicar a sanção em cotejo, é firme a orientação do C. STJ de que "a sanção administrativa prevista no artigo 57 do Código de Defesa do Consumidor funda-se no Poder de Polícia que o PROCON detém para aplicar multas relacionadas à transgressão dos preceitos da Lei n. 8.078/1990, independentemente da reclamação ser realizada por um único consumidor, por dez, cem ou milhares de consumidores" (AgInt nos EDcl no REsp 1707029/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/04/2019, DJe 29/05/2019).

2) Corroborando o entendimento sufragado pelo referido Tribunal Superior, este Sodalício entende ser perfeitamente possível que o órgão de proteção consumerista "aplique multas decorrentes de violações individuais ao Código de Defesa do Consumidor, posto que o CDC não traz distinção quanto a isso, descabendo ao Poder Judiciário fazê-lo." (TJES, Classe: Apelação, 048160157789, Relator : CARLOS SIMÕES FONSECA, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 29/10/2019, Data da Publicação no Diário: 05/11/2019).

3) Não há qualquer amparo jurídico na alegação de que apenas a Agência Nacional de Energia Elétrica – ANEEL poderia fiscalizar e sancionar a concessionária de serviço público de fornecimento de energia elétrica, porquanto a competência da referida agência não exclui a do PROCON.

4) In casu, em que pese os procedimentos administrativos ora questionados tenham se desenvolvido sob o contraditório e a ampla defesa, é plenamente possível ao Poder Judiciário reduzir o montante fixado pela Administração Pública. Sob tais premissas, levando em consideração a gravidade da infração atribuída pelo PROCON, a condição econômica da concessionária apelante, bem como a jurisprudência desta corte de Justiça, entendo razoável reduzir a multa para R$ 10.000,00 (dez mil reais), valor que se revela apto a cumprir a função a que se destina, qual seja, o de inibir ou mesmo coibir futuros atos da mesma natureza.

5) Recurso conhecido e provido em parte.

Data: 15/Jan/2024

Órgão julgador: 3ª Câmara Cível

Número: 5015151-78.2022.8.08.0024

Magistrado: DEBORA MARIA AMBOS CORREA DA SILVA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Multas e demais Sanções

APELAÇÃO CÍVEL EM EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA APLICADA PELO PROCON. VALOR REDUZIDO PELA SENTENÇA RECORRIDA. REDUÇÃO EM CONFORMIDADE COM OS PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE. RECURSO DESPROVIDO. HONORÁRIOS RECURSAIS.

1 – O valor da multa imposta ao Banco/Apelado em comparação com a infração que lhe fora imputada ofende, sim, os critérios da razoabilidade e proporcionalidade, princípios estes que, quando aplicados, não resultam, em absoluto, em interferência do Poder Judiciário no mérito administrativo.

2 - As razões recursais são insuficientes para infirmar os fundamentos declinados na sentença recorrida.

3 - Recurso desprovido.

Data: 22/Jan/2024

Órgão julgador: 4ª Câmara Cível

Número: 5000904-59.2018.8.08.0048

Magistrado: ARTHUR JOSE NEIVA DE ALMEIDA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Efeito Suspensivo / Impugnação / Embargos à Execução

AÇÃO ANULATÓRIA – PROCON – INVASÃO DO MÉRITO ADMINISTRATIVO – SENTENÇA REFORMADA – RECURSO DO MUNICÍPIO CONHECIDO E PROVIDO.

I. De acordo com o entendimento sedimentado nas Cortes Superiores e perante este TJES, ao Poder Judiciário admite-se a análise da legalidade da atuação estatal, caso esta se revele em descompasso com os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, sem que isso conspurque o Princípio da Separação dos Poderes.

II. Sentença que, ao exercer controle do mérito mediante a revaloração da prova produzida no processo administrativo, por parceiro comercial da apelada, considerado, ainda, o disposto no artigo 373, I do CPC, deve ser reformada, restabelecendo-se a multa conforme valor fixado pelo Procon Municipal de Vitória e invertendo-se os ônus sucumbenciais.

III. Recurso do MUNICÍPIO DE VITÓRIA conhecido e PROVIDO. Pleito anulatório julgado improcedente.

Data: 07/Feb/2024

Órgão julgador: 3ª Câmara Cível

Número: 0011331-15.2017.8.08.0024

Magistrado: JORGE HENRIQUE VALLE DOS SANTOS

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Provas em geral

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ANULATÓRIA DE ATO ADMINISTRATIVO. MULTA IMPOSTA PELO PROCON MUNICIPAL. NÃO COMPARECIMENTO À AUDIÊNCIA DESIGNADA. MINORAÇÃO

DEVIDA. COMPETÊNCIA PROCON.OBSERVÂNCIA AOS PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E DA PROPORCIONALIDADE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. BASE DE CÁLCULO DA VERBA HONORÁRIA. PROVEITO ECONÔMICO OBTIDO POR CADA PARTE. RECURSO PROVIDO EM PARTE.

1. Consoante jurisprudência consolidada desta Egrégia Corte de Justiça, a prática de não comparecer à audiência designada pelo Procon, após a devida notificação, configura violação ao Código de Defesa do Consumidor, passível de aplicação de multa.

2. Acerca do quantum arbitrado, o Procon, com base na dosimetria da pena, fixou a multa no valor de R$ 46.622,87 (quarenta e seis mil, seiscentos e vinte e dois reais e oitenta e sete centavos). Ocorre que, ainda que reprovável a conduta da apelada, ao ausentar-se injustificadamente da audiência designada, não houve qualquer vantagem excessiva auferida no caso, razão pela qual é imperativa a redução da multa fixada pelo órgão administrativo.

3. A fixação da multa no montante de R$ 5.000,00 (cinco mil reais), neste caso, não afasta o caráter pedagógico e punitivo da medida sancionatória, além de não se revelar excessivo ou irrisório.

4. É firme a orientação deste Egrégio Sodalício quanto à possibilidade de controle judicial dos atos administrativos, cuja análise pode, inclusive, rever o ato sob o prisma da legalidade, moralidade, proporcionalidade, razoabilidade e eficiência, e é possível, em caráter excepcional, quando vislumbrada a absoluta desproporcionalidade da multa arbitrada, rever a multa aplicada pelo PROCON. Por tais razões, em situações excepcionais, em que a multa fixada pelo PROCON se mostrar desproporcional à gravidade das condutas praticadas pela prestadora de serviço ou fornecedora de produto, me parece possível, sim, que o Poder Judiciário altere o valor da sanção. Precedente.

5. A sentença merece reforma quanto aos honorários sucumbenciais, pois, por um lado, verificou-se a legalidade do procedimento aplicado pelo ente municipal e, de outro, constatou-se que a multa foi aplicada em valor desarrazoado, de modo que as partes sucumbiram de forma recíproca.

6. Recurso conhecido e parcialmente provido.

Data: 23/Feb/2024

Órgão julgador: 3ª Câmara Cível

Número: 0037756-79.2017.8.08.0024

Magistrado: DEBORA MARIA AMBOS CORREA DA SILVA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Provas em geral

DIREITO ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO CÍVEL. MULTA. DER – DEPARTAMENTO DE ESTRADAS E RODAGENS DO ESPÍRITO SANTO. PONTOS INSERIDOS INDEVIDAMENTE NA CNH. DANOS MORAIS CONFIGURADOS. RECURSOS CONHECIDOS E DESPROVIDOS.

1. O Estado do Espírito Santo tem legitimidade para figurar no polo passivo da demanda em que o apelado pretende, além da adoção das medidas necessárias para retirar os pontos indevidamente inseridos na sua CNH, a condenação do Departamento de Estra-

das e Rodagens do Espírito Santo e do ente à restituição do valor pago a título de multa e indenização por danos morais.

2. Verifica-se que o próprio Departamento de Estradas e Rodagens do Espírito Santo reconheceu o equívoco praticado por erro de digitação da placa do veículo automotor, anulando o auto de infração. A condenação ao pagamento de indenização por dano material deve persistir.

3. Tese vencedora: existência de dano moral. A situação transcende o mero aborrecimento, sobretudo pela longa duração da demanda e todos os transtornos inerentes ao fato na lavratura do auto de infração, com oposição de erro de digitação da placa que acabou recaindo sobre o veículo de propriedade do recorrido. Assim, o recorrido teve que percorrer longo caminho tanto na esfera administrativa quanto na esfera judicial para provar que de fato não cometeu infração de trânsito alguma. E pior, teve que desembolsar quantia de R$ 191,53 (cento e noventa e um reais e cinquenta e três centavos) a título de pagamento de multa, a qual não deu causa.

4. Recursos conhecidos e desprovidos.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Cível

Número: 0000493-55.2010.8.08.0057

Magistrado: EWERTON SCHWAB PINTO JUNIOR

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Inclusão Indevida em Cadastro de Inadimplentes

CONCURSO PÚBLICO

AGRAVO DE INSTRUMENTO - CONCURSO PÚBLICO - OFICIAL ENFERMEIRA DA POLÍCIA MILITAR - ELIMINAÇÃO DO CERTAME EM RAZÃO DO CRITÉRIO ETÁRIO - ATRIBUIÇÕES DO CARGO NÃO RELACIONADAS AO POLICIAMENTO OSTENSIVO OU PRESERVAÇÃO DA ORDEM PÚBLICA - VIGOR FÍSICO - APENAS EM HIPÓTESES EXCEPCIONAIS - SÚMULA 683 DO STF - RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO.

1. O Supremo Tribunal Federal editou a súmula nº 683, a qual dispõe que «O limite de idade para a inscrição em concurso público só se legitima em face do art. 7º, inciso XXX, da Constituição, quando possa ser justificado pela natureza das atribuições do cargo a ser preenchido».

2. Na hipótese dos autos, em que pese a previsão do edital impugnado tenha base legal, a limitação de idade dos candidatos aos cargos de Oficiais Enfermeiros (QOE) da Polícia Militar do Estado do Espírito Santo, fixada em 28 (vinte e oito) anos, não se mostra razoável, tendo em vista que as atribuições do aludido cargo não estão relacionadas ao policiamento ostensivo ou preservação da ordem pública, para as quais exigiriam vigor físico, eis que os Oficiais da Saúde, compreendendo Médicos, Médicos Veterinários, Farmacêuticos, Enfermeiros e Dentistas, somente atuarão nestas circunstâncias em hipóteses excepcionais.

3. Recurso conhecido e não provido.

Data: 26/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Cível

Número: 5004584-26.2023.8.08.0000

Magistrado: JAIME FERREIRA ABREU

Classe: AGRAVO DE INSTRUMENTO

Assunto: Liminar

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCURSO PÚBLICO. SISTEMA DE HETEROIDENTIFICAÇÃO. CONCLUSÃO CONTRÁRIA A PROVAS NESTE MOMENTO EMBRIONÁRIO DOS AUTOS. MANUTENÇÃO NO CERTAME. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. A despeito da autodeclaração ser o critério de identificação dos beneficiários das cotas para pessoas negras em concursos públicos, é cabível que a Administração institua um sistema de controle para evitar fraudes, com base no denominado sistema de heteroidentificação, em regra efetivado por comissão instituída para tanto.

2. O exame dos autos demonstra que a comissão considerou a candidata como inapta justamente em razão do seu fenótipo, elemento que desperta certa incompatibilidade da referida manifestação frente as fotografias juntadas aos autos pela própria agravante e o fato desta ter sido habilitada nas vagas destinadas aos candidatos autodeclarados negros em programa de pós graduação latu sensu em eficiência energética, indicando, portanto, que já fora considerada anteriormente como negra, não parecendo razoável que agora deixe de ser.

3. Recurso conhecido e provido tão somente para não excluir a agravante do concurso em razão da conclusão da comissão de heteroidentificação, assegurando a candidata apenas a reserva da vaga, na eventualidade de ser aprovada, vedada a posse ou qualquer tipo de investidura.

Data: 08/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Cível

Número: 5005273-70.2023.8.08.0000

Magistrado: RAPHAEL AMERICANO CAMARA

Classe: AGRAVO DE INSTRUMENTO

Assunto: Classificação e/ou Preterição

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCURSO POLICIAL. CANDIDATA PORTADORA DE TDAH E DISCOPATIA. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DA INCAPACIDADE. RECURSO PROVIDO.

I - A interpretação de qualquer norma, inclusive as editalícias, deve ser teleológica-axiológica, isto é, fazendo-se uma análise de sua finalidade, dos valores a serem alcançados por esta.

II – Tendo a junta médica se limitado a citar a enfermidade da qual a candidata é portadora, sem qualquer menção acerca de sua incapacidade para o exercício do cargo pretendido, de rigor uma verificação mais profunda do estado de saúde desta última.

III – Quando não é possível prever que ocorrerá incapacidade funcional em futuro próximo, se mostra indevida a inaptidão declarada por presunção.

IV – Recurso conhecido e provido.

Data: 11/Jan/2024

Órgão julgador: 4ª Câmara Cível

Número: 5002973-38.2023.8.08.0000

Magistrado: ROBSON LUIZ ALBANEZ

Classe: AGRAVO DE INSTRUMENTO

Assunto: Anulação

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. OCORRÊNCIA DE FORTES CHUVAS NO DIA DA REALIZAÇÃO DE TESTE DE APTIDÃO FÍSICA (TAF), REALIZADO A CÉU ABERTO. CAUSA EXCEPCIONAL DECORRENTE DE MOTIVO FORTUITO, QUE LEGITIMA A POSTULAÇÃO DO CANDIDATO PREJUDICADO DE REPETIR EM NOVA DATA COM CONDIÇÕES METEOROLÓGICAS NORMAIS. DECISÃO MANTIDA. RECURSO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1) Este Sodalício tem posicionamento consolidado no sentido de que a ocorrência de fortes chuvas no dia da realização do Teste de Aptidão Física, realizado a céu aberto, constitui causa excepcional decorrente de motivo fortuito, que legitima a postulação do candidato prejudicado de o repetir em nova data em condições meteorológicas normais, sem implicar em afronta ao princípio da isonomia.

2) De fato, analisando o vídeo constante do link apresentado no id 23028098, a pista se encontrava em desconformidade com o subitem 16.16.4.4, "c", do edital de abertura, segundo o qual "[...] a corrida será realizada de preferência em pista de atletismo. Quando isso não for possível, deverá ser um local plano, sem obstáculos, com piso não escorregadio sólido e demarcado pela Empresa contratada com uma trena do tipo fita, com indicação de distâncias visíveis e será, para todos os efeitos deste edital, considerada a única marcação oficial para a aplicação do Teste de Aptidão Física". Isso porque, o vídeo demonstra que a pista apresentava diversas poças oriundas de chuva no dia em que realizado o TAF do autor agravado. Trata-se de condição climática desfavorável (fortes chuvas), ocorrida no dia do TAF, que influenciou no resultado da prova, e tornou, em princípio, inadequada e ilegal a declaração de inaptidão do candidato agravado, legitimando a postulação de repetir o teste em nova data, em condições meteorológicas normais.

3) Recurso de agravo de instrumento conhecido e improvido, com a manutenção da decisão guerreada, que deferiu a tutela antecipada de urgência vindicada em primeira instância para determinar que o autor agravado prossiga no certame regido pelo Edital 01/2022, para admissão em curso de formação de soldado combatente (QPMP-C).
Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Cível

Número: 5005767-32.2023.8.08.0000

Magistrado: RAPHAEL AMERICANO CAMARA

Classe: AGRAVO DE INSTRUMENTO

Assunto: Liminar

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA DE URGÊNCIA. ART. 300, CPC. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA DIALETICIDADE. AUSÊNCIA. QUESTÕES DE ORDEM PÚBLICA. AUSÊNCIA DE EXAME ORIGEM. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. AUSÊNCIA DE RAZOABILIDADE DO DIREITO ALEGADO. DESCLASSIFICAÇÃO. COMISSÃO DE HETEROIDENTIFICAÇAO. OBSERVÂNCIA ÀS REGRAS DO EDITAL. DECISÃO FUNDAMENTADA. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. AGRAVO INTERNO PREJUDICADO.

1. O Superior Tribunal de Justiça, possui entendimento segundo o qual posterior reprodução de argumentos recursais não conduz, por si só, ao não conhecimento de recurso, se este traz fundamentação suficiente para combater o julgado monocrático, casos em que não se verifica ofensa ao princípio da dialeticidade. Dessa forma, considerado que a parte agravante sustentou em seu recurso, dentre outros pontos, a

legalidade da decisão da comissão de heteroidentificação, entendo que fora observado o princípio da dialeticidade.

2. A tese inerente à ilegitimidade passiva do agravante, embora represente matéria de ordem pública, não será examinada no presente recurso, tendo em vista que ainda não analisada pelo juiz de origem, a fim de não configurar indevida supressão de instância.

3. De acordo com o art. 300, do CPC, são pressupostos para o deferimento dos efeitos da tutela de urgência a existência de elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano. Em outras palavras, não há a necessidade de prova inequívoca do direito perseguido pela parte, tampouco demonstração cabal do perigo da demora da prestação jurisdicional, basta que, diante de cognição sumária, estejam presentes indícios da existência do direito (fumus boni iuris) e de que a sua proteção não possa esperar o final do processo, sob pena de suportar dano reparável ou de difícil reparação (periculum in mora).

4. Quanto à necessidade de observância às regras do edital, a doutrina de José dos Santos Carvalho Filho leciona que "a vinculação ao instrumento convocatório é garantia do administrador e dos administrados. Significa que as regras traçadas para o procedimento devem ser fielmente observadas por todos. Se a regra fixada não é respeitada, o procedimento se torna inválido e suscetível de correção na via administrativa ou judicial." Prevê o edital nº 001/2023, deste e. TJES, em seu item 5.2.4 e seguintes, que o procedimento de verificação da condição declarada para concorrer às vagas reservadas aos candidatos negros será feito por comissão formada por três integrantes (distribuídos por gênero, cor e, preferencialmente, naturalidade) e utilizará o critério do fenótipo do candidato, sendo considerado como tal aquele assim reconhecido por, pelo menos, um membro da comissão. Do que se extrai dos autos, a comissão de heteroidentificação entendeu que o agravado não apresenta fenótipo compatível para concorrer às vagas reservadas aos candidatos negros, especialmente quanto à cor da pele, textura dos cabelos e fisionomia.

5. Dessa forma, entendo que não há probabilidade do direito, na medida em que não houve aparente ilegalidade da comissão de heteroidentificação ao desclassificar o agravado, sobretudo porque buscou motivação em regra prevista no edital: o fenótipo do candidato.

6. Além disso, ainda que em cognição sumária, entendo ser hipótese de observância à tese fixada no tema 485, do STF, nos seguintes termos: os critérios adotados por banca examinadora de um concurso não podem ser revistos pelo Poder Judiciário. Apesar de tal enunciado permitir a sua relativização na hipótese de flagrante ilegalidade ou manifesta inobservância às regras do edital, não é o caso dos autos.

7. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

Data: 24/Jan/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Cível

Número: 5010662-36.2023.8.08.0000

Magistrado: EWERTON SCHWAB PINTO JUNIOR

Classe: AGRAVO DE INSTRUMENTO

Assunto: Reserva de Vagas

AGRAVO DE INSTRUMENTO – AÇÃO ORDINÁRIA – TUTELA DE URGÊNCIA – CONCURSO – APROVADO FORA DO NÚMERO DE VAGAS – MERA EXPECTATIVA DE DIREITO À NOMEAÇÃO – PRETERIÇÃO NÃO DEMONSTRADA – RECURSO PROVIDO.

1. O Supremo Tribunal Federal no julgamento do Tema 784 sob o regime de repercussão geral, firmou a seguinte tese: "O surgimento de novas vagas ou a abertura de novo concurso para o mesmo cargo, durante o prazo de validade do certame anterior, não gera automaticamente o direito à nomeação dos candidatos aprovados fora das vagas previstas no edital, ressalvadas as hipóteses de preterição arbitrária e imotivada por parte da administração, caracterizada por comportamento tácito ou expresso do Poder Público capaz de revelar a inequívoca necessidade de nomeação do aprovado durante o período de validade do certame, a ser demonstrada de forma cabal pelo candidato. Assim, o direito subjetivo à nomeação do candidato aprovado em concurso público exsurge nas seguintes hipóteses: I – Quando a aprovação ocorrer dentro do número de vagas dentro do edital; II – Quando houver preterição na nomeação por não observância da ordem de classificação; III – Quando surgirem novas vagas, ou for aberto novo concurso durante a validade do certame anterior, e ocorrer a preterição de candidatos de forma arbitrária e imotivada por parte da administração nos termos acima".

2. Destarte, ao menos diante da cognição em que proferida a decisão objurgada, entendo que a mera abertura de novo concurso não significa que o município convocará, de forma automática, eventuais aprovados no certame lançado em 2023 em preterição aos aprovados no cadastro de reserva do concurso do Edital 001/2020. Além disso, sabidamente o agravante fora aprovado fora do número de vagas previstas no certame deflagrado pelo Município de Cariacica.

3. Recurso desprovido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Cível

Número: 5012406-66.2023.8.08.0000

Magistrado: JULIO CESAR COSTA DE OLIVEIRA

Classe: AGRAVO DE INSTRUMENTO

Assunto: Classificação e/ou Preterição

APELAÇÃO CÍVEL – MANDADO DE SEGURANÇA – CONCURSO PÚBLICO – EDITAL – CNH – ELIMINAÇÃO – APLICABILIDADE DA SÚMULA 266 DO STJ – SEPARAÇÃO DE PODERES –

ILEGALIDADE DO ATO ADMINISTRATIVO - RECURSO DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA EM SEDE DE REMESSA NECESSÁRIA.

1. Trata-se de Mandado de Segurança Impetrado para a suspensão dos efeitos do ato administrativo que exclui a impetrante do processo seletivo simplificado de designação temporária para o cargo de Agente Socioeducativo, Edital n. 01/2021, realizado pelo Instituto de Atendimento Socioeducativo do Estado do Espírito Santo – IASES.

2. A candidata foi eliminada do certame por não ter apresentado, na primeira etapa, a sua carteira nacional de habilitação – CNH - categoria B.

3. Contudo, necessário destacar que o C. Superior Tribunal de Justiça possui o entendimento de que a habilitação legal para o exercício do cargo não poderá ser exigido na inscrição ou qualquer outra fase do concurso público anterior à posse, conforme se verifica da Súmula 266: "O diploma ou habilitação legal para o exercício do cargo deve ser exigido na posse e não na inscrição para o concurso público."

4. Cabe ressaltar, ainda, que não obstante o respeito ao princípio da separação dos poderes, jurisprudência e doutrina possuem posição tranquila no sentido e que é possível a análise pelo Judiciário dos atos administrativos que não obedeçam à lei, bem como daqueles que ofendam princípios constitucionais, tais como: a moralidade, a eficiência, a razoabilidade, a proporcionalidade, além de outros.

5. Recurso desprovido. Sentença mantida em sede de remessa necessária.

Data: 10/Jan/2024

Órgão julgador: 4ª Câmara Cível

Número: 5029097-54.2021.8.08.0024

Magistrado: TELEMACO ANTUNES DE ABREU FILHO

Classe: APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA

Assunto: Abuso de Poder

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO CÍVEL E REMESSA NECESSÁRIA. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. CONTRATAÇÃO DE TEMPORÁRIO. SUSPENSÃO VALIDADE DO CONCURSO. PANDEMIA COVID-19. RECURSO DESPROVIDO.

1. O prazo decadencial para o aprovado em concurso público impetrar mandado de segurança contra ausência de nomeação deve ser contado a partir da data da expiração da validade do certame.

2. Protocolado o mandamus dentro do prazo de validade do concurso, ante a suspensão da contagem do prazo de validade dos concursos públicos já homologados, no período de 20/03/2020 a 31/12/2021 – em razão da Pandemia de COVID-19, (Lei nº 14.314/2022 e Lei complementar 173/2020), não há se falar em decadência da pretensão autoral.

3. Na esteira da jurisprudência pátria, a contratação de servidores temporários por si só não é capaz de caracterizar preterição, notadamente quando o recorrente foi aprovado fora do número de vagas ofertadas no edital do concurso.

4. Hipótese em que desconsiderando a suspensão do prazo de validade do concurso público, o ente municipal lançou edital para contratação de servidores temporários, sem observar a existência de aprovados aptos a nomeação.

5. Hipótese do Tema 784 do STF, no qual exsurgiu o direito subjetivo à nomeação da candidata aprovada no concurso público, por surgimento de novas vagas e ocorrência de preterição de forma arbitrária e imotivada por parte da administração.

6. Recurso conhecido e desprovido.

Data: 11/Jan/2024

Órgão julgador: 4ª Câmara Cível

Número: 5000824-37.2021.8.08.0001

Magistrado: ROBSON LUIZ ALBANEZ

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Nomeação

APELAÇÃO CÍVEL – MANDADO DE SEGURANÇA – CONCURSO PÚBLICO – VAGAS RESERVADAS A CANDIDATOS NEGROS – COTAS RACIAIS – PRAZO DECADENCIAL – TERMO INICIAL CONTADO A PARTIR DO MOMENTO EM QUE HOUVER PREJUÍZO NA ESFERA DO DIREITO SUBJETIVO DO CANDIDATO – APLICAÇÃO DA TEORIA DA CAUSA MADURA – PRELIMINARES ARGUIDAS PELO RECORRIDO REJEITADAS – EDITAL PREVÊ COMPROVAÇÃO DA IDENTIDADE DE NEGRO PELA APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTAÇÃO DE PARENTE, ASCENDENTE POR CONSANGUINIDADE ATÉ O 3º GRAU, CONSTANDO INDICAÇÃO DE RAÇA OU COR – RECURSO CONHECIDO E PROVIDO – CONCEDIDA A SEGURANÇA.

1. Da análise dos autos, observo que a segurança fora denegada por ter sido constatado que o writ não foi apresentado dentro do prazo decadencial previsto no art. 23 da Lei nº 12.016/2009, que dispõe: "O direito de requerer mandado de segurança extinguir-se-á decorridos 120 (cento e vinte) dias, contados da ciência, pelo interessado, do ato impugnado.".

2. Nesta matéria, conforme já decidido por este e. Tribunal de Justiça, "a impetração de mandado de segurança, destinado a impugnar o ato administrativo que o eliminou do Concurso Público, deveria observar o prazo de 120 dias (art. Art. 23, da Lei Federal nº. 12.016/2009) a partir da ciência inequívoca de sua eliminação." (TJES; Apl 0013327-82.2016.8.08.0024; Quarta Câmara Cível; Rel. Des. Manoel Alves Rabelo; Julg. 15/10/2018; DJES 24/10/2018).

3. Ademais, no âmbito do STJ, "a jurisprudência desta Corte se consolidou no sentido de que o termo inicial do prazo decadencial para impetração do mandado de segurança passa a fluir com a ciência inequívoca do ato que efetivamente se alega ter violado o direito líquido e certo do impetrante." (STJ; AgInt-RMS 54.161; Proc. 2017/0121291-2; DF; Segunda Turma; Rel. Min. Og Fernandes; DJE 26/08/2021).

4. É ainda entendimento do STJ que o termo inicial para impetração do mandamus, quando se pretende impugnar critério de aprovação ou classificação de concurso público, é o momento em que houver prejuízo na esfera do direito subjetivo do candidato. Precedente.

5. Sendo assim, tendo em vista que o ato contra qual se insurge o impetrante é a publicação do recurso contra a sua exclusão do certame no procedimento de heteroidenti-

ficação, merece prosperar sua argumentação, uma vez que somente em 05/05/2020 foi publicado o "Resultado Pós-Recurso das Avaliações dos Candidatos que se declararam Negros e Indígenas" (fl. 123), momento em que teve ciência inequívoca do ato capaz de gerar efetivo prejuízo à sua esfera jurídica, em razão da homologação do resultado de seu recurso administrativo.

6. Posto isso, a considerar que o contraditório e ampla defesa foram estabelecidos com as devidas informações da autoridade coatora (fls. 75/90), tenho que a ação encontra-se em plena condição de julgamento, com amparo na Teoria da Causa Madura, nos Princípios Constitucionais da Celeridade e da Economia Processual (art. 5º, LXXVII da CF/88 c/c art. 1.013, §3º, do CPC/15), motivo pelo qual passo a julgar.

7. A Súmula nº 628/STJ mitigou a indicação errônea da autoridade coatora em mandado de segurança, através da aplicação da Teoria da Encampação, quando presentes, cumulativamente, os seguintes requisitos: "(i) vínculo hierárquico entre a autoridade que prestou as informações e aquela que determinou a prática do ato; (iii) manifestação sobre o mérito nas informações prestadas, e; (iii) ausência de modificação na competência constitucionalmente estabelecida".

8. Ainda, conforme o entendimento da Corte Superior, eventual "errônea indicação da autoridade coatora não implica ilegitimidade ad causam passiva se aquela pertence à mesma pessoa jurídica de direito público; porquanto, nesse caso não se altera a polarização processual, o que preserva a condição da ação" (STJ, REsp. 806.467/PR, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ 20.09.2007).

9. Preliminar de ilegitimidade passiva rejeitada.

10. De igual modo, mostra-se descabida a preliminar alegada, por ausência de documentos essenciais ao julgamento da demanda, pois os documentos juntados pelo impetrante são suficientes para embasar o julgamento da presente ação.

11. Por fim, rejeito a preliminar de ausência de interesse processual por inadequação da via eleita, uma vez que a causa não demanda dilação probatória e a prova dos autos é suficiente para a análise da pretensão autoral.

12. Verifico que o edital do certame permite que a comprovação da identidade de negro ou pardo se dê através de documentos OU de parecer favorável da Comissão Especial de Avaliação de Ingresso de Negros e Indígenas, de modo que, caso o candidato não possuísse cópia autenticada de documento oficial, onde conste sua raça ou cor, seria possível que a comprovação fosse mediante a apresentação da cópia autenticada de documento oficial de parente, ascendente por consanguinidade até o 3º grau, com indicação da raça ou cor, juntamente a um documento oficial da pessoa comprovando o parentesco, nos termos do art. 9º, do Decreto nº 17.832/2019.

13. Conforme bem salientado pelo d. Juízo primevo, no momento em que deferiu a liminar pleiteada no writ (fls. 73/74), o impetrante apresentou cópia de certificado de reservista de seu genitor, o sr. Sebastião Luiz Lopes, em que há indicação de que este é pardo (fls. 71-v). Ademais, comprovou, com documento oficial, seu parentesco (fls. 16), cumprindo aquilo determinado nos itens 7.8.1 e 7.8.1.1 do edital.

14. Recurso conhecido e provido. Segurança concedida.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Cível

Número: 0013042-50.2020.8.08.0024

Magistrado: JULIO CESAR COSTA DE OLIVEIRA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Inscrição / Documentação

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE NULIDADE DE ATO ADMINISTRATIVO C/C REINTEGRAÇÃO EM CARGO PÚBLICO. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO AUTORAL DECLARADA ERRONEAMENTE. PRAZO QUINQUENAL QUE TEM POR TERMO INICIAL A INEQUÍVOCA CIÊNCIA DO SERVIDOR DO ATO DEMISSIONAL. TEORIA DA ACTIO NATA. DEMANDA PROPOSTA DENTRO DO PRAZO QUINQUENAL A CONTAR DA PUBLICAÇÃO DO ATO DEMISSIONAL NO DIÁRIO OFICIAL MUNICIPAL. SENTENÇA ANULADA.

1) O prazo prescricional quinquenal estabelecido pelo art. 1º do Decreto nº 20.910/32 é aplicável em relação à Fazenda Pública para todo e qualquer direito ou ação movida em seu desfavor, conforme precedente vinculante firmado pelo Superior Tribunal de Justiça no REsp nº 1.251.993/PR, que originou

o Tema Repetitivo nº 553.

2) Quanto ao termo inicial, há tempos a jurisprudência já sedimentou o posicionamento que deve ser observada a teoria da actio nata, de acordo com a qual o cômputo do prazo prescricional deve ter fluência no momento em que o titular do direito subjetivo violado possui conhecimento do fato e da extensão de suas consequências, na medida em que não se pode esperar que alguém ajuíze ação antes de ter ciência do dano suportado.

3) Não há como considerar que o termo inicial da prescrição quinquenal para a propositura da ação de nulidade de ato administrativo c/c reintegração de cargo público seja a própria data em que foi proferida a decisão da autoridade superior que aplicou a pena disciplinar de demissão, tendo em vista que não é este o momento em que o servidor demitido tem ciência do ato demissional, devendo ser considerado, na realidade, a publicação deste ato administrativo no Diário Oficial do órgão no qual está vinculado, em respeito ao princípio constitucional da publicidade (art. 37, caput, da CF/88) e conforme previsto, inclusive, expressamente na Lei Municipal nº 6.035/2003 (arts. 44, 133, 135 e 137), que dispõe acerca do Regulamento Disciplinar dos Servidores do Quadro de Pessoal da Guarda Civil Municipal de Vitória-ES, o que somente pode ser mitigado caso haja prova insofismável que o servidor teve conhecimento da sanção por outros meios, o que não se amolda ao caso noticiado.

4) Na hipótese, pelo que conta dos autos, o apelante teve ciência de seu ato demissional, assim como da conclusão do respectivo processo administrativo disciplinar, em 16/05/2011, por meio da publicação no Diário Oficial Municipal, enquanto que presente demanda judicial foi proposta em 11/05/2016, isto é, dentro do prazo quinquenal previsto no art. 1º do Decreto nº 20.910/32, sendo irrelevante o fato de a decisão administrativa que aplicou a citada demissão ter sido proferida pela autoridade superior em 06/05/2011.

5) Recurso interposto pelo autor provido, a fim de anular a sentença objurgada e, consequentemente, determinar a devolução dos autos à instância primeva.

Data: 17/Jan/2024

Órgão julgador: 4ª Câmara Cível

Número: 0014308-14.2016.8.08.0024

Magistrado: ELIANA JUNQUEIRA MUNHOS FERREIRA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Demissão ou Exoneração

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO QUE INDEFERE O PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA RECURSAL. AGRAVO INTERNO PREJUDICADO. AÇÃO ORDINÁRIA. CONCURSO PÚBLICO PARA ADMISSÃO AO CURSO DE FORMAÇÃO DE SOLDADO COMBATENTE DA POLÍCIA MILITAR DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO (eDITAL Nº 01/2022). CANDIDATO CONSIDERADO INAPTO PARA CONCORRER NAS VAGAS DESTINADAS AOS PRETOS E PARDOS. PRESUNÇÃO RELATIVA DE VERACIDADE DA AUTODECLARAÇÃO. NECESSIDADE DE CONFIRMAÇÃO POR MEIO DO PROCEDIMENTO DE HETEROIDENTIFICAÇÃO. COMISSÃO QUE NÃO CONSTATOU A PRESENÇA DE TRAÇOS FENOTÍPICOS DE PESSOA PARDA. PREVISÃO EM EDITAL E AUSÊNCIA DE MANIFESTA ILEGALIDADE NA CONCLUSÃO. INDEFERIMENTO DO RECURSO ADMINISTRATIVO APARENTEMENTE MOTIVADO. IMPOSSIBILIDADE DE INTERVENÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO NESTA FASE DE COGNIÇÃO SUMÁRIA. DECISÃO QUE INDEFERIU O PEDIDO DE TUTELA PROVISÓRIA PRESERVADA. RECURSO DESPROVIDO.

1) O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Ação Direta de Constitucionalidade nº 41/DF, focando a exegese da Lei Federal nº 12.990/2014, firmou a tese vinculante (art. 927, inciso I, do CPC/2015) no sentido de ser constitucional a reserva de vagas oferecidas nos concursos públicos para candidatos negros, no escopo de reparar o racismo estrutural existente na sociedade brasileira e as desigualdades que dele foram geradas (STF. Plenário. ADC 41/DF, Rel. Min. Roberto Barroso, julgado em 8/6/2017). Além disso, no referido julgamento da Ação Direta de Constitucionalidade nº 41/DF, o Supremo Tribunal Federal também estabeleceu a tese vinculante no sentido que "é legítima a utilização, além da autodeclaração, de critérios subsidiários de heteroidentificação (e.g., a exigência de autodeclaração presencial perante a comissão do concurso), desde que respeitada a dignidade da pessoa humana e garantidos o contraditório e a ampla defesa.".

2) O Estado agravado, ao elaborar o edital do certame, apesar de manter o critério da autodeclaração como forma de acesso à concorrência das vagas reservadas aos candidatos negros ou pardos, mediante declaração (itens 6.1 e 6.3, do edital), disciplinou que a veracidade da autodeclaração será aferida por Comissão especificamente designada para esta finalidade, a qual formará sua convicção com fulcro apenas nos aspectos fenotípicos dos candidatos analisados com base na apresentação de fotografias e vídeos (itens 6.6, 6.6.3, 6.9. 6.9.6.4 e 6.9.6.5, do edital), sendo que desta conclusão haverá possibilidade de interposição de recurso administrativo pelo candidato (itens 6.14, 6.15, 6.16 e 19.1.9, do edital), demonstrando, a princípio, que a tese vinculante firmada pelo Supremo Tribunal Federal foi respeitada pelo ente estatal no certame, assim como os princípios da vinculação ao instrumento convocatório, da legítima confiança do administrado, da segurança jurídica, do contraditório e da ampla defesa (art. 5º, inciso LV, da CF/88).

3) O perfunctório exame do caderno processual, inerente a fase de cognição sumária em que se encontra a demanda originária, revela que a comissão não considerou o agravado como negro ou pardo com base justamente no seu fenótipo, na medida em que não apresentava os traços característicos das pessoas pretas e pardas, indicando,

inclusive, quais destas características não foram preenchidas pelo recorrente – "o candidato reclamante não apresenta traços fenotípicos que, no seu conjunto, o coloquem em situação de exclusão social, como pele escura, cabelo crespo, nariz avantajado, lábios grossos" –, o que, a princípio, é compatível com as fotografias acostadas aos autos pelo próprio agravante, não havendo que falar, ao menos por ora, em afronta aos princípios da isonomia, da razoabilidade e da motivação (arts. 37 e 93, inciso IX, da CF/88, e art. 50 da Lei nº 9.784/99).

4) Somente seria legítima a intervenção do Poder Judiciário para considerar, já nesta fase de cognição sumária, o ato administrativo que considerou o agravante inapto às vagas destinadas aos candidatos autodeclarados negros, caso não houvesse previsão legal ou editalícia da adoção do critério de heteroidentificação pelo fenótipo ou a avaliação da comissão especialmente designada para este fim houvesse sido manifestamente desarrazoada frente as características fenotípicas do candidato, circunstâncias que, a princípio, não se descortinam dos elementos probatórios constantes no feito até esta oportunidade.

5) O fato de o agravante já ter sido habilitado a concorrer nas vagas destinadas aos candidatos autodeclarados negros ou pardos para curso superior da Universidade Federal do Espírito Santo em nada altera essa conclusão, pois a aferição desta condição depende dos critérios adotados em cada processo seletivo e da avaliação a ser implementada por cada comissão designada para este escopo, conforme, aliás, é previsto no art. 9º, caput e §§ 1º e 2º, da Portaria nº 04/2018 do MPDG.

6) Agravo de Instrumento conhecido e desprovido.

Data: 17/Jan/2024

Órgão julgador: 4ª Câmara Cível

Número: 5005145-50.2023.8.08.0000

Magistrado: ELIANA JUNQUEIRA MUNHOS FERREIRA

Classe: AGRAVO DE INSTRUMENTO

Assunto: Liminar

AGRAVO DE INSTRUMENTO - CONCURSO PÚBLICO - OFICIAL ENFERMEIRA DA POLÍCIA MILITAR - ELIMINAÇÃO DO CERTAME EM RAZÃO DO CRITÉRIO ETÁRIO - ATRIBUIÇÕES DO CARGO NÃO RELACIONADAS AO POLICIAMENTO OSTENSIVO OU PRESERVAÇÃO DA ORDEM PÚBLICA - VIGOR FÍSICO - APENAS EM HIPÓTESES EXCEPCIONAIS - SÚMULA 683 DO STF - RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO.

1. O Supremo Tribunal Federal editou a súmula nº 683, a qual dispõe que «O limite de idade para a inscrição em concurso público só se legitima em face do art. 7º, inciso XXX, da Constituição, quando possa ser justificado pela natureza das atribuições do cargo a ser preenchido».

2. Na hipótese dos autos, em que pese a previsão do edital impugnado tenha base legal, a limitação de idade dos candidatos aos cargos de Oficiais Enfermeiros (QOE) da Polícia Militar do Estado do Espírito Santo, fixada em 28 (vinte e oito) anos, não se mostra razoável, tendo em vista que as atribuições do aludido cargo não estão relacionadas ao policiamento ostensivo ou preservação da ordem pública, para as quais exigiriam

vigor físico, eis que os Oficiais da Saúde, compreendendo Médicos, Médicos Veterinários, Farmacêuticos, Enfermeiros e Dentistas, somente atuarão nestas circunstâncias em hipóteses excepcionais.

3. Recurso conhecido e não provido.

Data: 26/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Cível

Número: 5004584-26.2023.8.08.0000

Magistrado: JAIME FERREIRA ABREU

Classe: AGRAVO DE INSTRUMENTO

Assunto: Liminar

AGRAVO DE INSTRUMENTO – AÇÃO ORDINÁRIA – TUTELA DE URGÊNCIA – CONCURSO – APROVADO FORA DO NÚMERO DE VAGAS – MERA EXPECTATIVA DE DIREITO À NOMEAÇÃO – PRETERIÇÃO NÃO DEMONSTRADA – RECURSO PROVIDO.

1. O Supremo Tribunal Federal no julgamento do Tema 784 sob o regime de repercussão geral, firmou a seguinte tese: "O surgimento de novas vagas ou a abertura de novo concurso para o mesmo cargo, durante o prazo de validade do certame anterior, não gera automaticamente o direito à nomeação dos candidatos aprovados fora das vagas previstas no edital, ressalvadas as hipóteses de preterição arbitrária e imotivada por parte da administração, caracterizada por comportamento tácito ou expresso do Poder Público capaz de revelar a inequívoca necessidade de nomeação do aprovado durante o período de validade do certame, a ser demonstrada de forma cabal pelo candidato. Assim, o direito subjetivo à nomeação do candidato aprovado em concurso público exsurge nas seguintes hipóteses: I – Quando a aprovação ocorrer dentro do número de vagas dentro do edital; II – Quando houver preterição na nomeação por não observância da ordem de classificação; III – Quando surgirem novas vagas, ou for aberto novo concurso durante a validade do certame anterior, e ocorrer a preterição de candidatos de forma arbitrária e imotivada por parte da administração nos termos acima".

2. Destarte, ao menos diante da cognição em que proferida a decisão objurgada, entendo que a mera abertura de novo concurso não significa que o município convocará, de forma automática, eventuais aprovados no certame lançado em 2023 em preterição aos aprovados no cadastro de reserva do concurso do Edital 001/2020. Além disso, sabidamente o agravante fora aprovado fora do número de vagas previstas no certame deflagrado pelo Município de Cariacica.

3. Recurso desprovido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Cível

Número: 5012406-66.2023.8.08.0000

Magistrado: JULIO CESAR COSTA DE OLIVEIRA

Classe: AGRAVO DE INSTRUMENTO

Assunto: Classificação e/ou Preterição

CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL – AGRAVO DE INSTRUMENTO – AÇÃO ORDINÁRIA – CONCURSO PÚBLICO – APROVAÇÃO FORA DO NÚMERO DE VAGAS – EXPECTATIVA DE DIREITO – ABERTURA DE NOVO CONCURSO PÚBLICO – PRETERIÇÃO NÃO CONFIGURADA – TEMA 784, DO EXCELSO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - TUTELA DE URGÊNCIA – REQUISITOS NÃO DEMONSTRADOS – RECURSO DESPROVIDO.

1. Deferida, ou não, tutela de urgência por ter o julgador monocrático entendido presentes, ou não, os respectivos requisitos, descabe modificar o julgado, salvo se verificada evidente ilegalidade ou abuso de poder em relação à decisão hostilizada.

2. À luz da orientação firmada pelo Excelso Supremo Tribunal Federal, tem-se que a mera abertura de novo concurso público para o mesmo cargo, ainda que durante o prazo de validade do certame anterior, não gera, automaticamente, o direito à nomeação dos candidatos aprovados fora das vagas previstas no edital, sendo necessário a ocorrência de "preterição de candidatos de forma arbitrária e imotivada", nos termos da tese firmada no Tema 784 pelo Excelso Pretório.

Data: 27/Feb/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Cível

Número: 5012401-44.2023.8.08.0000

Magistrado: ANNIBAL DE REZENDE LIMA

Classe: AGRAVO DE INSTRUMENTO

Assunto: Classificação e/ou Preterição

APELAÇÃO CÍVEL E REMESSA NECESSÁRIA – MANDADO DE SEGURANÇA – TEORIA DA ENCAMPAÇÃO – CONCURSO PÚBLICO – DESCLASSIFICAÇÃO POR AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE TEMPO DE EXPERIÊNCIA NA FORMA PREVISTA NO EDITAL – ILEGALIDADE NA ELIMINAÇÃO – RECURSO DESPROVIDO.

1. Aplica-se à espécie a teoria da encampação, cujos parâmetros de aplicação já foram fixados pela Súmula n. 628, do C. STJ.

2. Todos os requisitos mencionados pelo entendimento sumulado estão presentes no caso em apreço: independentemente de a autoridade coatora responsável pelo ato impugnado ser o Secretário de Saúde ou o Presidente da Comissão do Processo Seletivo, certo é que, após a intimação da indicada autoridade coatora, houve a prestação de informações por parte da Srª Arlene Vieira de Souza, na qualidade de Presidente da Comissão de Processo Seletivo da SESA, a qual manifestou-se expressamente a respeito do mérito do writ, sustentando a legalidade do indeferimento da inscrição do impetrante. Ademais, a existência vínculo hierárquico entre os órgãos está presente, uma vez que ambos compõem a Secretaria de Saúde e não há alteração na competência para julgamento da lide, motivo pelo qual a ilegitimidade sustentada não deve ser acolhida.

3. O documento considerado insatisfatório por parte da Administração Pública foi aquele referente ao contrato do apelado com o Hospital Estadual de São José do Calçado, iniciado em 31.08.2020. A referida comissão apresentou a justificativa de que não haveria registro na CTPS do candidato a respeito da referida contratação.

4. Por se tratar de vínculo decorrente de serviço público, firmado com a própria Administração, certo é que não poderia se falar em inscrição do contrato de trabalho na CTPS.

Inclusive, o próprio edital do certame estabeleceu que a comprovação da prestação de serviço público se daria por meio da apresentação de declaração ou certidão de tempo de serviço – tal como apresentada pelo apelado – e não por inscrição na CTPS.

5. Não pode haver, neste momento, alteração do motivo que levou à desclassificação do candidato, o qual deve ser sempre prévio à prolação do ato administrativo.

6. Recurso desprovido.

Data: 19/Feb/2024

Órgão julgador: 4ª Câmara Cível

Número: 5000076-30.2022.8.08.0046

Magistrado: TELEMACO ANTUNES DE ABREU FILHO

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Classificação e/ou Preterição

DIREITO ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEDIDO DE ANULAÇÃO DE QUESTÃO DISSERTATIVA DE CONCURSO PÚBLICO. ALEGADA INCOERÊNCIA DO ENUNCIADO. AVALIAÇÃO PELO PODER JUDICIÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. TEMA N.º 485 DO STF. RECURSO DESPROVIDO.

1) É defeso ao Poder Judiciário, no controle da legalidade, substituir a banca examinadora para avaliar as respostas fornecidas pelos candidatos e as notas a eles atribuídas, admitindo-se, excepcionalmente, seja exercido o juízo de compatibilidade do conteúdo das questões ao edital do certamente, conforme orientação sufragada pelo Supremo Tribunal Federal (Tema 485).

2) Excepcionalmente, é permitido ao Judiciário juízo de compatibilidade do conteúdo das questões do concurso com o previsto no edital do certame.

3) A banca examinadora salienta a inexistência de erro e assevera se tratar de linguagem técnica atinente à ciência atuarial.

4) Dessarte, não se observa a existência de vício de legalidade que autorize a intervenção do Poder Judiciário sobre a análise técnica da banca examinadora, sob pena de violação ao princípio da separação dos Poderes.

5) Recurso desprovido.

Data: 21/Feb/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Cível

Número: 5008826-28.2023.8.08.0000

Magistrado: JOSE PAULO CALMON NOGUEIRA DA GAMA

Classe: AGRAVO DE INSTRUMENTO

Assunto: Anulação e Correção de Provas / Questões

PROCESSUAL CIVIL – CONSTITUCIONAL - ADMINISTRATIVO - AGRAVO DE INSTRUMENTO – AÇÃO ORDINÁRIA – CONCURSO PÚBLICO – SEGURANÇA PÚBLICA - POLÍCIA MILITAR -

SOLDADO COMBATENTE – CONTRAINDICAÇÃO DO CANDIDATO – INVESTIGAÇÃO SOCIAL – OCORRÊNCIAS POLICIAIS – AÇÃO PENAL – CONDUTAS DESABONADORAS DO CANDIDATO – INOBSERVÂNCIA DAS REGRAS EDITALÍCIAS – RECURSO PROVIDO.

1. É cediço que para ingresso nas carreiras da segurança pública não basta, apenas e tão somente, a mera aptidão intelectual e física, porquanto a idoneidade moral e a conduta ilibada na vida pregressa (pública e privada) são traços a serem supridos pelo candidato, preponderantes à sua aprovação, posto serem inerentes à função que o cargo abarca.

2. A investigação social em concursos públicos, além de servir à apuração de eventuais infrações penais, também tem como finalidade avaliar a idoneidade moral e lisura daqueles que desejam ingressar nos quadros da Administração Pública.

3. As regras editalícias, consideradas em conjunto como verdadeira lei interna do concurso, vinculam tanto a Administração Pública, quanto os respectivos candidatos, sendo, assim, impositiva, via de consequência, a observância do princípio da vinculação ao edital.

Data: 16/Feb/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Cível

Número: 5011205-39.2023.8.08.0000

Magistrado: ANNIBAL DE REZENDE LIMA

Classe: AGRAVO DE INSTRUMENTO

Assunto: Tutela Provisória

PROCESSUAL CIVIL – AGRAVO DE INSTRUMENTO – CONCURSO PÚBLICO – SOLDADO COMBATENTE – EXAMES DE SAÚDE – DIAGNÓSTICO DE ESCOLIOSE – INAPTIDÃO DO CANDIDATO – PARECER GENÉRICO PELA JUNTA MILITAR MÉDICA ACERCA DA PATOLOGIA – ATO ADMINISTRATIVO NÃO FUNDAMENTADO – INOBSERVÂNCIA DAS REGRAS EDITALÍCIAS – DECISÃO MANTIDA – RECURSO DESPROVIDO.

1. À luz do entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça, "é legítima a motivação de ato administrativo amparada no edital que rege o certame público, desde que explícita, clara e congruente, a fim de viabilizar o efetivo controle de sua legalidade." (AgInt. no RMS n. 69.732/MG, Relatora Ministra Regina Helena Costa.

2. No caso vertente, resta ausente a efetiva motivação do ato administrativo, mormente porque a inaptidão foi estabelecida sem indicação do grau de escoliose do candidato, o que obsta que o Poder Judiciário proceda até mesmo o exame da própria legalidade do ato impugnado, inviabilizando, por conseguinte, a comparação com o grau de deformidade mínimo permitido pelo edital, o que implica na potencial fragilidade da exclusão do candidato.

3. O perigo de exclusão do candidato do certame revela-se manifestamente superior à sua manutenção, considerando, em especial, a possibilidade de produção probatória na origem, como forma de elucidar dúvidas acerca da sua condição de saúde.

Data: 28/Feb/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Cível

Número: 5013840-90.2023.8.08.0000

Magistrado: ANNIBAL DE REZENDE LIMA

Classe: AGRAVO DE INSTRUMENTO

Assunto: Exame de Saúde e/ou Aptidão Física

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ORDINÁRIA. CONCURSO PÚBLICO PARA ADMISSÃO NO CURSO DE FORMAÇÃO DE SOLDADO COMBATENTE DA POLÍCIA MILITAR DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO. ETAPA DE INVESTIGAÇÃO SOCIAL. CANDIDATA CONTRAINDICADA. AFIRMAÇÃO QUE JÁ EXPERIMENTOU MACONHA HÁ VÁRIOS ANOS. ELIMINAÇÃO APARENTEMENTE DESARRAZOÁVEL. POSSIBILIDADE DE CONTROLE JUDICIAL DO ATO ADMINISTRATIVO. DECISÃO QUE DEFERIU A TUTELA PROVISÓRIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1) De acordo com o disposto no art. 37, inciso I, da Constituição da República, a possibilidade de se exigir dos candidatos à graduação de Soldado Combatente da Polícia Militar do Estado do Espírito Santo a demonstração de idoneidade moral compatível com o exercício daquela patente, por meio da fase de investigação social no concurso público, encontra respaldo no art. 142, § 3º, inciso X, da Carta Suprema, e no art. 9º, inciso XI, da Lei Estadual nº 3.196/78, tendo constado expressamente do instrumento de convocação do certame (itens 20.1 a 20.18 do Edital nº 01/2022/PMES), inclusive a possibilidade de eliminação por não ser recomendado em virtude de ter tido "a qualquer tempo, envolvimento passado ou presente, com (...). drogas, como usuário ou fornecedor" (item 20.5, alínea "b").

2) A eliminação de candidato de concurso público/processo seletivo por conta da contraindicação em fase de investigação social, quando preenchidos os pressupostos necessários (previsão legal e editalícia), é amplamente aceita pela jurisprudência, especialmente em relação ao preenchimento de cargos na área de segurança pública. Impõe-se, entretanto, a adoção de critérios razoáveis para a aferição das hipóteses que implicam a eliminação do candidato, de modo a não esbarrar na discriminação vedada ao ato administrativo.

3) Conforme bem tem orientado o Superior Tribunal de Justiça, a fase de investigação social do certame não se resume em averiguar a vida pregressa do candidato quanto às infrações penais e administrativas que eventualmente tenha praticado, mas, também, quanto à conduta moral e social no decorrer de sua vida, objetivando examinar o padrão de comportamento do candidato à carreira da área de segurança pública em razão das peculiaridades do cargo/função que exigem retidão, lisura e probidade do agente público.

4) Na hipótese, o perfunctório exame do caderno processual, inerente a fase de cognição sumária em que se encontra a demanda originária, demonstra que a contraindicação da autora agravada na fase de Investigação Social e sua consequente eliminação no certame decorreu exclusivamente do fato de ter declarado voluntariamente no Formulário de Investigação Social (FIS) que experimentou maconha, uma única vez, aos 14 (quatorze) anos de idade, fato que, embora encontre amparo no instrumento convocatório para justificar a conduta do Estado agravante (item 20.5, alínea "b"), revela-se, aparentemente, desproporcional e desarrazoável quando se verifica que ocorreu há mais de 07 (sete)

anos e sequer teve desdobramentos na esfera criminal, inexistindo em desfavor da candidata recorrida qualquer outro fato desabonador de sua conduta ética e moral.

5) Os exames toxicológicos e de saúde, realizados pela agravada durante o transcurso do concurso público, também atestam que não foram detectadas drogas/metabólitos/substâncias psicoativas nas amostras colhidas pela recorrida, o que corrobora a inexistência de dependência química ou uso corriqueiro/recreativo de drogas pela candidata, reforçando a aparente desarrazoabilidade da não recomendação da demandante pela Administração Estadual para exercício de função da carreira militar, que foi baseada exclusivamente em conduta isolada perpetrada em sua juventude, o que, a princípio, legitima a intervenção do Poder Judiciário sem que haja afronta ao princípio da separação de Poderes (art. 2º da CF/88). 6) Recurso desprovido.

Data: 16/Feb/2024

Órgão julgador: 4ª Câmara Cível

Número: 5013257-08.2023.8.08.0000

Magistrado: ELIANA JUNQUEIRA MUNHOS FERREIRA

Classe: AGRAVO DE INSTRUMENTO

Assunto: Ingresso e Concurso

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ORDINÁRIA. TUTELA DE URGÊNCIA INDEFERIDA. CONCURSO PÚBLICO. SOLDADO COMBATENTE DA POLÍCIA MILITAR DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO (EDITAL Nº 001/2022). EXIGÊNCIA DE ALTURA MÍNIMA. PREVISÃO LEGAL E NO EDITAL. INEXISTÊNCIA DE AFRONTA AOS PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE, PROPORCIONALIDADE E ISONOMIA. ELIMINAÇÃO APARENTEMENTE VÁLIDA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO DESPROVIDO.

1) A Carta Política, em seu art. 7º, inciso XXX, ao que o art. 39, § 3º, faz remissão, veda a adoção de políticas discriminatórias por motivo de sexo, idade, cor ou estado civil, para a admissão em cargos ou empregos no âmbito da Administração Pública. Todavia, o princípio da igualdade não é absoluto – no que não discrepa dos demais – sendo possível sua relativização quando a lei estabelecer requisitos diferenciados de admissão quando a natureza das funções desenvolvidas no cargo exijam atributos especiais, conforme expressamente previsto no citado § 3° do art. 39 da Constituição Federal.

2) O Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido que os "requisitos diferenciados de admissão", a que alude a Constituição da República, se constarem no instrumento convocatório amparados em lei formal, em regra, serão tidos constitucionais e válidos, como é o caso os autos, em que a exigência de altura mínima para provimento na graduação de Soldado Combatente da PMES possui respaldo no ordenamento jurídico municipal, de forma que a eliminação da agravante, que possui altura inferior àquela prevista em lei, a princípio, deve ser considerada correta.

3) O requisito de altura mínimo para o acesso à graduação de Soldado Combatente da PMES é legítimo, não só porque previsto em lei, mas notadamente porque em estrita consonância com os critérios de razoabilidade e proporcionalidade a partir da análise das atribuições daquela função militar afeta à segurança pública.

4) Os Soldados Combatentes da PMES possuem atribuições de segurança pública (art. 144 da CF/88) ligadas ao policiamento ostensivo, desenvolvendo suas funções uniformizados e armados, dotados do importante poder-dever de proteger a sociedade, extraindo daí a aparente possibilidade de o legislador exigir estatura mínima para o exercício da função de realizar patrulhamento preventivo na cidade com a finalidade específica de tutelar a segurança das pessoas, descortinando, ao menos por ora, ser indevida a alegação de afronta aos princípios da dignidade da pessoa humana (art. 5º, caput e incisos I, III, VI, VIII, X, XI, XII, XLVII e XLIX, da CF/88), da razoabilidade e da proporcionalidade (art. 2º da Lei nº 9.874/99).

5) A despeito de a candidata agravante ter apresentado laudo médico indicando que possui 1,59m, o que é inferior ao exigido pelo edital e pela lei, não há prova nos autos que demonstre a ocorrência de eventual equívoco na medição de sua altura durante o certame (1,56m), a qual é significativamente aquém de alcançar a estatura mínima necessária para exercício da graduação de Soldado Combatente da PMES, o que reforça a aparente constitucionalidade e legalidade do ato administrativo questionado.

6) Agravo de Instrumento conhecido e desprovido.

Data: 02/Feb/2024

Órgão julgador: 4ª Câmara Cível

Número: 5013348-98.2023.8.08.0000

Magistrado: ELIANA JUNQUEIRA MUNHOS FERREIRA

Classe: AGRAVO DE INSTRUMENTO

Assunto: Exame de Saúde e/ou Aptidão Física

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ORDINÁRIA. CONCURSO PÚBLICO PARA INGRESSO NA GRADUAÇÃO DE 1º TENENTE DO QUADRO DE OFICIAIS DENTISTAS DA POLÍCIA MILITAR DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO (eDITAL Nº 04/2022). CANDIDATa CONSIDERADa INAPTa PARA CONCORRER NAS VAGAS DESTINADAS AOS PRETOS E PARDOS. PRESUNÇÃO RELATIVA DE VERACIDADE DA AUTODECLARAÇÃO. NECESSIDADE DE CONFIRMAÇÃO POR MEIO DO PROCEDIMENTO DE HETEROIDENTIFICAÇÃO. COMISSÃO QUE NÃO CONSTATOU A PRESENÇA DE TRAÇOS FENOTÍPICOS DE PESSOA PARDA. PREVISÃO EM EDITAL E AUSÊNCIA DE MANIFESTA ILEGALIDADE NA CONCLUSÃO. INDEFERIMENTO DO RECURSO ADMINISTRATIVO APARENTEMENTE MOTIVADO. IMPOSSIBILIDADE DE INTERVENÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO NESTA FASE DE COGNIÇÃO SUMÁRIA. DECISÃO QUE INDEFERIU O PEDIDO DE TUTELA PROVISÓRIA PRESERVADA. RECURSO DESPROVIDO.

1) O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Ação Direta de Constitucionalidade nº 41/DF, focando a exegese da Lei Federal nº 12.990/2014, firmou a tese vinculante (art. 927, inciso I, do CPC/2015) no sentido de ser constitucional a reserva de vagas oferecidas nos concursos públicos para candidatos negros, no escopo de reparar o racismo estrutural existente na sociedade brasileira e as desigualdades que dele foram geradas (STF. Plenário. ADC 41/DF, Rel. Min. Roberto Barroso, julgado em 8/6/2017). Além disso, no referido julgamento da Ação Direta de Constitucionalidade nº 41/DF, o Supremo Tribunal Federal também estabeleceu a tese vinculante no sentido que "é legítima a utilização, além da autodeclaração, de critérios subsidiários de heteroidentificação (e.g., a

exigência de autodeclaração presencial perante a comissão do concurso), desde que respeitada a dignidade da pessoa humana e garantidos o contraditório e a ampla defesa.".

2) O Estado agravado, ao elaborar o edital do certame, apesar de manter o critério da autodeclaração como forma de acesso à concorrência das vagas reservadas aos candidatos negros, mediante declaração (itens 3.1 e 3.3, do edital), disciplinou que a veracidade da autodeclaração será aferida por Comissão especificamente designada para esta finalidade, a qual formará sua convicção com fulcro apenas nos aspectos fenotípicos dos candidatos analisados com base na apresentação de fotografias e vídeos (itens 3.6, 3.6.3, 3.9. 3.13 e 3.14, do edital), sendo que a eventual inaptidão do candidato acarretará a perda do direito às vagas reservas aos candidatos negros (item 3.8.2 do edital) e desta conclusão haverá possibilidade de interposição de recurso administrativo pelo candidato (itens 6.14, 6.15, 6.16 e 19.1.9, do edital), demonstrando, a princípio, que a tese vinculante firmada pelo Supremo Tribunal Federal foi respeitada pelo ente estatal no certame, assim como os princípios da vinculação ao instrumento convocatório, da legítima confiança do administrado, da segurança jurídica, do contraditório e da ampla defesa (art. 5º, inciso LV, da CF/88).

3) O perfunctório exame do caderno processual, inerente a fase de cognição sumária em que se encontra a demanda originária, revela que a comissão não considerou a agravante como negra ou parda com base justamente no seu fenótipo, na medida em que não apresenta os traços característicos das pessoas pretas e pardas, o que, a princípio, é compatível com as fotografias acostadas aos autos pela própria agravante, não havendo que falar, ao menos por ora, em afronta aos princípios da isonomia e da motivação (arts. 37 e 93, inciso IX, da CF/88, e art. 50 da Lei nº 9.784/99).

4) Somente seria legítima a intervenção do Poder Judiciário para considerar, já nesta fase de cognição sumária, o ato administrativo que considerou a agravante inapta às vagas destinadas aos candidatos autodeclarados negros, caso não houvesse previsão legal ou editalícia da adoção do critério de heteroidentificação pelo fenótipo ou a avaliação da comissão especialmente designada para este fim houvesse sido manifestamente desarrazoada frente as características fenotípicas da candidata, circunstâncias que, a princípio, não se descortinam dos elementos probatórios constantes no feito até esta oportunidade.

5) O fato de a agravante já ter sido habilitada a concorrer nas vagas destinadas aos candidatos autodeclarados negros para curso superior em faculdades em nada altera essa conclusão, pois a aferição desta condição depende dos critérios adotados em cada processo seletivo e da avaliação a ser implementada por cada comissão designada para este escopo, conforme, aliás, é previsto no art. 9º, caput e §§ 1º e 2º, da Portaria nº 04/2018 do MPDG.

6) Agravo de Instrumento conhecido e desprovido.

Data: 16/Feb/2024

Órgão julgador: 4ª Câmara Cível

Número: 5008704-15.2023.8.08.0000

Magistrado: ELIANA JUNQUEIRA MUNHOS FERREIRA

Classe: AGRAVO DE INSTRUMENTO

Assunto: Classificação e/ou Preterição

IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA

APELAÇÃO CÍVEL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. IRRETROATIVIDADE DO NOVO SISTEMA PRESCRICIONAL TRAZIDO PELA LEI Nº 14.230/2021. TESE FIXADA NO TEMA 1.199 STF. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. SENTENÇA ANULADA.

1. O Supremo Tribunal Federal fixou tese no ARE 843.989, Tema nº 1.199, pela retroatividade das alterações benéficas ao réu, implementadas pela Lei nº 14.230/21, quanto a imprescindibilidade do elemento subjetivo dolo para configuração de ato de improbidade, desde que não tenha havido o trânsito em julgado da sentença. Entretanto, quanto ao novo regime prescricional, entendeu ser irretroativo.

2. Portanto, configurado está o "error in procedendo" da sentença recorrida que aplica o regime prescricional retroativamente, em descompasso com a tese fixada pelo Supremo Tribunal Federal, devendo ser anulada a sentença, retornando os autos à origem para regular processamento do feito.

3. Recurso conhecido e provido. Sentença anulada.

Data: 22/Mar/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Cível

Número: 0030061-74.2017.8.08.0024

Magistrado: EWERTON SCHWAB PINTO JUNIOR

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Improbidade Administrativa

DIREITO ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO DE APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA AJUIZADA PELA ASSEMBLÉIA LEGISLATIVA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO. DECISÃO DE RECEBIMENTO DA AÇÃO DE IMPROBIDADE QUE ADMITIU A LEGITIMIDADE DO ENTE DESPERSONALIZADO PARA AJUIZAMENTO DA DEMANDA. IMPUGNAÇÃO DO DECISUM VIA AGRAVO RETIDO. SUSCITAÇÃO DE PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM EM SEDE DE CONTESTAÇÃO. AUSÊNCIA DE PRECLUSÃO. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. CONFIRMAÇÃO DA SENTENÇA DE EXTINÇÃO DO FEITO EM RELAÇÃO À ASSEMBLEIA LEGISLATIVA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO. NECESSIDADE DE SER OPORTUNIZADO INGRESSO NO POLO ATIVO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO NO ESTADO EM QUE O FEITO SE ENCONTRA. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

I. No caso, a legitimidade ativa ad causam da ASSEMBLEIA LEGISLATIVA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO restou aferida, com juízo positivo, inicialmente, por ocasião da Decisão de recebimento da Ação, entretanto, subsistindo posterior pronunciamento, após a triangularização da relação processual, com o juízo negativo e, consequentemente, a extinção do feito, mediante a prolação de Sentença extintiva da Ação Ação Civil Pública por Ato de Improbidade Administrativa, objeto do presente Recurso.

II. Nos termos da Jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, "A ausência de legitimidade ativa, por se tratar de uma das condições da ação, é matéria de ordem pública cognoscível a qualquer tempo e grau de jurisdição, sendo insuscetível de preclusão nas instâncias ordinárias. Precedentes." (STJ - AgInt no REsp: 1744053 AL 2018/0127972-

7, Relator: Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, Data de Julgamento: 14/12/2021, T4 - QUARTA TURMA, Data de Publicação: DJe 01/02/2022)

III. A apreciação da matéria afeta à legitimidade ativa ad causam, pelo Juízo a quo, por ocasião da Decisão que recebeu a Ação de Improbidade Administrativa, não enseja o reconhecimento de preclusão pro judicado, não sendo afastado, em absoluto, a necessidade de enfrentamento da sobredita questão em razão de sua ulterior arguição em sede de preliminar de Contestação, registrando-se, outrossim, que o Recurso de Apelação Cível interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO devolve toda a matéria sub judice perante este Egrégio Tribunal de Justiça, razão pela qual, a questão afeta à legitimidade ativa ad causam não restou abarcada pelo fenômeno da imutabilidade, preconizado pela incidência de preclusão processual.

IV. Em sede de Ação Civil Pública por Ato de Improbidade Administrativa, o Legislador ordinário tratou de elaborar rol específico de legitimados, quais sejam - o MINISTÉRIO PÚBLICO e a Pessoa Jurídica interessada -, consoante expressamente preconizado no artigo 17, Caput, da Lei n. 8.429/92, atrelado à relevância e o interesse público cogentes envolvidos na perquirição do Ato de Improbidade Administrativa, não estando ao mero crivo do comportamento processual das partes ou mesmo do Magistrado, a disponibilidade quanto ao seu tratamento no tocante ao respectivo caso concreto.

V. A legitimidade para ingressar com a Ação de Improbidade Administrativa difere de Ações de outras naturezas, voltadas à tutela jurisdicional ordinária de índole individual, porquanto, nestas últimas, a legitimidade se afere de acordo com a relação do objeto do processo e a sua relação com as partes, enquanto que, na presente sede, é explicitado rol de observância impreterível, por impositiva discriminação do Legislador nacional, conforme descrição pormenorizada do artigo 17, da Lei de Improbidade Administrativa, de modo que, não é possível reconhecer ao Órgão desprovido de personalidade jurídica, a capacidade de ser parte e estar em juízo, na espécie, tal como decidira o Magistrado de Primeiro Grau na Sentença combatida.

VI. O Egrégio Superior Tribunal de Justiça ostenta entendimento permissivo da aplicação, no âmbito da Ação Civil Pública, de disposições da Lei de Ação Popular (Lei Federal 4.717/65), dentre elas, a disciplina do artigo 9º, cuja previsão autoriza a substituição do polo ativo Ação Judicial em caso de aferição da ilegitimidade do Autor originário, especificamente, face à natureza de indisponibilidade dos direitos tutelados. Precedentes.

VII. Recurso conhecido e parcialmente provido, exclusivamente, para oportunizar ao MINISTÉRIO PÚBLICO ESTADUAL o ingresso no feito na qualidade de Autor da demanda, no estado em que o feito se encontra, ultimando a reabertura da instrução processual.

Data: 24/Mar/2024

Órgão julgador: 3ª Câmara Cível

Número: 0029166-02.2006.8.08.0024

Magistrado: NAMYR CARLOS DE SOUZA FILHO

Classe: APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA

Assunto: Violação aos Princípios Administrativos

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÕES CÍVEIS. PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA. AUSÊNCIA DE ENFRENTAMENTOS DE ASPECTOS DA CONDENAÇÃO E DA

DOSIMETRIA. PRELIMINAR ACOLHIDA. CONTINUIDADE DE JULGAMENTO COM AMPARO NO ARTIGO 1.013, § 3º, INCISO IV, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PREJUDICIAL DE MÉRITO (PRESCRIÇÃO). IRRETROATIVIDADE DO REGIME PRESCRIÇÃO INSTITUÍDO PELA LEI FEDERAL Nº 14.230/2021. APLICABILIDADE DO TEMA 1199 DE REPERCUSSÃO GERAL. INCIDÊNCIA DA REDAÇÃO ORIGINÁRIA DO ARTIGO 23, INCISO I, DA LEI FEDERAL Nº 8.429/1992. AGENTE PÚBLICO DETENTOR DE MANDATO. TERMO INICIAL DO PRAZO PRESCRICIONAL A PARTIR DO TÉRMINO DOS MANDATOS SUCESSIVOS OU INTERCALADOS. NÃO ACOLHIMENTO DA PRESCRIÇÃO. MÉRITO. AÇÀO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. CONCESSÃO DE USO DE BEM PÚBLICO. RETROATIVIDADE DA LEI FEDERAL Nº 14.230/2021 QUANTO À NECESSIDADE DA CONFIGURAÇÃO DA CONDUTA DOLOSA ÀS DEMANDAS EM CURSO. APLICABILIDADE DO TEMA 1199 DE REPERCUSSÃO GERAL.ATO PRATICADO COM BASE EM LEI MUNICIPAL AUTORIZATIVA. AFASTAMENTO DO DOLO. IMPOSSIBILIDADE DE CARACTERIZAÇÃO DO ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA APENAS EM DECORRÊNCIA DE CULPA. IMPROCEDÊNCIA DOS PEDIDOS INICIAIS. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO. I. PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA.

I.I. Nos termos do artigo 489, § 1º, inciso IV, do Código de Processo Civil, "não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que: (...) IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador".

I.II. A jurisprudência professa a orientação de que o comando da aludida norma "não significa que o julgador tenha que enfrentar todos os argumentos trazidos pelas partes, mas, sim, aqueles levantados que sejam capazes de, em tese, negar a conclusão adotada pelo julgador" (STJ - EDcl nos EREsp n. 1.523.744/RS, relator Ministro Og Fernandes, Corte Especial, julgado em 7/10/2020, DJe de 28/10/2020).

I.III. Na espécie, a Sentença recorrida não enfrentou a Prejudicial de Mérito (Prescrição) arguida pelos Recorrentes, sendo certo que sua análise pode ser suprida nesta seara recursal. Nada obstante, subsiste a configuração de relevante vício no aludido pronunciamento judicial, na medida em que restou imposto, de forma genérica, o comando de condenar «os requeridos nas sanções previstas no inciso III do art. 12, da Lei 8.429/92", não sendo, entretanto, especificadas quais penalidades e as respectivas gradações foram efetivamente impostas, não se sabendo, ao certo, qual o alcance do provimento condenatório e as razões que alicerçaram a dosimetria adequada ao caso. Logo, à míngua do indispensável enfrentamento e da fundamentação acerca de tais aspectos, deve ser anulada a Sentença recorrida.

I.IV. Preliminar acolhida para anular a Sentença recorrida, sem prejuízo do subsequente julgamento de mérito da causa, na forma autorizada pelo artigo 1.013, § 3º, inciso IV, do Código de Processo Civil.

II. PREJUDICIAL DE MÉRITO (PRESCRIÇÃO)

II.I. A análise da matéria exige a observância da tese firmada pelo Excelso Supremo Tribunal Federal, em sede de Repercussão Geral (Tema 1.199), no sentido de que "o novo regime prescricional previsto na Lei 14.230/2021 é IRRETROATIVO, aplicando-se os novos marcos temporais a partir da publicação da lei». (STF - ARE 843989, Relator(a): ALEXANDRE DE MORAES, Tribunal Pleno, julgado em 18/08/2022, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-251 DIVULG 09-12-2022 PUBLIC 12-12-2022).

II.II. Nos termos da redação originária do artigo 23, inciso I, da Lei Federal nº 8.429/1992, "as ações destinadas a levar a efeitos as sanções previstas nesta lei podem ser propos-

tas: I - até cinco anos após o término do exercício de mandato, de cargo em comissão ou de função de confiança".

II.III. No que concerne ao termo inicial do prazo prescricional previsto no referenciado dispositivo, a histórica jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça firmou-se "no sentido de se contar o prazo prescricional previsto no art. 23, I, da Lei 8.429/1992, nos casos de reeleição, a partir do encerramento do segundo mandato, considerando a cessação do vínculo do agente ímprobo com a Administração Pública" (STJ - REsp n. 1.290.824/MG, relatora Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 19/11/2013, DJe de 29/11/2013.).

II.IV. À luz da delineada compreensão, notadamente diante da premissa de que a existência de vínculo do Agente com a Administração Pública não permite a contagem do prazo prescricional, a jurisprudência pátria tem aplicado a mesma orientação adotada em mandatos sucessivos para as hipóteses de mandatos intercalados, de modo que o início de novo mandato suspende o prazo prescricional ainda não consumado.

II.V. Na hipótese dos autos, o ato apontado como ímprobo (concessão de uso de bem público sem licitação) ocorreu em 04/05/2004, tendo o primeiro mandato do Recorrente se findado em 31/12/2004, quando, então, iniciou-se o prazo prescricional quinquenal. Posteriormente, diante da nova eleição do Recorrente nos pleitos de 2008 e também de 2013, de modo exerceu o segundo e o terceiro mandatos ininterruptamente de 1º/01/2009 a 31/12/2016, houve a suspensão do prazo prescricional no referido intervalo de tempo de preservação do seu vínculo com a Administração Pública. Logo, quando da propositura desta ação em 09/07/2014 (fl. 02), ainda não havia se esgotado o prazo de prescrição. II.VI. Prejudicial de Mérito (Prescrição) rejeitada.

III. MÉRITO

III.I. O Excelso Supremo Tribunal Federal, após reconhecer a Repercussão Geral quanto à questão da (ir)retroatividade das disposições da Lei nº 14.230/2021 (Tema 1.199), firmou as seguintes teses no âmbito do ARE 843.989/PR (Ministro Relator ALEXANDRE DE MORAES): "1) É necessária a comprovação de responsabilidade subjetiva para a tipificação dos atos de improbidade administrativa, exigindo-se - nos artigos 9º, 10 e 11 da LIA - a presença do elemento subjetivo - DOLO; 2) A norma benéfica da Lei 14.230/2021 - revogação da modalidade culposa do ato de improbidade administrativa -, é IRRETROATIVA, em virtude do artigo 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal, não tendo incidência em relação à eficácia da coisa julgada; nem tampouco durante o processo de execução das penas e seus incidentes; 3) A nova Lei 14.230/2021 aplica-se aos atos de improbidade administrativa culposos praticados na vigência do texto anterior da lei, porém sem condenação transitada em julgado, em virtude da revogação expressa do texto anterior; devendo o juízo competente analisar eventual dolo por parte do agente; 4) O novo regime prescricional previsto na Lei 14.230/2021 é IRRETROATIVO, aplicando-se os novos marcos temporais a partir da publicação da lei».

III.II. A Suprema Corte tem afastado a possibilidade de retroação da Lei Federal nº 14.230/2021 aos atos de improbidade administrativa praticados na modalidade dolosa, sendo reconhecido que o Tema 1.199 de Repercussão Geral se aplica apenas aos atos culposos.

III.III. Na esteira do que advertido pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, cabe reconhecer que "afora a revogação da modalidade culposa dos atos de improbidade administrativa, não há nenhuma determinação por parte do Supremo Tribunal Federal, no

âmbito do julgamento do Tema n. 1.199, de aplicação retroativa da nova redação atribuída aos dispositivos da LIA" (STJ - AgInt no RE nos EDcl no AgInt nos EDcl no AREsp n. 1.682.448/RS, relator Ministro Og Fernandes, Corte Especial, julgado em 24/10/2023, DJe de 26/10/2023.).

III.IV. Em termos objetivos, impõe-se assentar que, dentre as alterações empreendidas pela Lei nº 14.230/2021, restou estabelecido que eventual conduta culposa não enseja a caracterização de ato de improbidade administrativa, eis que se faz necessária a presença do dolo para tanto. Tal mandamento legal é, em regra, irretroativo, eis que não se aplica aos feitos com coisa julgada ou que se encontram em fase de Cumprimento de Sentença. Entretanto, no que concerne às demandas em curso, tal requisito – no que concerne a imprescindibilidade de demonstração da conduta dolosa – deve ser observado pelo Juiz, porquanto, se a hipótese versar sob ato culposo, não restará configurada a prática de ato de improbidade administrativa.

III.V. Segundo a iterativa diretriz jurisprudencial atinente à matéria, "para a correta fundamentação da condenação por improbidade administrativa, é imprescindível, além da subsunção do fato à norma, estar caracterizada a presença do elemento subjetivo. A razão para tanto é que a Lei de Improbidade Administrativa não visa punir o inábil, mas sim o desonesto, o corrupto, aquele desprovido de lealdade e boa-fé. [...] Precedentes: AgRg no REsp 1.500.812/SE, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 28/5/2015; REsp 1.512.047/PE, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 30/6/2015; AgRg no REsp 1.397.590/CE, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 5/3/2015; AgRg no AREsp 532.421/PE, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 28/8/2014» (REsp 1.508.169/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 13/12/2016, DJe 19/12/2016)" (STJ - REsp n. 1.573.026/SE, relator Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 8/6/2021, DJe de 17/12/2021). III. VI. Enquanto desdobramento da aludida compreensão, a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça também professa o entendimento de que "a existência de Lei Municipal autorizativa do ato apontado como ímprobo afasta a sua configuração, inclusive, o dolo genérico. Precedentes: AgRg no Ag 1.324.212/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 13.10.2010; AgRg no AgRg no REsp 1.191.095/SP, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 25/11/2011» (AgRg no AREsp 496.250/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe 11/12/2015)" (STJ - AgInt no REsp n. 1.390.980/RJ, relator Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 2/8/2018, DJe de 15/8/2018.).

III.VII. No mesmo sentido, inclusive, aquela Corte Superior reconheceu a não configuração de dolo, e, por conseguinte, de ato de improbidade administrativa em hipótese versando sobre doação de imóvel pública realizada em decorrência de Lei Municipal autorizativa para tanto (STJ - AgInt no AREsp n. 2.345.165/GO, relator Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, julgado em 9/10/2023, DJe de 16/10/2023.).

III.VIII. No caso em apreço, demonstra-se incontroverso que a concessão do uso de bem público objeto da lide foi previamente autorizada pelo Poder Legislativo local por meio da Lei Municipal nº 634/2004, de 04 de maio de 2004 (fls. 15/16). Desta feita, na medida em que a conduta do então Prefeito Municipal pautou-se, de forma pública e transparente, na Lei Municipal em comento, na qual foi expressamente autorizada a concessão de uso do bem público, o qual, por sua vez, já foi restituído à Administração Pública local, não há como reconhecer que tal Agente Público agiu dolosamente, até porque, atrelado à aludida circunstância, em nenhum momento restou demonstrado, nem tam-

pouco alegado, que havia eventual conluio, favorecimento por estreita proximidade ou troca de vantagens indevidas entre os envolvidos, não restando evidencia a má-fé ou a subsistência de interesses escusos de ambos.

III.IX. Na espécie, uma vez afastada a configuração do elemento subjetivo dolo, não se tem por demonstrada a prática de ato de improbidade administrativa, cuja caracterização, no atual cenário normativo, não se aperfeiçoa apenas com eventual conduta culposa.

III.X. À míngua de individualização de eventuais danos causados à Administração Pública Municipal, os quais, por certo, seriam passíveis de reparação ainda que inexistente a prática de atos ímprobos, conclui-se que as especificidades do caso conduzem a total improcedência dos pedidos iniciais.

IV. Recursos conhecidos e parcialmente providos para julgar improcedentes os pedidos iniciais da presente Ação Civil Pública por Ato de Improbidade Administrativa, sendo indevida a condenação do Recorrido às custas processuais e aos honorários advocatícios sucumbenciais. Data: 18/Mar/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Cível

Número: 0000464-54.2014.8.08.0060

Magistrado: NAMYR CARLOS DE SOUZA FILHO

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Violação aos Princípios Administrativos

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO ADMINISTRATIVO. AÇÃO DE IMPROBIDADE. NOVA LEI. REVOGAÇÃO DO ART. 11, INCISO I, DA LEI 8.429/92. ATIPICIDADE DA CONDUTA. RETROATIVIDADE. DIREITO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR. SENTENÇA REFORMADA. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. A Lei 14.230/2021 alterou substancialmente as disposições da Lei de Improbidade Administrativa (Lei 8.429/92) e, entre as modificações, houve a revogação da disposição do artigo 11, inciso I.

2. As ações em curso cuja ato ímprobo imputado se amolde a dispositivo revogado, devem ser julgadas improcedentes, face a atipicidade da conduta, vide artigo 5º, inciso XL da Constituição Federal.

3. É majoritária a jurisprudência pátria no sentido de aplicar-se ao direito administrativo sancionador as disposições atinentes ao direito penal, eis que em ambos os casos há natureza punitiva.

4. Recurso conhecido e provido, para reconhecer a improcedência do pedido de condenação por atos de improbidade administrativa a seu tempo formulado. Data: 22/Mar/2024

Órgão julgador: 4ª Câmara Cível

Número: 0000576-51.2015.8.08.0007

Magistrado: ROBSON LUIZ ALBANEZ

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Servidor Público Civil

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. CONSTITUCIONAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. COGNIÇÃO LIMITADA DO RECURSO. DECISÃO DE RECEBIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL. INICIAL ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 14.230/21. SUSPEIÇÃO DO JUIZ ANTERIORMENTE RECONHECIDA. EFEITO EX TUNC. DENÚNCIA DE AÇÃO PENAL CORRELATA QUE FOI REJEITADA POR AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. RECONHECIMENTO DA ILICITUDE DA PROVA PRODUZIDA. AUSÊNCIA DE FONTE INDEPENDENTE. IMPOSSIBILIDADE DE MANUTENÇÃO DA AÇÃO DE IMPROBIDADE COM BASE EM PROVAS ILÍCITAS. DEMAIS ELEMENTOS DE PROVA QUE DECORREM DA MESMA ORIGEM ILEGAL. INEXISTÊNCIA DE INDÍCIOS SUFICIENTES PARA O RECEBIMENTO DA PEÇA DE INGRESSO. DIREITO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR QUE DEVE SER REGIDO TAMBÉM PELAS NORMAS GERAIS DO DIREITO PENAL. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. Foi reconhecida por esta 2ª Câmara Cível a parcialidade do magistrado na produção de provas (Exceção de Suspeição nº 100090018530,) que, por sua vez, culminou na declaração de nulidade de todos os atos decisórios praticados pelo excepto com efeitos ex tunc.

2. Foi, ainda, rejeitada a inicial acusatória que tratava dos mesmos fatos em apuração ante a ausência de suporte probatório a respaldá-la (justa causa), sendo tal decisão confirmada pela 1ª Câmara Criminal, quando da apreciação do Recurso em Sentido Estrito nº 0016537-93.2010.8.08.0011.

3. Ao ser afastada a prova ilícita, posicionou-se a 1ª Câmara Criminal desta Corte no sentido que "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". Acrescendo-se, ainda, que as "demais provas existentes no inquérito criminal não foram descobertas de fonte independente tampouco seriam produzidas pelo Parquet a despeito da ilicitude constatada". (TJES – Recurso em Sentido Estrito nº 0016537-93.2010.8.08.0011, Rel. Des. WILLIAN SILVA, Primeira Câmara Criminal, DJ 5.5.2016 – destaquei).

4. A despeito de eventual divergência quanto à extensão do artigo 21, §§ 3º e 4º, da Lei de Improbidade aos casos de ausência de justa causa para o prosseguimento da ação penal, o volume de irregularidades praticadas e reconhecidas por este Tribunal de Justiça no decorrer da investigação cível, somada à reconhecida ausência de justa causa na seara criminal, impede o prosseguimento da ação de improbidade.

5. O magistrado de primeiro grau foi expresso em sua fundamentação ao inferir que se valeria justamente das provas declaradas ilícitas como elemento para o recebimento da inicial de improbidade, em espécie de ponderação de valores. Ao reconhecer a precariedade de provas para o recebimento da inicial, fundamenta a validade de utilização de provas ilícitas, ressaltando a necessidade do Ministério Público se "desincumbir do ônus probatório que lhe cabe (CPC, art. 373, I) por meio da colheita de outros meio sob o crivo do contraditório e devido processo legal", proceder este há muito refutado pela jurisprudência.

6. Recurso conhecido e provido.

Data: 18/Mar/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Cível

Número: 5011111-28.2022.8.08.0000

Magistrado: RAPHAEL AMERICANO CAMARA

Classe: AGRAVO DE INSTRUMENTO

Assunto: Prescrição e Decadência

REMESSA NECESSÁRIA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. RESSARCIMENTO DANO AO ERÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 897. IMPRESCRITIBILIDADE. NECESSIDADE DE PRÉVIO RECONHECIMENTO DE ATO DE IMPROBIDADE DOLOSO. INEXISTÊNCIA NO CASO CONCRETO. PRAZO QUINQUENAL DECRETO 20.910/ 1932. PRESCRIÇÃO CONFIGURADA. REMESSA CONHECIDA. SENTENÇA MANTIDA.

1. A presente ação de ressarcimento ao erário sujeita-se à prescrição quinquenal, nos termos do artigo 1º do Decreto nº 20.910/ 1932, haja vista que inexistiu reconhecimento prévio do ato de improbidade que a originou, sendo certo que, muito embora a ação se refira a condutas que poderiam configurar improbidade administrativa, não há pedido expresso de condenação por ato de improbidade administrativa, sendo inviável, portanto, aplicar a tese de imprescritibilidade. Precedentes do STJ.

2. Os fatos narrados na exordial remontam o ano de 2007, e a ação fora proposta apenas em 2016, de modo que, tendo a presente ação civil pública sido ajuizada quando transcorridos mais de cinco anos da prática do ato que supostamente importou em dano ao erário, resta configurada a prescrição da pretensão de ressarcimento, devendo ser mantido, portanto, o comando sentencial.

3. Remessa conhecida.

Data: 14/Mar/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Cível

Número: 0013803-23.2016.8.08.0024

Magistrado: MARIANNE JUDICE DE MATTOS

Classe: Remessa Necessária Cível

Assunto: Dano ao Erário

APELAÇÃO CÍVEL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. DANO AO ERÁRIO E VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. APLICAÇÃO DAS NORMAS DECORRENTES DA LEI Nº 14.230/21. DOLO. AUSÊNCIA. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Ação civil por ato de improbidade administrativa objetivando a condenação dos requeridos, ora apelados, pela prática de atos de improbidade administrativa na modalidade dano ao erário (art. 10) e violação de princípios da Administração Pública (art. 11).

2. Como se verifica, o Supremo Tribunal Federal permitiu a retroatividade das alterações benéficas ao réu quanto à imprescindibilidade da presença do elemento subjetivo dolo para configuração de ato de improbidade, desde que não tenha havido o trânsito em julgado da sentença.

3. Dessa forma, adoto como premissa para o presente julgamento a aplicação das normas benéficas decorrentes da Lei nº 14.230/21, notadamente a imprescindibilidade do

elemento subjetivo dolo, consubstanciado na (i) intenção do agente de violar uma norma; (ii) vontade e consciência; e (iii) intenção de obter vantagem.

4. Feitos tais registros, e levando em consideração a aplicação das normas benéficas decorrentes da Lei nº 14.230/21, entendo que o conjunto probatório não evidenciou, de forma satisfatória, que os apelados tenham agido com dolo. A irregularidade ou a ilegalidade do ato, por si só, não caracteriza ato de improbidade administrativa, podendo, no entanto, ser objeto de discussão em outras vias. Outrossim, a dispensa indevida de licitação, ainda que tivesse sido comprovada, não configuraria dano in re ipsa. De igual forma, para que o dano ao erário seja considerado ato ímprobo, é imprescindível a presença do elemento subjetivo dolo, o que não ocorreu na hipótese.

5. Recurso desprovido.

Data: 26/Feb/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Cível

Número: 0000004-88.2008.8.08.0024

Magistrado: EWERTON SCHWAB PINTO JUNIOR

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Improbidade Administrativa

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. NULIDADE DA SENTENÇA. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA CONGRUÊNCIA. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DO ATO DECISÓRIO. INÉPCIA DA INICIAL. INAPLICABILIDADE DA LEI Nº 8.429/92 AOS AGENTES POLÍTICOS. INCOMPETÊNCIA DO JUÍZO. NULIDADES RECHAÇADAS. MÉRITO. EXIGÊNCIA DE REPASSE DE PARTE DA REMUNERAÇÃO DE SERVIDORES LOTADOS EM GABINETE DE DEPUTADO ESTADUAL. PRÁTICA VULGARMENTE CONHECIDA POR RACHID OU RACHADINHA. CESSÃO DE FUNCIONÁRIOS PARA FINS DE ATOS ALHEIOS AO INTERESSE DA ADMINISTRAÇÃO. ATO DE IMPROBIDADE. COMPROVADO. PROVAS COLACIONADAS QUE RESPALDAM A NARRATIVA. DOSIMETRIA. PROPORCIONALIDADE. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. A jurisprudência há muito já se pacificou no sentido de que os acusados se defendem dos fatos e não da capitulação jurídica eventualmente apresentada, inexistindo, portanto, ofensa ao princípio da congruência pelo simples fato de a sentença ter enquadrado os atos de improbidade em dispositivos diversos dos previstos na inicial.

2. Além da ausência de eventual prejuízo que, por si só, já afastaria a tese de nulidade da sentença por ausência de fundamentação, tem-se que o ato decisório objurgado - ao longo de suas 25 páginas - enfrentou todas as teses apresentadas capazes de infirmar a conclusão adotada, inexistindo, por tal razão, ofensa ao artigo 93, IX, da Carta Constitucional e ao artigo 489, do CPC, pois garantida a fundamentação da decisão proferida e, consequentemente, resguardada a transparência e a justiça do processo.

3. A suposta inépcia da inicial e inaplicabilidade da Lei nº 8.429/92 aos agentes políticos, por já terem sido afastadas por decisão de primeiro grau, atraem a impossibilidade de que os recorrentes a reiterem indefinidamente, não sendo demais ressaltar, ainda, que foram as mesmas enfrentadas, de forma escorreita, pelo juiz de piso.

4. Afasta-se a tese de incompetência do juízo de primeiro grau por inexistir foro por prerrogativa de função em ação de improbidade administrativa proposta contra agente político.

5. Por se apresentar a sentença proferida escorada nos depoimentos inquisitoriais refletidos na prova documental colacionada e nos testemunhos colhidos sob o crivo do contraditório, deve ser a mesma mantida, já que deixa clara a atuação, de forma consciente e deliberada, da Igreja Universal do Reino de Deus em utilizar servidor público que eram custeados única e exclusivamente pelo Poder Legislativo do Estado do Espírito Santo, visando benefícios, por sua vez, alheios ao da Administração Pública. De igual forma, a vasta prova produzida, submetida ao devido contraditório, torna indene de dúvida que Vanderson de Souza Vaillant e Marcelo Cirino Barbosa, junto ao época Deputado Estadual Robson de Souza Vaillant, procederam a retenção indevida de salários de servidores públicos em prática conhecida por "rachid".

6. O eg. Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, em situação parelha a ora posta, entendeu, de igual forma, pela viabilidade de aplicação cumulativa tanto do art. 9º como do art. 11º, ambos da Lei nº 8.249/92 (TJRJ; APL 0002509-86.2013.8.19.0051; Oitava Câmara Cível; Relª Desª Norma Suely Fonseca Quintes;DJ 5.7.2021 – destaquei).

7. A multa civil estabelecida se apresenta proporcional e razoável, inexistindo qualquer elemento para alteração do seu quantum, sobretudo diante da gravidade dos atos analisados, da extensão do dano causado e do proveito patrimonial obtido que, por sua vez, também permitem, por tal razão, o emprego da penalidade de suspensão dos direitos políticos, tal como estabelecido.

8. Deve ser preservada a multa aplicada a um dos recorrentes, com fulcro no art. 1.026, § 2°, do Código de Processo Civil, estabelecida em 2% do valor dado à causa, em razão do patente intuito protelatório na interposição de aclaratórios.

9. Recursos conhecidos e desprovidos.

Data: 09/Feb/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Cível

Número: 0032662-34.2009.8.08.0024

Magistrado: RAPHAEL AMERICANO CAMARA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Violação aos Princípios Administrativos

APELAÇÃO CÍVEL – AÇÃO CIVIL PÚBLICA DE RESSARCIMENTO AO ERÁRIO – PRESCRIÇÃO RECONHECIDA – AUSÊNCIA DE DECLARAÇÃO JUDICIAL PRÉVIA DE ATO DE IMPROBIDADE – SENTENÇA MANTIDA – RECURSO DESPROVIDO.

1. A Suprema Corte, no julgamento do RE 852475 /SP, Tema nº 897 de Repercussão Geral, bem como embargos declaratórios no RE 852475 ED/SP, consolidou a tese de que "são imprescritíveis as ações de ressarcimento ao erário fundadas na prática de ato doloso tipificado na Lei de Improbidade Administrativa".

2. O referido precedente teve início em uma ação de improbidade que havia sido julgada procedente em parte na primeira instância e, em grau de recurso, foi declarada extinta

com base na prescrição. Na ocasião, por maioria de votos, o Pretório Excelso reconheceu a imprescritibilidade das ações de ressarcimento ao erário fundadas na prática de ato doloso tipificado na Lei de Improbidade Administrativa, determinando a remessa dos autos ao Tribunal de Justiça de São Paulo para reapreciação da questão relativa ao ressarcimento ao erário. Portanto, em regra, na ação que visa exclusivamente o ressarcimento ao erário, não bastaria que a conduta praticada estivesse descrita na Lei de Improbidade Administrativa e fosse reproduzida na petição inicial, como no presente caso. Em verdade, seria necessária a declaração judicial prévia da prática de ato de improbidade, já que, estando prescrita a pretensão de se declarar um ato como ímprobo, o exame efetivo do fato sequer seria possível.

3. Não por outro motivo, o c. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento segundo o qual a "imprescritibilidade da ação de ressarcimento do dano depende do reconhecimento do ato de improbidade que o originou, em ação própria. Inexistindo tal declaração do caráter de improbidade administrativa do ilícito causador do dano, a prescrição incidirá conforme as regras ordinárias relativas à matéria, qual seja, o Decreto 20.910/1932 (prescrição quinquenal) (AgInt no REsp 1.517.438/PR, rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, Primeira Turma, DJe 24/04/2018)" (AgInt no REsp n. 1.532.741/ES, relator Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, julgado em 16/9/2019, DJe de 20/9/2019).

4. A presente ação tramitou regularmente mesmo inexistindo declaração prévia de que a conduta praticada pelo apelado seria ato doloso de improbidade administrativa, sendo certo que ajuizamento da demanda se deu 08 (oito) anos após a prolação do Acórdão pelo Tribunal de Contas e decorridos mais de 15 (quinze) anos do suposto ato ímprobo.

5. Recurso conhecido e, por maioria, desprovido.

Data: 26/Feb/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Cível

Número: 5001485-11.2021.8.08.0035

Magistrado: JULIO CESAR COSTA DE OLIVEIRA

Classe: Remessa Necessária Cível

Assunto: Dano ao Erário

REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO CÍVEL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. ALTERAÇÕES NA LEGISLAÇÃO. IRREGULARIDADES EM CONTAS APRESENTADAS PELO PREFEITO REFERENTES AOS EXERCÍCIOS DE 2010 E 2011. ART. 11 DA LIA. ROL TAXATIVO. ATIPICIDADE SUPERVENIENTE DA CONDUTA PELA REVOGAÇÃO DOS INCISOS. IMPROCEDÊNCIA. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. REMESSA NECESSÁRIA PREJUDICADA.

1. O juiz é o destinatário da prova, e pelo princípio do livre convencimento motivado, o qual confere legitimidade às decisões judiciais, se o julgador achar que o feito encontra-se apto ao julgamento, pode fazê-lo, sem estar, para tanto, obrigado a oportunizar provas que sejam impertinentes, inúteis ou protelatórias.

2. Dentre as significativas alterações feitas na Lei de Improbidade Administrativa pela Lei nº 14.230/2021, está a criação da prescrição intercorrente a ser aplicável nas de-

mandas desta natureza, bem como a extinção da condenação por atos administrativos praticados na modalidade culposa.

3. Sobre a prescrição intercorrente, o C. STF firmou entendimento no sentido de que "O novo regime prescricional previsto na Lei 14.230/2021 é IRRETROATIVO, aplicando-se os novos marcos temporais a partir da publicação da lei" (ARE 843989, Relator(a): ALEXANDRE DE MORAES, Tribunal Pleno, julgado em 18/08/2022, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-251 DIVULG 09-12-2022 PUBLIC 12-12-2022)

4. Ainda que a presente demanda tenha sido ajuizada em 2017, não há que se falar em aplicação dos marcos temporais previstos no artigo 23, § 4º, da LIA à hipótese em apreço, pois, nos termos do precedente firmado, não há retroatividade da norma de natureza processual. Incide, nessa seara, o Princípio do Tempus Regit Actum.

5. O Pretório Excelso também entendeu que o afastamento da modalidade culposa não atinge os processos já transitados em julgado, em respeito ao que dispõe o artigo 5º, XXXVI, da Constituição. Não obstante, entende-se que não é mais permitida a aplicação da referida modalidade nos processos em curso, já que a lei nova já está em vigor.

6. No caso em apreço, para fins condenatórios, a análise a ser feita dos fatos narrados deve pautar-se na existência, ou não, de dolo na conduta dos agentes.

7. Considerando a revogação dos incisos I e II, do art. 11, da Lei de Improbidade Administrativa, em razão da nova redação dada pela Lei nº 14.320/21, não é possível o enquadramento de eventual conduta do recorrido no rol taxativo como atos ímprobos.

8. Sendo assim, não há que se buscar a presença de dolo na hipótese concreta, na medida em que a tipificação das referidas condutas não se encontra mais prevista na legislação em comento.

9. Recurso conhecido e desprovido. Remessa necessária prejudicada.

Data: 21/Feb/2024

Órgão julgador: 3ª Câmara Cível

Número: 0000557-33.2017.8.08.0053

Magistrado: TELEMACO ANTUNES DE ABREU FILHO

Classe: APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA

Assunto: Improbidade Administrativa

CIVIL, CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO, PROCESSUAL CIVIL - APELAÇÃO CÍVEL – AÇÃO CIVIL POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA – IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA - LEI FEDERAL Nº. 8.429/1992 - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE – SENTENÇA PROLATADA ANTES DE DEFLAGRADA A INSTRUÇÃO PROBATÓRIA – NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA RESPONSABILIDADE SUBJETIVA COM O ELEMENTO «DOLO» – LEI FEDERAL Nº. 14.230/2021 - IRRETROATIVIDADE DO ART. 23, § 4º, DA LEI FEDERAL Nº 14.230/2021 – ERROR IN PROCEDENDO – RECURSO PROVIDO – SENTENÇA ANULADA.

1. É cediço que a Lei de Improbidade Administrativa (Lei Federal nº 8.429/1992) passou por significativas modificações a partir da edição da Lei Federal nº 14.230/2021, e, dentre elas, está a admissibilidade da «prescrição intercorrente» a ser aplicável nas

demandas desta natureza, bem como a extinção da condenação por atos administrativos praticados na modalidade «culposa».

2. O Excelso Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do recurso extraordinário com agravo nº. 843.989 (Tema 1199), fixou tese de repercussão geral de que o novo regime prescricional previsto na Lei Federal nº 14.230/2021 é irretroativo, aplicando-se os novos marcos temporais a partir da publicação da referida lei.

3. É necessária a comprovação de responsabilidade subjetiva para a tipificação dos atos de improbidade administrativa, exigindo-se, na forma da lei respectiva, a presença do elemento subjetivo «dolo».

Data: 28/Feb/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Cível

Número: 0015231-31.2012.8.08.0040

Magistrado: ANNIBAL DE REZENDE LIMA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Violação aos Princípios Administrativos

AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. LEI N. 14.230/21. PEDIDO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. TEMA 1199/STF. RECURSO INTEMPESTIVO. FORMAÇÃO DA COISA JULGADA. SUPERVENIÊNCIA DA LEI N. 14.230/2021. IRRETROATIVIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1 – No julgamento do Tema 1199 de repercussão geral, o Supremo Tribunal Federal entendeu que o disposto na Lei n.º 14.230/21, acerca da revogação da modalidade culposa de improbidade administrativa, não tem incidência em relação à eficácia da coisa julgada.

2 - A hipótese descrita nos autos não dá ensejo à aplicação retroativa das alterações implementadas pela Lei n.º 14.230, publicada em 25/10/2021, considerando que a formação da coisa julgada ocorreu imediatamente no dia seguinte após expirado o prazo de recurso, já que o recurso intempestivo não obsta a sua formação.

3 - Recurso desprovido.

Data: 28/Feb/2024

Órgão julgador: 4ª Câmara Cível

Número: 5011011-39.2023.8.08.0000

Magistrado: ARTHUR JOSE NEIVA DE ALMEIDA

Classe: AGRAVO DE INSTRUMENTO

Assunto: Abono de Permanência

INTERVENÇÃO DO ESTADO NA PROPRIEDADE

REEXAME NECESSÁRIO – DESAPROPRIAÇÃO POR UTILIDADE PÚBLICA – VALOR AFERIDO POR LAUDO PERICIAL – ADEQUAÇÃO DA PROVA TÉCNICA – JUROS COMPENSATÓRIOS –

EXCLUSÃO – CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS – TAXA SELIC – HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS ARBITRADOS DE MANEIRA RAZOÁVEL – REEXAME NECESSÁRIO CONHECIDO – SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.

1. A prova técnica produzida pelo expert do juízo deve ser prestigiada em detrimento do laudo de avaliação confeccionado unilateralmente pelo expropriante, sobretudo pelo fato de que a perícia foi realizada de forma criteriosa e fundamentada em ampla pesquisa de mercado. Precedentes. Ressalta-se que, no caso concreto, após a produção da prova pericial, o ente público apresentou nova avaliação técnica unilateral em valor muito próximo ao obtido pelo expert, o que corrobora que esta se revela uma justa indenização pelo imóvel.

2. Na situação dos autos, a área desapropriada tratava-se de lote rural junto à comunidade urbana já consolidada, não edificado e desocupado, sendo que o requerido não comprovou que efetivamente sofreu perda de renda. Destarte, merece reforma a r. sentença de primeiro grau a fim de que sejam extirpados os juros compensatórios fixados sobre o montante indenizatório. Precedentes.

3. Não merece reforma a sentença primeva quanto à correção monetária, cujo termo inicial é a data do laudo definitivo, pelo IPCA-E. Quanto aos juros moratórios, nos ditames do artigo 15-B do Decreto-lei 3.365/41, estes somente são devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano a partir de 1º de janeiro do exercício seguinte àquele em que o pagamento deveria ser feito, contudo, no que concerne ao índice aplicável, com a entrada em vigor da EC nº 113/2021, passou a ser a Taxa Selic, que engloba juros e correção monetária.

4. A condenação ao pagamento de honorários advocatícios foi razoável e proporcional às peculiaridades do caso concreto, tendo sido pautada pela regra do artigo 27, §1º do Decreto-lei nº 3.365/41.

5. Reexame necessário conhecido para reformar parcialmente a sentença. Data: 29/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Cível

Número: 0004256-47.2018.8.08.0069

Magistrado: LEONARDO ALVARENGA DA FONSECA

Classe: Remessa Necessária Cível

Assunto: Imissão

EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO – EMBARGO DE SUSPENSÃO DE OBRA – AUSÊNCIA DE LICENÇA PARA CONSTRUIR – IRREGULARIDADE NO PROCESSO ADMINISTRATIVO – EMBARGO – CONCLUSÃO – TORPEZA – TEORIA DO FATO CONSUMADO – SÚMULA 613 DO STJ – RECURSO DESPROVIDO.

1. Conforme documentação probatória dos autos a licença requerida no processo administrativo 29178/2022 não foi concedida, uma vez que a área do terreno não era correta, bem como porque constava na documentação apresentada assinatura falsa relativa a um outro processo administrativo – no qual se pleitou o desmembramento da área.

2. A prova dos autos demonstra, ainda, que o agravante edificou a obra mesmo após ter sido notificado da irregularidade da construção e da determinação de embargo, con-

forme autos de infrações nº 2432/23 e 2438/23, ambos subscritos pelo agravante (ID 22802688).

3. Eventual conclusão da obra – que não ocorreu segundo os elementos dos autos – não impede a adoção das medidas executivas pretendidas pela Municipalidade; a uma porque a ilegalidade e a má-fé não podem ser ignoradas e, se assim o fosse estaríamos legitimando a torpeza; a duas porque não se admite a teoria do fato consumado em tema de direito ambiental (Súmula 613 do STJ).

4. Recurso desprovido.

Data: 15/Jan/2024

Órgão julgador: 3ª Câmara Cível

Número: 5003432-40.2023.8.08.0000

Magistrado: TELEMACO ANTUNES DE ABREU FILHO

Classe: AGRAVO DE INSTRUMENTO

Assunto: Acessão

DIREITO ADMINISTRATIVO. SERVIDÃO ADMINISTRATIVA. JUSTA INDENIZAÇÃO. ELABORAÇÃO DE LAUDO PERICIAL JUDICIAL. MÉTODO EXPOSTO E JUSTIFICADO. JUSTO VALOR DA INDENIZAÇÃO. RECURSO DE APELAÇÃO CÍVEL DESPROVIDO

1. No caso em julgamento, a prova pericial judicial apontou como devido o valor de R$ 123.361,78 (cento e vinte e três mil, trezentos e sessenta e um reais e setenta e oito centavos), a título de justo preço indenizatório pela faixa de servidão administrativa.

2. O laudo pericial apresenta justificativas e fundamentos técnicos e robustos acerca das características do imóvel, de sua localização, das características do solo, das benfeitorias existentes, metodologia aplicada, além do diagnóstico de mercado realizado pelo perito e de outros fatores que influenciaram no cálculo realizado.

3. O perito atentou-se ao fator do imóvel estar localizado em uma área de fácil acesso; servida por rodovia asfaltada; topografia plana; solo com excelente aptidão para culturas implantadas; vocação para cultura de boi de corte, servida por rede elétrica trifásica e há 04 km de distância do Centro de Linhares.

4. Assim, o objeto da perícia judicial foi satisfeito e os quesitos formulados pela recorrente devidamente respondidos, daí porque inexiste óbice para que o laudo técnico seja adotado integralmente como razões de decidir no que se refere ao valor da justa indenização, com a dispensa das outras provas produzidas, inclusive, do laudo apresentado junto à inicial.

5. Recurso conhecido e desprovido.

Data: 08/Feb/2024

Órgão julgador: 3ª Câmara Cível

Número: 0014476-61.2017.8.08.0030

Magistrado: SERGIO RICARDO DE SOUZA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Imissão

LICITAÇÃO

APELAÇÃO CÍVEL – LICITAÇÕES E CONTRATOS ADMINISTRATIVOS – APLICAÇÃO DE SANÇÃO PELA INEXECUÇÃO – IMPEDIMENTO DE LICITAR E CONTRATAR COM A ADMINISTRAÇÃO POR 1 ANO – AUSÊNCIA DE PREVISÃO NO CONTRATO – POSSIBILIDADE – PREVISÃO LEGAL – ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL – RECURSO PROVIDO – SENTENÇA REFORMADA.

1. A despeito da previsão constante no contrato administrativo no sentido de serem aplicadas as penalidades previstas na Resolução nº 005/2009, certo é que o próprio contrato estabelecia que as multas prevista seriam aplicadas sem prejuízo "das sanções cíveis ou penais cabíveis, ou de processo administrativo e/ou judicial", de modo que eventuais estipulações ali previstas não excluem outras previsões legais concernentes a penalidades decorrentes do descumprimento de obrigações previstas em contratos administrativos.

2. Sequer poderia se admitir eventual exclusão, uma vez que o artigo 58, da Lei nº 8.666/1993, é explícito ao conferir a prerrogativa à Administração Pública de aplicar sanções decorrentes da inexecução do contrato. Ainda, a própria Lei estabelece a impossibilidade de licitar ou contratar com a Administração como sanção decorrente da inexecução total ou parcial do contrato em seu artigo 87, IV.

3. Apesar de a penalidade aplicada no caso em apreço não estar prevista na Resolução nº 005/2009, sua aplicação pautou-se na previsão constante no art. 87, IV, da Lei 8.666/93, a qual se aplica indistintamente a todos os contratos administrativos.

4. O C. STJ possui entendimento no sentido de que a referida sanção – proibição de concorrer em licitação e contratar com a Administração Pública – deve se aplicar a todos os entes da Administração, e não se limitar apenas àquele com quem o particular formalizara o contrato.

5. Sob a ótica do interesse público, é prudente que toda a Administração deixe de contratar com aquele que, sabidamente, deixou de cumprir com as obrigações que pretendia, sob pena de ensejar novas violações aos Princípios da Eficiência e Moralidade.

6. Recurso provido.

Data: 19/Feb/2024

Órgão julgador: 4ª Câmara Cível

Número: 5014439-25.2021.8.08.0024

Magistrado: TELEMACO ANTUNES DE ABREU FILHO

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Ambiental

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL – APELAÇÃO CÍVEL – AÇÃO ANULATÓRIA – CONTROLE DOS ATOS ADMINISTRATIVOS PELO PODER JUDICIÁRIO – EXAME DE LEGALIDADE – POSSIBILIDADE – LICITAÇÃO - PENALIDADE DE IMPEDIMENTO DE LICITAR E CONTRATAR COM O PODER PÚBLICO – MÉRITO ADMINISTRATIVO - MOTIVO CONFIGURADO – RECURSO PROVIDO.

1. Em sede de controle jurisdicional de processo administrativo, a atividade do Poder Judiciário restringe-se, tão somente, ao campo da regularidade do procedimento, as-

sim como ao (campo) da legalidade do respectivo ato, não sendo possível qualquer incursão ao «mérito administrativo» para o efeito de aferir o grau de conveniência e oportunidade.

2. Considerando ser o «motivo» um dos elementos do ato administrativo, a anulação (do ato administrativo) por sua ausência (do «motivo») insere-se no espectro de exame da legalidade e não de mérito propriamente dito, razão pela qual a atuação jurisdicional, nesta hipótese, não viola, em tese, o princípio constitucional da separação de poderes.

3. Evidenciado o motivo que ensejou o ato administrativo sancionador, no bojo de processo administrativo no qual observado o contraditório e a ampla defesa, bem como a regularidade dos demais elementos que o constituem, é de rigor a rejeição do pedido anulatório deduzido.

Data: 27/Feb/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Cível

Número: 0011091-89.2018.8.08.0024

Magistrado: ANNIBAL DE REZENDE LIMA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Competência do Órgão Fiscalizador

PROCESSO ADMINISTRATIVO

APELAÇÃO CÍVEL. POLICIAL MILITAR. PROMOÇÃO. PENDÊNCIA DE PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. INEXISTÊNCIA DE IMPEDIMENTO. CONTROLE DE LEGALIDADE PELO JUDICIÁRIO. SENTENÇA CRIMINAL ABSOLUTÓRIA PELOS MESMOS FATOS. RECONHECIMENTO DE LEGÍTIMA DEFESA PUTATIVA. EFEITO QUE SE ESTENDE À SEARA ADMINISTRATIVA. PRETERIÇÃO ILEGAL. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

I - O controle judicial do ato administrativo ilegal ou abusivo não viola o princípio da separação dos Poderes. Precedentes do STF.

II – A mera abertura de processo disciplinar não pode obstar a promoção do servidor, sob pena de ofensa ao princípio da presunção de inocência.

III – Absolvição na seara criminal por excludente de ilicitude produz efeitos na seara administrativa.

IV – Se mostra ilegal o ato que obsta a promoção do servidor já aprovado no curso de formação, que foi absolvido de imputação criminosa em virtude de excludente de ilicitude.

V - Recurso conhecido e não provido.

Data: 11/Jan/2024

Órgão julgador: 4ª Câmara Cível

Número: 5000217-57.2023.8.08.0032

Magistrado: ROBSON LUIZ ALBANEZ

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Promoção / Ascensão

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. REINTEGRAÇÃO AO PROGRAMA DE PROVIMENTO E FIXAÇÃO DE PROFISSIONAIS DE SAÚDE NA ATENÇÃO PRIMÁRIA EM SAÚDE (DO QUALIFICA-APS) DO INSTITUTO CAPIXABA DE ENSINO, PESQUISA E INOVAÇÃO EM SAÚDE – ICEPI. REGIMENTO INTERNO. DEVIDO PROCESSO ADMINISTRATIVO. NÃO OBSERVADO. CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA. NÃO ASSEGURADO. RECURSO IMPROVIDO.

1) Consoante se infere do caderno processual, apesar das comunicações estabelecidas entre a Secretaria de Saúde de Castelo/ES e a Coordenação do ICEPi, a aplicação da penalidade à agravada não obedeceu ao devido processo legal previsto no regimento interno do órgão ou mesmo às normas constitucionais, especialmente porque, consoante é cediço, o processo administrativo disciplinar para a aplicação de penalidades deve ser realizado previamente.

2) Contudo, no caso dos autos, e consoante bem delineado pelo Juízo singular, com relação às penalidades aplicadas à agravada não constam documentos que demonstrem a existência de uma decisão definitiva proferida pela Coordenadoria do ICEPi no bojo de procedimento disciplinar prévio, conforme preceitua o art. 52 do Regimento.

3) Assim, denota-se que houve violação aos princípios do contraditório e da ampla defesa na condução do processo administrativo.

4) Portanto, não merece reparo a r. decisão que acolheu parcialmente o pedido liminar de retorno da impetrante ao Provimento e Fixação de profissionais de saúde na Atenção Primária em Saúde (do Qualifica-APS) do Instituto Capixaba de Ensino, Pesquisa e Inovação em Saúde – ICEPi, até a finalização do devido processo administrativo para apuração de penalidade, em obediência ao regimento interno supramencionado e à norma constitucional. Demais disso, nada impede que após a devida instrução processual possa a autoridade coatora aplicar a penalidade nos termos do Regimento Interno do Programa.

5) Recurso conhecido e improvido.

Data: 15/Jan/2024

Órgão julgador: 4ª Câmara Cível

Número: 5010295-46.2022.8.08.0000

Magistrado: DEBORA MARIA AMBOS CORREA DA SILVA

Classe: AGRAVO DE INSTRUMENTO

Assunto: Rescisão

REMESSA NECESSÁRIA COM APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. AFASTAMENTO DE ALEGAÇÃO DE JULGAMENTO "EXTRA PETITA". VIOLAÇÃO DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO VERIFICADA. ILEGALIDADE NO TRÂMITE DE PROCESSOS ADMINISTRATIVOS INSTAURADOS EM DESFAVOR DA RECORRIDA, NA CONDIÇÃO DE CONSELHEIRA TUTELAR DO MUNICÍPIO DE BREJETUBA. APELO VOLUNTÁRIO CONHECIDO E DESPROVIDO. REMESSA NECESSÁRIA CONHECIDA, COM A PRESERVAÇÃO DA SENTENÇA CONCESSIVA DA SEGURANÇA.

1) Em harmonia com as garantias constitucionais do contraditório e da ampla defesa, o princípio da congruência, previsto nos art. 141 e 492 do CPC, impede o julgamento fora (decisão 'extra petita'), além (decisão 'ultra petita') ou aquém (decisão 'citra petita')

do pedido deduzido na petição inicial. Em sendo a lide decidida nos limites postulados, impõe-se a rejeição de nulidade por ofensa ao princípio da congruência.

2) A atuação do poder judiciário, em matéria de processo administrativo, limita-se ao exame da legalidade do ato administrativo.

2.1) Restaram configurados os seguintes vícios nos PAD's em questão: (i) inexistência de procedimento formal de escolha dos Conselheiros (vício de investidura, sem eleição prévia); (ii) inexistência de participação do órgão competente nos PAD's, por meio do Conselho de Ética; e (iii) inexistência de Resolução prévia permitindo a instauração de processos administrativos disciplinares em desfavor da Conselheira Tutelar recorrida, constando no feito mera ata de reunião convalidando Portarias anteriores, firmadas por Conselheiros que sequer constituem a Comissão de Ética e sem o quórum mínimo de integrantes exigidos pela norma municipal, ou seja, 03 (três) membros. Ocorreu a transgressão à Lei n.º 695/2015, à Resolução CMDCA nº 003/2021 e à Resolução CMDCA nº 004/2021, com a caracterização de vícios bastante graves ao longo dos processos administrativos disciplinares em apreço e que não se mostram passíveis de serem sanados, por contaminarem o ato administrativo em sua gênese (vício de competência, investidura) e em sua forma, sinalizando sérias dúvidas acerca da lisura e da imparcialidade dos Julgadores designados para tanto, em afronta absoluta às normativas de regência acerca da matéria.

3) Recurso de apelação conhecido e desprovido. Remessa necessária conhecida, com a preservação da sentença guerreada, que acolheu a pretensão inicial, confirmando a tutela antecipada ao seu tempo deferida, de modo a reconhecer nulidade dos processos administrativos disciplinares n.ºs 00256/2021 e 00266/2021, determinando, por conseguinte, o trancamento e o arquivamento sumário respectivo.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Cível

Número: 0001320-09.2021.8.08.0016

Magistrado: RAPHAEL AMERICANO CAMARA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Legitimidade - Autoridade Coatora

REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÕES CÍVEIS – MANDADO DE SEGURANÇA – PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA DA AUTORIDADE COATORA – REJEITADA – PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR – DEMISSÃO DE SERVIDORA PÚBLICA – LEI MUNICIPAL Nº 2.360/2001 – RECURSO DO MUNICÍPIO DE SERRA PARCIALMENTE PROVIDO – RECURSO DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO PROVIDO – REMESSA NECESSÁRIA PREJUDICADA.

1. Conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça (STJ), eventual "errônea indicação da autoridade coatora não implica ilegitimidade ad causam passiva se aquela pertence à mesma pessoa jurídica de direito público; porquanto, nesse caso não se altera a polarização processual, o que preserva a condição da ação" (STJ, REsp. 806.467/PR, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ 20.09.2007).

2. Observa-se que, após a devida intimação, a autoridade coatora indicada e o Município de Serra, devidamente assistido pelo Procurador Municipal Carlos Augusto da Motta Leal, prestaram informações (Id. 6495994), sendo que, posteriormente, após ser devidamente intimado, o ente público municipal, novamente através de seu procurador, interpôs o presente recurso de apelação (Id. 6496003).

3. Sendo assim, verifico que o Município, pessoa jurídica de direito público a qual estaria vinculado o responsável que praticou o ato impugnado, não obteve qualquer prejuízo em sua defesa processual, não havendo que se falar em extinção do feito.

4. Considerando o princípio da instrumentalidade processual, rejeito a preliminar de ilegitimidade passiva do Secretário Municipal de Serviços.

5. Consigno ser perfeitamente possível que o Poder Judiciário, excepcionalmente, analise os fundamentos dos atos administrativos discricionários, com o objetivo de averiguar sua legalidade e eventual violação aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

6. É corolário da ideia de Estado de Direito a submissão de toda e qualquer forma de manifestação do poder ao primado da legalidade, que, por sua vez, só se pode fazer efetivo mediante o efeito controle desses atos pelo Poder Judiciário, fiador da lei e da ordem constitucional.

7. Da análise das razões de decidir da autoridade administrativa julgadora, extrai-se que as condutas da impetrante foram enquadradas como "proceder de forma desidiosa" (art. 159, inc. XIV, da Lei nº 2.360/2001) e "exercer quaisquer atividades que sejam incompatíveis com o exercício do cargo ou função e com o horário de trabalho" (art. 159, XVII, da Lei nº 2.360/2001), para as quais a legislação prevê expressamente a pena de demissão (art. 175, inc. XII, da Lei nº 2.360/2001).

8. Nesse viés, em análise detida ao processo administrativo que motivou o ato de demissão da servidora, ora apelada, tenho que restou suficientemente comprovado que os atos praticados por ela foram capazes de enquadrá-la nas condutas descritas acima, passíveis de punição com demissão do serviço público.

9. Concluo, então, que (i) a aplicação da penalidade questionada foi precedida de Processo Administrativo Disciplinar regular; e (ii) o fato apurado se amolda à legislação municipal; logo, não vislumbro ofensa ao princípio da proporcionalidade e razoabilidade, nem sequer alguma inobservância ao princípio da legalidade, na aplicação de penalidade de demissão, pela autoridade administrativa.

10. Recurso do Município de Serra parcialmente provido. Recurso do Ministério Público do Estado do Espírito Santo provido.

11. Remessa necessária prejudicada.

Data: 27/Feb/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Cível

Número: 5012442-32.2021.8.08.0048

Magistrado: JULIO CESAR COSTA DE OLIVEIRA

Classe: APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA

Assunto: Demissão ou Exoneração

APELAÇÃO CÍVEL. PROCESSO CIVIL. PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA POR AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO REJEITADA. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. DEMISSÃO. PORTARIA DE INSTAURAÇÃO, NÃO DESCRIÇÃO DOS FATOS IMPUTADOS. INOCORRÊNCIA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO CONFIGURAÇÃO. PROVA TÉCNICA. CONTRADITÓRIO DIFERIDO. ATUAÇÃO JUDICIAL LIMITADA À VERIFICAÇÃO DE POSSÍVEIS IRREGULARIDADES NO CURSO DO PROCEDIMENTO. DESPROPORCIONALIDADE NA IMPOSIÇÃO DA PENA DE DEMISSÃO. PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 650/STJ. RECURSO DESPROVIDO.

1) Consoante já decidiu o Supremo Tribunal Federal, "as decisões judiciais não precisam ser necessariamente analíticas, bastando que contenham fundamentos suficientes para justificar suas conclusões. A fundamentação pode, inclusive, ser realizada de forma sucinta." (RE 1143253 ED-AgR, Relator(a): ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 26/10/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-239 DIVULG 09-11-2018 PUBLIC 12-11-2018). Preliminar rejeitada.

2) Segundo consolidada orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça, "inexiste nulidade no ato de instauração do PAD em razão da ausência de individualização dos atos praticados pelo investigado, já que a descrição minuciosa dos fatos se faz necessária apenas quando do indiciamento do servidor, após a fase instrutória, na forma do art. 161 da Lei 8.112/1990, e não na portaria de instauração ou na citação inicial." (AgInt no MS n. 26.014/DF, relator Ministro Sérgio Kukina, Primeira Seção, julgado em 31/10/2023, DJe de 7/11/2023.)

3) No mesmo sentido, o art. 265 da LC Estadual nº 46/1994 também não exige a elaboração de termo formal de indiciamento, nem tampouco a descrição detalhada dos fatos.

4) Estando devidamente justificada a urgência da diligência realizada na fase de sindicância, diante da necessidade de reguardar a fidedignidade dos elementos de prova coletado, não há que e falar em nulidade pela postergação do contraditório.

5) Na esteira da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "instaurado o competente processo administrativo disciplinar, fica superado o exame de eventuais irregularidades ocorridas durante a sindicância".(Jurisprudência em Teses. Edição nº 154)

6) O controle judicial no processo administrativo disciplinar - PAD restringe-se ao exame da regularidade do procedimento e da legalidade do ato, à luz dos princípios do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, não sendo possível nenhuma incursão no mérito administrativo. Precedentes STJ.

7) Tendo o ex-servidor sido penalizado por infringência aos incisos V, VI do art. 221 e incisos V, IX e XII do art. 220, c/c parágrafo único do art. 234, todos da LC n° 46/94, não há que se falar em desarrazoabilidade da sanção, porquanto, consoante a Súmula n. 650/STJ, "a autoridade administrativa não dispõe de discricionariedade para aplicar ao servidor pena diversa de demissão quando caracterizadas as hipóteses previstas no art. 132 da Lei n. 8.112/1990".

8) Recurso desprovido.

Data: 22/Feb/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Cível

Número: 5027238-66.2022.8.08.0024

Magistrado: JOSE PAULO CALMON NOGUEIRA DA GAMA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Demissão ou Exoneração

RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO

APELAÇÃO CÍVEL. POLICIAL MILITAR. ACIDENTE EM SERVIÇO. INDENIZAÇÃO. LEI 8.279/06. DIA/SOLDO. SUBSTITUIÇÃO POR DIA/SUBSÍDIO. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA COM A LCE 420/07. RECURSO PROVIDO.

I – A Lei nº 8.279/06 criou a indenização por acidente em serviço, a qual é devida nos afastamentos superiores à 05 (cinco) dias, na razão de dia/soldo ou dia/vencimento correspondente aos dias de licença.

II – Com o advento da LCE 420/07 os militares estaduais passaram a ser remunerados por subsídio.

III – Face ao princípio da isonomia e com escopo na interpretação sistemática, deverá a indenização por acidente em serviço ter por base de cálculo o subsídio quando o servidor for remunerado por tal modalidade.

IV – Recurso conhecido e provido.

Data: 11/Jan/2024

Órgão julgador: 4ª Câmara Cível

Número: 0016945-93.2020.8.08.0024

Magistrado: ROBSON LUIZ ALBANEZ

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Provas em geral

APELAÇÃO CÍVEL E REMESSA NECESSÁRIA. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. INTERNAÇÃO COMPULSÓRIA. LAUDO CIRCUNSTANCIADO. AÇÃO PROPOSTA EM FACE DE MUNICÍPIO E ESTADO. AFASTADA SUCUMBÊNCIA DO MUNICÍPIO NA OBRIGAÇÃO DE GARANTIR INTERNAÇÃO COMPULSÓRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EM FAVOR DA DEFENSORIA PÚBLICA ESTADUAL. POSSIBILIDADE DE CONDENAÇÃO DO ESTADO. TEMA 1.002 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PERCENTUAL FIXADO SOBRE O VALOR ATRIBUÍDO À CAUSA. RECURSO DE APELAÇÃO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO. REMESSA NECESSÁRIA CONHECIDA E SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

1. Mantém-se a sentença que, acertadamente, julgou procedentes os pedidos exordiais para, confirmando a tutela antecipada, determinar a internação compulsória de pessoa dependente em clínica especializada para tratamento, embasada, sobretudo, nos laudos médicos e demais documentos colacionados, inexistindo, portanto, motivos para alteração do ato decisório neste ponto.

2. O procedimento de internação compulsória é de competência atribuída à administração pública estadual, de acordo com o disposto no art. 3º, da Lei n.º 10.216/2001 e a Portaria SESA n.º 90-R, de 13 de outubro de 2014, afastando-se, portanto, a responsabilidade da municipalidade no tocante à verba de sucumbência.

3. É devido o pagamento de honorários sucumbenciais à Defensoria Pública, quando representa parte vencedora em demanda ajuizada contra qualquer ente público, inclusive aquele que integra [...] (STF, Recurso Extraordinário 114005 - com repercussão geral - Tema 1.002, Relator: Ministro Luís Roberto Barroso, J 23/06/2023).

4. Reconhecido o dever de pagar, faz-se mister fixar o quantum devido pelo Ente Estadual Apelado a título de honorários advocatícios sucumbenciais. De acordo com o disposto no art. 85, § 4º, III do CPC, deve ser utilizado como parâmetro de fixação o valor atribuído à causa, ressaltando-se que a quantia não se revela muito baixa (R$ 20.000,00) e, portanto, deve prevalecer; decerto que, à luz dos critérios também previstos no art. 85, §2º do CPC, o percentual devido em sede de honorários advocatícios sucumbenciais in casu deve ser calculado conforme porcentagem mínima prevista no art. 85, §3º, I, do CPC.

5. Recurso de apelação conhecido e provido em parte.

Data: 26/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Cível

Número: 0001428-32.2014.8.08.0065

Magistrado: RAPHAEL AMERICANO CAMARA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Internação compulsória

APELAÇÕES CÍVEIS – AÇÃO OBRIGAÇÃO DE FAZER – MENOR – TRANSTORNO ESPECTRO AUTISTA – FORNECIMENTO MEDICAMENTO E TRATAMENTO COM EQUIPE MULTIDISCIPLINAR E FRALDAS – TEMA 793 – DIRECIONAMENTO MUNICÍPIO – SOLIDARIEDADE DOS ENTES – MELATONINA – APROVADO PELA ANVISA – DESNECESSIDADE DE INCLUSÃO UNIÃO – TEMA 1161 STF – IMPRESCINDIBILIDADE DO MEDICAMENTO AO TRATAMENTO E INEFICÁCIA DOS MEDICAMENTOS FORNECIDOS PELO SUS – NÃO COMPROVAÇÃO – HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS – DEFENSORIA PÚBLICA – CONDENAÇÃO DO MUNICÍPIO – POSSIBILIDADE – RECURSO DO MUNICÍPIO IMPROVIDO RECURSO DO ESTADO PARCIALMENTE PROVIDO E RECURSO DA PARTE AUTORA PROVIDO.

1. Rejeito a preliminar suscitada pelo Estado do Espírito Santo, na medida que, ao contrário do que afirmado, a ANVISA aprovou o uso da substância melatonina para formulação de suplementos alimentares no país, inexistindo a necessidade de inclusão da União no polo passivo da demanda.

2. A douta Magistrada negou o pleito de fornecimento do medicamento com base no parecer do Núcleo de Assessoramento Técnico deste ETJES (id 6399283) que foi expresso no sentido de que a requerente não preenche os requisitos previstos no Protocolo Clínico de fornecimento do medicamento, mais especificamente por não possuir a idade mínima de 05 (cinco) anos.

3. Todavia, observo que a menor completou 05 anos de idade no dia 27/11/2023, de modo que, considerando que a Portaria nº 324/ 2016 e o Protocolo Clínico de Diretrizes Terapêuticas do Comportamento Agressivo no Transtorno do Espectro Autismo do Ministério da Saúde nº 716/ 2022 recomendam o uso da risperidona a partir de 05 anos, entendo como possível a dispensação do medicamento solicitado.

4. Na esteira do entendimento firmado em sede de recurso repetitivo pelo Supremo Tribunal Federal (RE nº 1.165.959 – Tema 1161), os requisitos para o fornecimento de medicamento que, embora não possua registro na ANVISA, tem a sua importação autorizada pela agência de vigilância sanitária: incapacidade econômica do paciente, a imprescindibilidade clínica do tratamento e a impossibilidade de substituição por outro similar constante das listas oficiais de dispensação de medicamentos e os protocolos de intervenção terapêutica do SUS.

6. À teor da Nota Técnica 93147 do CNJ, temos os seguintes esclarecimentos acerca da melatonina: "Trata-se de um suplemento alimentar, portanto está isento de registro na ANVISA (...)". Conforme exame das evidências científicas, há múltiplas alternativas medicamentosas para o manejo de insônia. Dentre elas, opções disponibilizadas pelo SUS. Nessa linha, frisa-se que o caso em tela não esgotou as opções medicamentosas disponibilizadas pelo SUS. À possibilidade de uso das alternativas disponíveis pelo SUS, somam-se incertezas quanto à eficácia e segurança do tratamento prescrito em longo prazo.(...)".

7. Não vislumbro a demonstração dos supracitados requisitos autorizativos de fornecimento do tratamento a base do medicamento referenciado, haja vista que inexistem evidências acerca da imprescindibilidade clínica do tratamento, bem como inexistem elementos que comprovem que foram utilizados, sem eficácia, outros medicamentos disponibilizados pelo SUS.

8. O Excelso Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE n. 855.178-SE (Tema 793), fixou a seguinte tese de repercussão geral: "Os entes da federação, em decorrência da competência comum, são solidariamente responsáveis nas demandas prestacionais na área da saúde, e diante dos critérios constitucionais de descentralização e hierarquização, compete à autoridade judicial direcionar o cumprimento conforme as regras de repartição de competências e determinar o ressarcimento a quem suportou o ônus financeiro". Ademais, ao apreciar os Embargos de Declaração, o Ministro Edson Fachin, Redator do Acórdão, indicou as conclusões sobre a tese. Confira-se: 1) a obrigação solidária de prestar o serviço de saúde decorre da competência material comum contemplada no art. 23, II, c/c os arts. 196 e ss. da Constituição Federal; 2) por força da solidariedade obrigacional, a parte autora poderá propor a demanda contra quaisquer dos entes da Federação, isolada ou conjuntamente. No entanto, cada ente tem o dever de responder pelas prestações específicas que lhe impõem as normas de organização e funcionamento do SUS, as quais serão observadas pelo órgão judicial em suas consequências de composição do polo passivo e eventual deslocamento de competência; 3) ainda que as normas de regência (Lei n. 8.080/1990 e Decreto n. 7.508/2011) imputem a determinado ente a responsabilidade principal (financiamento e aquisição), é lícito à parte incluir outro ente no polo passivo como responsável pela obrigação, para ampliar sua garantia como decorrência da adoção da tese da solidariedade pelo dever geral de prestar saúde; (...)

9.De fato, o acompanhamento com equipe multiprofissional, incluindo o psicólogo e fonoaudiólogo, deve ser prestado pela rede municipal, conforme muito bem esclarecido no Parecer do NAT – Núcleo de Assessoramento Técnico.

10. Acerca da obrigação do fornecimento de fraldas, é cediço que a fralda é produto de higiene íntima utilizado por bebês, crianças e adultos que não têm ou perderam o controle de suas necessidades fisiológicas, enquadra-se, portanto, como direito relacionado à saúde básica da população, cabendo ao Município a responsabilidade de fornecê-la. Assim, com arrimo no julgamento do tema 793 das repercussões gerais, no qual restou

assentado que a autoridade judicial pode direcionar o cumprimento das regras de repartição de competência nas demandas de saúde, deve ser provido o Recurso apenas para afastar o direcionamento do cumprimento da obrigação ao Ente Estatal, salientando que, caso haja descumprimento por parte do Município, deverá o Estado cumprir o comando judicial, realizando o posterior ressarcimento junto ao ente responsável.

11. A condenação da municipalidade ao pagamento das custas e verba honorária sucumbencial está em perfeita consonância com o entendimento firmado por este Sodalício, veja-se: "O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do RESP nº 1.108.013/RJ, sob a sistemática dos recursos repetitivos, firmou o entendimento de que a Defensoria Pública tem direito de receber honorários sucumbenciais quando atua contra ente federativo diverso do qual pertence, como ocorre neste caso, em que a Defensoria Estadual litigou contra o Município de São Mateus. (...) (TJES; APL-RN 0006477-69.2018.8.08.0047; Primeira Câmara Cível; Rel. Des. Fabio Clem de Oliveira; Julg. 01/02/2022; DJES 22/02/2022)

12. Recurso do Estado parcialmente provido. Recurso da parte autora provido e Recurso do Município de Cachoeiro de Itapemirim improvido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Cível

Número: 5009632-64.2022.8.08.0011

Magistrado: MARIANNE JUDICE DE MATTOS

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Tratamento médico-hospitalar

APELAÇÃO CÍVEL – AÇÃO ORDINÁRIA – ACIDENTE DE TRÂNSITO ENVOLVENDO VEÍCULO DE CONCESSIONÁRIA DE SERVIÇO PÚBLICO EM RODOVIA EM QUE PRESTA O SERVIÇO – RESPONSABILIDADE OBJETIVA – DENUNCIAÇÃO DA LIDE DE FUNCIONÁRIO – IMPOSSIBILIDADE – ILEGITIMIDADE – TEMA 940 DO STF – SENTENÇA REFORMADA – RECURSO PROVIDO.

1. Em casos em que se requer a denunciação da lide, na hipótese de o denunciante restar vencido, passa-se ao julgamento da denunciação, tal como preceitua o artigo 129, do CPC.

2. Não houve julgamento da lide secundária, tampouco houve qualquer manifestação a respeito da admissibilidade, ou não, da denunciação da lide no caso em apreço, limitando-se o Juízo a quo a reconhecer que a conduta do ora apelante seria culposa e que haveria solidariedade entre a Concessionária requerida e os demais. 3. Reconhecimento de omissão da sentença e julgamento pela Teoria da Causa Madura (art. 1.013, § 3º, III, CPC)

4. O acidente de trânsito que ensejou a propositura da demanda ocorreu em via pública objeto de contrato de concessão firmado entre a requerida CONCESSIONÁRIA RODOVIA DO SOL S/A e o Estado do Espírito Santo e, ainda, envolveu veículo da própria Concessionária, no contexto do desempenho de seu serviço público.

5. Hipótese que atrai a aplicação do artigo 37, § 6º, da Constituição Federal, o qual reconhece a responsabilidade objetiva das Pessoas Jurídicas de Direito Público e de Direito Privado prestadoras de serviço público, categoria na qual se enquadra a Concessionária apelada.

6. É possível que as pessoas jurídicas englobadas pela norma se valham de ação regressiva contra o agente causador do dano, devendo demonstrar, especificamente nessa demanda, a existência de dolo ou culpa em sua ação ou omissão, tratando-se, assim, de responsabilidade subjetiva.

7. O Colendo Supremo Tribunal Federal já firmou entendimento submetido à sistemática dos recursos repetitivos no sentido de que "a ação por danos causados por agente público deve ser ajuizada contra o Estado ou a pessoa jurídica

de direito privado prestadora de serviço público, sendo parte ilegítima para a ação o autor do ato, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa" (RE 1027633, Relator(a): MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 14/08/2019, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-268 DIVULG 05-12-2019 PUBLIC 06-12-2019)

8. A pretensão de denunciação da lide, em demanda dessa natureza, revela-se incabível, pois o funcionário da concessionária de serviço público é parte ilegítima para figurar na demanda ajuizada por particular, na qual deve-se perquirir, apenas, a responsabilidade objetiva da pessoa jurídica.

9. Além de a denunciação da lide não poder ser admitida, por ilegitimidade do funcionário da requerida para figurar na lide, não seria possível a condenação solidária do requerido ao pagamento dos danos morais e materiais pleiteados pela autora, por manifesta inadequação da presente via.

10. Recurso conhecido e provido, para reconhecer a omissão da sentença em relação à análise do pedido de denunciação da lide, julgando-o com fulcro no artigo 1.013, § 3º, III, CPC.

Data: 17/Jan/2024

Órgão julgador: 3ª Câmara Cível

Número: 0001552-61.2002.8.08.0024

Magistrado: TELEMACO ANTUNES DE ABREU FILHO

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Acidente de Trânsito

REMESSA NECESSÁRIA – AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER – SAÚDE - ESTADO - PROCEDIMENTO CIRÚRGICO – DEVER DO ESTADO DE PRESTAR REGULAR ATENDIMENTO À SAÚDE – NECESSIDADE DA AUTORA E INÉRCIA DO ESTADO COMPROVADAS – SENTENÇA CONFIRMADA EM SEDE DE REMESSA NECESSÁRIA.

1. Nos termos dos artigos 6º e 196 da Constituição Federal, a saúde é dever do Estado em sentido amplo, competindo ao Poder Público garantir o funcionamento adequado e regular dos serviços prestados à população. E por força da expressa determinação constitucional, incumbe ao Estado garantir, mediante a implantação de políticas sociais e econômicas, o acesso universal e igualitário à saúde, bem como os serviços e medidas necessários à sua promoção, proteção e recuperação.

2. Em se tratando do cumprimento das políticas públicas relacionadas ao dever de prestação de saúde por parte do Estado, isto é, que garantam o acesso universal e igualitário

dos cidadãos aos serviços e ações de saúde, mostra-se perfeitamente lícito ao Judiciário apreciar os aspectos de legalidade dos atos administrativos praticados pelo poder público quando evidenciada omissão no atendimento, como na hipótese vertente. Tema 698, do STF.

3. O exame dos documentos colacionados demonstra a necessidade do procedimento cirúrgico de timpanomastoidectomia e a omissão por parte do Ente estatal, revelando o descumprimento do intransferível dever de prestar adequadamente o serviço de saúde, motivo pelo qual a procedência da ação é a medida que se impõe.

4. Remessa necessária conhecida confirmar a sentença.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Cível

Número: 5005480-22.2023.8.08.0048

Magistrado: MARIANNE JUDICE DE MATTOS

Classe: Remessa Necessária Cível

Assunto: Urgência

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. OMISSÃO ESPECÍFICA. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. AUSÊNCIA DE CONDUTA OMISSIVA QUANTO AO ATENDIMENTO NECESSÁRIO À SAÚDE DO DETENTO. NÃO OCORRÊNCIA DO DEVER DE INDENIZAR. FALTA DE COMUNICAÇÃO À FAMÍLIA. DANO MORAL CONFIGURADO. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. O STF fixou a tese, em repercussão geral (Tema 592), de que "em caso de inobservância do seu dever específico de proteção previsto no artigo 5º, inciso XLIX, da Constituição Federal, o Estado é responsável pela morte do detento" (RE 841526, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 30/03/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-159 DIVULG 29-07-2016 PUBLIC 01-08-2016).

2. Não há elementos que denotem a alegada inércia dos prepostos do apelado quanto ao dever de prestar assistência médica apta a evitar a morte do pai da apelante, o que afasta a responsabilização do apelado por fato que poderia ocorrer mesmo estando o detento em liberdade.

3. Deve o Estado ser responsabilizado pela ausência de comunicação à família acerca da transferência do genitor da apelante para unidade hospitalar, fato que privou a recorrente de poder acompanhar, ainda que à distância, a situação de seu pai, não havendo o recorrido contestado a alegada falta de comunicação.

4. Recurso conhecido e provido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Cível

Número: 5005215-38.2022.8.08.0021

Magistrado: JANETE VARGAS SIMOES

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Indenização por Dano Moral

APELAÇÃO.AÇÃO ORDINÁRIA.FORMA DE CÁLCULO DA INDENIZAÇÃO.APLICAÇÃO CONJUGADA DA LEI 8.279/06 E DA LEI COMPLEMENTAR 420/07. REMUNERAÇÃO DO APELANTE POR SUBSÍDIO. INDENIZAÇÃO COM BASE NO VALOR DIA/SUBSÍDIO. ACOLHIMENTO DO PLEITO DE INDENIZATÓRIO TENDO COMO BASE DE CÁLCULO O VALOR DO DIA-SUBSÍDIO. SENTENÇA REFORMADA. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. A Lei Ordinária nº 8.279, de 31 de março de 2006, criou a indenização por acidente em serviço (IAS) em favor dos policias e bombeiros militares, bem como dos policiais civis do Estado do Espírito Santo.

2. Ocorre que, em 30 de novembro de 2007, o Estado instituiu a modalidade de remuneração por subsídio para os servidores, incluindo militares (em observância ao disposto no §9º, do art. 144, da CF/88), por meio da Lei Complementar nº 420. Os militares que optaram pelo referido regime ou que entraram no serviço público na vigência obrigatória do mecanismo remuneratório de subsídio, "ope legis", renunciaram "ao modelo de remuneração por soldos, inclusive às vantagens pessoais, adicionais, gratificações, abonos, prêmios, verbas de representação, acréscimos, indenizações, estabilidade financeira, guarda de preso, auxílios alimentação, transporte, invalidez e moradia ou outra espécie remuneratória, ficando absorvidas pelo subsídio" (art. 17, §7º, da LC nº 420/07).

3. Ao tempo em que a indenização por acidente em serviço (IAS) foi criada só existia no ordenamento estadual a remuneração do policial por soldo ou vencimento e, justamente por isso, era impossível que o legislador previsse a referida indenização em outra fórmula distinta de dias/soldo ou dia/vencimento. Não há, aqui, nenhuma intenção legislativa associada à isonomia, mas mera retórica do Estado para justificar pagamento a menor do "quantum" indenizatório.

4. O pagamento por subsídio significa, essencialmente, a unificação da base remuneratória, de modo que soa totalmente desarrazoado que a Administração pague, a quem recebe por subsídio, verba compensatória baseada noutra parte básica vencimental (soldo ou vencimento), que já não se aplica ao policial acidentado. Entende-se que é devida a adequação da base de cálculo da indenização por acidente em serviço (IAS) paga ao policial civil ou militar que recebe por subsídio.

5. Nesse cenário, merece reparo a sentença, para fins de se reconhecer ao apelante o direito ao pagamento de indenização por acidente em serviço, prevista na Lei Estadual n.º 8.279/2006, com base em dia/subsídio, em conjugação com a Lei Complementar Estadual n.º 420/2007.

6. Recurso de apelação conhecido e provido, com a reforma da sentença guerreada para julgar procedente a pretensão inicial e condenar o Estado do Espírito Santo no pagamento das diferenças decorrentes de indenização em virtude do afastamento por acidente de trabalho tendo como base de cálculo o dia-subsídio (e não o dia-soldo). Deverão incidir os consectários legais nos termos do posicionamento externado pelo STJ por ocasião do julgamento do RESP 1.495.146-MG (tema 905), que orienta a aplicação do IPCA-E como índice de correção monetária, a incidir a partir do vencimento de cada parcela que deveria ter sido paga, e, quanto aos juros moratórios, a remuneração da caderneta de poupança, no termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, a partir da citação (art. 405 do CC). Por outro lado, em observância à Emenda Constitucional nº 113, a partir de 9 de dezembro de 2021, deverá incidir a taxa selic, em substituição ao índice IPCA-E.

7. Invertem-se os ônus de sucumbência e condena-se o Estado recorrido no pagamento de honorários, mas entende-se necessária a postergação do arbitramento do percentual

de honorários de sucumbência para a fase de liquidação, como determina do Codex processual civil (inc. II do §4º do art. 85, c/c incisos I a V do §3º do mesmo artigo legal do CPC), momento em que a Súmula nº 111 do STJ deverá ser respeitada. Isenta-se o Estado das custas processuais.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Cível

Número: 0011213-97.2021.8.08.0024

Magistrado: RAPHAEL AMERICANO CAMARA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Provas em geral

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ORDINÁRIA. POLICIAL MILITAR. ACIDENTE EM SERVIÇO. BASE DE CÁLCULO. DIA/SUBSÍDIO. INTERPRETAÇÃO DA LEI COMPLEMENTAR ESTADUAL Nº 420/2007. SENTENÇA REFORMADA. RECURSO PROVIDO.

1- A indenização por acidente em serviço no âmbito da PMES foi previsto na Lei nº 8.279/06, que assim dispõe: "I - se do acidente em serviço resultar afastamento superior a 5 (cinco) dias, será devido ao militar ou ao policial civil Indenização por Acidente em Serviço, no valor dia/soldo ou dia/vencimento correspondente aos dias de licença".

2- Em que pese a legislação ter previsto como base de cálculo o dia/soldo, com escopo no princípio da isonomia, deve a indenização ser paga por dia/subsídio para aqueles remunerados por subsídio, eis que a intenção do legislador era o cálculo com base na remuneração do servidor, ou seja, na proporção de um dia de seu trabalho.

3- Recurso conhecido e provido.

Data: 22/Jan/2024

Órgão julgador: 4ª Câmara Cível

Número: 0023549-07.2019.8.08.0024

Magistrado: ARTHUR JOSE NEIVA DE ALMEIDA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Provas em geral

APELAÇÃO CÍVEL. RESPONSABILIDADE CIVIL DO MUNICÍPIO. IDOSO. QUEDA EM VIA PÚBLICA. CACHORROS DE RUA. INEXISTÊNCIA DE PROVAS. AUSÊNCIA DE NEXO DE CAUSALIDADE. RECURSO PROVIDO.

I – VOTO VENCIDO: A negligência do Poder Público na fiscalização de animais soltos em via pública acarreta sua responsabilização por eventuais danos causados por estes, sendo aplicável a teoria da culpa do serviço público (faute du service).

II – VOTO VENCEDOR: A responsabilidade do Poder Público por ato omissivo é subjetiva e, portanto, exige comprovação do elemento subjetivo da culpa ou dolo.

III – É dever da parte autora demonstrar os fatos constitutivos do seu direito, vide art. 373, I do CPC.

IV – Face à reserva do possível, não é crível exigir o controle público indiscriminado de todos os cachorros que circulam soltos nas vias públicas, não podendo o Estado ser transformado em organismo segurador universal de todos contra tudo.

V – Recurso conhecido e provido.

Data: 15/Jan/2024

Órgão julgador: 4ª Câmara Cível

Número: 0001022-38.2019.8.08.0064

Magistrado: ROBSON LUIZ ALBANEZ

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Indenização por Dano Material

APELAÇÃO CÍVEL – DIREITO ADMINISTRATIVO – COLISÃO PROVOCADA POR VIATURA – RISCO ADMINISTRATIVO – RESPONSABILIDADE OBJETIVA - ULTRAPASSAGEM REALIZADA EM LOCAL DE PISTA SIMPLES E SINALIZAÇÃO PROIBITIVA DE ULTRAPASSAGEM – DANOS MATERIAIS E LUCROS CESSANTES CONFIGURADOS – INDENIZAÇÃO DEVIDA – SENTENÇA CONFIRMADA

I. Viatura da Polícia Penal Estadual que realiza ultrapassagem proibida em trecho de rodovia federal de pista simples (art. 202, V do CTB) e colide contra veículo que se encontrava parado no acostamento. Manobra que expôs usuários da via ao perigo e foi a causa determinante da colisão. Configurado o nexo de causalidade entre a conduta e o dano.

II. Excludentes de ilicitude do fato exclusivo de terceiro ou de exercício regular de direito não configuradas.

III. Danos materiais e lucros cessantes comprovados. Inexistência de outros elementos nos autos que afastem ou contradigam as provas produzidas, ônus do qual o apelante não se desincumbiu. Inteligência do art. 373, I do CPC.

IV. Sentença confirmada. Recurso conhecido e desprovido.

Data: 21/Feb/2024

Órgão julgador: 3ª Câmara Cível

Número: 5005708-49.2021.8.08.0021

Magistrado: MARCOS VALLS FEU ROSA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Acidente de Trânsito

SERVIDOR PÚBLICO

REMESSA NECESSÁRIA. MANDADO DE SEGURANÇA. MOROSIDADE DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA NA APRESENTAÇÃO DE INFORMAÇÕES. EXAMES DEMISSIONAIS. DIREITO CONSTITUCIONAL À INFORMAÇÃO. CONCESSÃO DA SEGURANÇA. SENTENÇA CONFIRMADA.

1. O direito à informação está assegurado no art. 5º, XXXIII e XXXIV, e art. 37, § 3º, II, da CF/88, bem como na Lei n.º 12.527/2011 (lei de acesso à informação), de maneira que os órgãos públicos têm o dever de atender aos pedidos formulados pelos administrados, ressalvadas aquelas informações que estejam sob sigilo imprescindível para a segurança da sociedade e do Estado ou de caráter pessoal.

2. Estando configurada a morosidade da Administração Pública no fornecimento de cópias dos exames demissionais do cargo público exercido pelo Impetrante, deve ser concedida a segurança, garantindo o seu direito constitucional à informação.

3. Remessa necessária conhecida. Sentença confirmada.

Data: 14/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Cível

Número: 5000799-77.2022.8.08.0069

Magistrado: SAMUEL MEIRA BRASIL JUNIOR

Classe: Remessa Necessária Cível

Assunto: Abuso de Poder

APELAÇÃO CÍVEL - REMESSA NECESSÁRIA - RECLAMAÇÃO TRABALHISTA - ADICIONAL DE INSALUBRIDADE - ESTABILIDADE PROVISÓRIA GESTACIONAL - RECURSOS DESPROVIDOS.

1. Em relação à apelação interposta pela parte autora, consignou-se que a requerente não faria jus ao adicional de insalubridade por ela pleiteado, pois "sendo nula a contratação que inobserve os preceitos constitucionais, nenhum efeito jurídico dela se origina, eis que a nulidade é insanável desde o início, com exceção do direito à percepção dos salários referentes ao período trabalhado e ao levantamento dos depósitos efetuados no Fundo de Garantia por Tempo de Serviço".

2. Recentemente, o Pretório Excelso, em julgamento com repercussão geral (Tema 542), tratou expressamente da situação das gestantes que ocupam cargo em comissão ou que sejam contratadas por tempo determinado, indicando que as conclusões firmadas no supratranscrito precedente também se aplicam a elas.

3. Vê-se, portanto, que, ainda que se trate de contratação temporária, a gestante possui direito à estabilidade provisória. Trata-se de compreensão que já era firmada pela jurisprudência pátria, que reconhece, em casos de nulidade do contrato temporária, o direito à indenização pelos salários que a gestante deveria ter recebido durante o período que deveria estar respaldada pela estabilidade.

4. «Nos termos da jurisprudência pacificada no STF, a servidora pública gestante faz jus à estabilidade do art. 10, II, b do ADCT, independentemente da natureza ou validade do vínculo e do regime jurídico, sendo irrelevante a ciência da Administração quanto ao seu estado fisiológico. 3. Assim, à servidora grávida dispensada na data de vencimento do contrato por tempo determinado (art. 37, IX da CF/88), cabe a indenização substitutiva da estabilidade provisória, até o 5º mês subsequente ao parto.» (TJPB; AC 0028025-89.2013.8.15.2001; Segunda Câmara Cível; Relª Desª Agamenilde Dias Arruda Vieira Dantas; DJPB 11/11/2023)

5. Recursos desprovidos.

Data: 17/Jan/2024

Órgão julgador: 4ª Câmara Cível

Número: 0007118-46.2010.8.08.0012

Magistrado: TELEMACO ANTUNES DE ABREU FILHO

Classe: APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA

Assunto: Sistema Remuneratório e Benefícios

REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO CÍVEL – CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA – CARGO DE PROFESSOR – PRESCRIÇÃO – NULIDADE – NECESSIDADE PERMANENTE – SITUAÇÃO EXCEPCIONAL NÃO COMPROVADA – DIREITO AO FGTS – CORREÇÃO – TAXA REFERENCIAL – SENTENÇA ILÍQUIDA – RECURSO PROVIDO EM PARTE – SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA EM REMESSA NECESSÁRIA.

1. Acerca do prazo prescricional, no julgamento do ARE n. 709.212/DF, realizado em 13.11.2014, sob a sistemática da repercussão geral, o STF declarou a inconstitucionalidade das normas que previam o privilégio da prescrição trintenária para as pretensões de recebimento de FGTS, concluindo ser de 5 (cinco) anos o prazo prescricional aplicável à cobrança de valores não depositados no FGTS.

2. Houve modulação dos efeitos da decisão proferida no referido julgamento, para que, nos casos em que o prazo prescricional já estivesse em curso na data daquela decisão (13.11.2014), seja aplicado o que acontecer primeiro, o prazo prescricional de 30 (trinta) anos, contados do termo inicial, ou de 5 (cinco) anos, a partir da referida decisão.

3. No caso, onde os contratos questionados tiveram início em 29/06/1992, com sucessivas prorrogações ate 17/01/2014, em consonância com o ajuizamento da ação – que se deu em 12/11/2019, aplica-se a prescrição trintenal, vez que a mesma alcança a data de 12/11/2014, é dizer, antes da decisão proferida no ARE nº 709.212/DF – em 13/11/2014.

4. O autor fora admitido nos quadros funcionais do apelante mediante sucessivas contratações temporárias. Todavia, o cargo para o qual ele foi contratada, a saber, professor, não se reveste dos requisitos necessários a autorizar sua contratação sem o prévio concurso público, porquanto trata-se de necessidade permanente da Administração Pública.

5. "A remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice" (REsp 1614874/SC, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/04/2018, DJe 15/05/2018). 6. Uma vez que a sentença em análise deve ser liquidada em fase processual posterior, devida a aplicação da regra estampada no artigo 85, § 4º, II, do CPC, segundo o qual "não sendo líquida a sentença, a definição do percentual, nos termos previstos nos incisos I a V, somente ocorrerá quando liquidado o julgado."

7. Recurso provido em parte.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Cível

Número: 0032955-52.2019.8.08.0024

Magistrado: JULIO CESAR COSTA DE OLIVEIRA

Classe: APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA

Assunto: Provas em geral

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ANULATÓRIA. POLICIAL MILITAR. REVISÃO ATO CLASSIFICAÇÃO. CURSO DE FORMAÇÃO DE SOLDADO 1994. CIÊNCIA DA IRREGULARIDADE APONTADA. PROMOÇÃO A GRADUAÇÃO DE CABO OCORRIDA 2012. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO AUTORAL. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. Do que se infere dos autos, mais precisamente da documentação acostada aos autos pelo Estado, verifica-se que não foi em 2017, com a publicação do BECG nº 045/ 2017, datado de 20/10/2017, que o Apelante tomou conhecimento da situação ora narrada, de irregularidade na publicação da classificação final do CFSd 1994.

2. É certo que em 2012, quando da promoção do Apelante a graduação de Cabo, através da Portaria 117-S, foi definida a antiguidade na referida graduação, calculada com base na classificação obtida no Curso de Formação de Soldado, de 1994, momento em que foi possível verificar a situação contra a qual se insurge atualmente o apelante. Assim, considerando que a presente ação ordinária foi ajuizada tão somente em 2023, deve ser reconhecida a ocorrência da prescrição da pretensão autoral.

3. Agiu corretamente o julgador de origem ao acolher a preliminar de prescrição da pretensão autoral, todavia, deve ser esclarecido que o prazo inicial para a contagem do prazo prescricional é a data da publicação da lista de antiguidade para promoção a graduação de Cabo, ocorrida em 2012 e não aquela publicada quando do CHS 2016/ 2017.

4. Recurso conhecido e improvido.

Data: 26/Jan/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Cível

Número: 5012817-37.2023.8.08.0024

Magistrado: MARIANNE JUDICE DE MATTOS

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Anulação

REMESSA NECESSÁRIA. GRATIFICAÇÃO. FUNÇÃO ESPECIALIZADA. IPAMV. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. SALÁRIO MÍNIMO COMO INDEXADOR. PRESCRIÇÃO. SENTENÇA CONFIRMADA.

I. A gratificação de "Função Especializada" encontra previsão legal na Lei n° 3.272/85, do Município de Vitória, concedendo o percentual de 50% (cinquenta por cento) do salário-mínimo aos operários municipais especializados.

II. Este Eg. Tribunal de Justiça, por meio do incidente de uniformização de jurisprudência n° 0027490-19.2006.8.08.0024 (024.06.027490-9) sedimentou o entendimento de que a referida gratificação possui caráter de vencimento, percebida por todos os servidores descritos na Lei, sendo estendida aos agentes públicos inativos.

III. O e. Supremo Tribunal Federal reconheceu em repercussão geral, sob análise do Tema 25, a não-recepção, pela Constituição da República de 1988, de leis que se utilizem do

salário-mínimo para a formação da base de cálculo de qualquer parcela remuneratória ou com qualquer outro objetivo pecuniário.

IV. O fato da base de cálculo prevista no artigo 1º, da Lei Municipal nº 3.272/85 – a saber, o salário-mínimo –, não haver sido recepcionada pela Constituição Federal de 1988 em razão do disposto no artigo 7º, IV da CF, nos termos corroborados pela Súmula Vinculante 04, não afasta o direito da parte autora ao seu recebimento. Isso porque, apesar de reconhecer a proibição constitucional de vinculação de qualquer vantagem concedida ao servidor ou empregado público ao salário-mínimo, o e. STF também entendeu pela impossibilidade da modificação da base de cálculo de qualquer vantagem pelo Poder Judiciário, em razão da vedação de sua atuação como legislador positivo, devendo esta ser mantida até que nova lei a altere.

V. Remessa necessária conhecida. Sentença confirmada.

Data: 09/Jan/2024

Órgão julgador: 3ª Câmara Cível

Número: 0046394-77.2012.8.08.0024

Magistrado: JORGE HENRIQUE VALLE DOS SANTOS

Classe: Remessa Necessária Cível

Assunto: Regime Previdenciário

APELAÇÕES CÍVEIS. AÇÃO DE COBRANÇA. ABONO DEVIDO AOS SERVIDORES DO MUNICÍPIO DE MUCURICI. PRELIMINAR DE INTEMPESTIVIDADE ACOLHIDA. RECURSO DO MUNICÍPIO NÃO CONHECIDO. ABONO CONCEDIDO PELA LEI MUNICIPAL Nº 457/2007. INCORPORAÇÃO DA VERBA AOS VENCIMENTOS PELA LEI MUNICIPAL Nº 523/2009. OFENSA A DIREITO ADQUIRIDO OU IRREDUTIBILIDADE DOS VENCIMENTOS. INOCORRÊNCIA. PAGAMENTO DEVIDO DE SETEMBRO A DEZEMBRO DE 2009. RECURSO DA AUTORA CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. O termo inicial da contagem do prazo recursal do Município foi o dia 06/10/2014, encerrando-se em 04/11/2014, já computado em dobro e em dias corridos, consoante as regras do então vigente CPC/1973. Ocorre que o recurso foi interposto apenas no dia 07/11/2014, sendo, portanto, intempestivo. Preliminar de intempestividade acolhida. Recurso do Município de Mucurici não conhecido.

2. Quanto à alegada ofensa a direito adquirido e à irredutibilidade dos vencimentos, vejamos ipsis litteris, parte do brilhante voto proferido pela Eminente Desembargadora Janete Vargas Simões nos autos nº 0000287-08.2013.8.08.0034: "(...) Em que pese o art. 2º da Lei Municipal nº 457/2007 ter concedido abono mensal de R$ 100,00 (cem reais) aos servidores de Mucurici, o art. 4º da Lei Municipal nº 523/2009 estabeleceu que ‹O abono concedido pela Lei nº 457, de 23 de abril de 2007, fica definitivamente incorporado aos vencimentos dos cargos relacionados no artigo 1º desta Lei, não podendo, em nenhuma hipótese, ser reivindicado o seu pagamento em separado›. Nesse viés, não há que se falar em ofensa ao princípio da legalidade, irredutibilidade dos vencimentos e direito adquirido, eis que o legislador municipal incorporou aos vencimentos dos servidores o abono anteriormente pago em apartado. (...)."

3. O pagamento do abono em questão somente pode ser realizado separadamente durante o período compreendido entre 01/04/2007 e 29/12/2009, a partir do qual foi definitivamente incorporado aos vencimentos do demandante, o que se deu com a edição da Lei Municipal nº 523/2009. Na espécie, o autor alega não ter recebido a verba entre os meses de abril de 2008 a março de 2013, razão pela qual, faz jus ao recebimento tão somente em relação ao período de abril de 2008 a dezembro de 2009.

4. Recurso do autor conhecido e desprovido.

Data: 10/Jan/2024

Órgão julgador: 4ª Câmara Cível

Número: 0000297-52.2013.8.08.0034

Magistrado: WALACE PANDOLPHO KIFFER

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Gratificações Municipais Específicas

REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ORDINÁRIA. DESVIO DE FUNÇÃO. AUXILIAR E TÉCNICO EM ENFERMAGEM. COMPROVAÇÃO. DIREITO AO RECEBIMENTO DA DIFERENÇA SALARIAL COM OS DEVIDOS REFLEXOS. SUCUMBÊNCIA MÍNIMA. HONORÁRIOS DEVIDOS APENAS PELO ESTADO. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. Nos termos da Súmula n.º 378 do c. STJ, reconhecido "o desvio de função, o servidor faz jus às diferenças salariais decorrentes".

2. "Comprovado o desvio de função, o autor possui o direito ao recebimento de diferenças remuneratórias entre os vencimentos do cargo efetivo e aqueles do cargo exercido de fato, com os reflexos daí decorrentes (férias, 1/3 férias, 13º salário), sob pena de enriquecimento ilícito do Estado" (TJES, Classe: Apelação nº 0023142-98.2019.8.08.0024, Relator: LUIZ GUILHERME RISSO, Órgão julgador: TERCEIRA C MARA CÍVEL, Data de Julgamento: 24/03/2023).

3. Se "um litigante sucumbir em parte mínima do pedido, o outro responderá, por inteiro, pelas despesas e pelos honorários" (parágrafo único do art. 86 do CPC).

4. Remessa necessária não conhecida, nos termos do art. 496, § 3º, II, do CPC.

5. Recurso conhecido e provido.

Data: 22/Jan/2024

Órgão julgador: 4ª Câmara Cível

Número: 0002411-23.2015.8.08.0024

Magistrado: ARTHUR JOSE NEIVA DE ALMEIDA

Classe: APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA

Assunto: Nomeação

APELAÇÃO CÍVEL – AÇÃO DE COBRANÇA DE DIFERENÇAS REMUNERATÓRIAS POR DESVIO DE FUNÇÃO – SERVIDOR PÚBLICO – DESVIO DE FUNÇÃO – PROVA SATISFATÓRIA – DIREITO AO RECEBIMENTO DAS DIFERENÇAS SALARIAIS – TERMO FINAL – CORREÇÃO MONETÁRIA

E JUROS DE MORA – RECURSO DO ESTADO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO – RECURSO DO SERVIDOR CONHECIDO E PROVIDO.

1- O servidor que se encontra em "desvio de função" tem direito ao recebimento das diferenças de vencimentos relativas ao cargo exercido.

2- Restou devidamente comprovado o exercício de atribuições diversas das atribuições do cargo de Agente de Polícia para o qual o Apelado foi nomeado, havendo direito ao recebimento das diferenças salariais a título de desvio de função, sob pena de locupletamento indevido da Administração.

3- O reconhecimento judicial do direito ao recebimento da diferença remuneratória existente entre o cargo para o qual o Servidor foi nomeado e aquele cujas atribuições exercia, não viola o disposto na Súmula n.º 339 do Supremo Tribunal Federal ou os Princípios da Reserva Legal (artigo 37, X, da CR) e da Separação dos Poderes (artigo 2º, da CR).

4- A prova testemunhal comprova que o desvio de função teria perdurado pelo menos até a data da audiência – 13/09/2022 –, tendo em vista que as afirmativas indicam que o Servidor ainda realizava investigações naquele período, de modo que este deve ser o termo final do pagamento das diferenças remuneratórias.

5- Incidência de juros de mora com base no índice de remuneração da caderneta de poupança e correção monetária segundo o IPCA-E até 08 de dezembro de 2021, sendo substituídos a partir de 9 de dezembro de 2021 deve pela taxa SELIC, que já engloba os juros de mora e a correção monetária.

6- Recurso do Estado conhecido e parcialmente provido.

7- Recurso do Servidor conhecido e provido.

Data: 24/Jan/2024

Órgão julgador: 4ª Câmara Cível

Número: 5013804-11.2021.8.08.0035

Magistrado: ARTHUR JOSE NEIVA DE ALMEIDA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Isonomia/Equivalência Salarial

DIREITO ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO CÍVEL. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. LEI N. 2.360/2001 DO MUNICÍPIO DE SERRA. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE PROVA PERICIAL. EXPOSIÇÃO EM GRAU MÁXIMO. RECURSO DESPROVIDO.

1. O pagamento do adicional de insalubridade aos servidores públicos civis depende de previsão legal específica do ente federado, conforme disposto nos arts. 7º e 39, § 2º da CF (RE 169173).

2. Além disso, sabe-se que "A jurisprudência desta Corte é no sentido de que: 'o pagamento de adicional de insalubridade ou periculosidade está condicionado ao laudo que prova efetivamente as condições insalubres ou perigosas a que estão submetidos os servidores, de modo que não cabe seu pagamento pelo período que antecedeu a perícia e a formalização do laudo comprobatório, devendo ser afastada a possibilidade de

presumir insalubridade em épocas passadas, emprestando-se efeitos retroativos a laudo pericial atual' (STJ, PUIL 413/RS, relator Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 18/4/2018)" (AgInt no AgInt no AREsp n. 1.953.114/SP, relator Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 22/5/2023, DJe de 25/5/2023.).

3. O art. 156 Lei n. 2.360/2001 do Município de Serra (Estatuto dos Servidores Públicos) estabelece que é devido o adicional por exercício de atividade em condições insalubres, em percentuais variáveis entre 10% (dez por cento) e 40% (quarenta por cento), a depender do nível de exposição.

4. Por sua vez, consignou no laudo pericial que os apelados (técnicos de enfermagem) "durante o desempenho de suas atividades na UPA de Carapina, mantinham o contato com portadores de doenças infectocontagiosas em isolamento (durante o período de seu turno), ficando susceptível à contaminação por agentes biológicos", demandando adicional de insalubridade em grau máximo (40%).

5. Recurso conhecido e desprovido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Cível

Número: 0002143-52.2019.8.08.0048

Magistrado: JANETE VARGAS SIMOES

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Adicional de Insalubridade

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO CÍVEL. VERBAS TRABALHISTAS.SERVIDOR CONTRATADO EM CARÁTER TEMPORÁRIO PELO MUNICÍPIO DE IRUPI/ES – TÉCNICO DE ENFERMAGEM. PREVISÃO ESTATUTÁRIAS. VERBAS DEVIDAS. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1) Registre-se que, nada obstante a ausência do vínculo celetista, ao servidor temporário (inc. IX do art. 37 da CF/88), por ocasião da rescisão do contrato, são devidos às verbas trabalhistas asseguradas aos demais servidores públicos do respectivo ente federado, notadamente o 13º salário e os adicionais de férias e noturno, garantidos constitucionalmente (incs. VIII, IX e XVII do art. 7º c/c § 3º do art. 39 da CF/88).

2) Todas as rubricas pleiteadas – 13º salário e adicionais de férias, de insalubridade e noturno – são expressamente previstas no Estatuto dos Servidores Públicos do Município de Irupi (al. "c", "d", "h" e "n" do art. 52 da Lei n. 520/2007), sendo, destarte, extensíveis aos servidores admitidos em caráter temporário, a exemplo do que ocorrera com a recorrida.

3) Recurso de apelação conhecido e improvido.

Data: 02/Feb/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Cível

Número: 0015394-47.2012.8.08.0028

Magistrado: RAPHAEL AMERICANO CAMARA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Provas em geral

AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. FÉRIAS. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO À COISA JULGADA. INEXISTÊNCIA. LIMITES OBJETIVOS DA COISA JULGADA. COMANDO EXPRESSAMENTE LIMITADO À LC Nº 017/2007. ALTERAÇÃO LEGISLATIVA. MOMENTO DE AQUISIÇÃO DO DIREITO ÀS FÉRIAS. TERÇO CONSTITUCIONAL DEVIDO SOBRE O PERÍODO VIGENTE. RECURSO DESPROVIDO.

1. A coisa julgada material se trata de um fenômeno que surge necessariamente como efeito jurídico que tem por hipótese de incidência uma "decisão judicial definitiva sobre o mérito transitada em julgado", acarretando imutabilidade e indiscutibilidade daquilo que fora objeto do julgamento, as quais se projetam extraprocessualmente (efeitos negativo e positivo da coisa julgada), de maneira que impede o conhecimento de mérito de uma segunda demanda que pretenda discutir aquilo que fora anteriormente imunizado pela coisa julgada (efeito negativo da coisa julgada), ou mesmo que determina o julgamento de uma questão prejudicial no segundo processo da mesma forma que julgada como questão principal no processo anterior (efeito positivo da coisa julgada).

2. A tais efeitos, some-se ainda o efeito preclusivo da coisa julgada, que inibe a propositura de uma demanda lastreada em alegações e fundamentos pertinentes às mesmas causas de pedir já apreciadas, que poderiam ter sido deduzidos no processo de origem para a rejeição ou o acolhimento do pedido.

3. Os limites objetivos da coisa julgada se compreendem, assim, confinados aquilo que fora objeto de julgamento, em correspondência, em virtude do princípio da congruência, aquilo que fora deduzido em juízo (pedido delimitado pela causa de pedir).

4. No presente caso, não se observa qualquer violação à coisa julgada material, mesmo porque a cognição realizada na demanda coletiva se fundou em pedido determinado que se achava lastreado, como causa de pedir, em direitos subjetivos decorrente da incidência normativa, à época, que comandava férias de 45 (quarenta e cinco) dias, de modo a incidir o terço constitucional sobre tal período.

5. Com a mudança legislativa empreendida, deixa de existir, no âmbito da Municipalidade agravada, férias de 45 (quarenta e cinco) dias, de modo que, na atualidade, apenas se pode cogitar da incidência do terço constitucional sobre o período atualmente em vigor para a concessão do direito às férias.

6. Esclareça-se que apenas haveria conflito e violação à coisa julgada caso se pretendesse fazer incidir a novel lei retroativamente, em marco temporal colidente com a vigência da Lei Complementar nº 017/2007, em que definitivamente regulamentada a situação jurídica da agravante pela decisão judicial transitada em julgado nos autos da ação coletiva.

7. Ocorre que só se faz jus às férias, incorporando-se o correlato direito subjetivo ao seu gozo e ao pagamento do terço constitucional, com o adequado preenchimento dos requisitos pertinentes, sobretudo do período aquisitivo, de maneira que sobre os períodos aquisitivos inconclusos quando do advento da nova lei, inexiste qualquer direito às férias nos moldes da legislação revogada e que fundamentou o pleito da ação coletiva, cujo comando judicial se encontra expressamente limitado à vigência da LC 017/2007.

8. Depende o comando judicial prolatado, para a sua exigência, do cenário fático-jurídico regrado pela LC nº 017/2007, de maneira que, uma vez alterada, identifica-se nova hipótese de incidência para a aquisição do direito correlato às férias, não se verificando qualquer choque da decisão recorrida em relação à coisa julgada anteriormente for-

mada e dependente da quadratura fático-jurídica que alicerçou o pedido formulado no processo de conhecimento coletivo.

9. Quanto aos honorários advocatícios sucumbenciais na fase de liquidação, agiu acertadamente o Juízo de primeiro grau, dada a ausência de cenário litigioso entre as partes, concordando as agravantes com o cálculo do município agravado, o que afasta o dever de pagamento dos honorários sucumbenciais em tal fase, consoante entendimento do C. STJ.

10. Recurso conhecido e, no mérito, desprovido.

Data: 01/Feb/2024

Órgão julgador: 3ª Câmara Cível

Número: 5009346-22.2022.8.08.0000

Magistrado: SERGIO RICARDO DE SOUZA

Classe: AGRAVO DE INSTRUMENTO

Assunto: Efeito Suspensivo / Impugnação / Embargos à Execução

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL – REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO CÍVEL – SERVIDOR PÚBLICO – DESVIO DE FUNÇÃO – DIREITO À PERCEPÇÃO DA DIFERENÇA REMUNERATÓRIA – CONDENAÇÃO DA FAZENDA ESTADUAL AO PAGAMENTO DE CUSTAS – SERVENTIA NÃO OFICIALIZADA – POSSIBILIDADE – REMESSA CONHECIDA – RECURSO DESPROVIDO.

1. Embora não tenha direito ao reenquadramento funcional, pena de burla ao princípio do concurso público, o servidor que, em desvio de função, exerce atividades diversas daquelas (atividades) relativas às atribuições de seu cargo efetivo, faz jus à percepção das diferenças salariais existentes.

2. Nos termos do artigo 20, § 1º, da Lei Estadual n.º 9.974/2013, cuja constitucionalidade já foi reconhecida por este Egrégio Sodalício, "tramitando o feito em que a Fazenda Pública Estadual for sucumbente em vara judicial não oficializada, responderá o Estado às custas processuais".

Data: 16/Feb/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Cível

Número: 0027500-82.2014.8.08.0024

Magistrado: ANNIBAL DE REZENDE LIMA

Classe: APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA

Assunto: Reajustes de Remuneração, Proventos ou Pensão

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. DESCONTO NA REMUNERAÇÃO DE SERVIDOR PÚBLICO POR SUPOSTAS FALTAS INJUSTIFICADAS. FREQUÊNCIA REALIZADA PELA CHEFIA IMEDIATA ATESTANDO O COMPARECIMENTO AO TRABALHO. INOBSERVÂNCIA DOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. ILEGALIDADE RECONHECIDA NO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. REMOÇÃO DE OFÍCIO PARA OUTRA LOCALIDADE, EMBORA SEJA ATO DISCRICIONÁRIO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA, SE DEU DE MANEIRA

DESARRAZOÁVEL. MODIFICAÇÃO DO LOCAL DE TRABALHO DE SERVIDOR QUE ESTAVA EM DETERMINADAS SEDES PRÓXIMAS HÁ MAIS DE 30 (TRINTA) ANOS. IMPOSSIBILIDADE DE TEMPO HÁBIL E RAZOÁVEL PARA SOLICITAR O VALE-TRANSPORTE. INDENIZAÇÃO DEVIDA. REUNIÃO QUE COMUNICOU ESTES FATOS MARCADA POR INTENSAS INJÚRIAS E CALÚNIAS POR PARTE DA CHEFIA. DANO MORAL INDENIZÁVEL CONFIGURADO. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1) Apesar de estar inserido na discricionariedade do administrador público, o ato administrativo que modifica a lotação do servidor público, de ofício, isto é, no interesse da Administração, deve ser devidamente motivado, ainda que posteriormente, a fim de possibilitar o seu controle e, com isso, evitar arbitrariedades, como, por exemplo, quando a remoção é implementada como uma forma de punição ao servidor público, entendimento este que efetiva os princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade e eficiência, previstos no art. 37, caput, da Constituição da República, bem como aqueles previstos no art. 2º da Lei nº 9.784/99, dentre os quais, os da finalidade, razoabilidade, motivação, segurança jurídica e interesse público.

2) Pautada sob o direito fundamental de acesso à justiça e da garantia da inafastabilidade da jurisdição (art. 5º, inciso XXXV, da CF/88), mas restringida pelo princípio da separação dos Poderes (art. 2º da CF/88), a jurisprudência pátria tem firmado a orientação no sentido de que o controle jurisdicional do processo administrativo é permitido para aferir a regularidade do procedimento, à luz dos princípios da legalidade, do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, sendo vedado, apenas, ao Poder Judiciário ingressar no juízo de conveniência e oportunidade (mérito administrativo).

3) Nenhum servidor público acusado da prática de transgressão funcional, no caso as alegadas faltas injustificadas, poderá ser processado administrativamente e julgado por autoridade superior ou correicional, sem que lhe seja assegurada a possibilidade de ter ciência de todos os atos e de participar ativamente durante o procedimento, sob pena de nulidade do processo administrativo por afronta aos postulados constitucionais do contraditório e da ampla defesa. Como, na hipótese, a autarquia estadual apelante pretendia comprovar a existência de eventuais faltas injustificadas do apelante para motivar os descontos que pretendia fazer em sua remuneração no mês de janeiro, era imprescindível que tivesse solicitado autorização do servidor apelado ou instaurado procedimento administrativo específico com este escopo, assegurando-se o contraditório e a ampla defesa.

4) A Lei Estadual nº 8.391/87 instituiu o benefício do vale-transporte para os servidores públicos da Administração Direta e Indireta do Estado do Espírito Santo, englobando, assim, a autarquia estadual apelante, de forma que o apelado faria jus ao seu recebimento, entretanto a legislação exige que o servidor faça o prévio requerimento para avaliar se preencher os requisitos necessários para tanto. Ocorre que, diante da postura arbitrária da autarquia estadual recorrente, a qual repentinamente modificou a lotação do apelado, impondo-lhe a obrigação de no dia seguinte comparecer a outro local para exercer suas funções, não foi possível ao recorrido efetuar o requerimento do vale-transporte em tempo oportuno para custear suas despesas com a locomoção, o que decorre de postura manifestamente desarrazoável da recorrente, sendo que não há dúvidas que o apelado faria jus àquela benesse, pois esta lhe foi concedida a partir de abril de 2014.

5) Não há que falar em reforma da sentença objurgada que impôs à autarquia estadual apelante a condenação de efetuar o pagamento de indenização por danos morais em R$ 7.000,00 (sete mil reais) em favor do apelado, na medida em que teve indevidamente

decotada sua remuneração de um mês inteiro de trabalho, prejudicando gravemente sua subsistência digna e afetando diversas de suas relações por não poder honrar com os compromissos que dependiam de seu salário, foi forçado a modificar, de um dia para o outro, o seu local de trabalho depois de mais de 30 (trinta) anos laborando entre as sedes de Guaçuí e Alegre, sem que lhe tenham oportunizado requerer a benesse que custearia suas despesas com transporte e, para agravar mais as ofensas aos seus direitos da personalidade, a própria sindicância de averiguação apurou que o recorrido e outros servidores do DER-ES foram destratados, severamente, por uma Diretora daquela autarquia, na reunião para a qual foram convocados, sendo que a própria apelante nunca negou enfaticamente à assertiva do recorrido que foi vítima de injúria e calúnia naquela reunião.

6) Recurso desprovido.

Data: 16/Feb/2024

Órgão julgador: 4ª Câmara Cível

Número: 0011790-61.2014.8.08.0011

Magistrado: ELIANA JUNQUEIRA MUNHOS FERREIRA

Classe: APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA

Assunto: Indenização por Dano Material

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. REMOÇÃO EX OFFICIO. ATO DISCRICIONÁRIO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. MOTIVAÇÃO. JUÍZO DE CONVENIÊNCIA E OPORTUNIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. Em que pese a discricionariedade, a remoção ex officio somente afigurar-se-á válida caso o respectivo ato administrativo seja motivado, sob pena de violação aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade e eficiência, consagrados no artigo 37, caput, da CF/88.

2. o artigo 54, caput e parágrafo único, do Estatuto do Magistério Público do Município de Vitória (Lei Municipal n° 2.945/1982) dispõe que qualquer uma das hipóteses de mudança de localização somente será realizada uma vez ao ano, no período de férias de verão e antes do início do período letivo.

3. No caso dos autos, como bem observado pelo juízo singular, tal foi inobservado pelo Agravante, a revelar que não houve motivação idônea da administração pública para a remoção de ofício.

4. A suposta motivação da remoção na hipótese seria a necessidade de preenchimento de vaga no local da remoção. Porém, tal não encontra respaldo no contexto fático probatório, pois ficou vaga a cadeira do mesmo em outra escola e lá se colocou professor com designação temporária.

5. Recurso que se conhece e se nega provimento.

Data: 02/Feb/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Cível

Número: 5010640-75.2023.8.08.0000

Magistrado: JAIME FERREIRA ABREU

Classe: AGRAVO DE INSTRUMENTO

Assunto: Data Base

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ORDINÁRIA. PROCESSO SELETIVO SIMPLIFICADO DE DESIGNAÇÃO TEMPORÁRIA PARA A FUNÇÃO DE INSPETOR PENITENCIÁRIO. ETAPA DE INVESTIGAÇÃO SOCIAL. CANDIDATO CONTRAINDICADO. MEDIDA PROTETIVA DEFERIDA EM FAVOR DE EX-MULHER QUE TERIA SIDO VÍTIMA DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA HÁ VÁRIOS ANOS E QUE NÃO TEVE DESDOBRAMENTOS NA SEARA CRIMINAL. RETORNO DO CONTATO ENTRE AS PARTES QUE PODE TER PROVOCADO A REVOGAÇÃO TÁCITA DAQUELA MEDIDA PROTETIVA. ÚNICO FATO, QUE FOI EXPOSTO PELO PRÓPRIO CANDIDATO, QUE SERIA DESABONADOR DE SUA CONDUTA. ELIMINAÇÃO APARENTEMENTE DESARRAZOÁVEL. POSSIBILIDADE DE CONTROLE JUDICIAL DO ATO ADMINISTRATIVO. DECISÃO OBJURGADA REFORMADA. TUTELA DE URGÊNCIA DEFERIDA. RECURSO PROVIDO.

1) De acordo com o disposto no art. 37, inciso I, da Constituição da República, a possibilidade de se exigir dos candidatos à função pública temporária de Inspetor Penitenciário a demonstração de idoneidade moral compatível com o exercício daquela função, por meio da fase de investigação social no processo seletivo simplificado, encontra respaldo no art. 5º, § 1º, inciso V, da Lei Complementar Estadual nº 743/2013, tendo constado expressamente no Edital de Abertura nº 001/2023 – SEJUS – (item 6.1.3), que tornou pública as regras do Processo Seletivo Simplificado para contratação temporária de Inspetor Penitenciário do Estado do Espírito Santo, a previsão de investigação social como a terceira etapa do certame, de caráter eliminatório.

2) A eliminação de candidato de concurso público/processo seletivo por conta da contraindicação em fase de investigação social, quando preenchidos os pressupostos necessários (previsão legal e editalícia), é amplamente aceita pela jurisprudência, especialmente em relação ao preenchimento de cargos na área de segurança pública. Impõe-se, entretanto, a adoção de critérios razoáveis para a aferição das hipóteses que implicam a eliminação do candidato, de modo a não esbarrar na discriminação vedada ao ato administrativo.

3) Conforme bem tem orientado o Superior Tribunal de Justiça, a fase de investigação social do certame não se resume em averiguar a vida pregressa do candidato quanto às infrações penais e administrativas que eventualmente tenha praticado, mas, também, quanto à conduta moral e social no decorrer de sua vida, objetivando examinar o padrão de comportamento do candidato à carreira da área de segurança pública em razão das peculiaridades do cargo/função que exigem retidão, lisura e probidade do agente público.

4) Na hipótese, o perfunctório exame do caderno processual, inerente a fase de cognição sumária em que se encontra a demanda originária, demonstra que a contraindicação do autor agravante na fase de Investigação Social e sua consequente eliminação no processo seletivo decorreu exclusivamente do fato de ter declarado voluntariamente no Formulário de Investigação Social (FIS) que foi imposta em seu desfavor, em dezembro de 2019, medida protetiva de urgência, nos autos nº 0027290-80.2019.8.08.0048, em tramitação perante o juízo da 6ª Vara Criminal de Serra/ES, em virtude de suposta agressão à ex-companheira Daniele Soares Campista, fato que, embora encontre amparo no instrumento convocatório para justificar a conduta do Estado agravado, revela-

-se, aparentemente, desproporcional e desarrazoável quando se verifica que ocorreu há aproximadamente 04 (quatro) anos e sequer teve desdobramentos na esfera criminal, inexistindo em desfavor do candidato recorrente qualquer outro fato desabonador de sua conduta ética e moral.

5) Se a Comissão do processo seletivo simplificado não encontrou nenhuma outra circunstância que tenha capacidade de contestar a conduta ilibada do agravante em sua vida social, não há como, a princípio, considerá-lo contraindicado para o exercício da função temporária de Inspetor Penitenciário com base exclusivamente no fato de, há 04 (quatro) anos, ter recebido uma medida protetiva de urgência fulcrada no relato unilateral da vítima, sem que tenha tido a oportunidade de se defender de tais alegações, até mesmo porque não houve a instauração de Inquérito Policial (ou Termo Circunstanciado) ou propositura de ação penal para aferir a veracidade daquela notitia criminis, sob pena de afronta aos postulados do contraditório e da ampla defesa.

6) É verdade que a prática de violência doméstica está entre os delitos mais repugnantes insculpidos em nosso ordenamento jurídico, por ser a mola propulsora da destruição das relações familiares e do cometimento de feminicídios. Entretanto, na hipótese, além de a suposta prática de violência doméstica pelo agravante sequer ter sido objeto de apuração policial ou judicial, o que impede a adoção deste fato como uma verdade absoluta, em respeito ao princípio da presunção de inocência e ao precedente vinculante firmado no Tema Repercussão Geral nº 22 pelo Supremo Tribunal Federal, aparentemente a eficácia da própria medida protetiva de urgência se encerrou diante da manutenção de contato entre os envolvidos, provavelmente para subsidiar a criação do filho do ex-casal, reforçando a aparente desarrazoabilidade da não recomendação do demandante pela Administração Estadual para exercício de função da área da segurança pública, o que, a princípio, legitima a intervenção do Poder Judiciário sem que haja afronta ao princípio da separação de Poderes (art. 2º da CF/88).

7) Recurso provido, para reformar a decisão objurgada e conceder a tutela de urgência postulada na demanda originária.

Data: 16/Feb/2024

Órgão julgador: 4ª Câmara Cível

Número: 5013058-83.2023.8.08.0000

Magistrado: ELIANA JUNQUEIRA MUNHOS FERREIRA

Classe: AGRAVO DE INSTRUMENTO

Assunto: Processo Seletivo

REMESSA NECESSÁRIA. APELAÇÃO CÍVEL. SERVIDOR PÚBLICO. AGENTE DE POLÍCIA E INVESTIGADOR DE POLÍCIA CIVIL. DESVIO DE FUNÇÃO. SÚMULA VINCULANTE 43, STF. SÚMULA 378, STJ. DIFERENÇAS REMUNERATÓRIAS. RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO. REMESSA CONHECIDA. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

I – A alteração substancial perpetrada pelo Decreto 3729-R/2014, concernente às funções de Agente de Polícia Civil Estadual, não exime o Estado do pagamento das diferenças salariais caso se comprove cabalmente o desvio de função do servidor.

II – Restando comprovado que o recorrido foi compelido a realizar, de modo permanente e habitual, atividades privativas de cargo público diverso do por ele exercido, embora não seja lícito sua equiparação de vencimentos ou seu reenquadramento, é perfeitamente possível o pagamento indenizatório das diferenças remuneratórias entre os cargos ao servidor, a fim de evitar enriquecimento ilícito da Administração, não havendo que se cogitar em violação ao princípio da Separação dos Poderes.

III - Comprovado o desvio de função, o autor possui o direito ao recebimento de diferenças remuneratórias entre os vencimentos do cargo efetivo e aqueles do cargo exercido de fato, com os reflexos daí decorrentes (férias, 1/3 férias, 13º salário), sob pena de enriquecimento ilícito do Estado.

IV - Por força da remessa necessária, fixou-se o termo final do pagamento das diferenças remuneratórias decorrentes do desvio de função a saber a data de entrada em vigor da Lei Complementar Estadual 988/2021 (DOES 14.12.2021).

V – Apelação conhecida e não provida.

Data: 09/Jan/2024

Órgão julgador: 3ª Câmara Cível

Número: 0016134-07.2018.8.08.0024

Magistrado: JORGE HENRIQUE VALLE DOS SANTOS

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Nomeação

AMBIENTAL

CRIME AMBIENTAL

APELAÇÃO DEFENSIVA. CRIME AMBIENTAL. DESMATAMENTO. MATA ATLÂNTICA. PRELIMINAR DE APLICAÇÃO DA ANPP. REJEITADA. MÉRITO. MATERIALIDADE COMPROVADA. LAUDO DO IDAF. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. REPROVABILIDADE DA CONDUTA. CONTINUIDADE DELITIVA CONFIGURADA. IMPOSSIBILIDADE DE SUSPENSÃO CONDICIONAL DA PENA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Preliminar de aplicação da ANPP. Os fatos aconteceram antes do advento da Lei nº 13.964/2016 (pacote anticrime), assim como o recebimento da peça acusatória, sendo certo que o STJ possui entendimento de que somente é possível a realização do acordo, quando a denúncia não tiver sido recebida. Preliminar rejeitada.

2. Mérito. Os instrumentos únicos de fiscalização e os laudos de fiscalização, todos emitidos pelo IDAF, são documentos idôneos para comprovarem a materialidade do crime ambiental, sendo prescindível o laudo pericial.

3. Inviável o reconhecimento do princípio da insignificância, em razão da reprovabilidade da conduta do acusado, já que foram lavrados 05 (cinco) autos de infração ambiental, apontando o desmatamento de cinco áreas, que totalizam mais de 03 (três) hectares, de vegetação nativa da Mata Atlântica, em estágio médio de preservação, em área de preservação permanente.

4. O acusado praticou cinco condutas distintas, em áreas de preservação da Mata Atlântica próximas, na mesma condição de tempo, lugar e modo de execução, restando demonstrada ainda a unidade de desígnios, o que configura a continuidade delitiva (art. 71, do CP).

5. Havendo a substituição da pena corpórea por restritivas de direito (art. 44, do CP), não é possível a suspensão condicional da pena, consoante expressa previsão do art. 77, inciso III, do CP.

6. Recurso defensivo desprovido.

Data: 06/Mar/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Criminal

Número: 0000368-95.2019.8.08.0017

Magistrado: JOSE AUGUSTO FARIAS DE SOUZA

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Sistema Prisional

APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME AMBIENTAL. ARTIGO 38-A, CAPUT, DA LEI Nº 9.605/98. RECURSO DA DEFESA. INÉPCIA DA DENÚNCIA. ABSOLVIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. LAUDO PERICIAL. DESNECESSIDADE PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. A prática criminosa contra o meio ambiente, mesmo com resultados ínfimos ou inalcançados num único caso, merece reprovação penal. É que o resultado dos crimes ambientais, via de regra, não tem repercussão imediata, mas somente a longo prazo e de forma cumulativa, causando sérios prejuízos ao meio ambiente e atingindo toda a coletividade. Assim, impossível a aplicação do princípio da insignificância. 2. Recurso desprovido. Data: 18/Mar/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Criminal

Número: 0002099-09.2019.8.08.0056

Magistrado: PEDRO VALLS FEU ROSA

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Abuso de Poder

APELAÇÃO CRIMINAL. PENAL E PROCESSUAL PENAL. CRIME LESIVO AO MEIO AMBIENTE – LAUDO PERICIAL – DESNECESSIDADE - AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS – LAUDO PERICIAL – DESNECESSIDADE – FATO TÍPICO E ANTIJURÍDICO – DESCRIÇÃO NO LAUDO TÉCNICO – CONFORMIDADE COM A NORMATIZAÇÃO VIGENTE – ERRO DE PROIBIÇÃO – AUSÊNCIA DE VÍCIO NA MANIFESTAÇÃO DA VONTADE . RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. Conforme já afirmou o STJ sobre o tema: O Colendo STJ já se manifestou no sentido de que a materialidade do delito, em casos como tais, poder ser aferida por outros meios, sendo prescindível a prova pericial, verbi gratia: AgRg no REsp n. 1 .601.921/SC, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, We 16/9/2016 Demonstrada a materialidade e autoria do crime ambiental conforme prova nos autos, aliada a própria confissão do agente.

2. Descabe aventar a inexistência do delito, diante da descrição do auto de infração a luz da normatização vigente, considerada, para tanto o que descreve a Resolução CONAMA, de número 29, de 1994.

3. Há prova da autoria nos autos pelo comportamento positivo do recorrente, diante dos fatos narrados, conforme consta, inclusive em apresentação sua perante o IDAF.

4. Afasta-se a alegação do erro de proibição quando o agente manifestou ciência previamente quanto a existência do embargo na área danificada.

5. Recurso conhecido e improvido.

Data: 01/Feb/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Criminal

Número: 0000496-69.2021.8.08.0042

Magistrado: WALACE PANDOLPHO KIFFER

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Provas em geral

ESPAÇOS TERRITORIAIS ESPECIALMENTE PROTEGIDOS

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. OCUPAÇÃO IRREGULAR DE ÁREA PÚBLICA. ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES. NECESSIDADE DE ADOÇÃO DE MEDIDAS PARA MINIMIZAR OS IMPACTOS. MEIO AMBIENTE E COLETIVIDADE. MULTA. PODER GERAL DE CAUTELA. PROPORCIONAL E RAZOÁVEL. RECURSO IMPROVIDO.

1) Na origem trata-se de ação civil pública ajuizada em face do Município de Aracruz que, por meio do Inquérito Civil, apurou-se a existência de ocupação irregular em áreas de propriedade municipal atualmente conhecida como "Portelinha" ou "Clemente II", situada próximo ao bairro Clemente e ao Córrego Morobá em Área de Preservação Permanente.

2) Dispõe o artigo 30, inc. VIII, da CF que cabe ao Município promover, no que couber, adequado ordenamento territorial, mediante planejamento e controle do uso, do parcelamento e da ocupação do solo urbano.

3) As providências determinadas na decisão agravada envolvem, em síntese, a realização de estudos técnicos do loteamento, seja para fins de recuperação de áreas degradadas, seja para analisar a viabilidade e/ou necessidade de intervenções relacionadas à implantação de infraestrutura. De forma que não está caracterizado prejuízo ao Município, posto que não há ordem imediata de execução de obras.

4) Os argumentos apresentados pelo Município recorrente são insuficientes para comprovar a probabilidade de seu direito, assim como o risco iminente de dano grave, de difícil ou impossível reparação, de modo a justificar qualquer alteração na decisão impugnada.

5) A multa fixada na decisão recorrida tem como fundamento o poder geral de cautela e se mostra necessário para garantir a efetividade do cumprimento das medidas indicadas.

6) Nesse contexto, não se vislumbra, no presente momento recursal, a probabilidade do direito afirmado, sendo certo que o perigo de dano milita em favor do meio ambiente e da coletividade.

7) Recurso conhecido e improvido.

Data: 15/Jan/2024

Órgão julgador: 4ª Câmara Cível

Número: 5009361-88.2022.8.08.0000

Magistrado: DEBORA MARIA AMBOS CORREA DA SILVA

Classe: AGRAVO DE INSTRUMENTO

Assunto: Parcelamento do Solo

APELAÇÃO CÍVEL – AÇÃO ORDINÁRIA – LIGAÇÃO DE ENERGIA ELÉTRICA – INDEFERIMENTO PELA CONCESSIONÁRIA DE SERVIÇO PÚBLICO – ILEGALIDADE OU ARBITRARIEDADE NÃO DESCORTINADA – IMÓVEL EM ÁREA DE PRESERVAÇÃO AMBIENTAL – NECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO PRÉVIA DO IEMA – CONSULTA AO ÓRGÃO AMBIENTAL NÃO COMPROVADA – IMPROCEDÊNCIA MANTIDA – HONORÁRIOS RECURSAIS – DESCABIMENTO – VERBA FIXADA NA SENTENÇA EM SEU PATAMAR MÁXIMO – APELAÇÃO CÍVEL CONHECIDA E DESPROVIDA.

1) Para implementar a instalação de energia elétrica em qualquer residência, a concessionária de serviço público deve obedecer toda a estrutura legal e regulamentar que trata da matéria, especialmente a legislação ambiental, uma vez que a todos, Poder Público e coletividade, é imposto o dever de defender e preservar o meio ambiente ecologicamente equilibrado para as presentes e futuras gerações (CF/1988, art. 225).

2) Cabia à autora demonstrar que enviou a documentação necessária ao Instituto Estadual do Meio Ambiente e Recursos Hídricos – IEMA e obteve aprovação de nova ligação de energia elétrica para seu imóvel, do que não se desincumbiu ao alegar, tão somente, que seu pedido foi indeferido pela concessionária de serviço público, o que não descortina arbitrariedade ou ilegalidade e, via reflexa, obsta a atuação do Poder Judiciário, sob pena de subverter a ordem estabelecida pelo legislador.

3) A pretensão da apelante não pode se sobrepor às exigências do IEMA, com vistas à proteção do interesse coletivo de preservação ambiental, não sendo alterado tal cenário pela narrativa autoral de que "estaria consolidada" a situação de outros imóveis próximos e de que o serviço pretendido (ligação de energia elétrica até seu imóvel) não causaria dano ao meio ambiente, na medida em que a execução do serviço pela EDP demanda prévia manifestação por parte do IEMA que, ao que tudo indica, nem sequer foi instada a se pronunciar sobre o requerimento da autora.

4) A circunstância de outras unidades consumidoras próximas à residência da apelante receberem a distribuição de energia elétrica em nada modifica este cenário, visto que provavelmente atenderam às existências da concessionária de serviço público e do IEMA para obterem o fornecimento de energia, o que inviabiliza a alegação de ofensa aos princípios da isonomia e da dignidade da pessoa humana.

5) Apelação cível conhecida e desprovida.

Data: 11/Mar/2024

Órgão julgador: 4ª Câmara Cível

Número: 5001126-22.2022.8.08.0069

Magistrado: ELIANA JUNQUEIRA MUNHOS FERREIRA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Fornecimento de Energia Elétrica

AGRAVO DE INSTRUMENTO E AGRAVO INTERNO. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. LIGAÇÃO DE ENERGIA ELÉTRICA. ÁREA DE PRESERVAÇÃO AMBIENTAL. AUSÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO PELO ÓRGÃO AMBIENTAL RESPONSÁVEL. VEDAÇÃO NORMATIVA DE ATUAÇÃO DA CONCESSIONÁRIA DE DISTRIBUIÇÃO DE ENERGIA ELÉTRICA EM TAIS HIPÓTESES. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONHECIDO E DESPROVIDO. AGRAVO INTERNO PREJUDICADO.

I. Na hipótese, verifica-se que a Concessionária Recorrida condicionou a ligação da unidade consumidora à rede de distribuição à obtenção, pelo Recorrido, da respectiva licença ambiental junto ao IEMA, em razão de encontrar-se a propriedade inserida em área de preservação, consoante se observa do documento apresentado no Id. 24068257, p. 3.

II. A atuação da concessionária de distribuição de energia elétrica encontra-se amparada na Resolução Normativa que disciplina a sua atuação no setor de distribuição e fornecimento público de energia elétrica, conforme artigo 29, da Resolução 1000/2021,

da ANELL, ao disciplinar que "O consumidor e demais usuários devem observar em suas instalações as normas e padrões da distribuidora, as normas da Associação Brasileira de Normas Técnicas - ABNT e as normas dos órgãos oficiais competentes, naquilo que for aplicável e não contrariar à regulação da ANEEL."

III. Este Egrégio Tribunal de Justiça, em hipótese envolvendo a mesma área de preservação ambiental em testilha, já assentou "em que pese os importantes princípios invocados pela parte apelante, tais como a dignidade da pessoa humana e da isonomia, no caso em concreto, estes, em ponderação, não podem prevalecer frente a proteção constitucional do meio ambiente equilibrado" (TJES, Classe: Apelação Cível, 021209000039, Relator : EWERTON SCHWAB PINTO JUNIOR, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 23/02/2021, Data da Publicação no Diário: 10/03/2021)

IV. Agravo de Instrumento conhecido e desprovido. Agravo Interno prejudicado.

Data: 08/Feb/2024

Órgão julgador: 3ª Câmara Cível

Número: 5004769-64.2023.8.08.0000

Magistrado: NAMYR CARLOS DE SOUZA FILHO

Classe: AGRAVO DE INSTRUMENTO

Assunto: Fornecimento de Energia Elétrica

APELAÇÃO CÍVEL – AÇÃO CIVIL PÚBLICA – IMÓVEL SITUADO EM ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE (APP) – LAGOA DO LIMÃO – ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO DE DEFESA – REJEITADA – DEMOLIÇÃO E REPARAÇÃO DO CURSO D'ÁGUA – CONSTRUÇÃO FORA DOS LIMITES MÍNIMOS PREVISTOS – IMPOSSIBILIDADE DE AUTORIZAÇÃO DE LOTEAMENTO – SÚMULA 613/STJ – NÃO APLICAÇÃO DA TEORIA DO FATO CONSUMADO EM MATÉRIA AMBIENTAL – DANO PRESUMIDO (IN RE IPSA) – RECURSO DESPROVIDO.

1 – O acordo colacionado aos autos, refere-se a constatação de danos ambientais na localidade denominada Chácara Bom Jesus, Lagoa Monsarás, distrito de Povoação, Linhares – ES, área diversa da descrita nos autos, que se situa na Lagoa do Limão. Ademais, destaca-se que os relatórios técnicos acostados denotam que o ora apelante executou intervenções em Área de Preservação Permanente - APP da Lagoa do Limão, sem autorização do órgão competente e, embora devidamente autuado e notificado a paralisar a construção no ano de 2012, concluiu-a, deixando, ainda, de apresentar o Plano de Recuperação de Área Degradada - PRAD, conforme determinado no Auto de Constatação, Interdição, Infração, Embargo e Demolição n° 000058. Cerceamento de defesa rejeitado.

2 – Relatório Técnico 066/2018/DCA, datado de 28/06/2018, indica que em vistoria realizada no local, verificou-se que a edificação descrita nos autos encontrava-se tal como no momento da Lavratura do Auto de Constatação lavrado no ano de 2012, tendo o ora apelante deixado de proceder a demolição da construção e de apresentar Plano de Recuperação de Área Degradada (PRAD), conforme comprovam as fotografias colacionadas aos autos, nas quais é possível visualizar uma casa de dois pavimentos e um píer às margens da Lagoa do Limão.

3 – De acordo com os documentos acostados aos autos, vê-se, ao contrário do que sustenta o apelante, que não há autorização para aprovação de loteamento no entorno da

Lagoa do Limão, pois, além de se tratar de área de preservação permanente, é também uma Zona Rural de Uso Intensivo, segundo a legislação vigente à época da autuação (Lei complementar 011/2012 – PDM de Linhares; Resolução n° 303/2002 – CONAMA; Lei nº 4.771/65 – Código Florestal).

4 – O argumento trazido pelo recorrente de que se trata de loteamento consolidado e de que tais edificações se deram com a conivência da Administração Pública Municipal não encontram suporte no ordenamento jurídico. A Súmula 613/STJ é precisa quanto a inaplicabilidade da teoria do fato consumado no caso em comento, in verbis: "Não se admite a aplicação da teoria do fato consumado em tema de Direito Ambiental".

5 – Não há que se falar em prova da efetiva ocorrência de dano, haja vista que o dano, no caso em tela, é presumido (in re ipsa) e decorre da própria infringência à legislação de regência. Nessa linha de entendimento, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal é firme no sentido de, em matéria de direito ambiental, não permitir a prevalência de teses de defesa que, por vias oblíquas, visam tutelar suposto direito adquirido à devastação, nem admitir a invocação da teoria do fato consumado como forma de livrar o ofensor do dever de promover a recuperação da área atingida pela intervenção antrópica.

6 – Recurso desprovido.

Data: 05/Feb/2024

Órgão julgador: 3ª Câmara Cível

Número: 0002456-33.2020.8.08.0030

Magistrado: SERGIO RICARDO DE SOUZA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Antecipação de Tutela / Tutela Específica

INFRAÇÃO AMBIENTAL

APELAÇÃO CÍVEL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AUTO DE INFRAÇÃO AMBIENTAL. DECLARAÇÃO DE NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO QUE EMBASA A CDA. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL ORIGINÁRIA. INSTALAÇÃO DE ESTAÇÃO RÁDIO BASE (ERB). LEI MUNICIPAL. ASSUNTO RESERVADO À COMPETÊNCIA LEGISLATIVA PRIVATIVA DA UNIÃO. PRECEDENTE DO STF. TEMA 919 DA REPERCUSSÃO GERAL. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. A instalação de Estação Rádio Base – ERB é tema afeto às telecomunicações, inserida na competência legislativa privativa da União, nos termos do inciso IV, do art. 22, da CF/1988.

2. A execução em questão tem por objeto a multa aplicada por infração cometida pelo Município de Serra, ante a ausência de solicitação de licença junto à Secretaria Municipal de Meio Ambiente (SEMMA) para início da instalação/operação de Estação Rádio Base (ERB) dentro do território do ente, com fulcro no artigo 116, IV, do Decreto nº 78/2000.

3. Pela redação da Lei Federal nº 9.472/1997, em seus art's. 74 e 162, não se extrai a necessidade de submissão ao licenciamento ambiental a cargo do Município, mas tão somente à observância da legislação local sobre construção civil. Para a hipótese em

que for necessário o prévio licenciamento ambiental, prevê a lei que as regras para tanto serão expedidas pelo Conselho Nacional do Meio Ambiente – CONAMA – inteligência do art. 7ª da Lei Federal nº 13.116/2015.

4. A fiscalização exercida pelo ente apelante é inconstitucional porque a competência para legislar e fiscalizar os serviços de telecomunicações é da União e não do Município. Como a competência sobre serviços de telecomunicações é da União, bem como a atribuição de fixar as regras atinentes ao licenciamento ambiental, quando necessário, é do CONAMA, é nulo o auto de infração aplicado pela municipalidade, cujo fundamento foi simplesmente o mero funcionamento da estação rádio base

5. O tema foi apreciado pelo excelso Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 776.594, com reconhecimento de repercussão geral (Tema nº 919), em que se fixou a impossibilidade dos entes municipais editarem normas locais que extrapolem a regulamentação do uso e da ocupação do solo por torres e antenas instaladas pelas empresas de telecomunicações. Precedente do TJES.

6. Recurso conhecido e desprovido.

Data: 08/Mar/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Cível

Número: 5012146-10.2021.8.08.0048

Magistrado: HELOISA CARIELLO

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Multas e demais Sanções

APELAÇÃO CÍVEL. EXECUÇÃO FISCAL. AUTUAÇÃO AMBIENTAL. INSTALAÇÃO DE ERB. TELEFONIA. REGULAMENTAÇÃO. COMPETÊNCIA DA UNIÃO. ANULAÇÃO DA MULTA E CDA. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. A questão jurídica ora debatida já foi objeto de diversas análises pela Primeira Câmara, que, aplicando precedente vinculante do STF (Tema 1.235), fixou o entendimento "segundo o qual o Município não detém competência legislativa para matéria referente a serviços de telecomunicações, uma vez que cabe a União estabelecer parâmetros para instalação e operação das estações de radiocomunicação, inclusive, por via de consequência, respeitando as questões ambientais e ocupação do solo urbano em seu território". (TJES. Classe: Apelação Cível, 5000752-11.2018.8.08.0048, Órgão Julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Relator: Des. EWERTON SCHWAB PINTO JÚNIOR, Julgado em 08/02/2024);

2. Recurso conhecido e desprovido.

Data: 22/Mar/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Cível

Número: 5000757-33.2018.8.08.0048

Magistrado: JANETE VARGAS SIMOES

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Dívida Ativa não-tributária

DIREITO ADMINISTRATIVO E AMBIENTAL. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ANULATÓRIA. AUTO DE INFRAÇÃO AMBIENTAL. DISPOSIÇÃO DE RESÍDUOS SÓLIDOS EM LOCAL INDEVIDO. FISCALIZAÇÃO QUE NÃO ABORDOU DIRETAMENTE AS PESSOAS ENVOLVIDAS APENAS REALIZANDO O REGISTRO FOTOGRÁFICO DE UM VEÍCULO. IMPUTAÇÃO DA RESPONSABILIDADE ADMINISTRATIVA EM FACE DA PROPRIETÁRIA REGISTRAL DO AUTOMÓVEL. COMPROVAÇÃO DE ALIENAÇÃO ANTERIOR DO VEÍCULO À TERCEIRA PESSOA. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE NEXO DE CAUSALIDADE E CULPA. ELEMENTOS IMPRESCINDÍVEIS À CARACTERIZAÇÃO DA RESPONSABILIDADE AMBIENTAL EM SEDE ADMINISTRATIVA. PRECEDENTES. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

I. A iterativa Jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em sede de responsabilidade ambiental sob o prisma do sancionamento administrativo preconiza que "a aplicação de penalidades administrativas não obedece à lógica da responsabilidade objetiva da esfera cível (para reparação dos danos causados), mas deve obedecer à sistemática da teoria da culpabilidade, ou seja, a conduta deve ser cometida pelo alegado transgressor, com demonstração de seu elemento subjetivo, e com demonstração do nexo causal entre a conduta e o dano". (STJ - EREsp: 1318051 RJ 2012/0070152-3, Relator: Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Data de Julgamento: 08/05/2019, S1 - PRIMEIRA SEÇÃO, Data de Publicação: DJe 12/06/2019 RSTJ vol. 254 p. 168)

II. Na hipótese dos autos, restou revelado que a fiscalização municipal não abordou o condutor do veículo na ocasião da constatação da infração, apenas realizou um registro fotográfico à distância, obtendo o número da placa do veículo e, após pesquisa das informações, constatou que a proprietária registral era a Empresa Recorrida, promovendo a imputação da sanção administrativa sem seu desfavor.

III. Sucede, contudo, que no bojo da presente Ação, restou comprovado através da documentação acostada na Petição Inicial que o veículo em referência, no momento da ocorrência, não era de propriedade da Recorrida, mas já havia sido alienado ao Sr. CARLOS DE SOUZA OLIVEIRA, a teor da Nota Fiscal de Compra e Venda emitida na data de 03/05/2017.

IV. Ainda que tenha ocorrido demora na transferência da titularidade dominial do veículo perante o DETRAN/ES, certo é que em se tratando de bem móvel, o domínio é transferido com a tradição, de modo que, não se há falar em imputação de responsabilidade da Recorrida, que não era mais a proprietária do veículo utilizado, não restando comprovada a sua participação da infração cometida e relatada no Auto de Infração nº 8270341/2017.

IV. Recurso de Apelação Voluntária conhecido e desprovido.

Data: 19/Mar/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Cível

Número: 0004339-92.2019.8.08.0048

Magistrado: NAMYR CARLOS DE SOUZA FILHO

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Dívida Ativa

APELAÇÃO CÍVEL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA AMBIENTAL. SERVIÇO DE TELECOMUNICAÇÕES. COMPETÊNCIA LEGISLATIVA DA UNIÃO. REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 1235 DO STF. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. Encontra-se pacificado no Supremo Tribunal Federal (RE nº 1.370.232 - Tema 1235) e neste Sodalício o entendimento segundo o qual o Município não detém competência legislativa para matéria referente a serviços de telecomunicações, uma vez que cabe a União estabelecer parâmetros para instalação e operação das estações de radiocomunicação, inclusive, por via de consequência, respeitando as questões ambientais e ocupação do solo urbano em seu território.

2. Recurso conhecido e desprovido.

Data: 08/Feb/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Cível

Número: 5000752-11.2018.8.08.0048

Magistrado: EWERTON SCHWAB PINTO JUNIOR

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Dívida Ativa não-tributária

PROCESSUAL CIVIL – DIREITO AMBIENTAL - AÇÃO DECLARATÓRIA – MULTA AMBIENTAL – DESPEJO IRREGULAR DE RESÍDUOS SÓLIDOS – LEGALIDADE DA AUTUAÇÃO – APLICAÇÃO CORRETA DA LEGISLAÇÃO VIGENTE – SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA – RECURSO NÃO PROVIDO.

1- Observa-se que a multa foi aplicada em razão do depósito dos resíduos identificados como material de capina, roçagem e varrição de sarjetas, o que independe do seu potencial poluidor, mesmo porque, caso houvesse grave dano ambiental, a multa poderia ser inserida nas demais disposições do Decreto nº 078/2000, agravando, por óbvio, a multa aplicada.

2. Vê-se que a Administração Pública Municipal agiu dentro do estrito cumprimento do dever legal previsto na Legislação, respeitando sua competência e fundamentando a lavratura dos autos.

3. Uma vez comprovada a existência da situação de irregularidade da apelante, ainda que saneada posteriormente, é cabível a sua responsabilização pelo despejo irregular de resíduos sólidos ao longo da rodovia.

4. A imposição da multa, arbitrada no mínimo legal, contém todos os elementos necessários para a identificação da conduta da autora, bem como a penalidade aplicada no auto de infração, inexistindo, portanto, qualquer nulidade.

5. Recurso conhecido e desprovido, com majoração dos honorários advocatícios.

Data: 21/Feb/2024

Órgão julgador: 3ª Câmara Cível

Número: 0018379-84.2016.8.08.0048

Magistrado: SERGIO RICARDO DE SOUZA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Abuso de Poder

APELAÇÃO CÍVEL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA AMBIENTAL. INCORPORAÇÃO EMPRESARIAL. TEMA 1049 DO STJ. APLICAÇÃO. AUTO DE INFRAÇÃO. AUSÊNCIA DE NOTIFICAÇÃO DO AUTUADO. CDA NULA. RECURSO PROVIDO.

1- A narrativa exposta nas razões do Apelo atrai a aplicação da tese jurídica firmada no Tema 1.049 do STJ, sendo de rigor a manutenção da empresa Apelante como parte executada, na medida em que não se desincumbiu do ônus que lhe competia de comunicar diretamente ao Fisco a ocorrência da incorporação, de modo que ineficaz perante o Município de Guarapari.

2- Caso concreto em que a empresa infratora sequer chegou a ser notificada sobre a lavratura do auto de infração, nem mesmo por edital, inexistindo nos autos qualquer comprovação da regularidade da autuação nesse ponto, circunstância que conduz à nulidade do auto.

3- "A notificação do lançamento da multa ambiental se dá no próprio auto de infração, que veicula a qualificação do devedor, o valor e o prazo para recolhimento. A penalidade torna-se exigível e considera-se definitivamente constituído o crédito dela decorrente no prazo de 15 (quinze) dias após a notificação para recolhimento, no caso de não apresentação de defesa contra a multa, consoante se extrai da redação do artigo 28 da Lei Estadual n. 7.058/2002." (TJES, Classe: Apelação, 012111256991)

4- Ausente a notificação, é de se reconhecer a nulidade do auto de infração ambiental ante a ausência de notificação da infratora com a consequente declaração de nulidade da certidão de dívida ativa.

5- Recurso conhecido e provido.

Data: 27/Feb/2024

Órgão julgador: 4ª Câmara Cível

Número: 5001163-33.2021.8.08.0021

Magistrado: ARTHUR JOSE NEIVA DE ALMEIDA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Ambiental

RESPONSABILIDADE CIVIL POR DANO AMBIENTAL

REMESSA NECESSÁRIA – AÇÃO CIVIL PÚBLICA – DANO AMBIENTAL – AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO – IMPOSSIBILIDADE DE RESPONSABILIZAÇÃO DO AGENTE – SENTENÇA CONFIRMADA.

1. O Ministério Público Estadual buscou, por meio da presente ação civil pública, a paralisação e demolição de obra realizada pela requerida situada em área de captura de águas fluviais e pluviais, bem como a recuperação de eventual dano ambiental, com acompanhamento e fiscalização do Município também requerido.

2. O relatório de vistoria elaborado pelo Instituto Estadual de Meio Ambiente e Recursos Hídricos (IEMA), atesta que a calha do curso d'água, bem como o seu leito regular, não se encontram aparentes em decorrência da canalização executada pelo município, o que, segundo consta dos autos do procedimento administrativo relacionado, afasta a necessidade de limitação administrativa, por ausência de interesse público na preservação de vegetação sobre a área em questão, tanto que a requerida obteve alvará de construção na área.

3. O MP, em suas alegações finais, ressaltou o conteúdo da prova oral, que evidencia que o manilhamento existente no local está debaixo do chão, de modo que a municipalidade autoriza a construção na região, desde que respeitada a metragem da servidão, de modo que não foi constatado dano ambiental no caso concreto.

4. É assente na jurisprudência pátria que a ausência de comprovação da alteração adversa das características do meio ambiente (art. 3º, inciso II, da Lei nº 6.938/81) impede a responsabilização do agente.

5. Remessa necessária conhecida para confirmar sentença.

Data: 29/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Cível

Número: 0002503-62.2018.8.08.0002

Magistrado: LEONARDO ALVARENGA DA FONSECA

Classe: Remessa Necessária Cível

Assunto: Obrigação de Fazer / Não Fazer

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL – AÇÃO DE REPARAÇÃO DE DANOS – BARRAGEM DO RIO PEQUENO – POSSIBILIDADE DE TRANSBORDO E INUNDAÇÃO – NECESSIDADE DE DESOCUPAÇÃO DOS IMÓVEIS SITUADOS ÀS MARGENS DO RIO PEQUENO – DANO AMBIENTAL – CONSUMIDOR POR EQUIPARAÇÃO – VÍNCULO COM O ROMPIMENTO DA BARRAGEM DE MARIANA/MG – RESPONSABILIDADE OBJETIVA DA APELANTE – TEORIA DO RISCO INTEGRAL – REDUÇÃO DO VALOR DO DANO MORAL – RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Já decidiu este Tribunal que a construção emergencial do barramento do Rio Pequeno se fez necessária em razão da necessidade de se evitar o contato das águas contendo rejeitos de minério de ferro e lama que desciam pelo Rio Doce. Nesses termos, é pacífico o entendimento nesta Corte Estadual acerca da responsabilização da ora apelante pelo dano ambiental decorrente do rompimento da barragem de rejeitos de minério de Mariana, sendo, ainda, imputado à mesma o dever indenizatório que se originou de sua exclusiva desídia.

2. As partes atingidas por danos ambientais são consideradas consumidores por equiparação, nos termos do art. 17 do Código de Defesa do Consumidor. Logo, considerando que o ora apelado foi vítima de dano ambiental, que resultou no risco de iminente inundação aos imóveis dos munícipes que residiam às margens do Rio, tal como o apelado, rejeita-se a alegação de que não são aplicáveis as regras do CDC ao caso em tela.

3. Esse E. Tribunal vem reiteradamente decidindo que é incontroversa a responsabilidade objetiva da ora apelante pelo ato ilícito consubstanciado no rompimento da barragem de rejeitos de mineração em Mariana/MG e que acabou causando o seu despejo

no Rio Doce, de modo que devem responder não somente pelos danos decorrentes do rompimento propriamente dito, mas também pelo risco de alagamento causado em razão da construção de barragens que visavam impedir a contaminação das águas fluviais por tais rejeitos. Por conseguinte, não há como afastar a responsabilidade objetiva da apelante pelo dano ocasionado, cujo fundamento encontra previsão na Teoria do Risco Integral.

4. Em que pese o inconformismo das apelantes e até mesmo o lapso temporal havido entre o desastre ocorrido em Mariana/MG e a necessidade de desocupação dos imóveis situados às margens do Rio Pequeno, não há como afastar o nexo de causalidade entre os eventos que se sucederam. Ainda que a apelante Samarco tenha construído a barragem da Lagoa por força de decisão judicial, cabia à mesma, igualmente, adotar as devidas providência para controle do volume de água com vistas a evitar, justamente, o risco de transbordo ou o rompimento da barragem e, em última análise, a necessidade de desocupação dos imóveis e o impedimento de sua fruição pelos moradores da região.

5. O apelado obteve êxito em demonstrar o efetivo prejuízo sofrido por meio dos documentos acostadas à inicial e, ao contrário do que alega a apelante, há provas de que o contrato de locação firmado pelo recorrido com seu inquilino foi rescindido em razão da necessidade de desocupação dos imóveis situados naquela localidade.

6. No tocante ao valor do dano moral arbitrado na origem, esse Tribunal, em situações similares, vem sistematicamente reduzindo o montante fixado. Assim, acompanhando a jurisprudência desta Corte Estadual, reduz-se o valor arbitrado a título de danos morais para R$ 5.000,00 (cinco mil reais), atualizada desde o evento danoso por se tratar de responsabilidade extracontratual (Súmula 54/STJ), exclusivamente pela SELIC.

7. Quanto aos danos materiais, destaca-se que a sentença apelada não impôs à apelante o custeio do IPTU do imóvel conforme se pode inferir de sua parte dispositiva, de modo que a recorrente não foi sucumbente neste ponto. O fato do contrato de locação ter prazo determinado de duração não implica limitar a esse prazo os lucros cessantes arbitrados pela sentença, sobretudo porque a interdição dos imóveis e o consequente impedimento de sua fruição ultrapassam tal prazo, correto o entendimento do juízo sentenciante em estabelecer a prolação da sentença como o termo final de tal condenação.

8. Recurso parcialmente provido.

Data: 01/Mar/2024

Órgão julgador: 3ª Câmara Cível

Número: 0007234-80.2019.8.08.0030

Magistrado: SERGIO RICARDO DE SOUZA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Indenização por Dano Moral

APELAÇÃO CÍVEL. ACIDENTE AMBIENTAL DA SAMARCO OCORRIDO EM MARIANA/MG. PEDIDO DE REPARAÇÃO DE DANOS. INEXISTÊNCIA DE PROVAS DE IMPACTO AMBIENTAL NO LOCAL DE ATIVIDADES DO APELANTE. RECURSO DESPROVIDO.

I) Em que pese os argumentos apresentados pelo recorrente, sobre o impacto no Rio São Mateus em decorrência do desastre de Mariana, não há elementos probatórios suficien-

tes para comprovar que o Município de São Mateus foi afetado ao ponto da atividade pesqueira ser proibida ou suspensa.

II) Eventual inclusão, pela Fundação Renova, de afetados em programas de reparação, não tem o condão de induzir a automática conclusão de que a compensação deve se dar de forma indistinta, sendo certo que o item 2 da Deliberação n.° 58, de 31 de março de 2017, do Comitê Interfederativo (CIF), definiu que "a Fundação Renova deverá dar início ao Programa de Levantamento e de Cadastro dos Impactados nestas comunidades, no prazo máximo de 30 dias a partir da data da aprovação da deliberação, com o objetivo de averiguar os impactos socioeconômicos advindos do desastre e direcionar os programas socioeconômicos a estas comunidades, quando couber".

III) Recurso conhecido e desprovido.

Data: 08/Mar/2024

Órgão julgador: 4ª Câmara Cível

Número: 0005692-10.2018.8.08.0047

Magistrado: CARLOS MAGNO MOULIN LIMA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Indenização por Dano Material

REMESSA NECESSÁRIA – AÇÃO CIVIL PÚBLICA – DANO AMBIENTAL – AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO – IMPOSSIBILIDADE DE RESPONSABILIZAÇÃO DO AGENTE – SENTENÇA CONFIRMADA.

1. O Ministério Público Estadual buscou, por meio da presente ação civil pública, a paralisação e demolição de obra realizada pela requerida situada em área de captura de águas fluviais e pluviais, bem como a recuperação de eventual dano ambiental, com acompanhamento e fiscalização do Município também requerido.

2. O relatório de vistoria elaborado pelo Instituto Estadual de Meio Ambiente e Recursos Hídricos (IEMA), atesta que a calha do curso d'água, bem como o seu leito regular, não se encontram aparentes em decorrência da canalização executada pelo município, o que, segundo consta dos autos do procedimento administrativo relacionado, afasta a necessidade de limitação administrativa, por ausência de interesse público na preservação de vegetação sobre a área em questão, tanto que a requerida obteve alvará de construção na área.

3. O MP, em suas alegações finais, ressaltou o conteúdo da prova oral, que evidencia que o manilhamento existente no local está debaixo do chão, de modo que a municipalidade autoriza a construção na região, desde que respeitada a metragem da servidão, de modo que não foi constatado dano ambiental no caso concreto.

4. É assente na jurisprudência pátria que a ausência de comprovação da alteração adversa das características do meio ambiente (art. 3º, inciso II, da Lei nº 6.938/81) impede a responsabilização do agente.

5. Remessa necessária conhecida para confirmar sentença.

Data: 29/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Cível

Número: 0002503-62.2018.8.08.0002

Magistrado: LEONARDO ALVARENGA DA FONSECA

Classe: Remessa Necessária Cível

Assunto: Obrigação de Fazer / Não Fazer

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR DANO AMBIENTAL. ENCERRAMENTO DA EMPRESA NÃO COMPROVADO. PERDA DE INTERESSE SUPERVENIENTE REJEITADA. REPARAÇÃO INADEQUADA. CONDENAÇÃO MANTIDA. APURAÇÃO EM LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. DECISÃO CONDICIONAL. INOCORRÊNCIA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Não há que se falar em perda de interesse de agir superveniente, ao pálio de que a empresa demandada teria encerrado suas atividades, diante da ausência de prova da alegação.

2. No que diz respeito à condenação para indenizar pelos danos ambientais descritos nos autos, em que pese alegar que realizou diversas obras no local, o que foi em parte reconhecido pela Nota Técnica emitida pelo IEMA (fl. 399), o mesmo documento assevera que "[...]de um total de 13 (treze) itens do TCA, somente 03 (três) foram cumpridos[...]", o que autoriza a conclusão externada pelo juízo de origem de que "[...]a promoção de regularizações ambientais no decurso da demanda (parcial ou "total") nunca efetivamente ocorrera."

3. Não há que se falar em decisão condicional, pois o comando sentencial fez foi relegar para a liquidação da sentença a mensuração do valor da reparação que deverá corresponder "[...]ao custo integral da completa recomposição do complexo ecológico atingido até a data da efetiva cessação das atividades nocivas."

4. Apelação Cível conhecida, mas não provida.

Data: 09/Feb/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Cível

Número: 0006543-89.2006.8.08.0008

Magistrado: JANETE VARGAS SIMOES

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Abuso de Poder

APELAÇÃO CÍVEL – PRELIMINAR DE AUSÊNCIA DE DIALETICIDADE – REJEITADA – ROMPIMENTO DA BARRAGEM DA SAMARCO DE MARIANA/MG – AUTORES PESCADORES INFORMAIS – NÃO COMPROVAÇÃO - DANOS MATERIAIS E MORAIS NÃO CARACTERIZADOS - RECURSO IMPROVIDO.

1. Preliminar de ausência de dialeticidade: razões recursais que, embora reproduzam em parte argumentos já trabalhados anteriormente, também impugnam os pontos apresentados em sentença e permitem aferir plenamente a intenção do recorrente. Preliminar rejeitada.

2. Mérito: O desastre ambiental consistente no rompimento da barragem da mineradora Samarco é de conhecimento público e notório, dispensando prova a seu respeito, a teor do art. 374, inciso I, do CPC.

3. Por outro lado, depende de provas a condição de pescador, bem como os consequentes danos que os autores afirmam que sofreram em decorrência do desastre. In casu, os apelantes alegam que exerciam a pesca comercial e para subsistência de modo informal, sem o atendimento dos critérios estabelecidos na legislação específica. 4. Ao analisar a documentação acostada à inicial, bem como a prova produzida em contraditório judicial, denota-se, contudo, a inexistência de demonstrativos de que os recorrentes exerciam atividade pesqueira seja de forma comercial ou para subsistência na região afetada pelo desastre ambiental. Não se desincumbiram, pois, os autores do ônus da prova que lhes competia, nos termos do art.373, I, do Código de Processo Civil

5. Destarte, não verificada a realização da atividade pesqueira como fonte de renda ou para subsistência, bem como os supostos lucros cessantes, não há que se falar em dever de pagamento do Auxílio Financeiro e de condenação em danos materiais ou morais, visto que não demonstrado o prejuízo ou abalo extrapatrimonial.

6. Recurso improvido.

Data: 22/Feb/2024

Órgão julgador: 3ª Câmara Cível

Número: 5001301-70.2021.8.08.0030

Magistrado: CARLOS SIMOES FONSECA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Dano Ambiental

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. ROMPIMENTO BARRAGEM SAMARCO. RISCO INTEGRAL. INTERRUPÇÃO DA ATIVIDADE PESQUEIRA. PESCADOR ARTESANAL. DANO AMBIENTAL. PROVA DO EXERCÍCIO DO OFÍCIO DE PESCADOR ARTESANAL AO TEMPO DO DANO AMBIENTAL. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. A relação jurídica que une apelante e apelado é consumerista, haja vista o apelado se enquadrar na condição de consumidor por equiparação, graças ao que dispõe o art. 17 do CDC, isso porque "a atividade de mineração é destinada ao mercado de consumo, de forma que o juízo a quo, ao aplicar as normas protetivas consumeristas na demanda tratada, o fez em consonância com a jurisprudência do STJ, segundo a qual ainda que não tenham participado diretamente da relação de consumo, as vítimas de evento danoso dela decorrente sujeitam-se à proteção do Código de Defesa do Consumidor." (AgRg no AREsp 589.798/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 20/09/2016, DJe 23/09/2016) (TJES, Classe: Agravo de Instrumento, 030199003416, Relator: CARLOS SIMÕES FONSECA, Órgão julgador: SEGUNDA C MARA CÍVEL, Data de Julgamento: 12/11/2019, Data da Publicação no Diário: 19/11/2019.)

2. Além do mais, não há como se furtar do entendimento de que a responsabilidade pelo dano ambiental causado é objetiva, em aplicação a teoria do risco integral, a despeito do que consta no art. 225, §§ 2º e 3º da CF, bem como por interpretação pelo C. STJ em julgamento submetido à temática dos recursos repetitivos REsp nº 1.374.284/MG (Tema 707).

3. Acerca da condição de pescador, conclui-se que existem provas de que o apelante exercia o ofício da pesca artesanal no Município de Linhares ao tempo do suposto dano ambiental.

4. O fato de não terem sido apresentados recibos de venda de peixe, tampouco ter percebido seguro defeso deve ser ponderado em conjunto com as demais provas dos autos, e pode ser justificado pela precariedade da atividade e simplicidade dos Requerentes.

5. Já havia requerimento de licença de pescador profissional desde 2012, muito antes do desastre ambiental ocorrido em 2015, e a juntada da Carteira Profissional de Pescador emitida após o ajuizamento da demanda, sepulta qualquer dúvida sobre este ponto, afinal, trouxe de forma clara a data do 1º Registro junto ao Ministério de Pesca e Aquicultura, em 30/10/2012.

6. No que tange ao dano material, entendo que o autor deva receber o benefício mensal de um salário-mínimo vigente, retroagindo à data da suspensão da atividade de pesca (22/06/2016), e perdurando até o retorno da atividade pesqueira da região. No tocante às parcelas vincendas, tal medida deverá ser cumprida de imediato, independentemente do trânsito em julgado, iniciando-se o fornecimento do benefício até o dia 05 do mês seguinte ao da intimação da ré do teor deste Acórdão, sob pena de multa mensal, que fixo em R$1.000,00 (mil reais).

7. Já em relação ao dano moral e sua quantificação, deve-se levar em consideração o caráter punitivo-pedagógico da condenação, a capacidade econômica do ofensor, o abalo experimentado pela vítima, as peculiaridades do caso, evitando, ainda, o enriquecimento sem causa. Assim, tenho que o valor deve ser fixado em R$ 5.000,00 (cinco mil reais), pois proporcional e razoável para atender às peculiaridades do presente caso, devendo a atualização ser corrigida de ofício, sendo a incidência de juros de mora pela taxa SELIC desde a data do evento danoso (18.11.2015), vedada a sua cumulação com correção monetária, sob pena de bis in idem.

8. Recurso conhecido e provido.

Data: 28/Feb/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Cível

Número: 0001201-74.2019.8.08.0030

Magistrado: EWERTON SCHWAB PINTO JUNIOR

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Acidente de Trânsito

AGRAVO DE INSTRUMENTO – AÇÃO CIVIL PÚBLICA – DANO AMBIENTAL – TERMO DE AJUSTAMENTO DE CONDUTA – BIS IN IDEM – INOCORRÊNCIA – NOTIFICAÇÃO OU AUTO DE INFRAÇÃO – RECEBIDO PELO RECORRENTE – RESPONSABILIDADE PELOS DANOS OCORRIDOS – RESPONSABILIDADE, EM TESE, DO AGRAVANTE – INDISPONIBILIDADE DE BENS – MEDIDA QUE VISA GARANTIR O RESULTADO ÚTIL DO PROCESSO – REDUÇÃO DO QUANTUM – IMPOSSIBILIDADE - RECURSO DESPROVIDO.

1. Analisando a documentação acostada aos autos, denota-se que o agravado celebrou com o agravante um TAC visando reparar os danos causados pelo recorrente em outra área pertencente ao requerido, denominada de "Projeto Rural" (ID 6206243).

2. Contudo, ao contrário do que sustentado pelo recorrente, a ação civil pública que originou o presente recurso foi ajuizada pelo recorrido em razão de outros danos ambientais supostamente praticados pelo réu em sua propriedade denominada de "Sítio Nossa Senhora do Caravágio" (ID 6206238), o que afasta a tese de "bis in idem".

3. A alegação do recorrente no sentido de que não teria recebido a notificação ou auto de infração por parte do IDAF também não merece acolhida, uma vez que, conforme o documento acostado no ID 6206236 (fl. 13), o agravante foi devidamente notificado dos termos do embargos e demais laudos, tendo, inclusive, assinado a referida notificação.

4. Outrossim, conforme a documentação acostada naquele mesmo ID, verifica-se que os técnicos do IDAF encaminharam os documentos pelos correios ao endereço do recorrente, o que afasta a referida tese.

5. Compulsando a documentação acostada no presente recurso, extrai-se dos autos que o agravante, como sendo proprietário da área degradada, sem adentrar no mérito da demanda, que será posteriormente analisado com maior acuidade após instrução probatória, ao que parece, estaria suprimindo a vegetação nativa da Mata Atlântica e efetuando a abertura de diversos platôs visando o parcelamento irregular do solo rural, visando vender as glebas fracionadas para compradores.

6. Ademais, os laudos técnicos confeccionados pelos técnicos do IDAF, até prova em sentido contrário, gozam de presunção de veracidade.

7. No que se refere à indisponibilidade de bens, também não vislumbro o provimento do recurso nesse sentido, porque, diante da aparente existência de dano ambiental no local, nasce também o dever das partes em ressarci-lo. Portanto, a indisponibilidade de bens visa tão somente garantir o resultado útil do processo, razão pela qual é perfeitamente cabível no caso em desate.

8. Por fim, quanto ao pedido de redução do valor estabelecido, entendo que ele não deve prosperar, uma vez que o quantum fixado na r. decisão objurgada, em tese, não é capaz de comprometer a subsistência do recorrente ou de sua família.

9. Recurso conhecido e desprovido.

Data: 19/Feb/2024

Órgão julgador: 4ª Câmara Cível

Número: 5011732-88.2023.8.08.0000

Magistrado: TELEMACO ANTUNES DE ABREU FILHO

Classe: AGRAVO DE INSTRUMENTO

Assunto: Ambiental

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL – DESASTRE AMBIENTAL – ROMPIMENTO DA BARRAGEM DE FUNDÃO, EM MARIANA/MG – SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA – POSTERIOR ADESÃO AO SISTEMA INDENIZATÓRIO NOVEL – QUITAÇÃO AMPLA E DEFINITIVA – PERDA SUPERVENIENTE DO INTERESSE PROCESSUAL – EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO – RECURSO PREJUDICADO.

1. Em 2016, quando da propositura da demanda indenizatória em exame, a requerente contava com interesse de agir, sobretudo em seu viés da necessidade. Tanto que, em 2019, foi proferida a sentença de procedência, objeto deste recurso, interposto em 2020;

2. Ocorre que, em abril de 2021, em razão do mesmo evento danoso que fundamentou esta demanda – o rompimento da barragem de Fundão, em Mariana/MG –, a requerente aderiu a um sistema de indenizações instituído pela apelante, denominado Novel, e o referido acordo foi homologado por decisão judicial proferida em 22 de junho de 2021, nos autos do processo n. 1052598-91.2020.4.01.3800, em curso perante o douto Juízo da 12ª Vara Federal de Belo Horizonte/MG;

3. Extrai-se do termo do acordo que ele implicou expressamente a quitação definitiva, e abrangeu todas as pretensões financeiras decorrentes do rompimento da barragem, à exceção de danos futuros. Para além disso, demonstrou-se que, em razão do acordo, a requerente recebeu, em 30 de junho de 2021, a quantia de líquida de R$ 101.212,19 (cento e um mil e duzentos e doze reais e dezenove centavos);

4. A pretensão indenizatória da requerente já foi plenamente reconhecida e satisfeita, por outra via, de modo que houve a perda superveniente do interesse processual, situação que enseja a extinção do feito, sem resolução de mérito, na forma do artigo 485, inciso VI, do Código de Processo Civil. Precedente;

5. Sentença anulada de ofício. Processo extinto sem resolução do mérito. Recurso prejudicado.

Data: 26/Feb/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Cível

Número: 0005420-38.2016.8.08.0030

Magistrado: JULIO CESAR COSTA DE OLIVEIRA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Indenização por Dano Moral

APELAÇÃO CÍVEL – DESASTRE DA BARRAGEM DA SAMARCO EM MARIANA – INDENIZAÇÃO – PESCADOR – AUSÊNCIA DE PROVA DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE – SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA - RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. É inegável que o desastre ocorrido no Município de Mariana/MG ocasionou danos de ordem ambiental severos em diversas cidades de Minas Gerais e Espírito Santo, prejudicando, dentre outros setores, a atividade pesqueira.

2. Aquele cidadão que exercia o labor habitual voltado a pescaria foi substancialmente tolhido não apenas da sua forma de trabalho, como também da sua própria história e rotina de vida, motivo pelo qual a jurisprudência pátria tem reconhecido o seu direito ao recebimento de indenização.

3. A comprovação da condição de pescador é imprescindível para que o cidadão consiga, através de ação judicial, a justa reparação pelo dano sofrido.

4. A teor do artigo 373, I do CPC, compete ao autor comprovar os fatos constitutivos do seu direito e, nesse toar, é imprescindível que esteja demonstrada a atividade pesqueira

realizada ao longo do tempo, mormente quando do acidente, sob pena de impossibilitar a concessão de qualquer reparação.

5. Recurso conhecido e desprovido.

Data: 22/Feb/2024

Órgão julgador: 4ª Câmara Cível

Número: 5006415-02.2022.8.08.0047

Magistrado: ROBSON LUIZ ALBANEZ

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Indenização por Dano Material

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA AMBIENTAL. BLOQUEIO DE CONTAS BANCÁRIAS E DEMAIS ATIVOS FINANCEIROS E INDISPONIBILIDADE DE BENS. NECESSIDADE DE GARANTIR A REPARAÇÃO INTEGRAL DO DANO AMBIENTAL E DO DANO MORAL COLETIVO. PRESENÇA DO FUMUS BONI IURIS E DO PERICULUM IN MORA. RECURSO DESPROVIDO.

1. O Ministério Público ajuizou ação civil pública ambiental em desfavor do agravante e de outros, na qual pugnou pela indisponibilidade de bens até o montante de R$ 22.500.000,00, com o escopo de garantir a recuperação do dano ambiental, estipulado em R$ 15.000.000,00, bem como a compensação pelo dano moral coletivo, estabelecido em R$ 7.500.000,00, sendo o pleito acolhido pelo magistrado de origem.

2. Existem três modalidades de dano ambiental: i) o dano em si, que é aquele que atinge a natureza em seu âmago; ii) o dano remanescente, que é aquele que se protrai no tempo, mesmo após os esforços de recuperação in natura; iii) o dano interino, que é aquele que ocorre entre a lesão e a recuperação do meio ambiente.

3. Pelo princípio da reparação integral – fartamente aceito pela doutrina e jurisprudência em matéria ambiental –, os três danos enumerados no item anterior devem ser reparados pelo poluidor que os causa, o que contempla não só o dever de recompor o meio ambiente mediante obrigação de fazer, como, também, de indenizar pelos desvalores causados.

4. O poluidor, além de pagar e/ou recuperar os danos causados à natureza, pode ainda ser compelido a suportar o pagamento de quantia a título de compensação por dano moral coletivo que, com sua conduta, causa a todas as gerações – presentes e futuras –, que têm direito a um meio ambiente ecologicamente equilibrado.

5. Nos autos, há fortes indícios de desmatamento ilegal de Mata Atlântica em imóvel de propriedade do agravante, a denotar a presença do fumus boni iuris e do periculum in mora necessários para a decretação de indisponibilidade de seus bens, com o desiderato de assegurar futura indenização pelo dano ambiental e pelo dano moral coletivo.

6. Recurso desprovido.

Data: 16/Feb/2024

Órgão julgador: 4ª Câmara Cível

Número: 5013968-13.2023.8.08.0000

Magistrado: ELIANA JUNQUEIRA MUNHOS FERREIRA

Classe: AGRAVO DE INSTRUMENTO

Assunto: Bloqueio / Desbloqueio de Valores

APELAÇÃO CÍVEL – AÇÃO INDENIZATÓRIA POR DANOS MORAIS – ROMPIMENTO DE BARRAGEM DA MINERADORA SAMARCO – INTERRUPÇÃO NO ABASTECIMENTO DE ÁGUA – ILEGITIMIDADE ATIVA – NÃO OCORRÊNCIA – DANO MORAL CONFIGURADO – QUANTUM – MANUTENÇÃO – JUROS DE MORA – TERMO INICIAL – EVENTO DANOSO – ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA – TERMO INICIAL – ARBITRAMENTO – RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. Quanto à tese de ilegitimidade dos autores B.R.B e P.R.B., menores impúberes, por supostamente estarem pleiteando indenização por situações vivenciadas por sua genitora, destaca-se que a narrativa inicial é clara em descrever que os transtornos ocasionados pela falta de abastecimento de água atingiram a todos os residentes no imóvel, prejudicando o desenvolvimento de suas atividades rotineiras, não sendo crível que a situação tenha afetado apenas a genitora dos requerentes.

2. Também não merece acolhimento o argumento de que os autores seriam ilegítimos por terem apresentado fatura relativa ao serviço de abastecimento de água em nome de terceiro, diante da comprovação de que o documento se encontra emitido em nome de familiar dos recorridos, residente no mesmo complexo residencial, que possui apenas um hidrômetro.

3. Em relação à tese de ausência de comprovação dos danos morais, ressalta-se que é fato público e notório, de conhecimento nacional e até internacional, a tragédia ocorrida nas barragens Fundão e Santarém, localizadas em Mariana/MG, pertencentes a SAMARCO MINERAÇÃO S/A, no dia 05 de novembro de 2015, cujos reflexos se estenderam até terras Capixabas, na medida em que rejeitos foram lançados, inclusive, sobre águas do Rio Doce, atingindo moradores do Município de Colatina de variadas formas no que se refere ao fornecimento de água.

4. O fato, pela sua gravidade, teve o condão de causar danos ao patrimônio ambiental, bem como danos individuais e, em razão da notoriedade do evento danoso, todas as Câmaras Cíveis deste E. Tribunal já firmaram entendimento de que o dano moral se configurou in re ipsa.

5. Diante desse entendimento, este E. Tribunal firmou orientação de que para que reste configurado o dever de indenizar, a parte deve comprovar (i) que reside na região afetada pela suspensão do abastecimento e (ii) que a água de sua residência é captada no Rio Doce. No caso, os requerentes atenderam aos referidos pressupostos, comprovando a residência em região afetada pela suspensão, e a relação jurídica com o Serviço Colatinense de Meio Ambiente e Saneamento Ambiental (Sanear), autarquia municipal responsável pela captação de água do Rio Doce.

6. Ademais, verifica-se que a indenização fixada em R$ 1.500,00 (mil e quinhentos) reais para cada autor não é desarrazoado diante da situação concretamente vivenciada, em que os requerentes ficaram desprovidos de abastecimento de água por sete dias, aproximando-se de valores comumente praticados por este Tribunal em hipóteses análogas.

7. Em fechamento, constata-se que também não prospera o argumento de que o termo inicial dos juros e da atualização monetária da condenação está incorreto. Em relação à atualização monetária, a sentença, corretamente e na linha da Súmula 362 do STJ, a estabeleceu a partir do arbitramento. No que se refere aos juros de mora, houve fixação

a partir do evento danoso, na forma da Súmula 54 do STJ e da iterativa jurisprudência daquela Corte Superior.

8. Recurso conhecido e desprovido.

Data: 09/Feb/2024

Órgão julgador: 3ª Câmara Cível

Número: 0006424-22.2020.8.08.0014

Magistrado: SERGIO RICARDO DE SOUZA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Indenização por Dano Moral

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DANO AMBIENTAL. ATIVIDADE INDUSTRIAL DE PRODUÇÃO DE AÇÚCAR E ÁLCOOL. EMISSÃO DE FULIGEM ADVINDA DA QUEIMA DA CANA-DE-AÇÚCAR E DO SEU BAGAÇO. POLUIÇÃO TRANSMITIDA PELO VENTO QUE AFETOU OS EMPREGADOS E À POPULAÇÃO DA REGIÃO. RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA. IMPOSSIBILIDADE DE REPARAÇÃO DO MEIO AMBIENTE. CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DE INDENIZAÇÃO. NECESSIDADE. VALOR PROPORCIONAL. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1) O art. 225, caput, da Constituição da República, assegura as presentes e futuras gerações o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, competindo ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo. No escopo de assegurar a preservação ambiental, mais precisamente para resguardar diretamente a flora, a fauna, os recursos hídricos e os valores estéticos, de maneira a garantir o equilíbrio do meio ambiente e a consequente manutenção da vida humana e da qualidade de vida do homem em sociedade, o Poder Público disciplinou o procedimento que deve ser observado no desenvolvimento de potenciais atividades poluidoras e as obrigações que serão impostas ao eventual poluidor, independentemente da existência de culpa.

2) Em se tratando de ação indenizatória por alegado dano ambiental, subsiste a aplicação da responsabilidade civil objetiva, de maneira que não se debate a culpa da empresa apelante ou a presença de alguma excludente de responsabilidade, vez que norteada pela teoria do risco integral, nos termos do previsto no art. 225, § 3º, da Constituição Federal, nos arts. 3º, inciso IV, e 14, § 1º, ambos da Lei nº 6.938/81, e no art. 927, parágrafo único, do Código Civil.

3) Na hipótese, o minucioso exame do caderno processual revela ser indubitável os fatos relatados pelo IEMA, que foram corroborados por diversas fotografias, e consequente poluição causada pela recorrente que gerou vários problemas de saúde aos seus próprios empregados e à população local, o que era de conhecimento desta, tendo, inclusive, feito promessas de compra de filtros a fim de amenizar a situação, entretanto, diante da inobservância desta condicionante, a fuligem chegou a alcançar residências com mais de 10 (dez) quilômetros de distância.

4) A poluição causada pela empresa apelante ocasionou diversos problemas de saúde aos seus empregados e à população local, sendo tal fato de seu conhecimento, tanto que fez promessas de compra de filtros no escopo de amenizar tal situação, o que jamais se implementou com a eficiência necessária para extirpar a degradação ambiental, con-

siderando que a fuligem foi capaz de alcançar residências a quilômetros de distância da sede da indústria.

5) Constatada a violação de direito transindividual de ordem coletiva – tal como o direito à saúde daquela população local – provocada pelo dano ambiental perpetrado durante anos pela empresa apelante, forçoso convir pela possibilidade de sua condenação ao pagamento de indenização para tentar recompor em favor da sociedade os benefícios econômicos que a recorrente obteve com a atividade degradante, nos termos dos arts. 3º e 13 da Lei nº 7.347/85 e da Súmula nº 629 do Superior Tribunal de Justiça.

6) A condenação ao pagamento de verba indenizatória é imprescindível e relevante em casos como o que aqui apurado, no qual as atividades industriais degradantes ao meio ambiente e à saúde da população local, que foram perpetradas durante longos anos, se mostraram lucrativas para o causador do dano, tendo o escopo de reparar os prejuízos gerados para a comunidade e o caráter pedagógico para que tal circunstância não se repita ou persista, descortinando a proporcionalidade e a razoabilidade da indenização arbitrada, na hipótese, à luz da extensão do dano (art. 944 do CC/02), no valor de R$ 300.000,00 (trezentos mil reais), não havendo que falar em enriquecimento sem causa.

7) Recurso desprovido.

Data: 16/Feb/2024

Órgão julgador: 4ª Câmara Cível

Número: 0001138-64.2009.8.08.0009

Magistrado: ELIANA JUNQUEIRA MUNHOS FERREIRA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Provas em geral

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL. DANOS AMBIENTAIS. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. AUSÊNCIA DE LITISCONSÓRCIO NECESSÁRIO. SUPRESSÃO DE MATA ATLÂNTICA. CONDICIONANTES AMBIENTAIS. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. A jurisprudência dos Tribunais entende que, nas ações relativas a danos ambientais, busca-se facilitar o exercício da pretensão judicial na tutela coletiva pelo autor, que, em razão da responsabilidade solidária, pode eleger os réus que figurarão no polo passivo da demanda, não havendo litisconsórcio necessário.

2. A Lei da Mata Atlântica (Lei nº 11.428/06) disciplina a matéria objeto da controvérsia, prevendo a excepcionalidade da autorização para supressão de vegetação de Mata Atlântica, apenas em caso de utilidade pública, ou utilidade pública e interesse social, sendo exigida a devida compensação ambiental. A legislação estadual (Lei nº 5.361/1996), por sua vez, prevê a proteção ambiental das Florestas de Preservação Ambiental, compreendendo as áreas de preservação permanente, os fragmentos florestais de ecossistemas ameaçados de extinção e os fragmentos de floresta natural primária ou em estágio avançado de regeneração. Em caso excepcional de autorização de desmatamento, a lei estabelece a compensação em dobro.

3. No caso dos autos, embora a apelante argumente que a cobertura de área ocupada pela rodovia não seria do bioma Mata Atlântica, não apresentou nenhuma evidência convincente nesse sentido. A parte argumenta que a vegetação em questão seria clas-

sificada como restinga, todavia, a vegetação de restinga é definida na lei como parte do bioma Mata Atlântica, à luz do artigo 2º, caput, da Lei da Mata Atlântica (Lei nº 11.428/06).

4. Desde a Licença de Instalação nº 91/00, a empresa concessionária se compromissou a cumprir as condicionantes ao empreendimento, por consequência da supressão de Mata Atlântica, assim como previsto no Laudo de Vistoria Florestal e Laudo de Constatação. Ainda, durante todas as discussões entre as partes acerca das condicionantes ambientais previstas nos processos administrativos n. 18938442, 20805497, 21371199 e 22511261, a concessionária admitiu a necessidade da compensação ambiental, inclusive reconhecendo a sua não conclusão, requerendo a substituição das obrigações.

5. Na perícia, o perito do Juízo concluiu não apenas que o bioma desmatado seria a Mata Atlântica, mas também que a concessionária apelante não teria cumprido as suas obrigações ambientais quanto à recomposição das áreas degradadas.

6. Tendo em vista a procrastinação na execução das condicionantes indicadas pelo IDAF nos PRAD apresentados, configurou-se nova conduta ilícita e, portanto, sujeita a novo processo. Tanto é assim que a concessionária sequer alegou a litispendência ou coisa julgada na espécie. Nesse sentido, não há que se falar em coisa julgada diante da existência de circunstância nova ou fato superveniente hábil a constituir nova causa de pedir de demanda posteriormente ajuizada.

Data: 02/Feb/2024

Órgão julgador: 4ª Câmara Cível

Número: 0000095-75.2017.8.08.0021

Magistrado: DEBORA MARIA AMBOS CORREA DA SILVA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Tutela de Urgência

AMBIENTAL E PROCESSUAL CIVIL – AÇÃO CIVIL PÚBLICA – DESMATAMENTO DE VEGETAÇÃO NATIVA SEM AUTORIZAÇÃO DO ÓRGÃO AMBIENTAL COMPETENTE – RECOMPOSIÇÃO DA ÁREA – DESNECESSIDADE – LIMITE OBSERVADO – DANO MORAL COLETIVO – NÃO CONFIGURADO – SENTENÇA CONFIRMADA.

Reconhecido pelo órgão ambiental que fora observado o percentual mínimo de reserva legal, descabe a condenação à recomposição da vegetação, notadamente se cumpridas as demais imposições administrativas atinentes ao desembargo da área.

Data: 25/Feb/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Cível

Número: 5001534-16.2021.8.08.0047

Magistrado: ANNIBAL DE REZENDE LIMA

Classe: Remessa Necessária Cível

Assunto: Flora

CONSELHO DA MAGISTRATURA

CORREIÇÃO ORDINÁRIA

CORREIÇÃO ORDINÁRIA. RELATÓRIO. COMARCA DE PRESIDENTE KENNEDY/ES. APROVAÇÃO UNÂNIME.

Tratando-se de Correição Ordinária, que expõe amplamente a situação do ambiente judiciário e serviço extrajudicial da Comarca de Presidente Kennedy/ES com as observações e recomendações para a melhoria da qualidade dos serviços prestados, aprova-se o Relatório de Correição com a recomendação ao setor competente da Corregedoria Geral de Justiça para monitorar o cumprimento das determinações.

Data:11/Mar/2024

Órgão julgador: CONSELHO DA MAGISTRATURA

Número: 0003473-92.2023.8.08.0000

Magistrado: CORREGEDOR GERAL DA JUSTIÇA

CORREIÇÃO VIRTUAL. RELATÓRIO. 2ª VARA DE EXECUÇÕES FISCAIS DO JUÍZO DE VITÓRIA/ES. APROVAÇÃO UNÂNIME.

Tratando-se de Correição Virtual, que expõe amplamente a situação do ambiente judiciário da 2ª Vara de Execuções Fiscais do Juízo de Vitória/ES com as observações e recomendações para a melhoria da qualidade dos serviços prestados, aprova-se o Relatório de Correição com a recomendação ao setor competente da Corregedoria Geral de Justiça para monitorar o cumprimento das determinações.

Data: 11/Mar/2024

Órgão julgador: CONSELHO DA MAGISTRATURA

Número: 0003475-62.2023.8.08.0000

Magistrado: CORREGEDOR GERAL DA JUSTIÇA

CORREIÇÃO VIRTUAL. RELATÓRIO. 3ª VARA CRIMINAL DO JUÍZO DE VITÓRIA/ES. APROVAÇÃO UNÂNIME.

Tratando-se de Correição Virtual, que expõe amplamente a situação do ambiente judiciário da 3ª Vara Criminal do Juízo de Vitória/ES, com as observações e recomendações para a melhoria da qualidade dos serviços prestados, aprova-se o Relatório de Correição com a recomendação ao setor competente da Corregedoria Geral de Justiça para monitorar o cumprimento das determinações.
Data: 11/Mar/2024
Órgão julgador: CONSELHO DA MAGISTRATURA

Número: 0003477-32.2023.8.08.0000
Magistrado: CORREGEDOR GERAL DA JUSTIÇA

CORREIÇÃO VIRTUAL. RELATÓRIO. 2º JUIZADO ESPECIAL CÍVEL DO JUÍZO DE VITÓRIA/ES. APROVAÇÃO UNÂNIME.

Tratando-se de Correição Ordinária, que expõe amplamente a situação do ambiente judiciário do 2º Juizado Especial Cível do Juízo de Vitória/ES com as observações e recomendações para a melhoria da qualidade dos serviços prestados, aprova-se o Relatório de Correição com a recomendação ao setor competente da Corregedoria Geral de Justiça para monitorar o cumprimento das determinações.

Data: 11/Mar/2024

Órgão julgador: CONSELHO DA MAGISTRATURA

Número: 0003479-02.2023.8.08.0000

Magistrado: CORREGEDOR GERAL DA JUSTIÇA

SERVIDORES

RECURSO ADMINISTRATIVO CONTRA DECISÃO DO PRESIDENTE DO TJES. PROCESSO DE PROMOÇÃO. LICENÇA. INTERESSE PARTICULAR. CRITÉRIOS DO ARTIGO 18, INCISO II, DA LEI N. 7.854-2004. REQUISITO NÃO ATENDIDO. RECURSO DESPROVIDO.

1. - A participação no processo de promoção buscado pela recorrente passa pela interpretação sistemática dos artigos 165 e 166, da Lei Complementar n. 46/1994, com o artigo 18, inciso II, da Lei n. 7.854/2004, de modo que ¿o preenchimento integral dos requisitos, durante todo o período aquisitivo, deve ser atendido¿.

2. - Considerando que ¿a recorrente, durante parte do período aquisitivo para o processo de Promoção 2019 (item 2 Ato 573/2022), estava afastada em razão de licença para o trato de interesse particular¿, não há como ser provido o recurso, porquanto há o impeditivo legal que decorre da interpretação sistemática dos arts. 165 e 166, da Lei Complementar n. 46/1994, com o artigo 18, inciso II, da Lei n. 7.854/2004.

3. - O artigo 166, da Lei Complementar 46/1994, ao criar a ficção de efetivo exercício para algumas hipóteses de períodos de afastamento, não inclui nas excepcionalidades a licença para interesse particular, diferentemente dos casos de licença por gestação, para tratamento da própria saúde dentre outras taxativamente enumeradas nas alíneas do inciso IV do referido dispositivo.

4. - Recurso desprovido.

Data: 06/Fev/2024

Órgão julgador: CONSELHO DA MAGISTRATURA

Número: 0002769-79.2023.8.08.0000

Magistrado: DAIR JOSÉ BREGUNCE DE OLIVEIRA

CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA - INDEFERIMENTO DA INDICAÇÃO EVENTUAL PARA FUNÇÃO DE CHEFE DE SEÇÃO DE PROTOCOLO E DISTRIBUIÇÃO - AUSÊNCIA DO REQUISITO LEGAL BACHARELADO EM DIREITO - TITULAR EM GOZO DE FÉRIAS - AUSÊNCIA DE OUTRO SERVIDOR BACHAREL EM DIREITO APTO A ASSUMIR A FUNÇÃO - JUSTIFICATIVA APRESENTADA PELO MAGISTRADO E NÃO EXERCIDO O JUÍZO DE RETRATAÇÃO - EXCEPCIONALIDADE DA SERVIDORA ASSUMIR A FUNÇÃO NÃO SENDO BACHAREL EM DIREITO - SE ABSOLUTO O REQUISITO COLOCARIA EM RISCO A PRÓPRIA CONTINUIDADE DO SERVIÇO PÚBLICO ESSENCIAL - RECURSO PROVIDO.

1. O MM. Juiz de Direito Diretor do Foro de Linhares/ES indicou a servidora recorrente para a substituição eventual (24/01/2023 a 05/02/2023) da Chefia de Protocolo e Distribuição da Comarca de Linhares/ES, considerando que a servidora titular gozaria férias naquele período específico e determinado.

2. No ofício consta a informação da graduação em Administração da indicada, sem que fosse preenchido o campo "justificativa" a esclarecer a ausência de outro servidor indicado munido da formação em Direito a cumprir a exigência do requisito inscrito do art. 39-H, §12º da Lei Complementar nº 234/2002.

3. O Magistrado apresentou a respectiva justificativa em anexo ao recurso da servidora, após o indeferimento inicial da Secretaria de Gestão de Pessoas e da e. Presidência, sem que, contudo, fosse exercido o juízo de retratação.

4. O art. 7º, §1º, da Resolução TJES nº 35/2015 prevê a possibilidade de, no caso de não ser possível o atendimento de todos os requisitos, inclusive o bacharelado em Direito, pode o Magistrado "indicar qualquer servidor efetivo da Comarca ou Juízo, no caso da Comarca da Capital, desde que tenha curso superior".

5. A recorrente é investida no cargo de Analista Judiciário - AJ - Direito e lotada no 1º Juizado Especial Criminal e Juizado Especial Da Fazenda Pública de Linhares/ES e já ocupou 03 (três) funções diversas na Comarca, em nítido caráter de auxiliar à Direção do Foro, porquanto nas designações às funções em oportunidades anteriores sempre foram apresentadas justificativas de que nenhum outro servidor bacharel em Direito havia manifestado interesse em assumir a função vaga e de necessário preenchimento.

6. Em todos estes casos, a servidora foi indicada e sua designação foi sempre homologada pela Secretaria de Gestão de Pessoas, em que pese a recorrente, desde sempre, não cumpra o requisito de bacharelado em Direito.

7. À quarta função que ocuparia no Fórum, de Chefia de Protocolo e Distribuição da Comarca de Linhares/ES, a servidora foi indicada para substituição eventual em período específico e determinado de férias da servidora titular, que, diante da inicial ausência de apresentação de justificativa, calhou por ser indeferido o pedido, não obstante a servidora tenha, de fato, no mundo real, exercido a função com os ônus e responsabilidades que lhes são inerentes.

8. Contudo, foi, de fato, apresenta a justificativa pelo Magistrado Diretor do Foro de que a indicação da servidora sem o requisito da diplomação em Direito se deu, "devido a falta de interesse em assumir a referida função por parte dos demais servidores da Comarca de Linhares/ES, com requisito para tanto".

9. Recurso provido.

Data: 06/Fev/2024

Órgão julgador: CONSELHO DA MAGISTRATURA

Número: 0002597-40.2023.8.08.0000

Magistrado: WALACE PANDOLPHO KIFFER

PROCESSO ADMINISTRATIVO. CONSELHO DA MAGISTRATURA. PERMUTA SERVIDORES EFETIVOS INTEGRANTES DA MESMA CARREIRA. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO AO EDITAL DISPONIBILIZADO NO DIÁRIO DA JUSTIÇA. REQUISITOS DEMONSTRADOS. PEDIDO DEFERIDO.

I. O artigo 1º, da Resolução nº 057/2010, deste Egrégio Tribunal de Justiça, preconiza que "(...) os servidores efetivos de idêntica carreira, área de atividade e especialidade, independentemente da entrância da Comarca em que estiverem lotados, poderão pleitear pedido de localização por permuta, nos termos do disposto no art. 35, inciso I e § 1º, da Lei Complementar Estadual nº 46/1994", observando-se a permanência, em atividade nas Unidades Jurisdicionais de destino, pelo prazo mínimo de 02 (dois) anos, conforme artigo 50, da Resolução nº 016/2017, desta Corte de Justiça.

II. In casu, constata-se que após a disponibilização, no Diário da Justiça do dia 12/12/2023, do Edital nº 38/2023 de divulgação do requerimento de permuta, restou certificada às fls. 12/13 a inexistência de impugnação. Além disso, denota-se das Fichas Funcionais acostadas às fls. 03/06, que os Requerentes são Servidores Públicos Efetivos deste Poder Judiciário, ocupantes do cargo efetivo de "ANALISTA JUDICIÁRIO - AJ - DIREITO", lotados, respectivamente, na "3ª VARA CRIMINAL DE VIANA" e na "1ª VARA DE ANCHIETA".

III. Na espécie, uma vez demonstrado que os Requerentes são Servidores efetivos integrantes da mesma carreira, precisamente de idêntico cargo, e ante a ausência de impugnação do Edital, devidamente certificado nos autos, deve ser deferido o presente requerimento conjunto de permuta.

IV. Pedido de Permuta deferido, sendo de notar que uma vez operada a permuta, resultará impositiva a permanência dos Servidores em atividade nas Unidades Jurisdicionais de destino, pelo prazo mínimo de 02 (dois) anos, conforme artigo 50, da Resolução nº 016/2017, deste Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo.

Data: 01/Mar/2024

Órgão julgador: CONSELHO DA MAGISTRATURA

Número: 0003655-78.2023.8.08.0000

Magistrado: NAMYR CARLOS DE SOUZA FILHO

RECURSO ADMINISTRATIVO. DECISÃO DO PRESIDENTE DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA. INDENIZAÇÃO DE FÉRIAS NÃO GOZADAS. LIMITE MÁXIMO. REQUISITOS NÃO ATENDIDOS. ARTIGO 118, §1º, DA LEI COMPLEMENTAR N. 46/1994. RECURSO DESPROVIDO.

1) No caso, a indenizabilidade do período de férias não gozadas foi parcial, dado o não preenchimento integral dos requisitos constantes no Edital de indenização de férias, pois faltou ao recorrente, à época, período de 90 (noventa) dias superior a 60 (sessenta) dias de férias não gozadas e devidamente regularizadas, conforme estabelece o artigo 118, § 1º, da Lei Complementar n. 46/1994.

2) Correta interpretação do art. 118, § 1º, da Lei Complementar n. 46/1994, porquanto subsiste um limite de dois períodos de férias acumulados que não são indenizáveis, sendo que somente converter-se- á em indenização o que sobejar ao duplo período de que trata o referido dispositivo, daí o acerto da decisão da Secretária de Gestão de Pessoas, confirmada pela r. decisão do eminente Presidente do egrégio Tribunal de Justiça.

3) Recurso desprovido.

Data: 05/Mar/2024

Órgão julgador: CONSELHO DA MAGISTRATURA

Número: 0002113-25.2023.8.08.0000

Magistrado: DAIR JOSÉ BREGUNCE DE OLIVEIRA

CONSTITUCIONAL

AÇÕES CONSTITUCIONAIS

AÇÃO CIVIL PÚBLICA

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS NÃO PADRONIZADOS. REQUISITOS. TEMA 106 DO STJ. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1) A Constituição da República estabelece em seu art. 196 que "a saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doenças e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação".

2) No julgamento do Recurso Extraordinário nº 271.286/Agr, de relatoria do Ministro Celso de Mello, publicado no Diário da Justiça da União de 24/11/2000, restou ressaltado que o direito à saúde – além de qualificar-se como direito representa consequência constitucional indissociável do direito à vida.

3) Infere-se que os entes públicos possuem a obrigação de prestar integralmente a assistência à saúde, sendo que "[...] todos os entes federados – tanto o Município, quanto a União, bem como o Estado – possuem responsabilidade solidária pela prestação do serviço de saúde em prol dos cidadãos, já que a própria constituição da República atribui, expressamente, à esfera de competência de todos eles o cuidado com o direito à saúde, nos termos do artigo 23, inciso II. c/c o artigo 6º e artigo 196 [...]" (TJES, Agravo Interno – Arts 557/527 II CPC – Remessa Ex-officio nº 12100139463, Relator: Carlos Simões Fonseca, J 13/11/2012, DJ 21/11/2012).

4) No caso dos autos, restou devidamente comprovado que o paciente é portador de Diabetes Mellitus do tipo 2 – CID10 - E11, necessitando, com isso, da medicação prescrita, com a ressalva na própria prescrição médica em relação à impossibilidade de substituir a medicação prescrita por genéricos e também por medicamentos fornecidos pelo SUS "por não apresentarem a mesma eficácia no paciente em questão" (fl. 21).

5) O profissional médico é o responsável pela orientação terapêutica de seu paciente, cabendo ao mesmo decidir qual o melhor tratamento para sanar ou mesmo minimizar a enfermidade que o acomete. Assim, descabe aqui a realização de qualquer juízo acerca do procedimento/medicamento adequado para o tratamento da patologia em questão, pois este não foi escolha do paciente, mas sim indicação médica.

6) O controle a respeito da acuidade do procedimento indicado pelo profissional médico de confiança do usuário não se encontra dentro do campo de atuação legal do apelante, a quem não compete, em absoluto, exercer qualquer ingerência sobre a atuação médica na busca do melhor caminho para a obtenção do resultado satisfatório, e maior eficácia no enfrentamento da patologia experimentada.

7) Considerando que os medicamentos prescritos estão registrados na ANVISA e não padronizados no SUS, aplica-se ao caso o TEMA 106 do STJ (REsp n. 1.657.156/RJ), cujo deferimento exige o preenchimento cumulativo dos seguintes requisitos: i) Comprovação, por meio de laudo médico fundamentado e circunstanciado expedido por médico que assiste o paciente, da imprescindibilidade ou necessidade do medicamento, assim como da ineficácia, para o tratamento da moléstia, dos fármacos fornecidos pelo SUS; ii) incapacidade financeira de arcar com o custo do medicamento prescrito; iii) existência de registro do medicamento na ANVISA, observados os usos autorizados pela agência.

8) Do cotejo dos autos, denota-se que restaram preenchidos todos os requisitos cumulativos para fazer jus à aquisição do medicamento em questão e, portanto, não merece reparo a r. sentença.

9) Recurso conhecido e desprovido.

Data: 24/Jan/2024

Órgão julgador: 3ª Câmara Cível

Número: 0000644-65.2019.8.08.0005

Magistrado: DEBORA MARIA AMBOS CORREA DA SILVA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Tutela de Evidência

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PRESCRITIBILIDADE DA PRETENSÃO DE RESSARCIMENTO AO ERÁRIO DECORRENTE DE DANO DE NATUREZA PATRIMONIAL. AUSÊNCIA DE INDÍCIOS DE ATO DOLOSO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. RECURSO DESPROVIDO.

1) Fazendo uma análise interpretativa dos Temas 666, 899 e 999 de Repercussão Geral, nos quais é adotada a premissa de que a prescritibilidade é regra geral do direito, corolário do princípio da segurança jurídica, deve ser pronunciada a prescrição da pretensão de ressarcimento ao erário decorrente de dano de natureza patrimonial, quando inexistente ato doloso de improbidade administrativa.

2) Recurso desprovido

Data: 22/Feb/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Cível

Número: 0027663-28.2015.8.08.0024

Magistrado: JOSE PAULO CALMON NOGUEIRA DA GAMA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Dano ao Erário

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. CONTRATO PADRÃO DE PROMESSA DE COMPRA E VENDA. LEGALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DA CADERNETA DE POUPANÇA PARA ATUALIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. DIREITO DE RETENÇÃO DO PROMITENTE VENDEDOR. RESCISÃO POR CULPA DO PROMITENTE COMPRADOR. EFEITO AUTOMÁTICO DA RESCISÃO

DO NEGÓCIO JURÍDICO. ALEGAÇÃO DE JULGAMENTO ULTRA PETITA REJEITADO. RETENÇÃO DO PERCENTUAL DE 20%. RAZOABILIDADE. NULIDADE DA CLÁUSULA QUE DETERMINA A SUSPENSÃO AUTOMÁTICA DA REMESSA DOS BOLETOS DE COBRANÇA. NULIDADE DA CLÁUSULA QUE CONDICIONA A CESSÃO DE DIREITO AO PAGAMENTO DE TAXA. DANOS MORAIS COLETIVOS NÃO CONFIGURADOS. PARCIALMENTE PROVIDO.

1) É legítima a utilização do índice da caderneta de poupança para atualização do saldo devedor do contrato de promessa de compra e venda envolvendo imóvel financiado. Precedentes.

2) O direito de retenção do promitente vendedor, previsto contratualmente, é efeito automático do reconhecimento do inadimplemento dos promitentes compradores e, por consequência, da rescisão dos negócios jurídicos, razão pela qual prescindível a formulação de pedido expresso nesse sentido em sede de reconvenção.

3) É legítima a retenção no percentual entre 20% dos valores pagos quando houver resolução do compromisso de compra e venda por culpa do compromitente comprador. Precedentes.

4) Antes da interpelação e constituição em mora do devedor, não é legítima a suspensão automática de remessa dos boletos de cobrança para o endereço do consumidor.

5) É abusiva a cláusula contratual que prevê o pagamento de taxa para a cessão de direitos e obrigações pelo promissário comprador.

6) O dano moral coletivo se configura in re ipsa, não estando ligado a atributos da pessoa humana, considerada de per se, nem tampouco exigindo a demonstração de prejuízos concretos ou de abalo moral efetivo.

7) Cuida-se, em síntese, de dano transindividual, de natureza coletiva típica, tendo como destinação os interesses difusos e coletivos. Por isso, tem de decorrer de fatos impregnados de gravidade tal que sejam intoleráveis, porque lesam valores fundamentais da sociedade. Precedentes.

8) A simples inserção de cláusulas contratuais indevidas em contrato padrão de promessa de compra e venda não configura danos morais coletivos, sobretudo quando não apresentem situação clara de iniquidade e teratologia.

9) Recurso parcialmente provido

Data: 22/Feb/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Cível

Número: 0009902-43.2014.8.08.0048

Magistrado: JOSE PAULO CALMON NOGUEIRA DA GAMA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Interpretação / Revisão de Contrato

AÇÃO POPULAR

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO POPULAR. IMPROCEDÊNCIA DOS PEDIDOS AUTORAIS. PENDÊNCIA DE RECURSOS SEM EFEITO SUSPENSIVO. BAIXA DE AVERBAÇÕES EM CARTÓRIO. CUMPRIMENTO PROVISÓRIO DE SENTENÇA. POSSIBILIDADE. SENTENÇA REFORMADA. RECURSO PROVIDO.

1. Nos termos da jurisprudência do e. STJ, com as devidas adequações, "[...]havendo pendência de recurso sem efeito suspensivo na fase de liquidação, como no caso, tem-se uma execução provisória, a qual demanda caução por parte do credor pretendente de levantamento de valores[...]" (AgInt no REsp 1.748.933/SP, Relator para acórdão Ministro Raul Araújo, Quarta Turma, julgado em 9/2/2021, DJe de 5/8/2021), bem como que "[...]Nos termos do art. 521, III, do CPC/2015, encontrando-se a causa na pendência do agravo do art. 1.042, poderá ser dispensada a caução prevista no inciso IV do art. 520 do mesmo diploma legal.[...]" (AgInt no AREsp n. 2.086.487/RS, relatora Ministra Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, julgado em 18/9/2023, DJe de 22/9/2023.)

2. No caso dos autos, o recurso especial interposto foi inadmitido e o que está pendente de apreciação é exatamente o agravo ao qual alude o art. 1.042, do CPC, que isenta a exequente inclusive de prestar caução para promover o cumprimento de sentença em comento, conforme a jurisprudência acima mencionada e a própria literalidade do art. 521, III, do CPC.

3. De qualquer forma, não se pode admitir que a parte que teve seus bens averbados por força de liminar que não mais subsiste aguarde o trânsito em julgado de decisão judicial contra a qual pende julgamento de recursos sem efeito suspensivo, denotando que a extinção prematura do feito originário não se revela medida adequada.

4. Apelação conhecida e provida.

Data: 05/Mar/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Cível

Número: 5003245-66.2023.8.08.0021

Magistrado: JANETE VARGAS SIMOES

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Condomínio

APELAÇÃO CÍVEL EM AÇÃO POPULAR. LEI MUNICIPAL DE LINHARES. AUMENTO DE SUBSÍDIOS. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE. MORALIDADE ADMINISTRATIVA. LEGALIDADE. INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1. em razão do princípio da moralidade administrativa e do disposto no art. 29, V e VI, da CR/88, a remuneração dos agentes políticos municipais deve obedecer às regras da anterioridade da legislatura para sua fixação.

2. O e. Supremo Tribunal Federal (STF) possui jurisprudência consolidada no sentido de que em razão do Princípio da Moralidade Administrativa a remuneração de quaisquer agentes políticos deve obedecer às regras da anterioridade da legislatura para sua fixação (art. 37, X e XI, da Constituição Federal). Precedentes.

3. Sentença mantida. Recurso desprovido.

Data: 04/Mar/2024

Órgão julgador: 4ª Câmara Cível

Número: 5008355-53.2022.8.08.0030

Magistrado: ARTHUR JOSE NEIVA DE ALMEIDA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Verba de Representação

REMESSA NECESSÁRIA. AÇÃO POPULAR. INDEFERIMENTO DA INICIAL. CARÊNCIA DA AÇÃO. REAJUSTE DE TARIFA DE PEDÁGIO. APONTAMENTO DE AUMENTO ABUSIVO PELA TEORIA DA IMPREVISÃO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DA CONFIGURAÇÃO DA AFIRMADA LESÃO À MORALIDADE ADMINISTRATIVA. PLEITO DE EQUILÍBRIO FINANCEIRO NO INTERESSE DOS USUÁRIOS COM BASE NA TEORIA DA IMPREVISÃO. CONTRATO ENCERRADO COM A CONCESSIONÁRIA. REMESSA CONHECIDA PARA MANTER A SENTENÇA.

1. Segundo assentado no julgamento do Agravo Interno no Agravo em Recurso Especial nº 2.180.027/SP, de relatoria do Ministro Herman Benjamin, o "Superior Tribunal de Justiça possui firme orientação de que um dos pressupostos da Ação Popular é a lesão ao patrimônio público. Ocorre que a Lei 4.717/1965 deve ser interpretada de forma a possibilitar, por meio de Ação Popular, a mais ampla proteção aos bens e direitos associados ao patrimônio público, em suas várias dimensões (cofres públicos, meio ambiente, moralidade administrativa, patrimônio artístico, estético, histórico e turístico). Para o cabimento da Ação Popular, portanto, basta a ilegalidade do ato administrativo por ofensa a normas específicas ou desvios dos princípios da Administração Pública, dispensando-se a demonstração de prejuízo material." (Segunda Turma, julgado em 8/5/2023, DJe de 15/5/2023).

2. Hipótese em que não foi demonstrada a afirmada lesão à moralidade administrativa pelo aumento das tarifas de pedágio, cujos parâmetros, claramente identificados, busca-se a revisão com base na teoria da imprevisão, resguardando os usuários do serviço, sendo inadequada a via processual eleita.

3. O contrato com a concessionária que administrava o Sistema Rodovia do Sol foi encerrado, passando a gestão para a responsabilidade exclusiva do Estado do Espírito Santo, por meio da Companhia Estadual de Transportes Coletivos de Passageiros do Estado do Espírito Santo – CETURB, que não está promovendo cobrança de tarifas de pedágios nas praças mencionadas na inicial, não subsistindo também a necessidade na demanda originária.

4. Remessa necessária conhecida para manter íntegra a sentença que indeferiu a inicial por ausência de interesse processual.

Data: 22/Mar/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Cível

Número: 5000918-76.2022.8.08.0024

Magistrado: FERNANDO ESTEVAM BRAVIN RUY

Classe: Remessa Necessária Cível

Assunto: Abuso de Poder

COMPETÊNCIA CONSTITUCIONAL

AGRAVO INTERNO EM APELAÇÃO CÍVEL – ESTAÇÃO RÁDIO BASE – COMPETÊNCIA PRIVATIVA DA UNIÃO PARA LEGISLAR SOBRE TELECOMUNICAÇÕES. PRECEDENTES VINCULANTE DO EXCELSO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL – RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. A matéria dos autos (instalação de Estação Rádio Base – ERB) se refere a tema afeto à seara de telecomunicações, inserida na competência legislativa privativa da União, nos termos do inciso IV, do art. 22, da CF/1988.

2. Ao julgar o RE 776594 (Tema 919), de Relatoria do Ministro Dias Tofolli, em 09-02-2023, a Corte Suprema fixou a seguinte tese: "A instituição de taxa de fiscalização do funcionamento de torres e antenas de transmissão e recepção de dados e voz é de competência privativa da União, nos termos do art. 22, IV, da Constituição Federal, não competindo aos Municípios instituir referida taxa".

3. Reforce-se, oportunamente, em adição aos fundamentos já expendidos na r. decisão monocrática agravada, que na mesma linha do precedente vinculante citado, em julgamento do Tema 1.235 ("Constitucionalidade da Lei 13.756/2004 do Município de São Paulo, que dispõe sobre a instalação de estação rádio base e dá ensejo à atividade fiscalizatória do município, quanto ao uso e ocupação do solo urbano em seu território"), cuja última decisão transitou em julgado em 17-08-2023, a Excelsa Suprema Corte em regime de repercussão geral, reafirmou a sua jurisprudência para definir a seguinte Tese: "É inconstitucional a Lei 13.756/2004 do Município de São Paulo, por configurar invasão à competência privativa da União para legislar sobre telecomunicações e radiodifusão (artigo 22, IV, da Constituição Federal)" (STF, Tribunal Pleno, ARE 1370232 RG, Rel. Min. Presidente, Julgamento: 08/09/2022, Data de Publicação: 13/09/2022).

4. Inexiste, portanto, qualquer dúvida acerca da nulidade da atividade fiscalizatória decorrente de legislação que invadiu a competência do ente federal e, por conseguinte, da nulidade da sanção aplicada pelo ente público agravante à agravada.

5. Recurso conhecido e não provido.

Data: 07/Mar/2024

Órgão julgador: 3ª Câmara Cível

Número: 5000763-40.2018.8.08.0048

Magistrado: SERGIO RICARDO DE SOUZA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Dívida Ativa não-tributária

MANDADO DE SEGURANÇA

APELAÇÃO CÍVEL – MANDADO DE SEGURANÇA – COMPRA DE PERMISSÃO DE EXPLORAÇÃO DE TAXI – INEXISTÊNCIA DE DIREITO LIQUIDO E CERTO A SER TUTELADO – RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

I. Apelante que teve cassada a permissão de exploração de taxi, adquirida via operação de compra/venda junto ao permissionário original, não tem direito líquido e certo a ser tutelado, em face da declaração de inconstitucionalidade do art. 12-A, §§1º, 2º e 3º da Lei 12.587/2012 na ADI 5337. (STF - ADI: 5337 DF, Relator: LUIZ FUX, Data de Julgamento: 01/03/2021, Tribunal Pleno, Data de Publicação: 25/03/2021)

II. Sindicância Administrativa e Inquérito Policial que apuraram a defraudação dos atos de emissão e de renovação de permissões específicas, dentre as quais se insere a permissão comprada e explorada pelo apelante. Cassação de permissão pela Administração Pública realizada corretamente, por recair sobre ato eivado de ilegalidade.

III. Recurso conhecido e desprovido.

Data: 07/Mar/2024

Órgão julgador: 3ª Câmara Cível

Número: 0021924-47.2014.8.08.0012

Magistrado: MARCOS VALLS FEU ROSA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Liminar

REMESSA NECESSÁRIA. MANDADO DE SEGURANÇA. DETRAN/ES. PENALIDADE SUSPENSÃO DO DIREITO DE DIRIGIR. INFRAÇÕES DE TRÂNSITO AUTUADAS APÓS A VENDA DO VEÍCULO. AUSÊNCIA DE REGISTRO DE TRANSFERÊNCIA JUNTO AO DETRAN. COMPROVAÇÃO DA ALIENAÇÃO. MITIGAÇÃO DA REGRA DO ARTIGO 134 DO CÓDIGO DE TRÂNSITO BRASILEIRO. PRECEDENTES DO STJ E DO TJES. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. SENTENÇA MANTIDA.

1. Analisando detidamente os autos, concluo que não há reparo a ser feito na sentença, uma vez que o entendimento adotado pela i. Magistrada está em consonância com o C. STJ que dota o entendimento de que a regra do artigo 134 do Código de Trânsito Brasileiro, acerca da obrigação do vendedor comunicar a venda do veículo ao Detran sob pena de permanecer solidariamente responsável, sofre mitigação quando ficarem comprovadas nos autos que as infrações questionadas foram cometidas após a aquisição do veículo por terceiro, mesmo que não ocorra a transferência afastando a responsabilidade do antigo proprietário.

2. Na hipótese dos autos, o Impetrante logrou êxito em comprovar a venda do veículo, sendo certo inclusive que o comprador do bem confirmou a aquisição do mesmo, através de declaração registrada em Cartório.

3. Remessa conhecida. Sentença mantida.

Data: 26/Mar/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Cível

Número: 5028727-07.2023.8.08.0024

Magistrado: MARIANNE JUDICE DE MATTOS

Classe: Remessa Necessária Cível

Assunto: CNH - Carteira Nacional de Habilitação

ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. MANDADO DE SEGURANÇA. SERVENTIA EXTRAJUDICIAL. CONDIÇÃO DAQUELE QUE A OCUPAVA, CUJO AFASTAMENTO ENSEJOU A DESIGNAÇÃO DO IMPETRANTE. INEXISTÊNCIA DE TITULAR. ATUAÇÃO DO IMPETRANTE NA CONDIÇÃO DE INTERINO E NÃO DE INTERVENTOR. REMUNERAÇÃO SUBMETIDA AO TETO CONSTITUCIONAL (90,25% DOS SUBSÍDIOS DE MINISTRO DO EXCELSO SUPREMO

TRIBUNAL FEDERAL). DESCONTO DOS VALORES PERCEBIDOS PELO IMPETRANTE (10% DA RENDA BRUTA DA SERVENTIA EXTRAJUDICIAL). SEGURANÇA CONCEDIDA. CONDENAÇÃO AO RESSARCIMENTO DAS CUSTAS PROCESSUAIS. SEM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS SUCUMBENCIAIS.

I - Cuida-se de Mandado de Segurança impetrado por Altenir José da Silva em face de ato supostamente coator praticado pelo Egrégio Conselho Superior da Magistratura do Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo, consubstanciado no Acórdão que negou provimento ao Recurso Administrativo manejado pelo Impetrante nos autos do Processo Administrativo nº 0000406-56.2022.8.08.0000.

II - Na espécie, tem-se por imprescindível, enquanto questão central, analisar a efetiva condição jurídica do Impetrante à época de sua designação para atuar junto ao Cartório de Registro Civil de Pessoas Naturais e Tabelionato de Notas do Distrito Judiciário do Ibes, Juízo de Vila Velha, diante da suspensão cautelar do Sr. Carlos Alberto Corcino de Freitas pela Corregedoria Geral da Justiça. Para tanto, demonstra-se igualmente importante apreciar a situação jurídica deste perante à referida Serventia naquele momento, isto é, se ele a ocupava na condição de Titular, ou de Interino.

III - O nome iuris não possui nenhuma relevância para definir e identificar a natureza jurídica de determinado ato, instituto, fenômeno ou relação jurídica. Trata-se, por certo, de mero termo formal ou simples nomenclatura para designá-los no campo do Direito. Entretanto, a natureza jurídica, por sua vez, envolve a essência, as características fundamentais e as consequências jurídicas de um determinado ato, instituto, fenômeno ou relação jurídica. Logo, a sua análise exige a avaliação substancial e funcional dos seus elementos, inclusive, dos princípios e das normas que o governam, além dos efeitos jurídicos que produz.

IV - In casu, a despeito do uso do nomen iuris "Interventor" para qualificar o Impetrante no momento de sua designação junto à Serventia, certo é que a natureza jurídica de sua ocupação era de Interino, pois não havia a figura do Titular na Serventia, mas sim de outro Interino. À luz das especificidades do caso, infere-se, sob qualquer perspectiva que se aprecie a matéria, a premissa segundo a qual o Sr. Carlos Alberto Corcino de Freitas reunia a condição tão somente de Interino e, portanto, conclui-se, igualmente, que o Impetrante ostentou também a condição de Interino, e não de Interventor, já que não havia a figura do Titular na Serventia.

V - Dessume-se das regras insertas no artigo 22, § 1º, e artigo 24, caput, ambos da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, a nítida intenção de que situações plenamente constituídas não sejam modificadas com amparo em superveniente modificação do entendimento aplicado à época, tanto é assim que o mencionado artigo 24, na sua parte final, consigna que é "vedado que, com base em mudança posterior de orientação geral, se declarem inválidas situações plenamente constituídas".

VI - No presente caso, quando se afirma que o Impetrante ostentou a condição de Interino, não se está a adotar tal compreensão com eventual modificação posterior da orientação vigente à época. Na realidade, apenas se está demonstrando que, naquele momento, foi adotada uma interpretação equivocada acerca da condição daquele Interino que foi substituído pelo Impetrante, eis que não havia Titular na Serventia, sobretudo pela ausência de conclusiva Decisão Judicial que lhe garantisse referido status. Logo, era juridicamente impossível ter-se a figura do Interventor. Em sendo assim, percebe-se que para chegar a tal conclusão, em nenhum momento foi adotada uma orientação ge-

ral superveniente para ampará-la, de modo que tão somente se evidenciou, com base em elementos e no entendimento disposto à época, que a real condição do Impetrante sempre foi a de Interino.

VII - O Egrégio Superior Tribunal de Justiça tem afastado a aplicação do artigo 24, da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro quando se constata que a Administração Pública interpretou, equivocadamente, determinada tese jurídica, vigente à época da prática do ato impugnado (STJ - EDcl no REsp: 1860018 RJ 2019/0271443-2, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Data de Julgamento: 22/09/2021, S1 - PRIMEIRA SEÇÃO, Data de Publicação: DJe 08/10/2021).

VIII - De acordo com a conformação jurídica aplicável aos Interinos, a sua remuneração mensal, nos casos de Serventias superavitárias, não pode ultrapassar o teto do funcionalismo público (90,25% dos subsídios dos Ministros do STF) [CNJ, Pedido de Providências nº 0000384-41.2010.2.00.0000, item 6.3 da Decisão do Ministro GILSON DIPP]. No mesmo sentido: artigo 55, do Provimento nº 02/2023, da Corregedoria Geral da Justiça do Estado do Espírito Santo.

IX - Na espécie, nota-se que desde o momento em que houve a designação do Impetrante para atuar junto à Serventia objeto da lide, o que ocorreu em 30/07/2010, encontrava-se assente a orientação de que a remuneração mensal do Interino teria que obedecer ao limite máximo de 90,25% (noventa vírgula vinte e cinco por cento) dos subsídios de Ministros do Excelso Supremo Tribunal Federal.

X - "Os princípios da segurança jurídica e da boa-fé objetiva, bem como da vedação ao comportamento contraditório (venire contra factum proprium), a impedir que a parte, após praticar ato em determinado sentido, venha adotar comportamento posterior e contraditório" (AgInt no REsp n. 1.472.899/DF, de minha relatoria, Quarta Turma, julgado em 28/9/2020, DJe de 1/10/2020)" (STJ - AgInt no REsp n. 1.815.375/PA, relator Ministro Antonio Carlos Ferreira, Quarta Turma, julgado em 14/8/2023, DJe de 18/8/2023).

XI - Na medida em que a Corregedoria Geral da Justiça reconheceu que a Serventia não possuía Titular e sim Interino, teria que assentar, enquanto subsequente decorrência lógica dessa compreensão, que o Impetrante atuara como Interino, fazendo, portanto, jus à remuneração mensal, limitada ao teto constitucional em destaque, sob pena de violação ao postulado de vedação ao comportamento contraditório (venire contra factum proprium).

XII - Não subsiste razão jurídica apta a conferir tratamento diferenciado ao Impetrante, pois, tendo atuado como Interino, deve lhe ser aplicado o regime jurídico-remuneratório correspondente à sua condição jurídica, nos termos do regramento vigente, evitando-se, inclusive, que não seja sequer questionada a eventual possibilidade de indevido enriquecimento sem causa pela Administração Pública. De igual modo, não se pode afirmar que o percentual de 10% (dez por cento) da renda bruta da Serventia seria adequado e razoável, pois, como visto, tal parâmetro poderia ser aplicado ao Interventor, e não ao Interino.

XIII – Na hipótese dos autos, percebe-se que a Serventia ocupada pelo Impetrante enquanto Interino era superavitária, eis que as suas receitas eram superiores ao teto constitucional, tanto assim que restou igualmente registrado no ato impugnado que "por ocasião da designação do recorrente, em 2010, restou consignado a alta rentabilidade da serventia (pouco mais de R$ 131.000,00)". Deste modo, deve ser assegurado ao Impetrante – tal como ao tratamento conferido a outros Interinos pelo exercício da interi-

nidade – a percepção das receitas líquidas da Serventia, porém limitadas ao teto constitucional (90,25% dos subsídios dos Ministros do Excelso Supremo Tribunal Federal).

XIV – Segurança concedida para assegurar ao Impetrante o levantamento de sua remuneração da conta especial nº 2264280 (Banestes, Agência 036), em decorrência de todo período de atuação como Interino no Cartório de Registro Civil de Pessoas Naturais e Tabelionato de Notas do Distrito Judiciário do Ibes (Juízo de Vila Velha), devendo ser observada a estrita limitação mensal do teto constitucional (90,25% dos subsídios dos Ministros do Excelso Supremo Tribunal Federal), sem prejuízo de vir a ser descontado, inclusive, a integralidade do montante efetivamente recebido pelo Impetrante, correspondente a 10% (dez por cento) da receita bruta da Serventia, nos termos da fundamentação retro aduzida. Condenação do Estado do Espírito Santo ao ressarcimento das custas processuais pagas pelo Impetrante. Sem honorários advocatícios sucumbenciais (artigo 25, da Lei Federal nº 12.016/2009).

Data: 21/Mar/2024

Órgão julgador: Tribunal Pleno

Número: 5001753-05.2023.8.08.0000

Magistrado: NAMYR CARLOS DE SOUZA FILHO

Classe: MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL

Assunto: Tabelionatos, Registros, Cartórios

MANDADO DE SEGURANÇA – CONCURSO PÚBLICO – APRESENTAÇÃO DE DECLARAÇÃO E HISTÓRICO COMO PROVA DA ESCOLARIDADE EXIGIDA – POSSIBILIDADE – PRECEDENTES DO STJ – RECUSA DA ADMINISTRAÇÃO QUE TRADUZ VIOLAÇÃO A DIREITO LÍQUIDO E CERTO – SEGURANÇA CONCEDIDA – LIMINAR CONFIRMADA.

1. O caso concreto revela possibilidade de acolhimento dos pleitos deduzidos na inicial, tendo em vista que: A. A impetrante comprovou que obteve aprovação dentro do número de vagas ofertadas (41ª posição, em certame que ofereceu 144 vagas para provimento); B. Comprovou que não apresentou diploma de conclusão de curso em razão de questões burocráticas da instituição de ensino; C. Conforme entendimento do Colendo STJ "é válida a certidão de conclusão do curso ou o diploma para fins de comprovação referente à prova de títulos em concurso público e, na ausência destes documentos, por entrave de ordem burocrática, pode o candidato obter a pontuação correspondente ao título desde que demonstre ter concluído o curso em data anterior àquela prevista no edital para a entrega dos documentos comprobatórios da titulação". (REsp 1426414/PB, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/02/2014, DJe 24/02/2014); D. A declaração apresentada pela impetrante, em conjunto com histórico escolar, dando conta de que já havia alcançado o término de todas as disciplinas do curso de graduação

– língua portuguesa – se perfaz como suficiente para a comprovação exigida pela Administração, eis que declara aquilo que, por certo, estaria contido em uma certidão ou diploma; E. Igualmente como já decidido pelo Colendo STJ, "A colação de grau é mero ato burocrático que nada acrescenta à formação do profissional. É, em verdade, a chancela de um ato administrativo cuja substância já está íntegra pela aprovação da aluna nas provas finais de conclusão do curso.[...]" (RMS 31.862/RO, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/08/2010, DJe 17/08/2010) .

2. Trata-se de hipótese que inclusive atrai a aplicação dos Princípios da Razoabilidade e da Proporcionalidade para eximir a autora de suportar o reflexo de decisão cujo conteúdo, data vênia, injustamente, lhe seria desfavorável.

3. Não há que se falar que ao Poder Judiciário é vedada a análise da matéria em apreço, eis que segundo a Corte uniformizadora da jurisprudência nacional, "[...]o ato administrativo pode ser objeto do controle jurisdicional quando ferir o princípio da legalidade, [sendo] válido o controle das regras e das exigências dispostas em edital de concurso público pelo Poder Judiciário, a fim de adequá-los aos princípios constitucionais, como a razoabilidade e a proporcionalidade[...]" (AgRg no AREsp 470.620/CE, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/08/2014, DJe 19/08/2014). É o caso dos autos.

4. Segurança concedida.

Data: 07/Mar/2024

Órgão julgador: Reunidas - 1º Grupo Criminal

Número: 0009403-53.2022.8.08.0024

Magistrado: WALACE PANDOLPHO KIFFER

Classe: MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL

Assunto: Classificação e/ou Preterição

REEXAME NECESSÁRIO – MANDADO DE SEGURANÇA – CONCURSO PÚBLICO – MUNICÍPIO DE CARIACICA – CARGO DE ANALISTA MUNICIPAL DE NÍVEL SUPERIOR – EXIGÊNCIA DE CURSO DE ESPECIALIZAÇÃO – AMPARO EM LEI MUNICIPAL – TÍTULO NÃO APRESENTADO – INDEFERIMENTO DA NOMEAÇÃO – LEGALIDADE – SENTENÇA REFORMADA – SEGURANÇA DENEGADA

1. De acordo com o Edital nº 01/2012, o cargo para o qual concorreu a impetrante, ou seja, de Analista Municipal de Nível Superior – Administrador, exigia, para além da conclusão do ensino superior completo em Administração de Empresas, a titulação de especialista em Administração Pública, Gestão Pública, Administração de Recursos Humanos ou Administração de Materiais.

2. A referida previsão editalícia encontra respaldo na Lei Municipal nº 4.761/2010, que em seu Anexo V possibilita a exigência de curso de especialização para o provimento do cargo de Analista Superior

3. Expressamente consignado no edital do certame a titulação de especialista para a investidura no cargo pretendido pela impetrante, não há espaço para intervenção do Poder Judiciário para dispor sobre a necessidade ou não do curso de especialização para as vagas de Analista Municipal de Nível Superior ofertadas pelo Edital nº 01/2012, tendo em vista que tal juízo cabe exclusivamente ao Poder Executivo, segundo os critérios de conveniência e oportunidade que compõem o mérito administrativo.

4. Sentença reformada para denegar a segurança.

Data: 22/Mar/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Cível

Número: 0031651-98.2012.8.08.0012

Magistrado: FERNANDO ESTEVAM BRAVIN RUY

Classe: Remessa Necessária Cível

Assunto: Inscrição / Documentação

REMESSA NECESSÁRIA. MANDADO DE SEGURANÇA. MOROSIDADE DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA NA APRESENTAÇÃO DE INFORMAÇÕES. EXAMES DEMISSIONAIS. DIREITO CONSTITUCIONAL À INFORMAÇÃO. CONCESSÃO DA SEGURANÇA. SENTENÇA CONFIRMADA.

1. O direito à informação está assegurado no art. 5º, XXXIII e XXXIV, e art. 37, § 3º, II, da CF/88, bem como na Lei n.º 12.527/2011 (lei de acesso à informação), de maneira que os órgãos públicos têm o dever de atender aos pedidos formulados pelos administrados, ressalvadas aquelas informações que estejam sob sigilo imprescindível para a segurança da sociedade e do Estado ou de caráter pessoal.

2. Estando configurada a morosidade da Administração Pública no fornecimento de cópias dos exames demissionais do cargo público exercido pelo Impetrante, deve ser concedida a segurança, garantindo o seu direito constitucional à informação.

3. Remessa necessária conhecida. Sentença confirmada.

Data: 14/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Cível

Número: 5000799-77.2022.8.08.0069

Magistrado: SAMUEL MEIRA BRASIL JUNIOR

Classe: Remessa Necessária Cível

Assunto: Abuso de Poder

DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS

REMESSA NECESSÁRIA. OBRIGAÇÃO DE DAR. MENOR. FORNECIMENTO DE INSUMO ALIMENTAR. DIREITO À SAÚDE. PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. DIREITO À VIDA. SOLIDARIEDADE ENTRE OS ENTES FEDERADOS. IMPRESCINDIBILIDADE DO TRATAMENTO. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA.

1. O direito à saúde, como corolário do direito à vida e do princípio da dignidade da pessoa humana, deve ser assegurado por todos os entes da federação. Contudo, a autoridade judicial pode direcionar o cumprimento das decisões a partir dos critérios constitucionais de descentralização e de hierarquização de competências definidas pelo SUS. Precedentes do STF.

2. O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o RE 855.178/SE, submetido à sistemática da repercussão geral (Tema 793), ressalvou igualmente o dever de a autoridade judicial direcionar o cumprimento das decisões a partir dos critérios constitucionais de descentralização e de hierarquização de competências definidas pelo SUS. Porém, a necessidade de direcionamento ao ente público responsável não implica a alteração do polo passivo da demanda ou a improcedência do pedido da parte em relação ao ente não competente, na medida em que remanesce a responsabilidade solidária entre os

entes da federação, e somente cumpre à autoridade judicial direcionar o cumprimento da obrigação, segundo as normas de competência do SUS. Interpretação conforme IAC 14/STJ. (CC n. 187.276/RS, relator Ministro Gurgel de Faria, Primeira Seção, julgado em 12/4/2023, DJe de 18/4/2023).

3. Comprovada a imprescindibilidade do fornecimento do insumo alimentar e a necessidade do menor, devem ser condenados os entes públicos na obrigação de dar.

4. Sentença confirmada.

Data: 14/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Cível

Número: 0000608-25.2019.8.08.0069

Magistrado: SAMUEL MEIRA BRASIL JUNIOR

Classe: Remessa Necessária Cível

Assunto: Obrigação de Fazer / Não Fazer

DIREITO À SAÚDE - APELAÇÃO CÍVEL – MUNICÍPIO – CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DE HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA - TEMA 793 DO STF – OBRIGAÇÃO DE COMPETÊNCIA DO ESTADO – FORNECIMENTO DE LEITE EM PÓ SEM LACTOSE - FÓRMULA – RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1 O Excelso Supremo Tribunal Federal no julgamento do ED no RE n. 855.178-SE (Tema 793) definiu que cada ente tem o dever de responder pelas prestações específicas que lhe impõem as normas de organização e funcionamento do SUS, as quais serão observadas pelo órgão judicial em suas consequências de composição do polo passivo e eventual deslocamento de competência.

2 Nesse mister, cabe realizar o exame da responsabilidade pela prestação específica referente ao pedido julgado procedente na ação, qual seja: custear e fornecer ao menor, leite de fórmula F2 PREGOMIN PEPTI ou ALFARÉ na quantidade por mês estabelecida no laudo médico acostado aos autos, 03 (três) latas, enquanto for necessário.

3 O fornecimento do leite de fórmula F2 PREGOMIN PEPIT ou ALFARÉ, é prestado pela rede estadual, conforme consta do Documento de Comprovação anexado aos autos.

4 Recurso conhecido e provido.

Data: 14/Mar/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Cível

Número: 5003215-95.2022.8.08.0011

Magistrado: MARIANNE JUDICE DE MATTOS

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Obrigação de Fazer / Não Fazer

EMENTA. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE DAR. FORNECIMENTO DE SONDA MIC-KEY 20Fr/3,5 CM. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR POR FATO SUPERVENIENTE. INOCORRÊNCIA. DIREITO À SAÚDE. PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA.

DIREITO À VIDA. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES PÚBLICOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS SUCUMBENCIAIS EM FAVOR DA DEFENSORIA PÚBLICA. POSSIBILIDADE. SENTENÇA REFORMADA PARCIALMENTE.

1. Há interesse de agir quando a pretensão autoral é reconhecida por decisão que defere a tutela de urgência, de natureza precária e provisória.

2. O direito à saúde, como corolário do direito à vida e do princípio da dignidade da pessoa humana, deve ser assegurado por todos os entes da federação. Contudo, a autoridade judicial pode direcionar o cumprimento das decisões a partir dos critérios constitucionais de descentralização e de hierarquização de competências definidas pelo SUS. Precedentes do STF.

3. O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o RE 855.178/SE, submetido à sistemática da repercussão geral (Tema 793), ressalvou igualmente o dever de a autoridade judicial direcionar o cumprimento das decisões a partir dos critérios constitucionais de descentralização e de hierarquização de competências definidas pelo SUS. Porém, a necessidade de direcionamento ao ente público responsável não implica a alteração do polo passivo da demanda ou a improcedência do pedido da parte em relação ao ente não competente, na medida em que remanesce a responsabilidade solidária entre os entes da federação, e somente cumpre à autoridade judicial direcionar o cumprimento da obrigação, segundo as normas de competência do SUS. Interpretação conforme IAC 14/STJ. (CC n. 187.276/RS, relator Ministro Gurgel de Faria, Primeira Seção, julgado em 12/4/2023, DJe de 18/4/2023).

4. É devido o pagamento de honorários sucumbenciais à Defensoria Pública Estadual, quando representa parte vencedora em demanda ajuizada inclusive contra ente público do qual ela integra. O valor recebido a título de honorários sucumbenciais deve ser destinado, exclusivamente, ao aparelhamento da Defensoria Pública, vedado o seu rateio entre os membros da instituição. Precedente do STF.

5. Recurso da autora provido e recurso do Município de São Mateus desprovido.

Data: 14/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Cível

Número: 0011182-81.2016.8.08.0047

Magistrado: SAMUEL MEIRA BRASIL JUNIOR

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Assistência à Saúde

REMESSA EX OFFICIO. APELAÇÃO CÍVEL. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO ONCOLÓGICO. COMPETÊNCIA. DIREITO À SAÚDE. DEVER DO ESTADO. DIREITO FUNDAMENTAL. MÁXIMA EFETIVIDADE. SENTENÇA MANTIDA.

I – À luz do que restou decidido pelo STF no RE 1366243, no caso específico dos autos em que o fármaco solicitado não encontra-se padronizado pelo Sistema Único de Saúde, resta vedada, até o julgamento definitivo do Tema 1234 da Repercussão Geral, a declinação da competência e a determinação de inclusão da União no polo passivo.

II - Não obstante figurar como importante e essencial ferramenta em casos que tais, a consulta ao NAT não figura como uma obrigatoriedade para efeito de se revelar satisfeita a instrução processual, restando, ademais, disponibilizado em seu sítio eletrônico um extenso acervo de pareceres e notas técnicas perfeitamente passíveis de consulta pelos magistrados, a dispensar, não raro, o enviou de toda e qualquer demanda para novas manifestações sobre casos análogos. Cerceamento de defesa não configurado.

III - A garantia de acesso à saúde é direito do cidadão e está preceituado na Constituição Federal (arts. 6º e 196, da CF/88), abrangendo além da assistência médica o fornecimento de medicamentos, que definitivamente não podem sofrer restrições de cunho administrativo, quanto estritamente necessários ao tratamento indicado, mormente em casos como o dos autos em que a moléstia apresenta consequências graves, obliterantes de uma vida digna, servindo o medicamento à diminuição dos sofrimentos e estabilização do mal a que é cometido o Autor, sob pena de se incorrer em grave omissão.

IV - Ao que se vê, especificamente do receituário emanado por profissional médico, encontra-se diagnosticada a Autora com câncer de mama em estágio metastático, sendo o fármaco (Palbociclibe 125 mg) prescrito por profissional habilitado e capacitado, oportunidade em que descrito como a melhor terapêutica para o tratamento da doença na condição desenvolvida pela Apelada, valendo, acrescentar, embora já dito, a manifestação favorável do NAT ao tratamento com o referido medicamento.

V - A atuação estatal na concretização da sua missão constitucional deve orientar-se pelo Princípio da Máxima Efetividade da Constituição. Incumbe ao Administrador, pois, empreender esforços para máxima consecução da promessa constitucional, em especial aos direitos e garantias fundamentais, como no caso em tela.

VI - A despeito do reconhecimento da responsabilidade dos CACONs/UNACONs no fornecimento de fármacos para o tratamento oncológico, a pretendida fixação de direito a ressarcimento do Estado pela União pressupõe a integração daquele ente à lide, não competindo à Justiça Estadual formar título executivo judicial face àquele ente Federado, mormente quando integra a lide, cabendo ao Estado as vias próprias a fazer valer seu direito ao ressarcimento.

VII - Apelo conhecido e improvido.

Data: 09/Jan/2024

Órgão julgador: 3ª Câmara Cível

Número: 5039942-14.2022.8.08.0024

Magistrado: JORGE HENRIQUE VALLE DOS SANTOS

Classe: APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA

Assunto: Oncológico

DIREITO CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. APELAÇÃO VOLUNTÁRIA E REMESSA NECESSÁRIA. AUSÊNCIA DE RESISTÊNCIA DO MUNICÍPIO RECORRENTE À PRETENSÃO AUTORAL PELA MUNICIPALIDADE. DESCABIMENTO DE CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DE VERBA SUCUMBENCIAL. DIREITO À SAÚDE. COMPROVADOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS À INTERNAÇÃO COMPULSÓRIA. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. DEMAIS TERMOS DA SENTENÇA CONFIRMADOS EM SEDE DE REEXAME NECESSÁRIO.

I. A jurisprudência pacífica deste Egrégio Tribunal de Justiça assevera que "se o Município não ofereceu resistência à pretensão deduzida pela parte autora, já que o Estado

do Espírito Santo forneceu o medicamento assim que intimado da decisão concessiva da medida liminar, conclui-se que não deu causa ao ajuizamento da demanda, porque somente tomou conhecimento do caso assim que cientificado da decisão liminar, não podendo ser condenado ao pagamento de honorários advocatícios" (TJES; Classe: Apelação, 024130409162, Relator: ARTHUR JOSÉ NEIVA DE ALMEIDA, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 27/06/2016, Data da Publicação no Diário: 07/07/2016).

II. O Município Recorrente não apresentou qualquer resistência à pretensão exordial alusiva à prestação de serviços médicos, consoante extrai-se da Petição de Id. 4913785, ofertando, inclusive, o transporte do pacientes e limitando-se a pugnar pelo descabimento da sua condenação ao pagamento de verba sucumbencial.

III. O direito à saúde encontra-se expressamente estabelecido no rol dos direitos indisponíveis que compõe o mínimo existencial da pessoa humana, coexistindo com os demais direitos elencados no artigo 6º, da Carta Republicana de 1988, bem como o dever do ESTADO de assegurar a saúde do cidadão resta estabelecido no artigo 196 do mesmo diploma legal, compreendido aí, a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios.

IV. Na hipótese, restou devidamente comprovada a necessidade de internação compulsória do Sr. ATÍLIO LAURET em clínica especializada em tratamento de dependência química, em virtude dele ter sido diagnosticado com "transtornos comportamentais devido ao uso de álcool - CID 10 - F 10.2", consoante o Relatório Médico colacionado (Id. 4912825, pgs. 06/08).

V. Recurso conhecido e provido, isentando o Município Recorrente do pagamento das despesas sucumbenciais.

Data: 01/Mar/2024

Órgão julgador: 3ª Câmara Cível

Número: 5002232-39.2022.8.08.0030

Magistrado: NAMYR CARLOS DE SOUZA FILHO

Classe: APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA

Assunto: Internação compulsória

DIREITO À SAÚDE - APELAÇÃO CÍVEL – AÇÃO ORDINÁRIA COM PEDIDO DE TUTELA DE URGÊNCIA – INTERNAÇÃO COMPULSÓRIA DE DEPENDENTE QUÍMICO – TEMA 793 DO STF – RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA – PROCEDIMENTO DE ALTA COMPLEXIDADE – OBRIGAÇÃO DE COMPETÊNCIA DO ESTADO – RESPONSABILIDADE DO MUNICÍPIO AFASTADA – RESSALVA QUANTO À POSSIBILIDADE DE REDIRECIONAMENTO EM CASO DE DESCUMPRIMENTO DO ENTE RESPONSÁVEL – HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS AFASTADOS - RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Conforme definido no tema 793 de repercussão geral, os Entes da Federação respondem solidariamente na efetivação do direito à saúde, todavia, cada ente tem o dever de responder pelas prestações específicas que lhe impõem as normas de organização e

funcionamento do SUS, as quais devem ser observadas pelo órgão judicial na composição do polo passivo.

2. Desse modo, a obrigação de fornecimento de internação para tratamento de dependente químico é considerado procedimento de alta complexidade, sendo de competência do Estado do Espírito Santo, de acordo com a Portaria SESA nº 90-R, de 13 de outubro de 2014, e não dos municípios capixabas, motivo pelo qual o Município Apelante não deveria ser condenado à sua disponibilização.

3. Portanto, em que pese a possibilidade de inclusão do Município no polo passivo da demanda, a fim de ampliar a garantia de cumprimento da obrigação como decorrência da adoção da tese da solidariedade pelo dever geral de prestar saúde (Conclusão nº 4 do ED na Tese 793 de repercussão geral), no caso dos autos, não é possível imputar ao ente municipal a obrigação pleiteada, diante da ausência de previsão orçamentária e da incumbência da unidade federativa do Estado para o fornecimento do tratamento.

4. Em relação aos honorários de sucumbência, diante do princípio da causalidade, e considerando a responsabilidade do Estado e o alcance da pretensão de internação compulsória apenas pela via judicial, na forma do regramento legal, deve ser afastada a condenação do Município Apelante.

5. Recurso conhecido e parcialmente provido.

Data: 26/Mar/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Cível

Número: 5000639-84.2023.8.08.0047

Magistrado: MARIANNE JUDICE DE MATTOS

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Internação involuntária

DIREITO CONSTITUCIONAL E MÉDICO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUS. TRANSTORNO DO ESPECTRO AUTISTA. DIREITO À VIDA, À SAÚDE E DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. RECURSO DESPROVIDO.

1) O direito à saúde se insere no feixe das prestações essenciais e elementares, tratando-se do núcleo essencial e intangível a que se chama de mínimo existencial.

2) O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE 855.178 ED/SE (Tema 793), firmou o entendimento no sentido de que "o tratamento médico adequado aos necessitados se insere no rol dos deveres do Estado, porquanto responsabilidade solidária dos entes federados".

3) Em se tratando de terapia pelo método ABA, considerando o Registro de Deliberação no 712/2022 e o Relatório de Recomendação no 716 – Fevereiro de 2022 da Comissão Nacional de Incorporação de Tecnologias no SUS (CONITEC), o Ministério da Saúde, por meio da Secretaria de Atenção Especializada à Saúde e da Secretaria de Ciência, Tecnologia e Insumos Estratégicos, publicou a Portaria Conjunta nº 7, de 12 de abril de 2022, a qual aprovou o Protocolo Clínico e Diretrizes Terapêuticas do Comportamento Agressivo no Transtorno do Espectro do Autismo.

4) Recurso desprovido.

Data: 14/Mar/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Cível

Número: 5000897-41.2023.8.08.0000

Magistrado: DELIO JOSE ROCHA SOBRINHO

Classe: AGRAVO DE INSTRUMENTO

Assunto: Tratamento médico-hospitalar

REMESSA NECESSÁRIA. OBRIGAÇÃO DE DAR. MENOR. FORNECIMENTO DE INSUMO ALIMENTAR. DIREITO À SAÚDE. PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. DIREITO À VIDA. SOLIDARIEDADE ENTRE OS ENTES FEDERADOS. IMPRESCINDIBILIDADE DO TRATAMENTO. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA.

1. O direito à saúde, como corolário do direito à vida e do princípio da dignidade da pessoa humana, deve ser assegurado por todos os entes da federação. Contudo, a autoridade judicial pode direcionar o cumprimento das decisões a partir dos critérios constitucionais de descentralização e de hierarquização de competências definidas pelo SUS. Precedentes do STF.

2. O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o RE 855.178/SE, submetido à sistemática da repercussão geral (Tema 793), ressalvou igualmente o dever de a autoridade judicial direcionar o cumprimento das decisões a partir dos critérios constitucionais de descentralização e de hierarquização de competências definidas pelo SUS. Porém, a necessidade de direcionamento ao ente público responsável não implica a alteração do polo passivo da demanda ou a improcedência do pedido da parte em relação ao ente não competente, na medida em que remanesce a responsabilidade solidária entre os entes da federação, e somente cumpre à autoridade judicial direcionar o cumprimento da obrigação, segundo as normas de competência do SUS. Interpretação conforme IAC 14/STJ. (CC n. 187.276/RS, relator Ministro Gurgel de Faria, Primeira Seção, julgado em 12/4/2023, DJe de 18/4/2023).

3. Comprovada a imprescindibilidade do fornecimento do insumo alimentar e a necessidade do menor, devem ser condenados os entes públicos na obrigação de dar.

4. Sentença confirmada.

Data: 14/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Cível

Número: 0000608-25.2019.8.08.0069

Magistrado: SAMUEL MEIRA BRASIL JUNIOR

Classe: Remessa Necessária Cível

Assunto: Obrigação de Fazer / Não Fazer

EMENTA. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE DAR. FORNECIMENTO DE SONDA MIC-KEY 20Fr/3,5 CM. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR POR FATO SUPERVENIENTE. INOCORRÊNCIA. DIREITO À SAÚDE. PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. DIREITO À VIDA. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES PÚBLICOS. HONORÁRIOS

ADVOCATÍCIOS SUCUMBENCIAIS EM FAVOR DA DEFENSORIA PÚBLICA. POSSIBILIDADE. SENTENÇA REFORMADA PARCIALMENTE.

1. Há interesse de agir quando a pretensão autoral é reconhecida por decisão que defere a tutela de urgência, de natureza precária e provisória.

2. O direito à saúde, como corolário do direito à vida e do princípio da dignidade da pessoa humana, deve ser assegurado por todos os entes da federação. Contudo, a autoridade judicial pode direcionar o cumprimento das decisões a partir dos critérios constitucionais de descentralização e de hierarquização de competências definidas pelo SUS. Precedentes do STF.

3. O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o RE 855.178/SE, submetido à sistemática da repercussão geral (Tema 793), ressalvou igualmente o dever de a autoridade judicial direcionar o cumprimento das decisões a partir dos critérios constitucionais de descentralização e de hierarquização de competências definidas pelo SUS. Porém, a necessidade de direcionamento ao ente público responsável não implica a alteração do polo passivo da demanda ou a improcedência do pedido da parte em relação ao ente não competente, na medida em que remanesce a responsabilidade solidária entre os entes da federação, e somente cumpre à autoridade judicial direcionar o cumprimento da obrigação, segundo as normas de competência do SUS. Interpretação conforme IAC 14/STJ. (CC n. 187.276/RS, relator Ministro Gurgel de Faria, Primeira Seção, julgado em 12/4/2023, DJe de 18/4/2023).

4. É devido o pagamento de honorários sucumbenciais à Defensoria Pública Estadual, quando representa parte vencedora em demanda ajuizada inclusive contra ente público do qual ela integra. O valor recebido a título de honorários sucumbenciais deve ser destinado, exclusivamente, ao aparelhamento da Defensoria Pública, vedado o seu rateio entre os membros da instituição. Precedente do STF.

5. Recurso da autora provido e recurso do Município de São Mateus desprovido.

Data: 14/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Cível

Número: 0011182-81.2016.8.08.0047

Magistrado: SAMUEL MEIRA BRASIL JUNIOR

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Assistência à Saúde

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE

CONSTITUCIONAL. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI MUNICIPAL DE VILA VELHA Nº 6.852/2023. ISENÇÃO DE TAXA DE ESTACIONAMENTO EM SHOPPINGS CENTERS. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL E MATERIAL. ESTABELECIMENTOS PRIVADOS. VIOLAÇÃO DA LIVRE INICIATIVA. COMPETÊNCIA LEGISLATIVA PRIVATIVA DA UNIÃO. PRECEDENTES STF. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE JULGADA PROCEDENTE.

1. Ao dispor sobre a gratuidade de estacionamento para os munícipes que se valham das repartições públicas estabelecidas em Shoppings Centers, a Lei impugnada interfere demasiadamente na ordem econômica, calcada no princípio da livre iniciativa.

2. No julgamento da ADI nº 4.862/PR, Relator o Ministro Gilmar Mendes, o Plenário da Suprema Corte afirmou que a disciplina relativa à exploração econômica de estacionamentos privados se refere a Direito Civil, tratando-se, portanto, de competência legislativa privativa da União, nos termos do art. 22, inciso I, da Constituição Federal. Precedente STF.

3. Ação direta de inconstitucionalidade julgada procedente, para declarar, com efeitos ex tunc, a inconstitucionalidade da Lei nº 6.852/2023 do Município de Vila Velha.

Data: 20/Feb/2024

Órgão julgador: Tribunal Pleno

Número: 5007083-80.2023.8.08.0000

Magistrado: WILLIAN SILVA

Classe: DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE

Assunto: Inconstitucionalidade Material

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI MUNICIPAL DE LINHARES Nº 4.135/2023. VÍCIO DE INICIATIVA E NÃO OBSERVÂNCIA AO PRINCÍPIO DE SEPARAÇÃO DE PODERES. LEI DE AUTORIA DO PODER LEGISLATIVO QUE DISCIPLINA SOBRE REGIME JURÍDICO DE SERVIDORES PÚBLICOS VINCULADOS AO PODER EXECUTIVO MUNICIPAL.. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL VERIFICADA. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE JULGADA PROCEDENTE.

1. Viola o disposto nos artigos 17 e 63, parágrafo único, incisos III e VI, da Constituição Estadual (artigos 2º e 61, § 1º, inciso II, alíneas "a" e "e" da Constituição da República), a lei municipal de iniciativa parlamentar que disciplina sobre questões afetas às condições de trabalho dos servidores ocupantes dos cargos de Agente Comunitário de Saúde e Agente de Combate às Endemias, prevê reajuste anual para as gratificações de produtividade desses servidores públicos, delimita diversas alterações nas regras de cômputo da referida gratificação de produtividade e traz, ainda, hipóteses de flexibilização de carga horária de trabalho da referida carreira, tratando, em última medida, do regime jurídico de servidores públicos vinculados ao Poder Executivo Municipal. Precedentes.

2. A teor dos artigos 926 e 927, incisos I e V, do Código de Processo Civil, que estabelecem o dever de uniformização de jurisprudência, a necessidade de observância aos precedentes do Supremo Tribunal Federal em controle concentrado de constitucionalidade, bem como do órgão plenário deste e. Tribunal de Justiça, não há outro caminho se não o de adotar ao presente caso a mesma solução dada pelos tribunais pátrios a casos análogos ao presente.

3. A questão analisada não se amolda àquela resguardada pelo Supremo Tribunal Federal na tese de Repercussão Geral nº 917, vez que a legislação municipal impugnada tratou de regime jurídico de servidores públicos vinculados ao Poder Executivo Municipal.

4. Ação direta de inconstitucionalidade julgada procedente para declarar a inconstitucionalidade da Lei Municipal de Linhares nº 4.135/2023, com efeitos ex tunc.

Data: 27/Mar/2024

Órgão julgador: Tribunal Pleno

Número: 5012604-06.2023.8.08.0000

Magistrado: EDER PONTES DA SILVA

Classe: DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE

Assunto: Inconstitucionalidade Material

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ART. 6º, DA LEI ORDINÁRIA MUNICIPAL Nº 815/2023 DE ALFREDO CHAVES/ES. CONTRATAÇÃO DE SERVIDORES POR TEMPO INDETERMINADO, PARA O CARGO DE AGENTE COMUNITÁRIO DE SAÚDE. PROJETO ORIGINAL MODIFICADO POR EMENDA PARLAMENTAR. AUMENTO DE DESPESA. VÍCIO FORMAL. PARECER DA PROCURADORIA DE JUSTIÇA FAVORÁVEL. TUTELA EMERGENCIAL CONCEDIDA. DECLARADA A INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 6º, DA LEI ORDINÁRIA MUNICIPAL Nº 815/2023 DE ALFREDO CHAVES/ES.

1. Originariamente, a Lei Ordinária Municipal nº 815/2023, em seu artigo 6º, previa a entrada em vigor na data de sua publicação. No entanto, a Câmara Municipal de Alfredo Chaves/ES, apresentou emenda parlamentar ao projeto de lei, alterando o artigo 6º, para que a legislação entrasse em vigor com efeitos retroativos a 06 de maio de 2022.

2. A antecipação da vigência da Lei Ordinária Municipal nº 815/2023, tal como disposto em seu artigo 6º, fará com que o Poder Executivo seja obrigado a adotar previsões orçamentárias retroativas, implicando em prejuízos financeiros e administrativos a serem suportados pelo município de Alfredo Chaves/ES, razão porque a legislação foi suspensa em sede de análise liminar.

3. A criação de despesas inesperadas ao Poder Executivo pela antecipação do marco temporal da vigência da Lei, viola a prerrogativa de iniciativa do chefe do Executivo.

4. Têm-se, in casu, a nítida ingerência do Poder Legislativo sobre o Poder Executivo, eis que a estruturação do Município no que tange a contratação de pessoal é atribuição do Poder Executivo municipal, consoante dispõe o artigo 96, parágrafo 1º, alíneas "a" e "b" da Lei Orgânica Municipal de Alfredo Chaves.

5. Constatada a inconstitucionalidade do Art. 6º, da Lei Ordinária Municipal nº 815/2023, ante ao suposto vício formal de iniciativa, mormente porque acarreta em aumento de despesa não prevista pelo Chefe do Poder Executivo, deve ser julgado procedente o pedido.

6. Declarada a inconstitucionalidade do Art. 6º, da Lei Ordinária Municipal nº 815/2023 de Alfredo Chaves-ES.

Data: 21/Feb/2024

Órgão julgador: Tribunal Pleno

Número: 5001038-60.2023.8.08.0000

Magistrado: RAIMUNDO SIQUEIRA RIBEIRO

Classe: DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE

Assunto: Inconstitucionalidade Material

CONSTITUCIONAL. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI Nº 4.165/2017 DO MUNICÍPIO DE GUARAPARI/ES. INSTITUIÇÃO DE TRANSPORTE HIDROVIÁRIO E CRIAÇÃO DE NOVAS ROTAS MARÍTIMAS. INICIATIVA PARLAMENTAR. MATÉRIA DE COMPETÊNCIA RESERVADA AO PODER EXECUTIVO. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE.

1. Caso em que o Ato Normativo Municipal de iniciativa parlamentar instituiu o transporte hidroviário no Município de Guarapari, impondo a criação de novas rotas marítimas, o que caracteriza inconstitucionalidade formal, por vício de iniciativa, uma vez que, segundo o art. 63, parágrafo único, inciso III, da Constituição Estadual, aplicável simetricamente aos municípios, compete privativamente ao Chefe do Poder Executivo a iniciativa de leis que disponham sobre "organização administrativa e pessoal da administração do Poder Executivo.

2. Incorre em indevida intromissão do Legislativo em matéria submetida à iniciativa do Chefe do Poder Executivo, na medida em que interfere na organização administrativa e pessoal da administração do Poder Executivo, acarretando aumento de despesas.

3. Ação Direta de Inconstitucionalidade julgada procedente para declarar, com efeitos ex tunc, a inconstitucionalidade da a Lei Municipal nº 4.165/2017, do Município de Guarapari/ES.

Data: 04/Mar/2024

Órgão julgador: Tribunal Pleno

Número: 5004977-82.2022.8.08.0000

Magistrado: HELIMAR PINTO

Classe: DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE

Assunto: Inconstitucionalidade Material

CONSTITUCIONAL. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI ESTADUAL Nº 11.465/2021. ALTERA POLÍTICA ESTADUAL DE RECURSOS HÍDRICOS. COMPETÊNCIA PRIVATIVA DA UNIÃO. AMPLIAÇÃO INDEVIDA DE USO PRIORITÁRIO EM CASO DE ESCASSEZ. VIOLAÇÃO A CONSTITUIÇÃO ESTADUAL. VÍCIO FORMAL. CRIAÇÃO DE ATRIBUIÇÃO A ÓRGÃO ESTADUAL. CONTRATO DE CONCESSÃO. PROTOCOLO DE ENTENDIMENTO. COMPETÊNCIA PRIVATIVA DO CHEFE DO PODER EXECUTIVO. VÍCIO DE INICIATIVA.

1. De acordo com a Constituição Federal, compete privativamente à União legislar sobre águas, reservando ao ente federal a instituição do sistema nacional de gerenciamento de recursos hídricos, com definição dos respectivos critérios de outorga dos direitos de uso, o que foi instituído pela Lei Federal nº 9.433/1997. Art. 21, XIX e art. 22, IV, da CF.

2. A Constituição Estadual do Espírito Santo previu a incumbência do Estado a promoção e orientação para a proteção e a utilização racional das águas superficiais e subterrâneas, sendo prioritário o abastecimento às populações. Art. 258, §1º, III, CE.

3. A Lei Estadual nº 11.465/2021 ampliou a utilização prioritária em situação de escassez, instituindo a irrigação das lavouras, em descompasso com a legislação federal e o disposto na Constituição Federal e na Constituição Estadual. Precedente do STF.

4. Compete ao Chefe do Poder Executivo dispor sobre matérias relativas à organização administrativa e atribuições dos órgãos, assim como acerca de obrigações decorrentes de contrato de concessão pública. Precedentes do STF e TJES.

5. A Lei Estadual nº 11.465/2021, de iniciativa parlamentar, extrapolou a competência do Poder Legislativo, invadindo a esfera de atribuições privativas do Chefe do Poder Executivo local ao dispor sobre: (i) a organização administrativa; e (ii) obrigação atinente a contrato de concessão de serviço público.

Data: 24/Mar/2024

Órgão julgador: Tribunal Pleno

Número: 5008108-65.2022.8.08.0000

Magistrado: SAMUEL MEIRA BRASIL JUNIOR

Classe: DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE

Assunto: Controle de Constitucionalidade

CONSTITUCIONAL - MEDIDA CAUTELAR EM AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - LEI COMPLEMENTAR Nº 095/2022, DE 11/10/2022, DO MUNICÍPIO DE VILA VELHA. "DÁ NOVA REDAÇÃO AO CAPUT DO ARTIGO 71-A DA LEI COMPLEMENTAR Nº 006/2002 (ESTATUTO DOS SERVIDORES PÚBLICOS DE VILA VELHA) - COMPETÊNCIA PRIVATIVA DO CHEFE DO PODER EXECUTIVO - INICIATIVA DA CÂMARA MUNICIPAL. INCONSTITUCIONALIDADE - VÍCIO DE INICIATIVA - OFENSA AO ART. 63, PARÁGRAFO ÚNICO, I E III, DA CONSTITUIÇÃO ESTADUAL – AÇÃO CONHECIDA E JULGADA PROCEDENTE.

1. Lei Complementar nº 095/2022, de 11 de outubro de 2022, do Município de Vila Velha, que "dá nova redação ao caput do artigo 71-A da Lei Complementar nº 006/2002 (Estatuto dos Servidores Públicos de Vila Velha)", ampliando o prêmio incentivo de 06 dias, anteriormente concedido aos servidores efetivos, aos cargos de provimento em comissão.

2. Como regra, a propositura de projeto de lei na esfera municipal cabe a qualquer Vereador, às Comissões da Câmara, ao Prefeito e aos cidadãos, na forma da lei (art. 63, da Constituição Estadual e art. 34 da Lei Orgânica do Município de Vila Velha). No entanto, algumas matérias, por disposição Constitucional, ficam reservadas à iniciativa do chefe do Poder Executivo, considerando que estão vinculadas diretamente à administração da coisa pública. As regras que disponham sobre a organização dos recursos humanos do Município, aquelas relativas à estruturação das carreiras, atribuições e remuneração, somente podem ser disciplinadas em lei de iniciativa do Prefeito Municipal (art. 63, parágrafo único, I e III, da Constituição Estadual e art. 34, parágrafo único, I e II, da Lei Orgânica do Município de Vila Velha).

3. Portanto, tratando-se de Projeto de Lei, de autoria de Vereador, que autoriza o Poder Executivo a tomar determinada providência, que é de sua competência exclusiva, resta evidente a inconstitucionalidade por vício de iniciativa.

5. Ação direta de inconstitucionalidade conhecida e julgada procedente para declarar, com efeitos ex tunc, a inconstitucionalidade da Lei Complementar nº 095/2022, de 11 de outubro de 2022, do Município de Vila Velha.

Data: 12/Mar/2024

Órgão julgador: Tribunal Pleno

Número: 5011760-90.2022.8.08.0000

Magistrado: FERNANDO ZARDINI ANTONIO

Classe: DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE

Assunto: Inconstitucionalidade Material

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ALTERAÇÃO DO CÓDIGO DE POSTURAS E DE ATIVIDADES URBANAS NO MUNICÍPIO DE VILA VELHA. COMPETÊNCIA PRIVATIVA DO CHEFE DO EXECUTIVO MUNICIPAL. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL RECONHECIDA. EFEITOS EX TUNC.

1. O art. 63, § único, incisos I e III, da Constituição Estadual dispõe que é de iniciativa privativa do Chefe do Poder Executivo leis que versem sobre a organização administrativa.

2. Nesse sentido, é possível compreender o Código de Controle de Posturas e de Atividades Urbanas do Município de Vila Velha como dispositivo que determina os parâmetros para o exercício do Poder de Polícia, atividade típica do Poder Executivo.

3. Assim, a Câmara Municipal usurpou a competência exclusiva do Poder Executivo, posto que a norma atacada dispõe sobre atos de administração, em especial o prazo de vigência da concessão pública, seus limites, bem como a sua forma de renovação, imiscuindo-se nas atribuições da secretaria municipal e, consequentemente, na organização administrativa do Poder Executivo, em afronta aos dispositivos da constituição estadual acima mencionados.

4. Destaca-se, ainda, que este sodalício já sumulou que lei municipal não pode alterar a forma de funcionamento das entidades criadas pelo executivo, a criação de cargos, funções ou empregos públicos na administração direta, indireta ou funcional, bem como regime jurídico de seus servidores.

5. Dessa forma, existente vício nomodinâmico, ou seja, inconstitucionalidade formal, vez que a referida lei fere competência privativa do Poder Executivo.

6. Pedido procedente para declarar a Inconstitucionalidade da Lei Municipal nº 6.471, de 31 de agosto de 2021, com efeitos ex tunc.

Data: 27/Feb/2024

Órgão julgador: Tribunal Pleno

Número: 5011617-04.2022.8.08.0000

Magistrado: WALACE PANDOLPHO KIFFER

Classe: DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE

Assunto: Inconstitucionalidade Material

CONSTITUCIONAL. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. MÉRITO. LEI MUNICIPAL DE VILA VELHA. CRIAÇÃO DE LINHA TELEFÔNICA EXCLUSIVA DA GUARDA MUNICIPAL. VÍCIO FORMAL. INCOMPATIBILIDADE COM A CONSTITUIÇÃO FEDERAL, CONSTITUIÇÃO ESTADUAL E LEI ORGÂNICA MUNICIPAL. CRIAÇÃO DE ATRIBUIÇÃO PARA ÓRGÃO VINCULADO

AO EXECUTIVO MUNICIPAL. COMPETÊNCIA EXCLUSIVA DO CHEFE DO PODER EXECUTIVO. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI MUNICIPAL Nº 6.537/2021.

1. É formalmente inconstitucional lei, de iniciativa de Vereador, que cria atribuição à Secretaria Municipal, dada a violação aos artigos 61, §1º, II, b da CF, art. 63, parágrafo único, incisos III e VI, da Constituição Estadual, e art. 34, parágrafo único, inciso II, da Lei Orgânica do Município de Vila Velha/ES.

2. A Lei Municipal nº 6.537/2021, de iniciativa parlamentar, "Dispõe sobre a implantação do nº 153 como linha telefônica exclusiva emergencial da Guarda Civil Municipal de Vila Velha e dá outras providências".

3. A criação de uma central telefônica para a comunicação de ocorrências pressupõe a reestruturação de órgão vinculado ao Poder Executivo local, com a alocação ou contratação de novos servidores, além da destinação de verba orçamentária permanente para manutenção do serviço pretendido.

4. A lei impugnada viola a iniciativa reservada ao chefe do executivo municipal, que detém a competência exclusiva para estruturar e gerir a respectiva pessoa jurídica de direito público.

5. Ação Declaratória de Inconstitucionalidade julgada procedente, com efeito ex tunc.

Data: 23/Mar/2024

Órgão julgador: Tribunal Pleno

Número: 5004689-03.2023.8.08.0000

Magistrado: SAMUEL MEIRA BRASIL JUNIOR

Classe: DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE

Assunto: Inconstitucionalidade Material

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – LEI MUNICIPAL Nº 814/2023, QUE FIXOU O PISO SALARIAL DOS AGENTES DE ENDEMIA NO VALOR DE 02 (DOIS) SALÁRIOS MÍNIMOS NACIONAIS, COM POSTERIOR EMENDA LEGISLATIVA Nº 006/2022 – PROJETO DE INICIATIVO DO CHEFE DO PODER EXECUTIVO – EMENDA PARLAMENTAR – AUMENTO DE DESPESA – VÍCIO FORMAL E MATERIAL - PRECEDENTES – PROCEDÊNCIA DO PEDIDO PARA RATIFICAR A LIMINAR DEFERIDA E DECLARAR A INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI COM EFEITO EX TUNC.

1. Na seara estadual, considerando a autonomia de cada ente federado para se auto legislar e administrar dentro da organização do Estado Brasileiro delineada pela Carta Magna, bem como a teor do previsto no pacto federativo do artigo 1º, caput, da CF, relevante se ponderar a manutenção da mesma ideia de supremacia da Constituição Estadual sobre as demais legislações locais.

2. O princípio da simetria/paralelismo estipula que as normas referentes ao processo legislativo também devem ser observadas pelos órgãos estaduais e municipais, em respeito aos artigos 25 e 29 da Constituição Federal.

3. No caso vertente, o requerente afirma que a lei municipal mencionada teria infringido dispositivos constitucionais de ordem formal (subjetiva), ao se editar norma legal em desacordo com a competência privativa do Chefe do Poder Executivo Municipal, já que,

segundo alega, o diploma legal tratou sobre orçamento municipal, principalmente ao tratar sobre aumento de despesa com pessoal.

4. De uma leitura da lei impugnada, verifica-se que a emenda aprovada pelo Poder Legislativo, ao atribuir efeitos retroativos antecipando o marco inicial de sua vigência temporal, acabou criando despesas que não estaria prevista originalmente no projeto de lei.

5. Tal fato, inegavelmente traz consequências desastrosas de ordem financeiras ao gestor, notadamente porque cria-se um incremento nas despesas do serviço público, intervindo, mesmo em caráter provisório, em aumento retroativo da remuneração dos agentes de combate de endemias.

6. Em outras palavras, a emenda apresentada pelo Legislativo de Projeto de Lei de autoria do Chefe do Poder Executivo, embora tenha sido por ele vetada inicialmente, não obstante a boa intenção contida da requerida, invadiu esfera de competência reservada ao Chefe do Poder Executivo, criando, repito, despesas não prevista de forma originária no projeto de lei.

7. Outrossim, a norma em apreço apresenta vício de inconstitucionalidade material, na medida em que seus preceitos vão de encontro com o princípio da separação dos poderes (art. 17, Constituição Estadual), provocando indevida ingerência do poder legislativo na esfera de competência do executivo municipal.

8. Ação julgada procedente para declarar a inconstitucionalidade da redação dada ao art. 5º, da Lei Municipal n.º 814/2023, atribuindo-lhe efeito ex tunc, ratificando, por fim, a medida liminar ao seu tempo deferida.

Data: 19/Feb/2024

Órgão julgador: Tribunal Pleno

Número: 5001034-23.2023.8.08.0000

Magistrado: TELEMACO ANTUNES DE ABREU FILHO

Classe: DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE

Assunto: Inconstitucionalidade Material

CONSUMIDOR

(IN)APLICABILIDADE DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR

RECURSO DE APELAÇÃO CÍVEL. TRANSPORTE AÉREO INTERNACIONAL. EXTRAVIO DE BAGAGEM. CONVENÇÃO DE MONTREAL. NÃO APLICÁVEL. DIREITO DO CONSUMIDOR. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO.

I – Em síntese, a menor e sua genitora perderam horas perseguindo a solução do conflito, incluindo as entradas para passeio previamente agendado. Além disso, a mala extraviada continha um medicamento de uso contínuo, o qual só conseguiram obter após 05 (cinco) dias, ficando a autora sem o tratamento nesses dias, sua a mala chegou ao aeroporto apenas 12 (doze) dias após o incidente.

II – As indenizações por danos morais decorrentes de extravio de bagagem e de atraso de voo não estão submetidas à tarifação prevista na Convenção de Montreal, devendo-se observar, nesses casos, a efetiva reparação do consumidor preceituada pelo CDC. Precedentes STF e STJ

III – A jurisprudência é pacífica quanto à caracterização de danos dessa natureza como in re ipsa, ou seja, independe de prova, dada a presunção do prejuízo.

IV – O juízo a quo condenou a demandada à reparação pelos danos morais suportados no importe de R$ 10.000,00 (dez mil reais), valor esse que, além de estar em acordo com a jurisprudência pátria, julgo atender aos princípios de proporcionalidade e razoabilidade. Sentença mantida.

V – Recurso conhecido e não provido.

Data: 09/Jan/2024

Órgão julgador: 3ª Câmara Cível

Número: 0013488-53.2020.8.08.0024

Magistrado: JORGE HENRIQUE VALLE DOS SANTOS

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Provas em geral

CONCESSIONÁRIA DE SERVIÇOS PÚBLICOS

APELAÇÃO CÍVEL – FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA – CONSUMIDOR AUSENTE NA DURANTE AS DILIGÊNCIAS DE APURAÇÃO DA FRAUDE E DE SUBSTITUIÇÃO DO MEDIDOR – AUSÊNCIA DE COMUNICAÇÃO PARA ACOMPANHAMENTO DA AVALIAÇÃO TÉCNICA DO MEDIDOR – VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA RELAÇÃO DE CONSUMO CARACTERIZADA – APLICABILIDADE DO CDC – DANO MORAL CARACTERIZADO – QUANTUM PROPORCIONAL AO CASO CONCRETO – RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. Acerca da questão meritória central deste recurso, no bojo do REsp nº 1.412.433/RS, julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos, o Colendo STJ consolidou seu entendimento pela possibilidade de a Concessionária de energia elétrica realizar a recuperação do efetivo consumo, desde que a constatação do débito pretérito por fraude do medidor tenha sido apurado de forma a proporcionar o contraditório e a ampla defesa do consumidor.

2. Ao contrário do que sustenta a apelante, restou evidenciado o descumprimento das diretrizes estabelecidas pela agência reguladora do setor elétrico, uma vez que não se mostra suficiente o mero registro da irregularidade constatada no Termo de Ocorrência, sendo exigida, ao menos, a comprovada ciência do consumidor acerca da avaliação técnica, a fim de que possa exercer seu direito de acompanhá-la, o que denota violação aos princípios do contraditório e da ampla defesa.

3. O caso em tela revela nítida relação de consumo, sob a regência do CDC, de modo que a força de uma Resolução Normativa não pode ser aplicada em detrimento da legislação federal que regula as relações jurídicas estabelecidas por pessoa jurídica concessionária de serviço público com usuários hipossuficientes, especialmente porque a norma infraconstitucional em questão (CDC), cumpre mandamento constitucional (CDC, art. 1º).

4. Quanto à alegação de que a hipótese dos autos não caracteriza dano moral, sabe-se que este consiste em um prejuízo imaterial, ou seja, que afeta diretamente a higidez psíquica da vítima a partir da violação de um dos direitos da personalidade.

5. Na hipótese dos autos, a conduta da concessionária apelante, ao violar as normas que regulam o Setor Elétrico e princípios constitucionais aplicáveis ao procedimento administrativo, fez com que o requerente/apelado sofresse a inscrição de seu nome em cadastro de inadimplentes (SERASA), situação capaz de ocasionar transtornos e angústia passíveis de caracterizar dano extrapatrimonial, considerando o caráter essencial do serviço de energia elétrica para a subsistência em condições de dignidade.

6. Fixada essa premissa, considerando as peculiaridades do presente caso, o valor indenizatório de R$ 8.000,00 (oito mil reais) atende aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, revelando-se suficiente para compensar os danos e alcançar o caráter pedagógico em relação à requerida.

7. Recurso conhecido e desprovido.

Data: 08/Jan/2024

Órgão julgador: 3ª Câmara Cível

Número: 0000574-17.2020.8.08.0004

Magistrado: SERGIO RICARDO DE SOUZA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Violação aos Princípios Administrativos

DIREITO DO CONSUMIDOR. COBRANÇA IRREGULAR DO CONSUMO DE ÁGUA. MULTIPLICAÇÃO DE CONSUMO MÍNIMO PELO NÚMERO DE UNIDADE. REPETIÇÃO DO INDÉBITO EM DOBRO. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 42, DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. ERRO INJUSTIFICÁVEL. CONDUTA ILÍCITA. AUSÊNCIA DE COMPREENSÃO DIVERSA ANTERIOR AO PRECEDENTE VINCULATIVO NO JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL Nº 1.166.561/

RJ. JUROS DE MORA. AUSÊNCIA DE CONVENÇÃO ENTRE AS PARTES. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 406, DO CÓDIGO CIVIL. INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC. RECURSOS CONHECIDOS E DESPROVIDOS. ALTERAÇÃO EX OFFICIO DO TERMO A QUO DE INCIDÊNCIA DE CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA.

I. DO RECURSO DE APELAÇÃO INTERPOSTO POR COMPANHIA ESPÍRITO SANTENSE DE SANEAMENTO – CESAN

I.I. A Jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça afigura-se assente no sentido de afastar a alegação de justificativa de erro de cobrança de valores a maior do consumidor, e sua consequente devolução em dobro, na forma preconizada pelo artigo 42, do Código de Defesa do Consumidor, quando verificada a ilicitude da conduta do fornecedor do serviço ou produto, como restou configurado no caso dos autos.

I.II. Não subsiste qualquer modulação dos efeitos no julgamento do Recurso Especial nº 1.166.561/RJ, no sentido de fixar compreensão de que, antes desse julgamento, a conduta ilícita da Recorrente não seria passível da incidência do artigo 42, do Código

de Defesa do Consumidor, pelo contrário, a afetação do Tema Repetitivo revela a natureza solidificada jurisprudência no sentido de reconhecer a prática como ilícita e lesiva ao consumidor, inclusive no momento anterior ao referido julgamento.

I.III. Recurso conhecido e desprovido, majorando os honorários advocatícios de sucumbência devidos pela Recorrente em 2% (dois por cento) sobre o valor da condenação.

II. DO RECURSO DE APELAÇÃO INTERPOSTO POR CONDOMÍNIO DO EDIFÍCIO PARATI

II.I. "A taxa dos juros moratórios a que se refere o referido dispositivo é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, por ser ela a que incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95, 84 da Lei 8.981/95, 39, § 4º, da Lei 9.250/95, 61, § 3º, da Lei 9.430/96 e 30 da Lei 10.522/02). (STJ - EREsp n. 727.842/SP, relator Ministro Teori Albino Zavascki, Corte Especial, julgado em 8/9/2008, DJe de 20/11/2008)

II.II. A rigor, não se há falar, na hipótese, em qualquer reparo na Sentença de Primeiro Grau, no tocante ao índice aplicado pelo Magistrado de Primeiro Grau para fins de aplicação dos juros de mora, eis que, por tratar-se de condenação imposta em título judicial, resta atraída a incidência do artigo 406, do Código de Processo Civil, restando verificado nos autos a inexistência de convenção entre as partes com relação aos juros de mora aplicáveis em caso de cobrança em excesso, tampouco sobressai referida determinação de disposição legal, de modo que, emandando a determinação de restituição do indébito por condenação de judicial, imperioso reconhecer a correção da adoção da Taxa Selic, em relação aos juros de mora, na forma do precedente vinculativo firmado no julgamento do Recurso Especial nº 727.842/SP.

II.III. Os "juros de mora e a correção monetária, por constituírem consectários legais, integram os chamados pedidos implícitos e possuem natureza de ordem pública, podendo ser apreciados a qualquer tempo nas instâncias ordinárias, desde que não tenha ocorrido decisão anterior sobre a questão, razão pela qual não há como restar caracterizado o julgamento extra petita. Precedentes." (STJ - AgInt no AREsp: 662842 RS 2015/0033168-2, Relator: Ministro GURGEL DE FARIA, Data de Julgamento: 08/02/2021, T1 - PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 17/02/2021)

II.IV. Tratando-se de repercussão atinente à relação contratual, os juros de mora somente devem incidir a partir da citação, e a correção monetária, a partir de cada desembolso indevido. Precedentes.

II.V. Recurso de Apelação Cível interposto por COMPANHIA ESPÍRITO SANTENSE DE SANEAMENTO - CESAN, majorando os honorários advocatícios de sucumbência para 12% (doze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do artigo 85, § 11, do Código de Processo Civil, restando, outrossim, conhecido e desprovido o Recurso de Apelação Cível interposto por CONDOMÍNIO DO EDIFÍCIO PARATi, estabelecendo Ex-Offício que a correção monetária sobre o valor do indébito deve ocorrer a partir de cada desembolso indevido, pelo índice do IPCA-IBGE, até a data da citação, quando, então, devera ser atualizado, exclusivamente, com base na Taxa Selic.

Data: 01/Mar/2024

Órgão julgador: 3ª Câmara Cível

Número: 0028799-55.2018.8.08.0024

Magistrado: NAMYR CARLOS DE SOUZA FILHO

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Provas em geral

CONTRATOS BANCÁRIOS

AGRAVO DE INSTRUMENTO – DIREITO DO CONSUMIDOR – FRAUDE BANCÁRIA – INSTALAÇÃO DE APLICATIVO MALICIOSO PELA PRÓPRIA CORRENTISTA – FALHA NA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO NÃO EVIDENCIADA – RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. Há fortes indícios que agravante foi vítima de fraude perpetrada por terceiros, que a induziram a instalar aplicativo estranho ao banco em seu dispositivo móvel de telefonia, o que permitiu acesso aos seus dados bancários.

2. Observa-se, assim, a aparente inexistência de falhas na segurança bancária, vez que o acesso a conta da autora ocorreu após esta seguir, inadvertidamente, orientações de fraudadores, concedendo, ela própria, o acesso aos seus dados bancários.

3. Não demonstrada a ocorrência de fraude no âmbito da instituição bancária, resta ausente a probabilidade do direito necessária ao deferimento da antecipação da tutela, razão pela qual deve subsistir a r. decisão recorrida.

4. Recurso conhecido e desprovido.

Data: 29/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Cível

Número: 5001998-16.2023.8.08.0000

Magistrado: LEONARDO ALVARENGA DA FONSECA

Classe: AGRAVO DE INSTRUMENTO

Assunto: Empréstimo consignado

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO REVISIONAL C/C REPETIÇÃO DE INDÉBITO E INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS - CONTRATO DE CARTÃO DE CRÉDITO SOBRE RESERVA DE MARGEM CONSIGNÁVEL – UTILIZAÇÃO DO CARTÃO - AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE ABUSIVIDADE E ILEGALIDADE – RECURSO IMPROVIDO.

1 - A jurisprudência deste e. Tribunal tem entendido que "Não se admite que o consumidor, na intenção de obter empréstimo consignado, seja submetido a contrato de cartão de crédito consignado, cujas cláusulas o colocam em notória desvantagem, em manifesta violação aos deveres de lealdade, transparência e informação na relação consumerista." (TJES, Classe: Apelação Cível, 014180091549, Relator: ANNIBAL DE REZENDE LIMA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 27/10/2020, Data da Publicação no Diário: 30/11/2020).

2 - Porém, no caso em exame, a recorrente, segundo consta, contraiu o empréstimo ciente, inclusive, das taxas avençadas e da forma de pagamento, e, além disso, usufruiu do capital tomado e deu autorização expressa e válida para o agravado realizar a cobrança das parcelas do modo efetuado.

3 - Ademais, o empréstimo aqui discutido foi efetuado em 2017 e somente agora, seis anos após, em 2023, a parte autora questiona a sua legalidade, o que, no meu entender, retira o caráter emergencial do pleito. Logo, a agravante, não se desincumbiu de seu ônus probatório, no que tange à comprovação da abusividade/ilegalidade de taxas e descontos em razão de contrato de empréstimo.

4 - A verdade é que os documentos juntados aos autos não possibilitam a formação de um juízo seguro acerca da probabilidade do direito invocado e as alegações realizadas pela parte recorrente demandam ampla dilação probatória, inviável em sede de agravo de instrumento.

5 - Recurso improvido.

Data: 15/Jan/2024

Órgão julgador: 3ª Câmara Cível

Número: 5005104-83.2023.8.08.0000

Magistrado: DEBORA MARIA AMBOS CORREA DA SILVA

Classe: AGRAVO DE INSTRUMENTO

Assunto: Dever de Informação

CONSUMIDOR. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITO E INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. CARTÃO DE CRÉDITO COM RESERVA DE MARGEM CONSIGNÁVEL. AUSÊNCIA DE CONTRATAÇÃO. RESTITUIÇÃO. FORMA SIMPLES. DANOS MORAIS. DEVIDOS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Caso concreto em que a instituição financeira induziu a consumidora a erro na contratação do cartão de crédito com reserva de margem consignável, em vez do empréstimo garantido por consignação.

2. Não restando demonstrado que a consumidora tinha efetiva ciência de que estava contratando um cartão de crédito com desconto do valor mínimo da fatura em seu be-

nefício previdenciário, configura-se violado o dever da instituição financeira de informação e transparência na relação contratual, bem como da boa-fé objetiva.

3. A Corte Especial do STJ adotou a tese de que [...] a repetição em dobro, prevista no parágrafo único do art. 42 do CDC, é cabível quando a cobrança indevida consubstanciar conduta contrária à boa-fé objetiva, ou seja, deve ocorrer independentemente da natureza do elemento volitivo [...] (EREsp n. 1.413.542/RS, relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, relator para acórdão Ministro Herman Benjamin, Corte Especial, julgado em 21/10/2020, DJe de 30/3/2021). Considerando que houve a modulação dos efeitos do novo posicionamento, de modo a alcançar apenas os casos de desconto indevido ocorrido após a publicação do aresto (30.03.2021), deve ser aplicada ao presente caso a jurisprudência anterior, quanto à devolução do indébito de forma simples, porque não comprovada a má-fé do fornecedor.

4. As inquietações e os dissabores suportados pela consumidora, as condições sócio-econômicas do ofensor e o caráter inibidor e compensatório justificam a indenização por danos morais, no valor de R$ 5.000,00 (cinco mil reais), sendo inviável a revisão para a redução.

5. Recurso parcialmente provido.

Data: 14/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Cível

Número: 0021575-37.2020.8.08.0011

Magistrado: SAMUEL MEIRA BRASIL JUNIOR

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: 1/3 de férias

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITO C/C REPETIÇÃO DE INDÉBITO C/C INDENIZAÇÃO POR DANO MORAIS. CONTRATO DE CARTÃO DE CRÉDITO CONSIGNADO. JUNTADA DE DOCUMENTAÇÃO QUE EVIDENCIA CONTRATAÇÃO E UTILIZAÇÃO DO CRÉDITO CONTRATADO. VONTADE LIVRE E CONSCIENTE DE CONTRATAR. AUSÊNCIA DE VÍCIO DE CONSENTIMENTO. NULIDADE NÃO CONFIGURADA. DANO MORAL. INEXISTÊNCIA. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. Hipótese em que a apelante, embora idosa, não é incapaz para a prática dos atos da vida civil, sendo que, nos idos de 2015, quando firmado o contrato questionado, contava com 65 (sessenta e cinco) anos, conforme evidencia seu documento de identificação.

2. Apesar de a apelante alegar desconhecer, o apelado juntou à contestação os contratos por ela assinados, acompanhados de documentos da aposentada, que não deixam dúvidas de que a modalidade de empréstimo contratada envolveria o envio do cartão de crédito, cujo pagamento do débito decorreria da quitação do valor mínimo indicado na fatura.

3. A consumidora fez uso do crédito, adimplindo apenas o valor mínimo, conforme margem consignada, não havendo que se falar em não contratação ou falta de informação, razão pela qual não há que se falar em nulidade da contratação, repetição de indébito, e muito menos em dano moral.

4. Sequer o reconhecimento de ilegalidade da cobrança ensejaria a condenação ao pagamento de danos morais, pois a jurisprudência do STJ "firmou-se no sentido de que o simples descumprimento contratual, por si só, não é capaz de gerar danos morais" (AgInt no AREsp 1214873/SC, Rel. Ministro Raul Araújo, Quarta Turma, julgado em 05/11/2019, DJe 27/11/2019).

5. Recurso conhecido e desprovido.

Data: 29/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Cível

Número: 0000367-80.2021.8.08.0069

Magistrado: LEONARDO ALVARENGA DA FONSECA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Obrigação de Fazer / Não Fazer

RECURSO DE APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO CIVIL. PROCESSO CIVIL. RELAÇÃO CONSUMERISTA. CARTÃO DE CRÉDITO CONSIGNADO. FALHA NO DEVER DE INFORMAÇÃO. DESVANTAGEM EXAGERADA. ILICITUDE. PRECEDENTES. COMPENSAÇÃO. DANOS MORAIS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

I. Dispõe o artigo 14, caput e §3º, do CDC, que o fornecedor de serviços responde, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços, salvo se comprovar que, tendo prestado o serviço, o defeito inexiste, ou, ainda, a culpa exclusiva do consumidor ou de terceiro.

II. Na hipótese, pondo em destaque as condições de vida do consumidor e sua evidente hipossuficiência técnica perante a instituição financeira, sopesada à dinamicidade do mercado bancário, sobressai-se a ausência de comprovação, pelo fornecedor, do cumprimento de seu dever de informação prescrito no artigo 46, do CDC, ao arrepio, outrossim, do artigo 6º, inciso III, do CDC, especialmente pela parte autora ter anuído à contratação de empréstimo consignado, opção indubitavelmente mais vantajosa do que o cartão de crédito consignado.

III. Evidenciado o defeito na prestação do serviço e, consequentemente, da lisura da contratação, exsurge o dever de o fornecedor indenizar o consumidor pelos danos experimentados, com fulcro na inversão do ônus probatório decorrente do artigo 14, §3º, do CDC, tal como operacionalizado no comando sentencial.

IV. Acertada a imposição da repetição em dobro do montante indevidamente debitado, face a ululante ausência de equívoco justificável por parte da instituição financeira, nos termos do artigo 42, parágrafo único, do CDC, assim como a persistência dos descontos, mesmo após a compreensão firmada pelo e. Superior Tribunal de Justiça no EAREsp 676608/RS (DJe 30.03.2021).

V. Na esteira da compreensão firmada por este e. Tribunal de Justiça, a realização de desconto indevido no benefício previdenciário de consumidor enseja na caracterização de dano moral indenizável, não se tratando de mero aborrecimento.

VI. Considerando as peculiaridades do caso concreto e sem descurar da capacidade econômica das partes, mantém-se o quantum indenizatório arbitrado a título de danos morais, porquanto estabelecido em patamar que, a toda evidência, não se revela excessivo, tampouco representa enriquecimento indevido da parte autora.

VII. Recurso conhecido e parcialmente provido.

Data: 08/Jan/2024

Órgão julgador: 3ª Câmara Cível

Número: 0005733-48.2019.8.08.0012

Magistrado: JORGE HENRIQUE VALLE DOS SANTOS

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Bancários

APELAÇÃO CÍVEL. CONTRATO DE EMPRÉSTIMO E CARTÃO DE CRÉDITO CONSIGNADOS. RESPONSABILIDADE CIVIL CONFIGURADA. VULNERABILIDADE DA PESSOA IDOSA. REDUÇÃO DA INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. RECURSO PROVIDO PARCIALMENTE. SENTENÇA REFORMADA.

1. No caso vertente, a despeito das alegações do banco de que o contrato foi devidamente celebrado, não houve segurança e cautela nas tratativas, restando configurada a fraude, eis que a assinatura lançada no contrato foi feita por meio de scanner e por intermédio de agente domiciliado em outro estado da federação (Recife-PE), devendo ser ressaltado que se trata de pessoa idosa.

2. A instituição financeira responde objetivamente pelos danos causados em razão de defeitos no serviço prestado e de fatos com relação com os próprios riscos da atividade bancária, conforme disposto no art. 14, do CDC, sendo que "o ônus da prova das excludentes da responsabilidade do fornecedor de serviços, previstas no art. 14, § 3º, do CDC, é do fornecedor, por força do art. 12, § 3º, também do CDC" (STJ-3a Turma, REsp 685662/RJ, rel. Min. Nancy Andrighi, v.u., j. 10/11/2005, DJ 05.12.2005 p. 323).

3. No que concerne à repetição em dobro dos valores descontados no benefício previdenciário do consumidor, a Corte Especial do STJ pacificou o entendimento de que "A repetição em dobro, prevista no parágrafo único do art. 42 do CDC, é cabível quando a cobrança indevida consubstancia conduta contrária à boa fé objetiva, ou seja, deve ocorrer independentemente da natureza do elemento volitivo" (EREsp 1413542/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Rel. p/ Acórdão Ministro HERMAN BENJAMIN, CORTE ESPECIAL, julgado em 21/10/2020, DJe 30/03/2021).

4. Considerando as peculiaridades do caso concreto, bem como a capacidade econômica dos envolvidos, a indenização por danos morais deve ser fixada no valor de R$ 3.000,00 (três mil reais), conforme os comandos principiológicos da razoabilidade e proporcionalidade, atendendo, portanto, o caráter educativo, sancionatório e da justa compensação que tal natureza indenizatória deve estar revestida, sem traduzir, todavia, em enriquecimento indevido do consumidor.

5. A multa por descumprimento da ordem judicial, fixada em R$ 5.000,00 (cinco mil reais) por evento, não se revela desproporcional ou desarrazoada, posto que é de fácil

cumprimento pela instituição financeira, que deve ser efetivamente compelida a não efetuar descontos em desfavor da apelada.

6. Recurso parcialmente provido.

Data: 04/Mar/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Cível

Número: 5002737-24.2021.8.08.0011

Magistrado: JANETE VARGAS SIMOES

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Empréstimo consignado

CONSUMIDOR E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITO C/C INDENIZATÓRIA. EMPRÉSTIMO CONSIGNADO. AUSÊNCIA DE PROVA DA CONTRATAÇÃO. NÃO APRESENTAÇÃO DO CONTRATO PELA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. DANOS MORAIS CONFIGURADOS. NECESSIDADE DE MAJORAÇÃO DO QUANTUM. RESTITUIÇÃO EM DOBRO DEVIDA. RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E DESPROVIDO.

1) Tratando-se de relação consumerista nos termos da Súmula 297 do STJ, o fornecedor responde objetivamente pela mácula na prestação do serviço, desincumbindo-se apenas mediante prova da inexistência de defeito ou culpa exclusiva do consumidor ou de terceiro, na forma do caput e § 3º do art. 14 do CDC.

2) O banco não apresentou o contrato de empréstimo consignado supostamente celebrado, tampouco os termos de adesão imprescindíveis para atestar a pactuação voluntária, bem como verificar as condições estabelecidas e o cumprimento das exigências legais.

3) Caracterizado ato ilícito capaz de ensejar danos morais, porquanto o débito em folha de parcelas mensais durante seis anos, sem comprovação da anuência da consumidora, que é idosa e economicamente vulnerável, extrapola o mero aborrecimento cotidiano.

4) Considerando o método bifásico erigido pelo STJ, que conjuga os critérios da valoração das circunstâncias do caso, da capacidade financeira das partes e do interesse jurídico lesado, e minimiza eventual arbitrariedade ao se adotar critérios unicamente subjetivos, além de afastar eventual tarifação do dano, vislumbra-se a necessidade de majoração do quantum fixado para R$ 5.000,00, em conformidade com o patamar adotado por este Tribunal em casos idênticos.

5) Devida a restituição em dobro das parcelas pagas, mediante compensação com o crédito eventualmente recebido, haja vista a irrelevância do elemento volitivo para aplicação do parágrafo único do art. 42 do CDC em hipótese de contrato privado.

6) Recurso da consumidora parcialmente provido.

Data: 26/Mar/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Cível

Número: 5001527-53.2022.8.08.0026

Magistrado: DELIO JOSE ROCHA SOBRINHO

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Empréstimo consignado

PROCESSUAL CIVIL.APELAÇÃO CÍVEL. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO BANCO. ÔNUS DA PROVA. DANO MORAL. OCORRÊNCIA. RESTITUIÇÃO DOS VALORES PAGOS. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA.ÍNDICES. RECURSO DO BANCO DO BRASIL S.A CONHECIDO E IMPROVIDO. RECURSO DO AUTOR CONHECIDO E PROVIDO.

1. Em nosso sistema, é objetiva a responsabilidade do agente financeiro pelo fato do serviço, por ele fornecido, ter apresentado falhas, conforme dispõe o art. 14 do Código de Defesa do Consumidor e, diante de tal cenário, cabe ao banco comprovar que não teria ocorrido falhas no suposto serviço contratado.

2. Na situação posta, em momento algum da instrução o banco apelante foi capaz de comprovar relação contratual entre ele e o autor, o que leva a conclusão que não cumpriu ônus que era seu, levando o pedido constante da peça exordial a necessária procedência.

3. O banco apelante não foi capaz de comprovar que a contratação do plano foi diverso da modalidade VGBL e, inclusive, sequer compareceu a audiência de saneamento e organização do processo, o que leva a conclusão que não cumpriu ônus que era seu, levando o pedido constante da peça exordial a necessária procedência, ou seja, o negócio jurídico inexiste e, por consequência, são devidos danos morais no caso, bem como a restituição dos valores indevidamente descontados na conta do apelado.

4. Em se tratando de relação jurídica típica de consumo e de adesão, a jurisprudência pátria tem se manifestado no sentido de que o ônus da prova da existência da relação contratual é do proponente. Precedentes do STJ.

5. No caso, diante do transtorno causado pela instituição financeira em questão, analisando-se a condição dos envolvidos, sobretudo, a idade do autor, verifica-se proporcional e razoável manter a quantia de R$5.000,00 (cinco mil reais), a título de danos morais.

6. Em se tratando de responsabilidade contratual, incidirão sobre o valor da restituição, juros de mora da data da citação e correção monetária a partir da data do efetivo desembolso dos valores a serem ressarcidos, sendo que deve incidir correção monetária pelo INPC (índice adotado pela CGJES)desde a data do desembolso dos valores a serem ressarcidos até a data da citação, quando se impõe a aplicação integral da Taxa Selic.

7.Recurso do Banco do Brasil S.A conhecido e improvido.Recurso do autor conhecido e provido.
Data: 08/Mar/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Cível

Número: 5001044-82.2021.8.08.0050

Magistrado: HELOISA CARIELLO

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Rescisão do contrato e devolução do dinheiro

APELAÇÃO CÍVEL. CONSUMIDOR. CONTRATO BANCÁRIO. EMPRÉSTIMO CONSIGNADO. FRAUDE. NULIDADE. RESTITUIÇÃO DOS VALORES INDEVIDAMENTE DESCONTADOS. DANO MORAL CONFIGURADO. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. O STJ, no julgamento do Tema 1.061, estabeleceu que, "Se nas hipóteses em que o consumidor/autor impugnar a autenticidade da assinatura constante do contrato juntado ao processo, cabe à instituição financeira/ré o ônus de provar essa autenticidade (CPC, art. 429, II), por intermédio de perícia grafotécnica ou mediante os meios de prova legais ou moralmente legítimos (CPC, art. 369)";

2. A apelante é pessoa idosa, de baixa escolaridade, sendo demonstrado em sua oitiva a clara hipossuficiência técnica em relação à instituição, especialmente para compreender o que, de fato, estava sendo lhe oferecido, negando expressamente o negócio avençado;

3. A jurisprudência da Primeira Câmara é firma no sentido que, "não se admite que o consumidor, na intenção de obter empréstimo consignado, seja submetido a contrato de cartão de crédito consignado, cujas cláusulas o colocam em notória desvantagem, em manifesta violação aos deveres de lealdade, transparência e informação na relação consumerista". (TJES. Classe: Apelação Cível, 0012669-35.2019.8.08.0030, Órgão Julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Relator: Desembargador Substituto Aldary Nunes Júnior, Julgado em 20/06/2023).

4. Recurso conhecido e provido.

Data: 22/Mar/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Cível

Número: 5000625-05.2021.8.08.0069

Magistrado: JANETE VARGAS SIMOES

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Indenização por Dano Moral

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRATO DE CARTÃO DE CRÉDITO COM RESERVA DE MARGEM CONSIGNÁVEL. FALHA NO DEVER DE INFORMAÇÃO. BANCO BMG. PRÁTICA CORRIQUEIRA DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. DESCONTOS INDEVIDOS. LEGÍTIMA A FIXAÇÃO DE MULTA DIÁRIA PARA CUMPRIMENTO DO COMANDO JUDICIAL. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. "Segundo a jurisprudência do STJ, a veiculação de publicidade enganosa fere, de forma direta, os princípios da transparência, da confiança e da boa-fé objetiva e, de forma remota, os princípios da solidariedade, da vulnerabilidade do consumidor e da concorrência leal." (EDcl no REsp 1832217/DF, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 11/05/2021, DJe 20/05/2021).

2. Hipótese em que, do contrato firmado entre as partes – entitulado "TERMO DE ADESÃO CARTÃO DE CRÉDITO CONSIGNADO BANCO BMG E AUTORIZAÇÃO PARA DESCONTO EM FOLHA DE PAGAMENTO" – é possível identificar indícios de que possa ter ocorrido falha de transparência e no dever de informação quando das tratativas e durante a execução do contrato, pois constam expressões (margem consignada, cartão consignado, etc) que podem incutir no consumidor a ilusão de tratar-se de crédito consignado.

3. Além disso, essa aparente confusão na utilização de expressões pelo Banco Agravante (BMG) é prática corriqueira que já foi reconhecida por este Egrégio Tribunal de Justiça. Precedentes.

4. "Não há que se falar em tornar a periodicidade da multa MENSAL, pois ela não incide sobre cada desconto, e, sim, por força do descumprimento, pelo banco, do prazo final para suspender, conforme determinado no comando judicial atacado, a cobrança tida por indevida. [...] A multa foi arbitrada exatamente para afastar a possibilidade de ocorrer qualquer outro desconto irregular, no mês subsequente, na aposentadoria do agravado" (TJES, Classe: Agravo de Instrumento, 047199000614, Relator: ÁLVARO MANOEL ROSINDO BOURGUIGNON - Relator Substituto : RAIMUNDO SIQUEIRA RIBEIRO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 27/08/2019, Data da Publicação no Diário: 03/09/2019).

5. Indevida a redução das astreintes, pois, embora a legislação autorize a alteração do valor da multa aplicada, bem como permita a demonstração de justa causa para o seu descumprimento, se mostra prematura qualquer deliberação a respeito, sob pena de enfraquecimento do seu poder coercitivo.

6. Recurso conhecido e desprovido.

Data: 18/Mar/2024

Órgão julgador: 4ª Câmara Cível

Número: 5007654-51.2023.8.08.0000

Magistrado: ARTHUR JOSE NEIVA DE ALMEIDA

Classe: AGRAVO DE INSTRUMENTO

Assunto: Bancários

APELAÇÃO CÍVEL. CONSUMIDOR. EMPRÉSTIMO CONSIGNADO. FALSIFICAÇÃO DE ASSINATURA. CONDUTA CONTRÁRIA À BOA-FÉ OBJETIVA. RESTITUIÇÃO EM DOBRO. MODULAÇÃO. DANO MORAL REDUZIDO. RECURSOS CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Na repetição de indébito contra prestadora de serviço público, conforme modulação da Corte Superior, aplica-se de imediato o entendimento consolidado no EAREsp 676608/RS, que definiu que "a repetição em dobro, prevista no parágrafo único do art. 42 do CDC, é cabível quando a cobrança indevida consubstanciar conduta contrária à boa-fé objetiva, ou seja, deve ocorrer independentemente da natureza do elemento volitivo" (STJ - EREsp 1.413.542/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Rel. p/ Acórdão Ministro HERMAN BENJAMIN, CORTE ESPECIAL, julgado em 21/10/2020, DJe de 30/03/2021);

2. A instituição financeira é diretamente responsável pela conduta de seus prepostos e parceiros comerciais, notadamente quando estes atuam em manifesta má-fé falsificando documento, causando lesão ao consumidor, o que implica da obrigação da restituição em dobro de todos os valores cobrados decorrente da respectiva conduta;

3. Indenização por danos morais readequada aos parâmetros da jurisprudência da Câmara;

4. Recursos conhecido e parcialmente provido.

Data: 11/Mar/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Cível

Número: 5000795-88.2021.8.08.0032

Magistrado: JANETE VARGAS SIMOES

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Empréstimo consignado

APELAÇÃO CÍVEL – CONSUMIDOR – FRAUDE BANCÁRIA – CONTRATO SEM ASSINATURA – ÔNUS DO BANCO – DEVOLUÇÃO DOS VALORES EM DOBRO – DANO MORAL CONFIGURADO – QUANTUM RAZOÁVEL – RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. Na cópia do contrato apresentado pelo banco demandado sequer consta a assinatura da requerente ou qualquer informação acerca de sua anuência com os termos da avença Assim, sendo contestada a veracidade do contrato, deveria o banco apresentar outras provas de forma a afastar a tese vindicada pela requerente, o que não ocorreu no caso concreto.

2. Acerca da devolução dos valores descontados – se de forma simples ou em dobro – entende o C. STJ que "a aplicação do parágrafo único do art. 42 do Código de Defesa do Consumidor, que determina a devolução em dobro do indébito, exige, além da cobrança de quantia indevida, a configuração de má-fé do credor" (REsp n. 1.626.275/RJ, relator Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, julgado em 4/12/2018, DJe de 7/12/2018.)

3. Ocorre que tal entendimento fora parcialmente reformulado, sendo que, no julgamento dos Embargos de Divergência em Agravo em RESP 6763608/RS, a Corte Especial decidiu que basta que o fornecedor pratique uma conduta contrária à boa-fé objetiva para haver a aplicação da norma. E, como se sabe, os efeitos de tal entendimento foram modulados, de modo que tal compreensão somente deve ser aplicada aos valores pagos após a publicação do respectivo acórdão, que se deu em março de 2021.

4. Na espécie, uma vez que são impugnados valores de descontos realizados a partir de novembro de 2021, deve ser aplicado o novo entendimento, com a manutenção da devolução em dobro determinada em sentença.

5. Acerca do dano moral, o consumidor que experimenta transtornos advindos não somente da falha na prestação do serviço bancário, mas também da indevida contratação de empréstimo consignado, deve ser reparado economicamente.

6. Levando em consideração o valor normalmente arbitrado em ações análogas, a quantia fixada – R$ 6.000,00 (seis mil reais) – é suficiente para a reparação do dano, montante este que bem atende às finalidades deste instituto jurídico, quais sejam: a justa compensação e o caráter pedagógico da reparação.

7. Recurso conhecido e desprovido.

Data: 04/Mar/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Cível

Número: 5000008-88.2023.8.08.0032

Magistrado: JULIO CESAR COSTA DE OLIVEIRA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Empréstimo consignado

APELAÇÕES CÍVEIS. EMPRÉSTIMO CONSIGNADO. ASSINATURA CONTESTADA. ÔNUS PROBATÓRIO DO BANCO NÃO DESINCUMBIDO. DANO MORAL CONFIGURADO. DEVOLUÇÃO SIMPLES DOS VALORES DESCONTADOS INDEVIDAMENTE ANTES DE 03.2021. DEVOLUÇÃO EM DOBRO. APELAÇÃO BANCÁRIA DESPROVIDA. APELAÇÃO AUTORAL PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Pretensão da parte autora de declaração da inexistência de débitos decorrentes de dois empréstimos consignados não contratados, bem como a repetição em dobro e a indenização por danos morais.

2. Nos termos do art. 429, II, do CPC/2015, uma vez alegada a falsidade da assinatura do contrato produzido pelo banco, como na hipótese, é ônus deste a comprovação da veracidade da rubrica, consoante a Tese vinculante firmada pela Corte de Cidadania no Tema Repetitivo nº 1061.

3. Assim, uma vez alegada a falsidade da assinatura do contrato pelo consumidor e tendo o banco produzido tal documento, é ônus deste a comprovação da veracidade da assinatura, encargo processual não descortinado pelo banco apelante.

4. Registre-se que a hipótese versada nos autos constitui fato lesivo que se situa dentro do objeto empresarial, materializando o denominado fortuito interno, inclusive, que é absorvido pela teoria do risco do empreendimento, já que, no mínimo, faltou cautela à ré, a qual incorreu com cobranças e descontos indevidos do benefício previdenciário da apelada, o que denuncia a precariedade do serviço prestado e prejuízo à consumidora.

5. Conforme o enunciado nº 479 da súmula do STJ: "as instituições financeiras respondem objetivamente pelos danos gerados por fortuito interno relativo a fraudes e delitos praticados por terceiros no âmbito de operações bancárias", e, in casu, dano moral é manifesto, uma vez que a conduta abusiva da recorrente infligiu na usuária aborrecimentos que desbordaram da normalidade da vida cotidiana, mormente, porque ficou impossibilitada de dispor de parte dos seus proventos, além do desperdício do tempo útil, inexistindo motivos para redução do quantum de seis mil reais arbitrado. Precedentes.

6. Segundo tese fixada pela Corte Especial do c.STJ no julgamento de Embargos de Divergência: "A repetição em dobro, prevista no parágrafo único do art. 42 do CDC, é cabível quando a cobrança indevida consubstanciar conduta contrária à boa-fé objetiva, ou seja, deve ocorrer independentemente da natureza do elemento volitivo"(EREsp 1.413.542/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Rel. p/ acórdão Ministro HERMAN BENJAMIN, CORTE ESPECIAL, julgado em 21/10/2020, DJe de 30/03/2021). Esse entendimento, todavia, por modulação de efeitos também aprovada na mesma decisão, somente é aplicável às cobranças não decorrentes de prestação de serviço público e realizadas após a data da publicação do acórdão em que fixado o precedente.

7. Caso concreto no qual a cobrança indevida de débito exclusivamente privado foi realizada sem comprovação de má-fé. Assim, no período anterior à publicação do precedente, em observância à modulação de efeitos, será devida a devolução simples dos valores cobrados, e no período posterior, a devolução dobrada.

8. Ao deferir o pedido de tutela provisória, o juízo de piso arbitrou a multa diária de R$ 300,00 (trezentos reais) para o descumprimento da liminar, até o limite de R$ 5.000,00 (cinco mil reais), que deve ser aplicada, frente ao descumprimento da liminar de março a outubro de 2022. 9. Recurso do Banco do Brasil S/A desprovido. Recurso de Izamar de Oliveira Leandro provido em parte.

Data: 21/Mar/2024

Órgão julgador: 4ª Câmara Cível

Número: 5000802-80.2021.8.08.0032

Magistrado: ELIANA JUNQUEIRA MUNHOS FERREIRA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Empréstimo consignado

APELAÇÃO CÍVEL – AÇÃO INDENIZATÓRIA – FRAUDE – CONTA CORRENTE – APLICATIVO DO BANCO – EMPRÉSTIMOS – MOVIMENTAÇÕES FINANCEIRAS – RISCO DO NEGÓCIO – NECESSIDADE DE ADOÇÃO DE MEDIDAS DE SEGURANÇA – DANO MORAL CONFIGURADO – REDUÇÃO DO VALOR FIXADO – RECURSO PROVIDO EM PARTE.

1. A atuação de fraudadores tem sido cada vez mais frequente, devendo as instituições bancárias cercar-se de cuidados necessários e redobrar a atenção para evitar esse tipo de fraude que, caso vier a ocorrer, responderá pelos prejuízos causados a terceiros em virtude do risco que assume ao firmar os negócios jurídicos. Enunciado nº 479, da Súmula de jurisprudência do STJ: "As instituições financeiras respondem objetivamente pelos danos gerados por fortuito interno relativo a fraudes e delitos praticados por terceiros no âmbito de operações bancárias." (Súmula 479, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 27/06/2012, DJe 01/08/2012)

2. Assim, as Instituições Financeiras devem adotar medidas suficientes e eficazes no momento em que realiza suas operações, como, por exemplo, biometria facial, através de link criptografado encaminhado ao cliente com o detalhamento de toda a operação, para que, somente com isso, seja dado o consentimento final por meio de assinatura eletrônica. Trata-se, assim, do denominado risco da atividade.

3. Caberia ao banco cercar-se de cautelas mais rigorosas para proteger seus clientes de atos fraudulentos de terceiros, uma vez que, oferecendo os serviços no ambiente virtual, tem a obrigação de manter sistema de segurança otimizado para a verificação e combate de eventuais fraudes.

5. Também não cabe transferir ao consumidor do serviço bancário a culpa exclusiva pela fraude à luz da própria dinâmica dos fatos, reveladora de insegurança, sem se olvidar que, como já dito, pelo princípio do risco da atividade a instituição responde objetivamente pelos danos que causar ao consumidor.

6. Induvidoso que a situação vivenciada nos autos, qual seja, a contratação de dois empréstimos de alto valor, as transferências e, consequentemente, os descontos indevidos realizados, retiram a paz de espírito e compromete o direito legítimo ao sossego de qualquer cidadão.

7. Em relação ao quantum considero que o critério para sua fixação deve corresponder a um denominador comum, sendo sua avaliação de competência única e exclusiva do julgador, que o valorará segundo o grau da ofensa e as condições das partes, sem se esquecer de que o objetivo da reparação não é penalizar a parte, nem promover o enriquecimento ilícito, evitando-se, ainda, que seja irrisória a quantia arbitrada. No caso, ante a inexistência de regra certa e definida a especificá-lo, e forte no entendimento manifestado em outros casos desse jaez, entendo que se afigura devida a redução do montante

fixado em sentença – dez mil reais - para R$ 5.000,00 (cinco mil reais), montante este que bem atende às finalidades deste instituto jurídico, quais sejam: a justa compensação e o caráter pedagógico da reparação. 8. Recurso conhecido e provido em parte.

Data: 22/Mar/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Cível

Número: 5004067-11.2022.8.08.0047

Magistrado: JULIO CESAR COSTA DE OLIVEIRA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Indenização por Dano Material

FALHA DO PRODUTO/SERVIÇO

APELAÇÃO CÍVEL – DIREITO DO CONSUMIDOR – EXTRAVIO DE BAGAGEM – DANOS MATERIAIS – REDUÇÃO – DANOS MORAIS IN RE IPSA – MINORAÇÃO – RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Fundamenta-se a pretensão recursal em enriquecimento sem causa dos apelados, em razão da indenização fixada a título de dano material, bem como em desproporcionalidade dos danos morais arbitrados para a compensação da esfera extrapatrimonial dos recorridos.

2. De fato, embora correta a r. sentença em relação à aplicação das normas internacionais (Convenção de Montreal e Varsóvia quanto aos danos materiais) e do CDC (em relação aos danos morais e sua quantificação) ao caso concreto, tem-se que considerou equivocadamente a r. sentença como extraviadas ambas as bagagens (e respectivos pertencentes), assim com desprezou os critérios balizadores do arbitramento da compensação devida a título de danos morais e seus princípios informadores.

3. Efetivamente, em relação aos danos materiais, embora acertadamente reconhecida a indenização nos limites deduzidos (pedido expressamente limitado a R$ 5.000,00 por bagagem), houve apenas um extravio de bagagem, com perda de itens declarados na inicial, restando a outra bagagem, de outro lado, restituída aos consumidores, sem perda de seus itens, não havendo, entretanto, nem mesmo foto de tal bagagem, nota fiscal ou orçamento para cálculo da aventada avaria, pelo que há de ser reduzida a indenização material, sob pena de inegável enriquecimento sem causa, ao valor de R$ 5.000,00 (segunda bagagem extraviada, com perda da própria bagagem e de todos os pertences elencados na inicial).

4. Quanto aos danos morais, inegável a sua ocorrência in re ipsa no caso em tela, com perda/extravio de uma das bagagens e restituição da outra com 11 (onze) dias de atraso, em inegável e grave prejuízo à viagem programada pelos apelados, fato grave que concretamente inibiu o pleno gozo da viagem internacional, causando situação de constrangimento, abalo, privação, angústia, apreensão e toda gama de males que acompanha o ocorrido.

5. Contudo, considerando o próprio valor da viagem informado pelos apelados fora de aproximadamente R$ 20.000,00 e a capacidade socioeconômica que igualmente relatam nos autos (técnicos de informática e de enfermagem), tem-se como razoável e

proporcional, atendidas as balizas para fixação do arbitramento (gravidade do caso, extensão do prejuízo, porte econômico e condição socioeconômica das partes), as quantias de R$ 10.000,00 (dez mil reais) para cada apelado, no total de R$ 20.000,00 (vinte mil reais) devido pela apelante a título de compensação por danos morais.

6. Recurso conhecido e parcialmente provido.

Data: 10/Jan/2024

Órgão julgador: 3ª Câmara Cível

Número: 0022297-91.2019.8.08.0048

Magistrado: SERGIO RICARDO DE SOUZA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Provas em geral

APELAÇÃO CÍVEL – AÇÃO INDENIZATÓRIA – DEFEITO EM VEÍCULO ZERO-QUILÔMETRO – SOLIDARIEDADE CONCESSIONÁRIA – PROVA PERICIAL CONCLUSIVA – RESTITUIÇÃO DA QUANTIA PAGA – TABELA FIPE – ENRIQUECIMENTO ILÍCITO – DANOS MORAIS EXISTENTES – QUANTUM RAZOÁVEL – INEXISTÊNCIA DE LITIGÂNCIA DE MÁ FÉ – JUROS E CORREÇÃO ALTERADOS DE OFÍCIO – RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. Quanto à alegação de ilegitimidade passiva arguida pelo segundo apelante, esta não merece prosperar. Isso porque o artigo 18 do Código de Defesa do Consumidor estabelece a responsabilidade solidária entre os fornecedores. Em casos de vícios do produto ou do serviço, todos os integrantes da cadeia de consumo respondem solidariamente por eventuais danos causados ao consumidor. Significa dizer que, na hipótese dos autos, fabricante e concessionária têm legitimidade para integrar o polo passivo da lide.

2. Verifica-se a legitimidade da Podium Veículos Ltda., que, na qualidade de concessionária de veículos, se responsabilizou pela entrega do veículo e da nota fiscal, devendo figurar no polo passivo da presente ação em face de participar da cadeia fornecedora do automóvel.

3. Quanto ao mérito, da análise do extenso rol de vícios constatados no veículo, de variados tipos, tenho que os autores, ora apelados, comprovaram, sim, os fatos constitutivos do seu direito, haja vista prova suficiente nos autos nesse sentido, inclusive em ação de produção antecipada de prova iniciada pelos autores em apenso (nº. 035.09.010961-8).

4. A prova técnica revela que, mesmo que o perito não tenha identificado anomalias no sistema de frenagem e tenha apontado a possibilidade de restauração das condições estéticas e operacionais por meio de uma revisão cuidadosa e polimento de sua pintura, devido ao longo período de inatividade, a perícia destaca uma sequência de problemas enfrentados pelo veículo. Tais problemas levaram a parte autora a buscar repetidamente a concessionária autorizada, especialmente relacionados a questões de vazamento de óleo e ao sistema de frenagem.

5. De acordo com o artigo 18 do Código de Defesa do Consumidor, os fornecedores são solidariamente responsáveis pelos vícios de qualidade que tornem os produtos impróprios ou inadequados para o consumo a que se destinam. Caso o vício não seja corrigido no prazo máximo de trinta dias, o consumidor tem o direito de escolher entre a substituição do produto por outro da mesma espécie em perfeitas condições de uso, a

restituição imediata da quantia paga, devidamente atualizada, sem prejuízo de perdas e danos, ou o abatimento proporcional do preço.

6. Nos casos em que ocorrem sucessivas manifestações do mesmo vício no produto – como ocorreu na espécie –, o entendimento do STJ é de que o prazo de 30 (trinta) dias é computado de forma corrida, "isto é, sem que haja o reinício do prazo toda vez que o bem for entregue ao fornecedor para a resolução de idêntico problema, nem a suspensão quando devolvido o produto ao consumidor sem o devido reparo".

7. O preço de aquisição do veículo, conforme nota fiscal é de R$ 53.000,00 (cinquenta e três mil reais) e esse é o valor a ser considerado, não o valor atual do veículo pela Tabela FIPE, consoante pugna a Primeira Apelante, haja vista o entendimento deste Egrégio Tribunal de Justiça no sentido de que "O valor do dano material deve ser o da tabela FIPE da época em que ocorreram os fatos e não do valor de mercado atual" (TJES, Apelação Cível, 030199005726, Relator: Des. Ronaldo Gonçalves de Sousa, Terceira Câmara Civel, Data da Publicação no Diário: 13/11/2020).

8. Com relação aos danos morais, entendo que os defeitos apresentados em veículo "zero quilômetro", exigindo vários retornos dos autores à concessionária, sem que o vício fosse sanado, é situação que ultrapassa o mero dissabor cotidiano e enseja o pagamento de indenização por danos. O quantum, no contexto específico deste caso, não justifica nenhuma redução. Isso se deve ao fato de que o Excelentíssimo Juiz de primeiro grau fixou a indenização em um montante até mesmo inferior ao estabelecido por este Tribunal em situações fáticas bastante similares às do presente processo.

9. No caso dos autos, não houve prática de atos incompatíveis com a lealdade e boa-fé processual ou conduta intencional e maliciosa da parte. A pena por litigância de má-fé somente se justifica se houver conduta maliciosa ou temerária, sem a observância do dever de proceder com lealdade, o que não ocorreu no presente feito.

10. Altero a atualização dos valores devidos para que os juros de mora incidentes sobre a indenização por danos morais e materiais sejam contados da citação (art. 405 do CC), em se tratando de responsabilidade contratual, já o termo inicial da correção monetária incidente sobre a indenização por danos materiais, a teor da Súmula nº 43 do STJ, sejam contados da data do desembolso/prejuízo.

11. Recurso desprovido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Cível

Número: 0011291-15.2008.8.08.0035

Magistrado: JULIO CESAR COSTA DE OLIVEIRA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Indenização por Dano Material

DIREITO DO CONSUMIDOR. APELAÇÃO CÍVEL. IMPUGNAÇÃO À GRATUIDADE DE JUSTIÇA REJEITADA. LEGITIMIDADE PASSIVA. TEORIA DA ASSERÇÃO. CONSÓRCIO. DEMORA NA ENTREGA DO AUTOMÓVEL. FALHA NA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DA ADMINISTRADORA DE CONSÓRCIO. DANO MORAL CONFIGURADO. QUANTUM INDENIZATÓRIO MANTIDO. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1) Recai sobre o impugnante o ônus de comprovar que a parte beneficiária da justiça gratuita não preenche os requisitos legais que autorizam o deferimento da benesse. Logo, se a parte impugnante não comprova sua alegação acerca da suposta capacidade financeira do beneficiário, deve prevalecer o deferimento da gratuidade de justiça.

2) A presença das condições da ação - legitimidade ad causam e interesse processual - deve ser averiguada a partir da narrativa autoral, com base na teoria da asserção; de sorte que, se na peça vestibular a parte demandante asseverou que a responsabilidade pelos danos alegados recai sobre a parte demandada, resta evidente a pertinência subjetiva desta.

3) A responsabilidade da administradora de consórcio Apelante resta patente na medida em que faz parte da cadeia de consumo, juntamente com a concessionária, de modo que responde solidariamente pelos danos causados ao consumidor, de acordo com os arts. 7º, parágrafo único, e 25, §1º, ambos do Código de Defesa do Consumidor.

4) O significativo atraso na entrega do bem objeto de contrato de consórcio, em que pese a adimplência do consumidor e o pagamento do lance, configura falha na prestação de serviço e, por conseguinte, o abalo moral que dela decorre deve ser indenizado. No caso, a entrega da motocicleta, que deveria ocorrer em até 30 (trinta) dias do pagamento (22/04/2021), apenas se deu dois meses depois do esgotamento de tal prazo, em 21/07/2021.

5) O quantum indenizatório fixado pelo juiz de primeiro grau (R$ 5.000,00) não se revela desproporcional ou desarrazoado, visto que atende ao critério bifásico elaborado pelo Superior Tribunal de Justiça, estando em consonância com a jurisprudência pátria sobre a matéria

6) Recurso conhecido e desprovido.

Data: 26/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Cível

Número: 5002364-33.2021.8.08.0030

Magistrado: RAPHAEL AMERICANO CAMARA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Consórcio

DIREITO DO CONSUMIDOR. APELAÇÃO CÍVEL. ALTERAÇÃO DE VOO. LEGITIMIDADE PASSIVA DA AGÊNCIA INTERMEDIADORA DE SERVIÇOS DE TURISMO. CADEIA DE CONSUMO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. AUSÊNCIA DE COMUNICAÇÃO DA ALTERAÇÃO AOS CONSUMIDORES. FALHA NA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DANO MORAL CONFIGURADO. QUANTUM INDENIZATÓRIO MANTIDO. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1) A agência de turismo, na condição de intermediadora, faz parte da cadeia de consumo e, portanto, responde solidariamente pelos danos causados aos consumidores, de acordo com os arts. 7º, parágrafo único, e 25, §1º, ambos do Código de Defesa do Consumidor; tornando indene de dúvidas sua legitimidade passiva.

2) Evidente a falha na prestação do serviço por parte da agência de turismo, na medida em que, devidamente cientificada da alteração do voo de ida pela companhia aérea com

antecedência, não procedeu à comunicação dos consumidores adquirentes do pacote de viagem, os quais apenas tiveram ciência do fato já no aeroporto, ao tentarem realizar seu check-in.

3) O art. 5º da Lei n. 12.046/2020 não possui aplicabilidade na espécie, de modo que não pode ser utilizado como fundamento para isentar a Apelante pelos danos morais sofridos pelos Apelados, pois o evento danoso experimentado pelos Apelados em nada se relaciona às hipóteses de cancelamento e adiamento de contratos de cunho consumerista disciplinadas pela referida legislação, visto que não guarda pertinência com a pandemia do Covid-19; tratando-se, em verdade, de direta violação do dever de informação imposto pelo art. 6º, III, do Código de Defesa do Consumidor.

4) O quantum indenizatório fixado pelo juiz de primeiro grau (R$ 5.000,00 para cada um dos autores) não se revela desproporcional ou desarrazoado, se consideradas as particularidades do caso em voga, notadamente o transtorno que decorre do fato de que os consumidores foram surpreendidos, já no momento do check-in, com a informação de que seu voo havia sido postergado para o dia seguinte, o que também ensejou a perda de um dia de sua viagem; além de estar em consonância com a jurisprudência deste Sodalício.

5) Recurso conhecido e desprovido.

Data: 26/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Cível

Número: 5000628-70.2022.8.08.0021

Magistrado: RAPHAEL AMERICANO CAMARA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Abatimento proporcional do preço

APELAÇÃO CÍVEL. PRELIMINAR DE INTEMPESTIVIDADE AFASTADA. CANCELAMENTO DE VOO. JUSTIFICATIVA AMPARADA NOS REFLEXOS DA PANDEMIA COVID-19 NÃO COMPROVADA. REEMBOLSO E PRESTAÇÃO DE AUXÍLIO MATERIAL DEVIDOS. FALHA NA PRESTAÇÃO DOS SERVIÇOS DA AGÊNCIA DE VIAGEM. NEXO DE CAUSALIDADE DEMONSTRADO. DANOS MATERIAIS E MORAIS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO PARA CORREÇÃO DE ERRO MATERIAL.

1. Considerando que os aclaratórios foram opostos por parte que detém legitimidade recursal para tanto, tratando-se de mero erro material que levou ao não conhecimento dos aclaratórios, devem ser atribuídos efeitos interruptivos aos embargos de declaração opostos na primeira instância. Assim, é tempestivo o presente recurso interposto em seu termo ad quem após a ciência presumida estabelecida na Lei 11.419/06 da intimação eletrônica promovida da decisão que julgou os aclaratórios, e já decotando os dias considerados não úteis. Preliminar rejeitada.

2. Há responsabilidade solidária e objetiva da agência de viagem e da empresa aérea, ambas integrantes da cadeia de fornecimento, na forma do art. 7, parágrafo único do CDC.

3. Demonstrado o havendo nexo de causalidade entre a comercialização das passagens e o fato do serviço narrado. Não bastasse, à apelante foi atribuída conduta direta e omis-

siva, a ausência na prestação do dever de auxílio material após o cancelamento, não tendo disponibilizado às consumidoras nenhuma alternativa ou auxílio material, sequer para o reembolso devido, em função do cancelamento.

4. A Resolução nº. 400 da ANAC estabelece que as operadoras devem oferecer alternativas de reacomodação, reembolso e execução do serviço por outra modalidade de transporte, devendo a escolha ser do passageiro, no caso de cancelamento de voo, podendo a reacomodação ser em voo próprio ou de terceiros para o mesmo destino, existindo tentativas da parte apelada neste sentido, sem nenhum sucesso.

5. Embora a British Airways tenha justificado o cancelamento do voo na determinação das autoridades suíças, que supostamente teriam reduzido o número de voos provenientes do Reino Unido, em decorrência da pandemia Covid-19, além de a ré não ter trazido qualquer prova do alegado remanejamento da malha aérea, não demonstrou a vigência de qualquer ato de império estatal ou de alguma autoridade suíça nesse sentido, tornando inaplicável à hipótese, as suspensões promovidas pela Resolução nº 556, de 13.05.2020, da ANAC ao dever de prestar assistência material ao consumidor.

6. Não havia impossibilidade total da prestação do serviço, pelo contrário, havia alternativas de voos operados pela própria ré com destino final na Suíça e na mesma data do voo cancelado, inexistindo justificativas razoáveis para as informações inadequadas repassadas na ocasião pela Expedia Brasil, redundando no defeito do serviço, notadamente prestado pela apelante.

7. Comprovados os danos materiais. Acaso a parte autora tivesse formulado pedido de ressarcimento das milhas utilizadas, tratar-se-ia de tutela específica de impossível obtenção, e nesse caso, seria possível a conversão em perdas e danos na forma do art. 499 do CPC, inexistindo impedimentos ao pedido indenizatório formulado em valor monetário, quantificado mediante utilização de ferramenta de conversão disponibilizada pela Latam e acessada na data da aquisição. 8. Configurados os danos morais. A ausência de apresentação de qualquer solução configura os danos morais, especialmente quando se observa que havia voos disponíveis sendo destinados à cidade de destino, tal qual a primeira ré confirmou em sua contestação. Toda a situação vivida pelas apeladas causou nítido transtorno excessivo, ansiedade e constrangimento que não podem ser considerados como meros aborrecimentos do dia a dia. Quantum de R$ 4.000,00 para cada, mantido.

9. Necessária a correção do erro material contido na parte dispositiva da sentença que registra dano moral total de R$ 18.000,00, quando nitidamente pretendia fixar R$ 8.000,0 (oito mil reais).

10. Recurso parcialmente provido.

Data: 17/Jan/2024

Órgão julgador: 4ª Câmara Cível

Número: 5029067-19.2021.8.08.0024

Magistrado: ELIANA JUNQUEIRA MUNHOS FERREIRA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Cancelamento de vôo

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PASSAGENS AÉREAS CANCELADAS PELA 123 MILHAS SEM REEMISSÃO OU REEMBOLSO. TUTELA DE URGÊNCIA DEFERIDA PARA DETERMINAR A SUSPENSÃO DOS DESCONTOS DAS PARCELAS VINCENDAS NO CARTÃO DE CRÉDITO DO BANCO AGRAVANTE. POSSIBILIDADE. ART. 54-G DA LEI 8.078/90. VALORES CONTESTADOS ADMINISTRATIVAMENTE. RECURSO DESPROVIDO.

1. De acordo com o art. 54-G da Lei 8.078/1990, a qual dispõe sobre a proteção do consumidor, é vedado ao fornecedor de produto ou serviço que envolva crédito, entre outras condutas, realizar ou proceder à cobrança ou ao débito em conta de qualquer quantia que houver sido contestada pelo consumidor em compra realizada com cartão de crédito ou similar, enquanto não for adequadamente solucionada a controvérsia, desde que o consumidor haja notificado a administradora do cartão com antecedência de, pelo menos, dez dias contados da data de vencimento da fatura, sendo vedada a manutenção do valor contestado na fatura seguinte e assegurado ao consumidor o direito de deduzir do total da fatura o valor em disputa e efetuar o pagamento da parte não contestada, enquanto não encerrada a apuração da contestação.

2. A única condicionante disposta em lei para a suspensão das parcelas vincendas do cartão de crédito, em casos semelhantes àqueles narrados nestes autos, seria o prévio pedido ou notificação à administradora do cartão, o que foi cumprido pelo agravado, mediante a reclamação escrita realizada inclusive sob auxílio do Procon Estadual, tendo havido desatendimento ao pedido do consumidor.

3. A multa coercitiva foi estabelecida de forma compatível com a obrigação

fixada e limitada ao tempo, não havendo irrazoabilidade ou excessos, tendo até mesmo porque cumprido o seu propósito, a não se falar também que a obrigação imposta seria impossível.

4. Recurso desprovido.

Data: 27/Mar/2024

Órgão julgador: 4ª Câmara Cível

Número: 5012828-41.2023.8.08.0000

Magistrado: ELIANA JUNQUEIRA MUNHOS FERREIRA

Classe: AGRAVO DE INSTRUMENTO

Assunto: Responsabilidade Civil

APELAÇÃO CÍVEL – DIREITO DO CONSUMIDOR – COMPRA REALIZADA PELA INTERNET – PRODUTO NÃO ENTREGUE – RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DA VENDEDORA E DA TRANSPORTADORA – DANO MORAL – CONFIGURAÇÃO – QUANTUM – MANUTENÇÃO – RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. Sabe-se que, tratando-se de relação de consumo, impõe-se a responsabilidade solidária perante o consumidor de todos aqueles que tenham integrado a cadeia de prestação de serviço, em caso de defeito ou vício.

2. Perante o consumidor, a falha é exclusiva da requerida. Inexiste qualquer relação entre a transportadora e o cliente, uma vez que a intermediária age estritamente em favor

da vendedora pela internet. O serviço de transporte é oferecido e vinculado ao próprio serviço da vendedora.

3. Dito isso, verifica-se que as circunstâncias do caso indicam que o caminho percorrido pelo autor, com reiterados contatos e registros de insatisfação via SAC e canais específicos, denotam a configuração de dano moral, no mínimo por aplicação da teoria do desvio produtivo, de acordo com a qual o tempo empregado pelo consumidor na resolução de problemas advindos de serviços defeituosamente prestados constitui dano reparável, teoria esta que vem sendo largamente utilizada pelo Superior Tribunal de Justiça.

4. Ademais, o montante fixado a título de indenização por danos morais (R$ 3.000,00) não se mostra desproporcional ou irrazoável, diante das aludidas circunstâncias, encontrando-se em consonância com os valores praticados em situações análogas

5. Recurso conhecido e desprovido.

Data: 14/Mar/2024

Órgão julgador: 3ª Câmara Cível

Número: 0021174-29.2017.8.08.0048

Magistrado: SERGIO RICARDO DE SOUZA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Indenização por Dano Moral

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS. CANCELAMENTO DE VOO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DA EMPRESA AÉREA. DANO MORAL RECONHECIDOS E MAJORADOS. SENTENÇA MODIFICADA. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO EM PARTE.

1. Em nosso sistema, "As companhias aéreas respondem objetivamente pelos danos que o passageiro experimentar em decorrência da imperfeição na prestação do serviço oferecido" (Precedente do TJBA).

2. Para o STJ, ainda, "No que concerne ao transporte de pessoas, o ordenamento jurídico estabelece a responsabilidade civil objetiva do transportador, o qual deverá responder pelos danos causados às pessoas transportadas e suas bagagens, salvo a existência de alguma excludente de responsabilidade, como motivo de força maior, caso fortuito, culpa exclusiva da vítima ou de terceiro" (Precedente do STJ).

3. Extrapola os limites do mero aborrecimento o descumprimento do contrato de transporte aéreo de passageiros, em virtude do desconforto, da aflição e dos transtornos ocasionados pela frustração da expectativa em relação ao serviço contratado, configurando dano moral. (Precedente do TJMG)

4. Em relação ao valor arbitrado a título de danos morais, objeto de irresignação dos presentes autos, sabe-se que esse deve ser fixado examinando-se as peculiaridades de cada caso e, em especial, a gravidade da lesão, a intensidade da culpa do agente, a condição socioeconômica das partes e a participação de cada um nos fatos que originaram o dano a ser ressarcido, de tal forma que assegure ao ofendido satisfação adequada ao seu sofrimento, sem o seu enriquecimento imotivado, e cause no agente impacto suficiente para evitar novo e igual atentado.

5. A empresa de companhia aérea, em momento algum da instrução, comprovou de forma cabal a razão de não ter ocorrido a realocação dos passageiros, apenas afirmando de forma genérica que o cancelamento do voo se deu em razão das chuvas em Belo Horizonte/MG.

6. A apelada não teria prestado toda a assistência aos recorridos, pois estes, ao tempo dos fatos, se viram obrigados por horas a buscar a solução do problema, sem nenhum apoio da CIA AÉREA, lembrando que precisaram adquirir novas passagens.

7. Sentença modificada para majorar os danos morais.

8. Recurso conhecido e provido em parte.

Data: 08/Mar/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Cível

Número: 5006598-58.2021.8.08.0030

Magistrado: HELOISA CARIELLO

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Indenização por Dano Material

DIREITO DO CONSUMIDOR. APELAÇÃO CÍVEL. COMPRA DE VEÍCULO ZERO QUILÔMETRO. OXIDAÇÃO. RECUSA AO SANEAMENTO DO VÍCIO. SUBSTITUIÇÃO DAS PEÇAS. DANO MORAL CONFIGURADO. MANUTENÇÃO DO VALOR FIXADO NA SENTENÇA. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. Conforme o art. 18 Código de Defesa do Consumidor, os fornecedores de produtos de consumo duráveis respondem solidariamente pelos vícios de qualidade que os tornem impróprios ou inadequados ao consumo a que se destinam ou lhes diminuam o valor, podendo o consumidor exigir a substituição das partes viciadas.

2. O § 1º do referido dispositivo estabelece ainda que, não sendo o vício sanado no prazo máximo de trinta dias, pode o consumidor exigir, alternativamente e à sua escolha: (i) a substituição do produto por outro da mesma espécie, em perfeitas condições de uso; (ii) a restituição imediata da quantia paga, monetariamente atualizada, sem prejuízo de eventuais perdas e danos; ou (iii) o abatimento proporcional do preço.

3. A apelante não se desincumbiu do ônus de provar que a oxidação das peças do veículo decorreu de culpa exclusiva da proprietária e do usuário do veículo, ou ainda de terceiros, impondo-se a manutenção da condenação solidária das fornecedoras para efetuarem a substituição das peças oxidadas.

4. Os danos morais foram configurados, posto que a aquisição de um automóvel novo é cercada de expectativas, principalmente quanto à ausência de defeitos e à desnecessidade de se submeter a reparos e negativas das empresas responsáveis de arcar com os mesmos. Precedente TJES: Apelação Cível n. 0002649-53.2017.8.08.0030. Precedente STJ: AgInt no AREsp 821945/PI.

5. O valor de R$ 5.000,00 (cinco mil reais) fixado na sentença não se revela desproporcional ou desarrazoado, estando em consonância com as peculiaridades do caso concreto e apto a exercer efeito pedagógico nos fornecedores, sem gerar enriquecimento sem causa.

6. Recurso conhecido e desprovido.

Data: 22/Mar/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Cível

Número: 0002332-68.2020.8.08.0024

Magistrado: JANETE VARGAS SIMOES

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Obrigação de Fazer / Não Fazer

APELAÇÕES CÍVEIS. RESCISÃO CONTRATUAL. DEFEITO EM VEÍCULO ZERO-QUILÔMETRO. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. CORRETO. SOLIDARIEDADE DA CONCESSIONÁRIA. RESTITUIÇÃO DA QUANTIA DEVIDA. DANOS MATERIAIS COMPROVADOS. DANOS MORAIS DEVIDOS. RECURSOS CONHECIDOS E PARCIALMENTE PROVIDOS.

1. Da inversão do ônus da prova: Na hipótese dos autos verifico que a relação jurídica estabelecida entre as partes é disciplina pelo Código de Defesa do Consumidor, pois identifico a presença de fornecedores em um dos polos da relação (fabricante/concessionária), e, no outro, o consumidor (autor/recorrido), nos termos dos arts. 2º e 3º do CDC. E, desta forma "verificada a relação de consumo estabelecida entre as partes, bem como a vulnerabilidade do recorrido, é possível a inversão do ônus da prova" (STJ, (AgInt no AREsp n. 1.726.044/SP, relator Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, julgado em 10/5/2021, DJe de 18/5/2021.), o que é exatamente a hipótese dos autos.

2. Da solidariedade das requeridas e ilegitimidade: Em casos de vícios do produto ou do serviço, todos os integrantes da cadeia de consumo respondem solidariamente por eventuais danos causados ao consumidor. Significa dizer que, na hipótese dos autos, fabricante e concessionária têm legitimidade para integrar o polo passivo da lide.

3. Vícios no veículo : A autora comprovou, sim, os fatos constitutivos do seu direito, haja vista prova suficiente nos autos nesse sentido, pois adquiriu veículo 0 km, por meio da concessionária autorizada e após 7 meses de uso apareceram problemas, precisando retornar diversas vezes para reparo.

4. Da substituição do veículo: A substituição do veículo adquirido em fevereiro de 2011 por outro 0 km exatamente igualmente ao adquirido, não é a solução mais ponderada ou razoável, pois sequer é possível de ser cumprida. Portanto, a condenação deve ser para que haja o ressarcimento do valor integral do veículo dispendido pelo autor, corrigido desde a data do desembolso do preço, não sendo possível nenhum abatimento advindo da utilização do produto pelo recorrido.

5. Danos materiais: a autora demonstrou ter arcado com consertos no valor total de R$ 678,00 (seiscentos e setenta e oito reais) e diante da imprestabilidade do veículo, torna-se necessária a restituição do montante despendido, devidamente corrigido com juros e correção monetária

6. Danos morais: os defeitos apresentados em veículo "zero quilômetro", exigindo vários retornos da autora à concessionária, sem que o vício fosse sanado, é situação que ultrapassa o mero dissabor cotidiano e enseja o pagamento de indenização por danos. E, observando os critérios da razoabilidade e da proporcionalidade, as condições das ví-

timas e do ofensor, a intensidade do dano penso que o valor fixado na r. sentença deve ser mantido.

7. Recursos conhecidos e parcialmente providos.

Data: 06/Mar/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Cível

Número: 0027775-27.2012.8.08.0048

Magistrado: JULIO CESAR COSTA DE OLIVEIRA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Indenização por Dano Material

APELAÇÃO CÍVEL – DIREITO DO CONSUMIDOR – EXTRAVIO DE BAGAGEM – DANOS MATERIAIS – REDUÇÃO – DANOS MORAIS IN RE IPSA – MINORAÇÃO – RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Fundamenta-se a pretensão recursal em enriquecimento sem causa dos apelados, em razão da indenização fixada a título de dano material, bem como em desproporcionalidade dos danos morais arbitrados para a compensação da esfera extrapatrimonial dos recorridos.

2. De fato, embora correta a r. sentença em relação à aplicação das normas internacionais (Convenção de Montreal e Varsóvia quanto aos danos materiais) e do CDC (em relação aos danos morais e sua quantificação) ao caso concreto, tem-se que considerou equivocadamente a r. sentença como extraviadas ambas as bagagens (e respectivos pertencentes), assim com desprezou os critérios balizadores do arbitramento da compensação devida a título de danos morais e seus princípios informadores.

3. Efetivamente, em relação aos danos materiais, embora acertadamente reconhecida a indenização nos limites deduzidos (pedido expressamente limitado a R$ 5.000,00 por bagagem), houve apenas um extravio de bagagem, com perda de itens declarados na inicial, restando a outra bagagem, de outro lado, restituída aos consumidores, sem perda de seus itens, não havendo, entretanto, nem mesmo foto de tal bagagem, nota fiscal ou orçamento para cálculo da aventada avaria, pelo que há de ser reduzida a indenização material, sob pena de inegável enriquecimento sem causa, ao valor de R$ 5.000,00 (segunda bagagem extraviada, com perda da própria bagagem e de todos os pertences elencados na inicial).

4. Quanto aos danos morais, inegável a sua ocorrência in re ipsa no caso em tela, com perda/extravio de uma das bagagens e restituição da outra com 11 (onze) dias de atraso, em inegável e grave prejuízo à viagem programada pelos apelados, fato grave que concretamente inibiu o pleno gozo da viagem internacional, causando situação de constrangimento, abalo, privação, angústia, apreensão e toda gama de males que acompanha o ocorrido.

5. Contudo, considerando o próprio valor da viagem informado pelos apelados fora de aproximadamente R$ 20.000,00 e a capacidade socioeconômica que igualmente relatam nos autos (técnicos de informática e de enfermagem), tem-se como razoável e proporcional, atendidas as balizas para fixação do arbitramento (gravidade do caso, extensão do prejuízo, porte econômico e condição socioeconômica das partes), as quantias

de R$ 10.000,00 (dez mil reais) para cada apelado, no total de R$ 20.000,00 (vinte mil reais) devido pela apelante a título de compensação por danos morais.

6. Recurso conhecido e parcialmente provido.

Data: 10/Jan/2024

Órgão julgador: 3ª Câmara Cível

Número: 0022297-91.2019.8.08.0048

Magistrado: SERGIO RICARDO DE SOUZA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Provas em geral

INEXISTÊNCIA DO DEVER DE INDENIZAR

DEFESA DO CONSUMIDOR. FURTO EM HORÁRIO NÃO COMERCIAL. VALORES QUE SE ENCONTRAVAM NO INTERIOR DE COFRE. AUSÊNCIA DE VESTÍGIOS DE ARROMAMENTO DO COFRE. CLÁUSULA DE EXCLUSÃO DE COBERTURA. DEVER DE INFORMAÇÃO OBSERVADO. INEXISTÊNCIA DO DEVER DE INDENIZAR. RECURSO IMPROVIDO.

1. O cerne da questão devolvida a este juízo recursal está na verificação do direito do autor ao pagamento do seguro contratado com a apelada, nos termos da Apólice, com período de vigência entre 31/10/2017 a 31/10/2018, em decorrência de evento criminoso em seu estabelecimento

2. No caso em apreço, em que pese a situação descrita nos autos ensejar a aplicação do Código de Defesa do Consumidor e, de conseguinte uma interpretação das normas contratuais de forma mais benéfica ao consumidor, tal situação não o exclui da necessidade de demonstrar os pressupostos de responsabilidade do fornecedor. Em outras palavras, a incidência do Código de Defesa do Consumidor não induz necessariamente a procedência do pedido, pois imperioso uma análise minuciosa acerca dos fatos e das provas colacionadas aos autos.

3. Nos termos do art. 371 do Código de Processo Civil, "o juiz apreciará a prova constante dos autos, independentemente do sujeito que a tiver promovido, e indicará na decisão as razões da formação de seu convencimento". Portanto, incumbe ao Magistrado, como destinatário final da prova, atribuir à prova o valor que julgar pertinente, desde que o faça de forma proporcional, razoável e fundamentada, em atenção ao princípio do livre convencimento motivado.

4. In casu, a apólice do contrato de seguro firmado entre as partes, prevê a cobertura de valores objeto de furto, desde que "praticado com a destruição ou rompimento de obstáculos ou utilização de outras vias que não as destinadas a servir de entrada no local onde se encontrarem os bens cobertos, desde que a utilização de quaisquer desses meios tenha deixado vestígios materiais inequívocos ou tenha sido comprovada através de Inquérito Policial ou Laudo de Perícia Técnica" (cláusula 2.2). Consta, ainda, mais precisamente na cláusula 2.5, que a garantia do presente seguro está condicionada ao fato de que, "fora do horário de expediente da casa lotérica, apenas estarão cobertos pelo presente seguro os valores que estejam guardados dentro do cofre existente na lotérica, desde que o cofre esteja devidamente fechado com chave de segurança e/ou segredo

e o arrombamento do cofre fique definitivamente comprovado na forma do item 2.2. Nesse sentido, observo a existência expressa de cláusula condicionando o pagamento de cobertura por furto ao atendimento de certas condições, estando tais informações redigidas de forma clara e inteligível.

5. Da atenta leitura do Laudo Pericial, que não se resume à sua conclusão mas se perfaz com seu inteiro teor, denota-se que "no interior constatou-se um cofre intacto e vazio". Portanto, a negativa do seguro encontra-se amparada pelos termos do contrato e pela farta prova carreada aos autos, ante a ausência de vestígios de arrombamento ou outro meio empregado para a subtração dos valores guardados dentro do cofre.

6. Recurso improvido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 3ª Câmara Cível

Número: 0000189-03.2019.8.08.0005

Magistrado: DEBORA MARIA AMBOS CORREA DA SILVA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Seguro

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS. PUBLICIDADE ENGANOSA NÃO COMPROVADA. CLÁUSULA ABUSIVA. INEXISTENTE. DANOS MATERIAIS. RESSARCIMENTO DA DESVALORIZAÇÃO DO IMÓVEL. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA.

1. Como se sabe, "o artigo 38 do Código de Defesa do Consumidor reforça a ideia de que a publicidade enganosa é ato ilícito e ao mesmo tempo elemento contratual, não podendo o fornecedor do produto ou serviço se beneficiar de sua omissão" (AgRg no REsp 1528428/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/10/2015, DJe 18/05/2016).

2. O C. STJ, em diversas oportunidades, vem reafirmando o dever de informação, e que seu cumprimento deficiente frustra as legítimas expectativas do consumidor e geram o dever de indenizar.

3. No caso em apreço, não se verifica no contrato qualquer previsão indeterminada a respeito de entrega de condomínio comercial e de clube recreativo.

4. O autor adquiriu uma unidade imobiliária já pronta e acabada, com cláusulas contratuais diversas daquelas constantes em contratos relativos à compra de imóveis em fase de construção, restando ausentes quaisquer promessas de direito de utilização do clube recreativo.

5. Frisa-se que o material descritivo e a convenção do condomínio foram elaborados antes da aquisição do imóvel pelo recorrente, não servindo ao propósito de comprovar, em situação fática totalmente diversa, suposta ofensa ao dever de informação pela recorrida.

6. Recurso conhecido e desprovido.

Data: 22/Mar/2024

Órgão julgador: 4ª Câmara Cível

Número: 5004023-23.2021.8.08.0048

Magistrado: MARCOS VALLS FEU ROSA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Indenização por Dano Material

APELAÇÃO CÍVEL – DIREITO DO CONSUMIDOR - LEI 13.455 DE 2017 – POSSIBILIDADE DE DIFERENCIAÇÃO DE PREÇOS EM FUNÇÃO DO INSTRUMENTO DE PAGAMENTO UTILIZADO - ALCANCE RETROATIVO – PRECEDENTES - AUSÊNCIA DE PRÁTICA ABUSIVA - RECURSO DESPROVIDO.

1 - Na demanda de origem busca a empresa apelada a declaração de nulidade do Processo Administrativo nº 0045/2013, no qual foi aplicada multa em seu desfavor na monta de R$ 3.436,33 (três mil, quatrocentos e trinta e seis reais e trinta e três centavos), em razão de suposta violação ao disposto no art. 39, inciso V, do Código de Defesa do Consumidor, dada a constatação de que a empresa apelada oferecia desconto de 5% (cinco por cento) para o caso de pagamento de compra em boleto à vista, o que não era oferecido para pagamento via cartão de crédito.

2 - A publicação da Lei nº 13.455 de 2017 resolveu antiga controvérsia jurisprudencial afeta à licitude da diferenciação, por estabelecimentos comerciais, "de preços de bens e serviços oferecidos ao público em função do prazo ou do instrumento de pagamento utilizado", consoante autorização expressa em seu art. 1º exatamente nesse sentido.

3 - O questionamento, reside, todavia, se a referida Lei n° 13.455 de 2017 teria efeito ex tunc ou ex nunc, ou seja, se retroagiria, afetando casos anteriores à sua promulgação, ou se somente se aplicaria às situações posteriores ao momento de sua vigência.

4 - O Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como este Egrégio Tribunal de Justiça possuem o firme entendimento de que a Lei n° 13.455/17 possui eficácia retroativa.

5 – Recurso desprovido.

Data: 27/Mar/2024

Órgão julgador: 3ª Câmara Cível

Número: 0034921-26.2014.8.08.0024

Magistrado: SERGIO RICARDO DE SOUZA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Provas em geral

PLANOS DE SAÚDE

DIREITO DO CONSUMIDOR. APELAÇÃO CÍVEL. CONTRATO DE PLANO DE SAÚDE. HOME CARE. NEGATIVA. DANOS MORAIS CONFIGURADOS. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. Ficou demonstrado que no caso vertente não há indicação de particularidades excedentes à só obrigação de fornecer o atendimento médico-hospitalar através do sistema

de home care que, apesar de efetivamente ter sido excluído da abrangência contratual, deve ser fornecido ao autor, considerando que há indicação expressa da equipe médica da Unimed Vitória que atendeu o recorrente (fls. 38/40), notadamente porque a orientação jurisprudencial preponderante se firmou no sentido de que "[...]é abusiva a cláusula contratual que veda a internação domiciliar como alternativa à internação hospitalar, visto que, da natureza do negócio firmado (arts. 423 e 424 do CC), há situações em que tal procedimento é altamente necessário para a recuperação do paciente sem comprometer o equilíbrio financeiro do plano considerado coletivamente.[...]" (AgInt nos EDcl no REsp 1733827/MA, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 25/02/2019, DJe 01/03/2019).

2. Tese vencedora: Existência de dano moral. A situação transcende o mero aborrecimento, sobretudo porque a negativa do atendimento, ensejou aflição psicológica dos representados do apelado, diante do tratamento dos 03 acidentes vasculares cerebrais que impuseram a realização de procedimentos cirúrgicos em 07.10.2018.

3. Recurso conhecido e desprovido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Cível

Número: 0020995-61.2018.8.08.0048

Magistrado: EWERTON SCHWAB PINTO JUNIOR

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Contratos de Consumo

PROCESSUAL CIVIL. CONSUMIDOR. APELAÇÃO CÍVEL. OBRIGAÇÃO DE DAR C/C INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. PLANO DE SAÚDE. EXIGÊNCIA DE CARÊNCIA. NEGATIVA DE COBERTURA DE TRATAMENTOS MÉDICOS. CARÁTER DE URGÊNCIA. RECUSA INDEVIDA. DANOS MORAIS. COMPROVADOS. REDUÇÃO DO QUANTUM INDENIZATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. É abusiva a negativa de cobertura de internação em caráter de urgência e emergência sob o argumento de que o prazo de carência contratual não foi cumprido.

2. Nas hipóteses em que há recusa de cobertura por parte da operadora do plano de saúde para tratamento de urgência ou emergência há configuração de danos morais indenizáveis. Precedente do STJ.

3. O quantum indenizatório dos danos morais no valor de R$ 7.000,00 (sete mil reais), atende aos critérios de razoabilidade e proporcionalidade exigidos.

4. Recurso desprovido.

Data: 14/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Cível

Número: 5010380-57.2022.8.08.0024

Magistrado: SAMUEL MEIRA BRASIL JUNIOR

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Tratamento médico-hospitalar

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. PROCEDIMENTO CIRÚRGICO DENOMINADO "RIZOTOMIA PERCUTÂNEA COM RADIOFREQUÊNCIA". FORNECIMENTO, PELO PLANO, DE OPÇÕES TERAPÊUTICAS COBERTAS E SOLICITADAS PELO MÉDICO ASSISTENTE. REFORMA DA SENTENÇA PARA JULGAR IMPROCEDENTE A DEMANDA. RECURSO PROVIDO.

1. Foi postulado na presente ação que a requerida fosse compelida a "realizar procedimento de "RIZOTOMIA PERCUTÂNEA COM OU SEM RADIOFREQUÊNCIA" ou mesmo obrigada a "ressarcir o autor por procedimento realizado na rede particular, em valor próximo a R$ 25.000,00", além de condená-la ao pagamento de indenização por danos morais.

2. A recorrente peticionou nos autos informando que autorizou opções terapêuticas cobertas e solicitadas pelo médico assistente, as quais foram integralmente realizadas pelo beneficiário do plano, tendo o recorrido comunicando a perda superveniente do objeto em relação à obrigação de fazer postulada.

3. A par de possível perda de objeto, ressai clara a ausência de demonstração da imprescindibilidade do tratamento objetivado, restando evidenciada, na verdade, a ausência de razões para o acolhimento do pedido autoral, tanto que afirmado pela recorrente a sua satisfação com os procedimentos distintos realizados pela Unimed e que não foram objeto da ação, circunstância que impõe o reconhecimento da improcedência da demanda.

4. Recurso conhecido e provido.

Data: 09/Jan/2024

Órgão julgador: 4ª Câmara Cível

Número: 0001725-36.2017.8.08.0032

Magistrado: FABIO BRASIL NERY

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Obrigação de Fazer / Não Fazer

PROCESSO CIVIL / DIREITO DO CONSUMIDOR. APELAÇÃO CÍVEL. PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE DA CENTRAL NACIONAL UNIMED ACOLHIDA. HIPÓTESE DISTINTA DA JURISPRUDÊNCIA. CIRURGIA BARIÁTRICA. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DA ANS. RECUSA LEGÍTIMA. INEXISTÊNCIA DE DEVER DE INDENIZAR. RECURSO DA UNIMED VITÓRIA CONHECIDO E PROVIDO.

1. É cediço que a jurisprudência do STJ "é assente em reconhecer a legitimidade das unidades cooperativas ligadas à UNIMED, por aplicação da teoria da aparência" (AgInt no AREsp n. 1.741.126/SP, relator Ministro Antonio Carlos Ferreira, Quarta Turma, julgado em 29/8/2022, DJe de 31/8/2022).

2. No caso em apreço, contudo, verifica-se que a apelada é domiciliada no Estado do Espírito Santo e é usuária do plano de saúde Unimed Vitória, de abrangência estadual, tendo a negativa de cobertura sido efetuada exclusivamente por esta, sem que outro fato seja imputado à Central Unimed Nacional. Preliminar de ilegitimidade passiva da Central Nacional Unimed - Cooperativa Central acolhida. Processo extinto sem resolução de mérito (art. 485, VI do CPC).

3. Segundo a Diretriz de Utilização n. 27 da ANS, a cirurgia bariátrica para pacientes com idade entre 18 (dezoito) e 65 (sessenta e cinco) anos é de cobertura obrigatória pelos planos de saúde, se preenchidos os seguintes requisitos: i) falha no tratamento clínico realizado por pelo menos 02 (dois) anos; ii) obesidade mórbida instalada há mais de cinco anos, quando preenchido pelo menos um dos critérios listados no grupo I e nenhum dos critérios listados no grupo II.

4. Quando as provas não demonstram o preenchimento dos requisitos elencados pela ANS para cobertura obrigatória da cirurgia bariátrica pelo plano de saúde, a recusa em realizar o procedimento é legítima, inexistindo ato ilícito capaz de ensejar a indenização por danos materiais e morais.

5. Recurso da Unimed Vitória conhecido e provido.

Data: 22/Mar/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Cível

Número: 5000290-14.2022.8.08.0016

Magistrado: JANETE VARGAS SIMOES

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Perdas e Danos

RECURSO DE APELAÇÃO CÍVEL. PROCESSO CIVIL. DIREITO CIVIL E DO CONSUMIDOR. AÇÃO ORDINÁRIA. PLANO DE SAÚDE REGULAMENTADO. TÉCNICA MINIMAMENTE INVASIVA E DE CARÁTER EXPERIMENTAL NÃO PREVISTA NO ROL DA ANS. NEGATIVA DE COBERTURA. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

I. Embora seja possível à Operadora consignar, no Contrato de Plano de Saúde, quais patologias estariam incluídas na apólice, não lhe compete delimitar as opções terapêuticas compreendidas no risco contratado, sob pena de, caso contrário, agir em substituição aos profissionais médicos eleitos pelo paciente como responsáveis pelo seu acompanhamento clínico. Precedentes.

II. Na hipótese, em consulta ao Anexo I, da Resolução Normativa 428/17, da ANS, vigente à época da negativa, extrai-se a expressa previsão de cobertura obrigatória para o procedimento de "DISCECTOMIA PERCUTÂNEA (VERTEBROPLASTIA)", ao passo em que inexistia previsão para o custeio da NUCLEOTOMIA, que, por tratar-se de técnica minimamente invasiva, não tinha a sua cobertura assegurada por força do artigo 12, da RN 428/17, atualmente reproduzido no artigo 12, da RN 465/21, o que reflete diretamente na aplicação da taxatividade como regra do Rol da ANS firmada pelo e. STJ (EREsp n. 1.886.929/SP, Relator Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 8/6/2022, DJe de 3/8/2022).

III. Não suficiente, mister destacar a comprovação nos autos do caráter experimental da técnica de NUCLEOTOMIA, circunstância que, novamente, milita contrariamente ao pleito exordial, face a ausência de cobertura, no plano-referência de assistência à saúde, de tratamento clínico ou cirúrgico experimental, na forma disposta no artigo 10, inciso I, da Lei 9656/98, cumulada à compreensão adotada no Tema 990, do e. STJ (REsp n. 1.712.163/SP, relator Ministro Moura Ribeiro, Segunda Seção, julgado em 8/11/2018, DJe de 26/11/2018).

IV. Especificadamente no que pertine à DISCECTOMIA PERCUTÂNEA, sua cobertura era obrigatória pelo Plano de Saúde, porquanto encontrava-se prevista no Anexo I, da Resolução Normativa 428/17, da ANS, vigente à época da negativa, sem, registre-se, a estipulação, no Anexo II, de Diretrizes de Utilização (DUT). V. Nestes termos, deverá ser limitada a cobertura ao procedimento cirúrgico de DISCECTOMIA PERCUTÂNEA pela técnica convencional, desobrigando o custeio, pelo Plano de Saúde, do método NUCLEOTOMIA, devendo o consumidor ressarcir os gastos exclusivos a este, ou seja, aqueles que excederem ao do procedimento convencional, nos termos do artigo 302, inciso I, do CPC/15, a serem apurados em sede de liquidação.

VI. Recurso conhecido e parcialmente provido.

Data: 09/Jan/2024

Órgão julgador: 3ª Câmara Cível

Número: 0001383-40.2019.8.08.0069

Magistrado: JORGE HENRIQUE VALLE DOS SANTOS

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Tratamento médico-hospitalar

APELAÇÃO CÍVEL. CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. PLANO DE SAÚDE. PROCEDIMENTOS E EVENTOS DA AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE (ANS).

1. A jurisprudência do c. Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que "embora não se admita a retroatividade da Lei n. 9.656/1998 para alcançar os contratos de plano de saúde celebrados anteriormente à sua entrada em vigor, caso a parte beneficiária não faça a opção pela adaptação ao novel regime (art. 35 da Lei n. 9.656/1998), a abusividade porventura evidenciada sujeita-se à ótica do Código de Defesa do Consumidor". Precedentes.

2. É entendimento da c. Corte Superior de Justiça que, ainda que os planos de saúde possam, por expressa disposição contratual, restringir as enfermidades cobertas, é vedada a limitação em relação aos tratamentos a serem realizados.

3. O contrato de assistência à saúde não pode limitar os materiais empregados ao bom êxito do tratamento ou cura da doença/enfermidade, por frustrar a finalidade da relação negocial, sob a ótica do Código de Defesa do Consumidor, incluindo-se, nesse contexto, a cobertura de próteses, órteses, transplantes e materiais diretamente ligado ao ato cirúrgico. Precedentes do STJ.

4. A jurisprudência do c. STJ é no sentido de que a recusa indevida à cobertura pleiteada pelo segurado é causa de danos morais, quando agrava a sua situação de aflição psicológica e de angústia no espírito (AgInt no AgInt no AREsp n. 1.640.198/SP, relator Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 26/4/2021, DJe de 28/4/2021.)

5. No caso, considerando o inegável constrangimento, privação, quebra da confiança, e demais interesses jurídicos lesados em decorrência da indevida negativa de cobertura contratual, sem que, contra isso, a operadora de plano de saúde tenha efetivamente agido, não se afigura irrazoável a fixação de indenização no montante de R$ 3.000,00 (três mil reais) em favor do autor, pessoa idosa.

6. "A jurisprudência do STJ é firme no sentido de que, tratando-se de danos morais decorrentes de responsabilidade contratual, os juros moratórios incidem a partir da citação" (AgInt no AREsp n. 2.054.912/SP, relator Ministro Raul Araújo, Quarta Turma, julgado em 19/9/2022, DJe de 4/10/2022.).

7. Recurso conhecido e não provido.

Data: 03/Mar/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Cível

Número: 0019747-02.2018.8.08.0035

Magistrado: SAMUEL MEIRA BRASIL JUNIOR

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Provas em geral

APELAÇÃO CÍVEL. PLANO DE SAÚDE COLETIVO. REAJUSTE UNILATERAL DA MENSALIDADE. NECESSIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DO AUMENTO PROPORCIONAL DA SINISTRALIDADE OU VCMH. ABUSIVIDADE DECORRENTE DO DESCUMPRIMENTO DESSE ÔNUS. DEVER DE RESSARCIMENTO DOS VALORES COBRADOS EM EXCESSO. RECURSO DESPROVIDO.

1) Os planos de saúde coletivos não se submetem aos limites de reajustes definidos previamente pela Agência Nacional de Saúde Suplementar, uma vez que o inciso I do art. 13 da Resolução Normativa n° 171/2008, editada pela ANS, estabelece apenas que os reajustes anuais sejam ajustados pelas partes contratantes, com a respectiva comunicação à referida agência reguladora.

2) De acordo com o entendimento firmado pelo STJ, o reajuste de mensalidade de plano de saúde individual ou familiar fundado na mudança de faixa etária do beneficiário é válido desde que (i) haja previsão contratual, (ii) sejam observadas as normas expedidas pelos órgãos governamentais reguladores e (iii) não sejam aplicados percentuais desarrazoados ou aleatórios que, concretamente e sem base atuarial idônea, onerem excessivamente o consumidor ou discriminem o idoso. Precedentes TJES.

3) Recurso desprovido.

Data: 22/Feb/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Cível

Número: 0013954-14.2016.8.08.0048

Magistrado: JOSE PAULO CALMON NOGUEIRA DA GAMA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Interpretação / Revisão de Contrato

DIREITO CIVIL E DO CONSUMIDOR. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. PLANO DE SAÚDE. TRANSTORNO DO ESPECTRO AUTISTA. REEMBOLSO DE TRATAMENTO NO MUNICÍPIO DA DEMANDA. ENCAMINHAMENTO DO PACIENTE PARA TERAPIAS EM LOCALIDADE DISTANTE. RESOLUÇÃO NORMATIVA ANS N.º 566/2022. INEXEQUIBILIDADE. RECURSO PROVIDO.

1) Os artigos 6º e 8º do Código de Defesa do Consumidor garantem, como elemento preponderante, a proteção à saúde e à vida, sendo nula, de pleno direito, qualquer cláusula contratual que contrarie ou dificulte a eficácia imediata e a imperatividade destas normas cogentes.

2) A Resolução Normativa ANS nº 469/2021 incluiu, como procedimentos obrigatórios, sessões de fonoaudiologia, psicologia e terapia ocupacional para tratamento/manejo de pacientes com TEA, sem ponderar uso de técnica ou método.

3) A negativa de reembolso do tratamento, com o propósito de encaminhamento do paciente à clínicas localizadas em outra cidade, representa verdadeira barreira atitudinal (alínea "e" do inciso IV do art. 3º da Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência), porquanto demandaria deslocamento diário superior a 80 quilômetros entre os centros urbanos dos municípios vizinhos.

4) Tal exigência de deslocamento pode se revelar inexequível, a depender do nível de suporte que o agravante apresenta e das características neurossensoriais, considerando, ainda, o risco de crises em virtude da baixa tolerância da pessoa autista a longas esperas, a necessidade de acompanhamento permanente do responsável legal e a insuficiência de transporte público regular entre os municípios.

5) Em se tratando de pessoa portadora de TEA, que necessita de tratamento terapêutico permanente, imprescindível que a indicação do prestador observe a proximidade e facilidade para o atendimento da criança, observando-se o que dispõe o artigo 25, alínea 'c' da Convenção dos Direitos das Pessoas com Deficiência.

6) Recurso provido. Agravo Interno prejudicado.

Data: 21/Feb/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Cível

Número: 5002793-22.2023.8.08.0000

Magistrado: JOSE PAULO CALMON NOGUEIRA DA GAMA

Classe: AGRAVO DE INSTRUMENTO

Assunto: Planos de saúde

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PLANO DE SAÚDE. TRATAMENTO EM OUTRO ESTADO. POSSIBILIDADE. GRUPO DE COOPERATIVAS MÉDICAS. SOLIDARIEDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1) Segundo entendimento do STJ, o Complexo Unimed do Brasil e as cooperativas dele integrantes, por formarem um sistema independente entre si e que se comunicam por regime de intercâmbio, [...] apesar de se tratar de entes autônomos, estão interligados e se apresentam ao consumidor como uma única marca de abrangência nacional, existindo, desse modo, solidariedade entre as integrantes.

2) A oferta de contrato de assistência à saúde de abrangência nacional leva o consumidor a acreditar na unidade do sistema Unimed, o que impõe a solidariedade entre as cooperativas que o integram, mesmo sendo pessoas jurídicas distintas, mediante aplicação da teoria da aparência e do princípio da boa fé objetiva. Precedentes do STJ e do TJES.

3) Recurso desprovido.

Data: 22/Feb/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Cível

Número: 5002250-19.2023.8.08.0000

Magistrado: JOSE PAULO CALMON NOGUEIRA DA GAMA

Classe: AGRAVO DE INSTRUMENTO

Assunto: Planos de saúde

CONSUMIDOR. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. CUSTEIO DE PRÓTESE DE IMPLANTE COCLEAR. NEGATIVA DE COBERTURA DO PLANO. PLANO DE SAÚDE NÃO REGULAMENTADO. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. RECUSA ABUSIVA. RECURSO DESPROVIDO.

1) No julgamento do RE nº 948634, decidiu a Suprema Corte que "as disposições da Lei 9.656/1998, à luz do art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal, somente incidem sobre os contratos celebrados a partir de sua vigência, bem como nos contratos que, firmados anteriormente, foram adaptados ao seu regime, sendo as respectivas disposições inaplicáveis aos beneficiários que, exercendo sua autonomia de vontade, optaram por manter os planos antigos inalterados".

2) Contudo, a par da irretroatividade da Lei nº 9.656/1998, é assente no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que "[...] é possível aferir a abusividade de suas cláusulas à luz do Código de Defesa do Consumidor, ainda que tenham sido firmados antes mesmo de seu advento." (AgRg no REsp 1.260.121/SP, Relator Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 27/11/2012, DJe 6/12/2012; AgInt no REsp n. 1.997.175/MG, relator Ministro Antonio Carlos Ferreira, Quarta Turma, julgado em 12/12/2022, DJe de 15/12/2022).

3) Independentemente do momento em que entabulado o contrato, deve ser reputada abusiva, à luz do Código de Defesa do Consumidor, a cláusula restritiva de direito que exclui do plano de saúde o custeio de prótese e acessórios indispensáveis ao sucesso da cirurgia necessária ao pleno restabelecimento da saúde da segurada.

4) Recurso desprovido

Data: 26/Mar/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Cível

Número: 5006013-28.2023.8.08.0000

Magistrado: JOSE PAULO CALMON NOGUEIRA DA GAMA

Classe: AGRAVO DE INSTRUMENTO

Assunto: Planos de saúde

AGRAVO DE INSTRUMENTO – AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER – PLANO DE SAÚDE – AUTISMO – TRATAMENTO ABA EM CLÍNICA NÃO CREDENCIADA – RN Nº 566/2022 – ÁREA GEOGRÁFICA – TRATAMENTO DEVE SER REALIZADO NA CIDADE MAIS PRÓXIMA DE ONDE RESIDE O MENOR – RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. A Cooperativa agravante procedia o reembolso dos valores pagos pelo tratamento realizado em clínica não credenciada, mas deixou de fazê-lo, passando a ofertar o serviço em clínicas localizadas em Municípios limítrofes, conforme verificado na tabela de clínicas credenciadas juntada nos autos originários.

2. Defende a autora que realizar seu tratamento no município de Vitória/ES é inviável pois a clínica credenciada ofertada ultrapassa à distância de 50 km, demandando cerca de 02 (duas) horas entre ida e volta todos os dias, sem considerar o tempo empregado no tratamento, além dos gastos com deslocamento.

3. O colendo Superior Tribunal de Justiça firmou sua jurisprudência no sentido de que "O reembolso das despesas médico-hospitalaes efetuadas pelo beneficiário com tratamento/atendimento de saúde fora da rede credenciada pode ser admitido somente em hipóteses excepcionais, tais como a inexistência ou insuficiência de estabelecimento ou profissional credenciado no local e urgência ou emergência do procedimento" (STJ, EAREsp n. 1.459.849/ES, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, Segunda Seção, julgado em 14/10/2020, DJe de 17/12/2020).

4. É provável o direito da menor agravante de obter o reembolso do tratamento para o Transtorno do Espectro Autista – TEA realizado na clínica não credenciada existente em no município de sua residência. Ademais, também está presente o perigo da demora, uma vez que se for mantida a negativa do reembolso do tratamento em clínica no Município de Serra/ES, até a solução definitiva do caso, o seu tratamento pode vir a ser prejudicado em razão de possíveis interrupções. Precedentes.

5. Necessário que haja razoabilidade quanto à distância entre a residência e o local de tratamento, não obstante tratar-se da denominada "região de saúde", sob pena de inviabilizar o próprio tratamento.

6. Recurso conhecido e desprovido.

Data: 14/Mar/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Cível

Número: 5011320-60.2023.8.08.0000

Magistrado: JULIO CESAR COSTA DE OLIVEIRA

Classe: AGRAVO DE INSTRUMENTO

Assunto: Planos de saúde

AGRAVO DE INSTRUMENTO – PLANO DE SAÚDE – FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO – USO DOMICILIAR – AUSÊNCIA DE OBRIGAÇÃO DE CUSTEIO – RECURSO PROVIDO.

1. A obrigatoriedade de custeio de tratamento médico pelo plano de saúde não se confunde com a obrigatoriedade de fornecimento de medicamentos pelo convênio.

2. Em relação à primeira hipótese é assente na jurisprudência do Colendo Superior Tribunal Justiça a orientação no sentido de que não se pode negar o direito da empresa administradora do plano de saúde de estabelecer quais os tipos de doenças estarão cobertas, mas não se mostra razoável permitir que fique ao seu arbítrio determinar qual o tipo de tratamento poderá ser utilizado pelo associado para tratar condição coberta pelo plano.

3. Com relação à segunda hipótese, a jurisprudência da Corte Cidadã tem se inclinado no sentido de concluir que, excetuado os medicamentos que são manipulados em ambiente hospitalar e os medicamentos oncológico, não há que se falar em obrigatoriedade de custeio pelo plano de saúde do medicamento de uso domiciliar.

4. Considerando que o medicamento pleiteado consiste em medicamento de uso oral e doméstico, não há que se falar em obrigação do Plano de Saúde em custeá-lo em favor do beneficiário.

5. Recurso provido.

Data: 04/Mar/2024

Órgão julgador: 4ª Câmara Cível

Número: 5007711-69.2023.8.08.0000

Magistrado: TELEMACO ANTUNES DE ABREU FILHO

Classe: AGRAVO DE INSTRUMENTO

Assunto: Planos de saúde

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUTISMO. TRATAMENTO FORA DA REDE CREDENCIADA. MENOR QUE TEVE MELHORIA NO SEU QUADRO. MANUTENÇÃO DO TRATAMENTO. LAUDO MÉDICO ATESTA A NECESSIDADE DE CONTINUAR A TERAPIA COM OS PROFISSIONAIS QUE JÁ ACOMPANHAM. CIRCUNSTÂNCIA EXCEPCIONAL DO CASO CONCRETO. SERVIÇO FORNECIDO PELA REDE CREDENCIADA QUE NÃO ATENDE NO MUNICÍPIO. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. Ainda que em regra o plano não possua obrigação de cobrir tratamento fora da rede credenciada, esse entendimento fica excepcionado no caso de o serviço fornecido se mostrar insuficiente às finalidades contratuais.

3. A utilização da rede credenciada representa apenas uma ordem de preferência, que pode ser afastada conforme circunstâncias do caso concreto.

4. As peculiaridades do caso vertente, notadamente a inexistência de clínica na rede credenciada localizada no Município onde reside o menor Agravado, fazem surgir o dever de a Agravante manter a realização do tratamento em estabelecimento não credenciado.

5. Agravo de instrumento conhecido e desprovido.

Data: 01/Mar/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Cível

Número: 5007564-43.2023.8.08.0000

Magistrado: RAPHAEL AMERICANO CAMARA

Classe: AGRAVO DE INSTRUMENTO

Assunto: Planos de saúde

RECURSO DE APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. PLANO DE SAÚDE. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. INJETÁVEL. DANO MORAL. DANO MATERIAL. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

I. À luz do entendimento do STJ, impera destacar que "É lícita a exclusão, na Saúde Suplementar, do fornecimento de medicamentos para tratamento domiciliar, isto é, aqueles prescritos pelo médico assistente para administração em ambiente externo ao de unidade de saúde, salvo os antineoplásicos orais (e correlacionados), a medicação assistida (home care) e os incluídos no rol da Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS) para esse fim. Precedentes.

II. A Colenda Corte assevera em caso assemelhado ao presente, ainda, que "A medicação intravenosa ou injetável que necessite de supervisão direta de profissional habilitado em saúde não é considerada como tratamento domiciliar (é de uso ambulatorial ou espécie de medicação assistida)".

III. Consistindo o medicamento enoxaparina de uso intravenoso, não devendo ser aplicado em ambiente domiciliar pelo próprio paciente, necessitando-se de ajuda de um profissional de saúde, e como bem salientado pelo próprio C. STJ que "não se trata de medicamento para tratamento domiciliar, a que alude o art. 10, VI, da Lei 9.656/1998, ainda que se admita a possibilidade de ser administrado em ambiente domiciliar, por profissional de saúde habilitado, para evitar o atendimento ambulatorial ou hospitalar", razão não há para a manutenção da sentença vergastada, devendo pleito autoral concernente ao fornecimento pelo plano de saúde apelado ser acolhido, eis que a negativa de cobertura é indevida.

IV. Quanto à caracterização do dano moral, vale o destaque para precedente muito recente da Corte Superior de Justiça, a envolver, inclusive, a própria Unimed em caso de negativa de cobertura, ficando assente que "A recusa indevida/injustificada, pela operadora de plano de saúde, em autorizar a cobertura financeira de tratamento médico a que esteja legal ou contratualmente obrigada, enseja reparação a título de dano moral, pois, na hipótese, agravou a situação de aflição psicológica e de angústia no espírito do beneficiário.

V. Com relação aos danos materiais perseguidos, concernente aos gastos com o medicamento em questão em razão da negativa do plano apelado, também entendeu-se cabíveis, todavia, devem compreender apenas os referentes à aquisição do medicamento debatido, valores estes corrigidos do efetivo desembolso e juros de mora da citação, dada a relação contratual entre as partes

VI. Recurso conhecido e parcialmente provido.

Data: 14/Mar/2024

Órgão julgador: 3ª Câmara Cível

Número: 5000613-17.2022.8.08.0049

Magistrado: JORGE HENRIQUE VALLE DOS SANTOS

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Fornecimento de medicamentos

DIREITO CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL. INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. RESCISÃO UNILATERAL DE CONTRATO. PLANO DE SAÚDE. RESPONSABILIDADE CONSTATADA. DEVER DE INFORMAR. ARTIGO 17 DA RESOLUÇÃO NORMATIVA DA ANS Nº 195/2009 E ARTIGO 6°, INCISO III, DA LEI 8078/90. DANOS MORAIS CONFIGURADOS. IMPOSSIBILIDADE DE REDUÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS NO MÍNIMO LEGAL. HONORÁRIOS MAJORADOS. RECURSO DE APELAÇÃO CÍVEL CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. O magistrado de 1º Grau fundamenta, ainda que de forma sucinta, os motivos para o reconhecimento das aludidas obrigações contratuais perante a apelada, ao considerar a existência de cláusula abusiva contratual e afastar sua incidência. O Colendo Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido de que a fundamentação sucinta não importa necessariamente em ausência de fundamentação.

2. A jurisprudência do STJ orienta que o Código de Defesa do Consumidor se aplica aos contratos antigos, anteriores à Lei nº 9.656/1998, a fim de resguardar a finalidade precípua do seguro de assistência médico-hospitalar: a garantia da saúde do segurado, prestada de forma eficiente, integral e com qualidade, de modo que devem ser afastadas as abusividades contratuais que comprometam o equilíbrio entre as partes.

3. Diante da aludida recusa na prestação do serviço pelo Plano de Saúde apelante, a partir da imposição de cláusula contratual abusiva, isto é, nula de pleno direito (art. 51, CDC), agiu com acerto o magistrado de 1º Grau ao afastar sua incidência e reconhecer a obrigação de fazer da empresa apelante.

4. Pelas circunstâncias constatadas nos autos, apresenta-se inquestionável que a negativa de cobertura médica teve o condão de causar lesão a direito da personalidade (art. 186, CC), diante da angústia e do sofrimento suportado pela recorrida, que se viu obrigada a aguardar por meses a realização da pretensa cirurgia.

5. Diante do cenário apresentado nos autos, o valor da indenização por danos morais, observando o princípio da razoabilidade e da proporcionalidade, demonstra-se equilibrado no patamar de R$ 5.000,00 (cinco mil reais), considerando a gravidade do fato e a intensidade do sofrimento da apelada, à luz da condição econômica das partes. Esse valor da indenização por danos morais fixado não gera enriquecimento indevido pela apelada e é suficiente para reconfortar seu dano, com caráter pedagógico e punitivo ao responsável.

6. Recurso de apelação cível conhecido e desprovido.

Data: 27/Mar/2024

Órgão julgador: 3ª Câmara Cível

Número: 5018378-13.2021.8.08.0024

Magistrado: SERGIO RICARDO DE SOUZA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Planos de saúde

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. APLICAÇÃO DO CDC AOS CONTRATOS DE PLANO DE SAÚDE. INTERNAÇÃO HOSPITALAR. CASO ENQUADRADO NA CATEGORIA URGÊNCIA/EMERGÊNCIA. RESPONSABILIZAÇÃO PELOS DANOS CAUSADOS. DANOS MORAIS. QUANTUM. MANUTENÇÃO, DE ACORDO COM AS PECULIARIDADES DO CASO CONCRETO. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. Conforme entendimento do STJ, as disposições do Código de Defesa do Consumidor se aplicam aos contratos de plano de saúde.

2. Segundo dispõe o artigo 35-C, incisos I e II, da Lei nº 9.656/98, o plano de saúde deve cobrir atendimento nos casos "de emergência, como tal definidos os que implicarem

risco imediato de vida ou de lesões irreparáveis para o paciente, caracterizados em declaração do médico assistente" e "de urgência, assim entendidos os resultantes de acidentes pessoais ou de complicações no processo gestacional".

3. Acertada a r. sentença ao enquadrar o caso na categoria de urgência/emergência, porquanto, de acordo com o receituário médico acostado aos autos, a transferência da criança para internação foi realizada diante dos tratamentos realizados no pronto atendimento que seguiram sem êxito.

4. Não poderia o plano de saúde negar o atendimento médico postulado, pois, a teor do art. 12, V, c, da Lei n° 9.656/1998, o período de carência em casos de urgência é de no máximo 24 (vinte e quatro) horas, já devidamente cumprido pela parte interessada, ao tempo dos fatos.

5. Não há se falar na carência superior ao prazo de 24 (vinte e quatro) horas, sendo indevida, neste contexto, a limitação temporal e a subsequente negativa do atendimento integral às custas do plano de saúde em relação à premente necessidade da criança em permanecer internada.

6."A reparação do dano moral deve ser proporcional à intensidade da dor, que, a seu turno, diz com a importância da lesão para quem a sofreu. Não se pode perder de vista, porém, que à satisfação compensatória soma-se, também, o sentido punitivo da indenização, de maneira que assume especial relevo a situação econômica do causador do dano" (TJ-MG – AC: 10000200236560002 MG, Relator: Otávio Portes, Data de Julgamento: 05/05/2021).

7. Levando em consideração os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, entende-se adequado o valor de R$10.000,00 (dez mil reais), por força da negativa de atendimento a uma criança de apenas 05 (cinco) anos de idade, em uma evidente situação de emergência, junto a Cooperativa.

8. Recurso conhecido e improvido.

Data: 19/Mar/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Cível

Número: 0003111-19.2018.8.08.0048

Magistrado: HELOISA CARIELLO

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Dispensa

DIREITO DO CONSUMIDOR E PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS DE APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE REPARAÇÃO DE DANOS MATERIAIS E MORAIS. PRELIMINARES DE DESERÇÃO, AUSÊNCIA DE DIALETICIDADE E ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM REJEITADAS. PREJUDICIAL DE PRESCRIÇÃO REJEITADA. MÉRITO. FALHA DA PRESTAÇÃO DE SERVIÇO MÉDICO-HOSPITALAR. RECURSO DE APELAÇÃO CÍVEL INTERPOSTO POR CASA NOSSA SENHORA APARECIDA - "HOSPITAL MATERNIDADE SÃO MATEUS" e JOSÉ ANTONIO PESSALI. DANO MATERIAL E MORAL. ERRO MÉDICO. CORPO ESTRANHO ESQUECIDO DENTRO DA CAVIDADE ABDOMINAL DE PACIENTE EM CIRURGIA. EXAMES E LAUDO PERICIAL SUFICIENTES PARA ESTABELECER O NEXO DE CAUSALIDADE. DANOS MATERIAIS. GASTOS PARA REALIZAÇÃO DE EXAMES E RETIRADA DO EXÓGENO. DEMONSTRAÇÃO. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DE SUCUMBÊNCIA. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. RECURSO DE APELAÇÃO CÍVEL

INTERPOSTO POR DIONILDA MENEGUELLI LORENCINI. DANO MORAL. INDENIZAÇÃO DEVIDA. QUANTUM MANTIDO. JUROS DE MORA. TAXA SELIC. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

I. PRELIMINAR: DESERÇÃO DO RECURSO INTERPOSTO POR CASA NOSSA SENHORA APARECIDA - "HOSPITAL MATERNIDADE SÃO MATEUS" e JOSÉ ANTONIO PESSALI

I.I. No caso, determinado aos Recorrentes o recolhimento em dobro do preparo recursal, nos termos do artigo 1.007, do Código de Processo Civil, ante a ausência de comprovação do recolhimento no ato de interposição, a determinação restou cumprida consoante guia de recolhimento acostada ao Id. 5357674, evidenciando a presença do requisito de admissibilidade alusivo ao preparo do Recurso.

I.II. Preliminar rejeitada. II. PRELIMINAR: AUSÊNCIA DE DIALETICIDADE II.I. Do cotejo das razões recursais consignadas no Recurso de Apelação Cível interposto por CASA NOSSA SENHORA APARECIDA - "HOSPITAL MATERNIDADE SÃO MATEUS" e JOSÉ ANTONIO PESSALI, é possível constatar que a matéria recursal afigura-se, a bem da verdade, antítese à fundamentação contida na Sentença, enaltecendo, desta forma, a presença do requisito intrínseco de admissibilidade recursal, alusivo à dialeticidade.

II.II. Preliminar rejeitada.

III. PRELIMINAR: ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM CASA NOSSA SENHORA APARECIDA - "HOSPITAL MATERNIDADE SÃO MATEUS"

III.I. A Jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça é sedimentada no sentido de que "quanto aos atos técnicos praticados de forma defeituosa pelos profissionais da saúde vinculados de alguma forma ao hospital, respondem solidariamente a instituição hospitalar e o profissional responsável, apurada a sua culpa profissional; nesse caso, o hospital é responsabilizado indiretamente por ato de terceiro, cuja culpa deve ser comprovada pela vítima de modo a fazer emergir o dever de indenizar da instituição, de natureza absoluta (artigos 932 e 933 do Código Civil)" (STJ - REsp n. 1.832.371/MG, relatora Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 22/6/2021, DJe de 1/7/2021)

III.II. In casu, o documento acostado à fl. 18 é suficiente para afastar qualquer alegação de inexistência de vínculo entre o médico e o hospital, na medida que a Autorização concedida pela paciente para realizar o procedimento cirúrgico foi direcionada genericamente ao corpo médico do hospital CASA NOSSA SENHORA APARECIDA - "HOSPITAL MATERNIDADE SÃO MATEUS", restando demonstrado documentalmente, na espécie, a pertinência subjetiva da demanda em relação à instituição de saúde e ao profissional médico escalado para o procedimento, a justificar o acionamento judicial em face de ambos.

III.III. Preliminar rejeitada.

IV. PREJUDICIAL DE MÉRITO: PRESCRIÇÃO

IV.I. Não procede a arguição de prejudicial de prescrição na hipótese, porquanto trata-se de serviço médico contratado de forma particular, incidindo o microssistema de proteção ao direito do consumidor que preconiza o prazo prescricional de 05 (cinco) anos para ocorrência da prescrição do direito de ação para reparação por defeito na prestação do serviço médico. Precedente.

IV.II. A partir da data da realização do procedimento cirúrgico na Paciente/Autora, ocorrido em 18/08/2008, a mesma sempre reclamou de fortes dores que não acessaram até

que, quando por ocasião de realização de uma nova cirurgia em 07/04/2015, restou descoberto, definitivamente, que no procedimento cirúrgico anteriormente realizado haviam sido esquecidas dentro do corpo da Paciente 08 (oito) buchas de gaze.

IV.III. A presente Ação Judicial restou promovida na data de 19/11/2015, encontrando-se, portanto, dentro do prazo quinquenal preconizado no artigo 27, do Código de Defesa do Consumidor, considerando que a data de deflagração da contagem do prazo de prescrição não pode ser a partir da data do evento danoso, mas a data em que a Paciente tomou conhecimento do erro, o que aconteceu na data em que descoberto, quando da realização da nova cirurgia, fato ocorrido em 07/04/2015, oportunidade em que foram identificados os corpos estranhos deixados no corpo da Recorrida. Precedente.

IV.IV. Prejudicial de mérito rejeitada.

V. MÉRITO

V.I. DO RECURSO INTERPOSTO POR CASA NOSSA SENHORA APARECIDA - "HOSPITAL MATERNIDADE SÃO MATEUS" e JOSÉ ANTONIO PESSALI V.I.I. Analisando o contexto da prova produzida nos presentes autos, é possível afirmar com precisão, haver sido constatado, no procedimento cirúrgico realizado no ano de 2015, na Recorrida, que em anterior cirurgia de histerectomia, realizada no ano de 2008, a equipe médica que o realizou esqueceu dentro da cavidade abdominal, material cirúrgico, mais precisamente, 08 (oito) buchas de gaze. A referida conclusão pode ser verificada a partir do documento acostado à fl. 37 dos autos, em que revelou a natureza do material retirado da Recorrida, bem como, da Perícia Médica realizada a partir da documentação encartada nos autos, que foi precisa em apontar o nexo direto do material e a cirurgia realizada na Recorrente no ano de 2008.

V.I.II. Não subsiste comprovação nos autos no sentido de que a Recorrida restou submetida a outro procedimento cirúrgico senão aquele realizado em 2008 e, posteriormente, o realizado no ano de 2015 para retirada do corpo estranho que fora esquecido dentro de sua cavidade abdominal, reunindo material cirúrgico, mais precisamente, 08 (oito) buchas de gaze, apta a afastar o nexo de causalidade.

V.I.III. Subsiste comprovação dos gastos realizados pela Recorrida com a realização de exames e do procedimento cirúrgico para retirada do corpo estranho, suficiente para comprovação dos danos materiais assim relacionados: "i) R$ 4.200,00 (quatro mil e duzentos reais) com a contratação do Hospital Rio Doce para o procedimento (fl. 25); ii) R$ 1.450,00 (mil quatrocentos e cinquenta reais) para custear a cistoscopia destinada a avaliar o quadro de dor da autora (fls. 24 e 32); iii) R$ 1.200,00 (mil e duzentos reais) para o serviço de anestesiologia para o procedimento cirúrgico (fl. 26); iv) R$ 5.000,00 (cinco mil reais) de honorários médicos (fi. 27)."

V.I.IV. Recurso conhecido e desprovido.

V.II. DO RECURSO INTERPOSTO POR DIONILDA MENEGUELLI LORENCINI

V.II.I. Constatada a necessidade de reparação moral, certo é que a definição do quantum indenizatório deve corresponder à realidade da cada caso concreto, sobretudo por exigir arbitramento levando em consideração o aspecto econômico das partes, circunstância das vítimas, desvalor da conduta, o caráter pedagógico do instituto e a extensão do dano causado, sem que haja enriquecimento ilícito ou redução completa da situação econômica do infrator, sob pena de violar o primado da equidade integrativa, bem como, da

igualdade substancial, ensejando um tarifamento judicial rígido que, a rigor, entraria em rota de colisão com o próprio princípio da reparação integral.

V.II.II. Na espécie, verifica-se que o quantum estipulado pelo Juízo de Primeiro Grau, no equivalente a R$ 25.000,00 (vinte e cinco mil reais) afigura-se em sintonia com o montante indenizatório fixado em situações similares ao caso posto em julgamento, afigurando-se portanto, compatível com os princípios da razoabilidade e proporcionalidade. Precedentes do STJ. V.II.III. No que concerne aos juros e correção monetária incidentes sobre os danos materiais e morais, os mesmos afiguram-se corretamente fixados pelo Magistrado de Primeiro Grau, incidindo à Taxa Selic, sem cumulação com índice de correção monetária, consoante iterativa jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça. Precedente.

V.II.IV. Recurso conhecido e desprovido.

Data: 19/Mar/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Cível

Número: 0010531-83.2015.8.08.0047

Magistrado: NAMYR CARLOS DE SOUZA FILHO

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Erro Médico

RESPONSABILIDADE CIVIL SUBJETIVA

APELAÇÃO – CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS – CONTESTAÇÃO COM RECONVENÇÃO – INTEMPESTIVIDADE – PETICIONAMENTO VIA E-MAIL – REALIZADO APÓS RESTABELECIMENTO PRESENCIAL – IMPOSSIBILIDADE – NULIDADE POR CERCEAMENTO DE DEFESA – NÃO VERIFICADA – PROJETO DE ARQUITETURA – ATRASO NA ENTREGA – RESPONSABILIDADE SUBJETIVA – ART. 14, §4°, CDC – ÔNUS DA PROVA DO AUTOR – PREJUÍZO NÃO COMPROVADO – RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Não é possível o peticionamento da contestação com reconvenção via e-mail após pandemia da COVID-19, quando já restabelecido a progressão da fase final dos serviços jurisdicionais presenciais, sendo intempestiva a peça defensiva protocolizada pelas apeladas fora do prazo. Deve ser observado que o correio eletrônico não se equipara ao fac-símile para fins de aplicação do art. 2° da lei n° 9.800/1999. Precedente do STJ.

2. Não há obrigatoriedade de que sejam apreciadas todas as alegações e dispositivos legais apontados pelas partes, mormente quando os fundamentos adotados forem capazes de respaldar a conclusão alcançada.

3. A relação jurídica sob exame comporta a incidência das normas previstas pelo Código de Defesa do Consumidor, considerando que o condomínio é equiparado ao consumidor na defesa dos interesses dos seus condôminos frente as apeladas.

4. Por força de regra disposta no art. 14, §4° do CDC, os serviços realizados pelas arquitetas apeladas é de profissional liberal, de modo que sua responsabilidade é subjetiva, sendo necessária a comprovação de culpa.

5. Embora a entrega do projeto de arquitetura nas mãos da síndica não tenha sido cumprida pelas apeladas nos moldes ao fim estipulados, tal circunstância não se mostra

suficiente a ensejar a responsabilização por falha na prestação dos serviços, tendo em vista que o projeto objeto do contrato já havia sido enviado por e-mail.

6. O apelante não comprovou a falha na prestação dos serviços das apeladas, necessária para caracterizar a responsabilidade disposta no art. 14 do CDC, tendo em vista que o projeto de arquitetura foi entregue e que os atrasos ocorreram em razão de suspensão requerida pelo próprio apelante, bem como em razão de falhas na comunicação sobre quando as apeladas poderiam reiniciar os serviços contratados, sendo assentido por ambas as partes os novos prazos para entrega do referido projeto.

7. Acolher a pretensão de rescisão do contrato com a devolução dos valores pelas apeladas acarretaria em enriquecimento sem causa, vedado pelo ordenamento jurídico, mormente porque não se observa qualquer prejuízo experimentado pelo apelante. 8. Recurso conhecido e parcialmente provido.

Data: 29/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Cível

Número: 0016774-39.2020.8.08.0024

Magistrado: LEONARDO ALVARENGA DA FONSECA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Prestação de Serviços

PROCESSUAL CIVIL. CONSUMIDOR. APELAÇÃO CÍVEL. TRATAMENTO ODONTOLÓGICO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS. PROFISSIONAL LIBERAL. RESPONSABILIDADE CIVIL SUBJETIVA. ARTIGO 14, § 4º, DO CDC. PROVA DA CULPA. AUSÊNCIA.

1. A teor do disposto no artigo 14, § 4º, do Código de Defesa do Consumidor, "a responsabilidade pessoal dos profissionais liberais será apurada mediante a verificação de culpa", de forma que, deve ficar comprovados a negligência ou a imperícia do profissional, com a falta de emprego da técnica adequada ao caso.

2. Não há como responsabilizar o profissional liberal pelos danos materiais e morais que a consumidora alega ter experimentado em decorrência das dores suportadas e da perda de um dente, quando não restou comprovada a culpa do mesmo.

3. Recurso desprovido.

Data: 22/Mar/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Cível

Número: 0030055-68.2012.8.08.0048

Magistrado: SAMUEL MEIRA BRASIL JUNIOR

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Perdas e Danos

DIREITO CIVIL

DIREITO DAS COISAS

APELAÇÃO CÍVEL – AÇÃO REIVINDICATÓRIA – REQUISITOS – POSSE INJUSTA NÃO DEMONSTRADA – IMÓVEL DIVERSO – RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. A teor da jurisprudência do C. STJ, "o ajuizamento da ação reivindicatória - de natureza real e fundada no direito de sequela -, reclama a existência concomitante de três requisitos específicos: a prova da titularidade do domínio pelo autor, a individualização da coisa e a demonstração da posse (ou detenção) injusta do réu" (REsp 1.060.259/MG).

2. Muito embora a autora tenha demonstrado o domínio do bem e a delimitação do imóvel, os réus comprovaram que a posse deles é exercida em imóvel diverso, de forma a ser mantida a improcedência da pretensão autoral.

3. Recurso conhecido mas desprovido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Cível

Número: 0001616-94.2013.8.08.0021

Magistrado: JULIO CESAR COSTA DE OLIVEIRA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Reivindicação

AGRAVO DE INSTRUMENTO. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. DECISÃO BASEADA NA PROVA DOS AUTOS. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS PROBATÓRIOS A DIVERGIR. RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO.

I - Não se vislumbra no presente agravo razão fática ou jurídica forte o suficiente a impor contrariedade em relação à decisão recorrida, que embasa-se na prova dos autos, materializada em audiência de justificação, no contrato de aquisição do bem anterior à construção do muro pelo Requerido e, ainda, no contexto dos fatos a concluir haver esbulho a justificar a reintegração determinada liminarmente.

II - Recurso conhecido e improvido.

Data: 09/Jan/2024

Órgão julgador: 3ª Câmara Cível

Número: 5001484-63.2023.8.08.0000

Magistrado: JORGE HENRIQUE VALLE DOS SANTOS

Classe: AGRAVO DE INSTRUMENTO

Assunto: Acessão

AGRAVO DE INSTRUMENTO. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. ARRENDAMENTO DE LAVRA. INADIMPLEMENTO CONTRATUAL. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

I - Há no caso concreto incertezas que precisam ser melhor esclarecidas a respeito do imóvel, do contrato firmado entre as partes, de seu (des)cumprimento e a consequente rescisão alegada, a definir a quem cabe o exercício da posse da área.

II - A decisão recorrida encontra-se amparada em uma tese argumentativa que não é a única existente no caso dos autos, trazendo a Agravante elementos a demonstrar seu direito sobre a posse do bem, com alegação de esbulho praticado pela Agravada, decorrente de inadimplemento contratual, o que, revela um contexto argumentativo conflituoso, que há de ser melhor esclarecido, a inviabilizar a reintegração então deferida que serviria a permitir a exploração da área.

II - Recurso conhecido e provido.

Data: 09/Jan/2024

Órgão julgador: 3ª Câmara Cível

Número: 5005472-92.2023.8.08.0000

Magistrado: JORGE HENRIQUE VALLE DOS SANTOS

Classe: AGRAVO DE INSTRUMENTO

Assunto: Efeito Suspensivo a Recurso

APELAÇÃO. AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE. AUSÊNCIA DA PARTE AUTORA EM AUDIÊNCIA. CIRCUNSTÂNCIA QUE NÃO SE CONFUNDE COM O ABANDONO DA CAUSA, QUE EXIGE INTIMAÇÃO PESSOAL PARA O IMPULSIONAMENTO DO FEITO. SENTENÇA ANULADA. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1) Não há previsão legal de que, em caso de não comparecimento da parte autora em audiência, o processo seja extinto, sem resolução do mérito, por abandono da causa. Ademais, a extinção do feito com fundamento em abandono da causa pressupõe que a parte seja intimada pessoalmente para, no prazo de 05 (cinco) dias, suprir a falta (art. 485, § 1º, do CPC). Dessa forma, impõe-se a desconstituição da sentença.

2) Recurso de apelação conhecido e provido, com a anulação da sentença guerreada e determinação de regular prosseguimento do feito na origem.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Cível

Número: 5000122-55.2023.8.08.0055

Magistrado: RAPHAEL AMERICANO CAMARA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Esbulho / Turbação / Ameaça

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE. PEDIDO DE TUTELA DE URGÊNCIA. REQUISITOS PRESENTES. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. AGRAVO INTERNO PREJUDICADO.

1. Os requisitos para o deferimento da tutela possessória encontram-se positivados no artigo 561 do atual CPC, que manteve a sistemática adotada no CPC/73, no sentido de que a petição inicial do autor da ação de reintegração de posse deve ser acompanhada da prova de sua posse, do esbulho praticado pelo réu e da data em que a ofensa foi perpetrada.

2. No caso, foram comprovados os requisitos para deferimento da tutela de urgência possessória.

3.Recurso conhecido e desprovido.

Data: 29/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Cível

Número: 0009820-70.2022.8.08.0035

Magistrado: LEONARDO ALVARENGA DA FONSECA

Classe: AGRAVO DE INSTRUMENTO

Assunto: Esbulho / Turbação / Ameaça

APELAÇÃO CÍVEL EM AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. POSSE E ESBULHO COMPROVADOS. LUCROS CESSANTES NÃO DEMONSTRADOS. RECURSO DA AUTORA PARCIALMENTE PROVIDO. RECURSO DOS REQUERIDOS DESPROVIDOS

1 – A determinação de desentranhamento de documentos constantes na Ação de Usucapião teve como fundamento o fato de que as duas ações já tramitavam em conjunto, tornando desnecessária a juntada de cópia integral da mencionada ação, fato que em nada prejudica o direito de defesa dos Requeridos.

2 – Restaram demonstrados a posse e o esbulho e a Ação de Usucapião ajuizada pelos Requeridos foi extinta, sem julgamento do mérito, não tendo o condão de obstar a pretensão deduzida na presente ação.

3 - A indenização por lucros cessantes só pode ser deferido quando efetivamente demonstrada a própria existência do dano suportado.

4 - O eventual e hipotético atraso na possibilidade de utilização comercial do imóvel em razão de sua indevida ocupação ou do tempo de tramitação processual, sem qualquer prova neste sentido, não é suficiente para justificar uma condenação ao pagamento de lucros cessantes.

5 - Considerando a existência de dois pedidos e a sucumbência em um deles, ao contrário do que restou decidido na sentença, não há que se falar em sucumbência mínima.

6 - Recurso da Autora parcialmente provido. Recurso dos Requeridos desprovido.

Data: 22/Jan/2024

Órgão julgador: 4ª Câmara Cível

Número: 0009758-53.2014.8.08.0021

Magistrado: ARTHUR JOSE NEIVA DE ALMEIDA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Esbulho / Turbação / Ameaça

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE USUCAPIÃO EXTRAORDINÁRIA. EXERCÍCIO DA POSSE. REQUISITO INDISPENSÁVEL. PROCEDÊNCIA DOS EMBARGOS DE TERCEIRO. DECLARAÇÃO ACERCA DE QUE OS EMBARGANTES SERIAM OS REAIS PROPRIETÁRIOS/POSSUIDORES DO IMÓVEL OBJETO DA LIDE. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL COM TRÂNSITO EM JULGADO. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

I. Consoante preconiza a regra inserta no artigo 1.238, caput, do Código Civil, "aquele que, por quinze anos, sem interrupção, nem oposição, possuir como seu um imóvel, adquire-lhe a propriedade, independentemente de título e boa-fé; podendo requerer ao juiz que assim o declare por sentença, a qual servirá de título para o registro no Cartório de Registro de Imóveis". Além disso, segundo o parágrafo único, do referido preceito, "o prazo estabelecido neste artigo reduzir-se-á a dez anos se o possuidor houver estabelecido no imóvel a sua moradia habitual, ou nele realizado obras ou serviços de caráter produtivo".

II. A rigor, na linha do que advertido pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, "a usucapião extraordinária, nos termos art. 1.238 do CC/2002, exige, além da fluência do prazo de 15 (quinze) anos, salvo exceções legais, posse mansa, pacífica e ininterrupta, independentemente de justo título e boa-fé. (...) Qualquer que seja a espécie de usucapião alegada, a comprovação do exercício da posse sobre a coisa será sempre obrigatória, sendo condição indispensável à aquisição da propriedade. Isso porque a usucapião é efeito da posse, instrumento de conversão da situação fática do possuidor em direito de propriedade ou em outro direito real" (STJ - REsp n. 1.644.897/SP, relator Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 19/3/2019, DJe de 7/5/2019.)

III. Na hipótese dos autos, a Sentença recorrida encontra-se substancialmente fundada na circunstância de que os Recorrentes não lograram êxito em comprovar o exercício possessório sobre o imóvel objeto da lide, tanto assim que foram acolhidos os Embargos de Terceiros (Processo nº 0002151-37.2016.8.08.0047), em cujos autos, em que houve a participação dos Recorrentes na relação processual, demonstrou-se que os Embargantes SÉRGIO LUIZ CREMASCO e JOÃO AENDER CAMPOS CREMASCO seriam os proprietários/possuidores do referido imóvel, o que, em última análise, infirma a configuração do referido requisito indispensável – posse – da presente Ação de Usucapião Extraordinária.

IV. In casu, constata-se, outrossim, que se operou o trânsito em julgado da Sentença proferida nos referidos Embargos de Terceiro, a qual, inclusive, restou submetida à apreciação desta Egrégia Segunda Câmara Cível por ocasião do julgamento da Apelação Cível nº 0002151-37.2016.8.08.0047, que foi desprovida à unanimidade de Votos. Ademais, a despeito de ter sido oportunizado aos Recorrentes neste Juízo ad quem a colacionarem a cópia na íntegra dos autos dos Embargos de Terceiro em comento, permitindo-se, assim, que se reavaliassem os elementos de prova constantes daquele feito, certo é que se quedaram inertes, conforme Certidão (id. 5182467), o que corrobora a percepção de que os Recorrentes não lograram êxito em evidenciar eventual equívoco das conclusões levadas a efeito naquela demanda.

V. No caso em tela, uma vez reconhecido, em pronunciamento judicial transitado em julgado, que a posse do imóvel objeto da lide não era exercida pelos Autores, ora Recorrentes, da presente Ação de Usucapião Extraordinária, eis que transferida àqueles que manejaram os Embargos de Terceiros, cujos autos tramitaram em apenso a este feito, torna-se inevitável a manutenção da improcedência do pedido de declaração de direito de propriedade por usucapião.

VI. Recurso conhecido e desprovido, majorando para 12% (doze por cento) do valor da causa os honorários advocatícios sucumbenciais devidos pelos Recorrentes, na forma do § 11, do artigo 85, do Código de Processo Civil, ficando suspensa a sua exigibilidade diante da concessão da Gratuidade da Justiça, nos moldes do § 3º, do artigo 98, do mesmo Diploma Legal.

Data: 18/Mar/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Cível

Número: 0003300-05.2015.8.08.0047

Magistrado: NAMYR CARLOS DE SOUZA FILHO

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Usucapião Extraordinária

APELAÇÃO. AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE. REQUISITOS DO ART. 561 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ESBULHO NÃO COMPROVADO. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1) São requisitos legais da demanda de reintegração de posse a prova do exercício de posse anterior pelo autor e o esbulho praticado pelo réu da ação, com consequente privação injusta da posse daquele e indicação de data da privação, nos termos do artigo 561 do Código de Processo Civil.

2)Não havendo as comprovações do pretenso esbulho noticiado, cumpre validar a sentença no tocante a improcedência do pedido de reintegração de posse.

3) Recurso conhecido e desprovido.

Data: 22/Mar/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Cível

Número: 0014197-31.2014.8.08.0014

Magistrado: RAPHAEL AMERICANO CAMARA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Esbulho / Turbação / Ameaça

APELAÇÃO. AÇÃO DE USUCAPIÃO EXTRAORDINÁRIA. BEM PÚBLICO. IMPOSSIBILIDADE DE USUCAPIR. RECURSO DESPROVIDO.

1. O imóvel objeto da contenta guarda o predicado de bem público, não sendo passível de usucapião, por força do disposto no artigo 183, § 3º, da Constituição Federal e no artigo 102 do Código Civil.

2. Recurso desprovido.

Data: 18/Mar/2024

Órgão julgador: 4ª Câmara Cível

Número: 0007558-19.2019.8.08.0047

Magistrado: ELIANA JUNQUEIRA MUNHOS FERREIRA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Usucapião Extraordinária

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO POSSESSÓRIA. REQUISITOS DO ARTIGO 561 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL NÃO PREENCHIDOS. ESCRITURA PÚBLICA DECLARATÓRIA DE UNIÃO ESTÁVEL. REGIME DE BENS DA COMUNHÃO UNIVERSAL. RECURSO PROVIDO.

1. O magistrado de origem reputou preenchidos os requisitos do artigo 561 do Código de Processo Civil pelo simples fato de a agravada ser a única herdeira dos proprietários originários do imóvel vindicado.

2. Ocorre que o agravante instruiu os autos com escritura pública declaratória de união estável firmada entre ele e a genitora da agravada, na qual reconheceram que mantinham convivência pública, contínua e duradoura desde o ano de 2004 e estabeleceram o regime de bens da comunhão universal.

3. Isto muda o cenário de forma substancial, podendo o agravante, como titular de ao menos metade do bem em disputa – dado o regime escolhido na união estável –, ser quem está sofrendo, e não quem está praticando, o esbulho.

4. Recurso provido.

Data: 05/Mar/2024

Órgão julgador: 4ª Câmara Cível

Número: 5013916-17.2023.8.08.0000

Magistrado: ELIANA JUNQUEIRA MUNHOS FERREIRA

Classe: AGRAVO DE INSTRUMENTO

Assunto: Esbulho / Turbação / Ameaça

RECURSO DE APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO CIVIL. PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE. BEM PÚBLICO. SÚMULA 619, DO STJ. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

I. Nos termos da compreensão adotada pelo e. Superior Tribunal de Justiça na Súmula 619, "A ocupação indevida de bem público configura mera detenção, de natureza precária, insuscetível de retenção ou indenização por acessões e benfeitorias."

II. Na hipótese, não há que se falar na permanência da ré/apelante no imóvel objeto dos autos, porquanto inexistente a alegada posse, tampouco o ventilado direito à indenização pelas eventuais benfeitorias nele edificadas, circunstância que, diante da notória comprovação do esbulho de bem público, impõe a manutenção do comando sentencial.

III. Recurso conhecido e desprovido.

Data: 07/Mar/2024

Órgão julgador: 3ª Câmara Cível

Número: 5001727-31.2021.8.08.0047

Magistrado: MARCOS VALLS FEU ROSA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Esbulho / Turbação / Ameaça

AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE. ALEGADA UNIÃO ESTÁVEL. FATO AINDA NÃO RECONHECIDO EM JUÍZO. USUFRUTO. DIREITO REAL DE HABITAÇÃO NÃO COMPROVADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.

1 – Apesar de o Agravante afirmar que conviveu em união estável com a genitora do Agravado e que por isso teria direitos sucessórios ou de habitação sobre o imóvel, tal fato ainda não foi reconhecido judicialmente e não há prova robusta de sua existência no presente recurso.

2 - Este egrégio Tribunal tem entendido que "não há que se falar em direito real de habitação, na medida em que o benefício se aplica apenas ao patrimônio comum do casal ou ao particular do cônjuge falecido, o que não é o caso quando este apenas exerce o usufruto, cujos direitos se encerra com a sua morte, conforme prevê o art. 1.410, I, do Código Civil" (TJES, Apelação Cível, 048140003962, Relatora: DES. JANETE VARGAS SIMÕES, PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 12/07/2022, Data da Publicação no Diário: 27/07/2022).

3 - Considerando as provas até então constantes dos autos, não é possível afirmar que o Agravante possua direito de permanecer residindo no imóvel.

4 - Agravo de Instrumento desprovido.

Data: 18/Mar/2024

Órgão julgador: 4ª Câmara Cível

Número: 5009309-58.2023.8.08.0000

Magistrado: ARTHUR JOSE NEIVA DE ALMEIDA

Classe: AGRAVO DE INSTRUMENTO

Assunto: Tutela Provisória de Urgência

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE. FALECIMENTO DO PROPRIETÁRIO. IMÓVEL OCUPADO POR HERDEIRO. PRINCÍPIO DA SAISINE. FORMAÇÃO DE CONDOMÍNIO ATÉ A PARTILHA. INEXISTÊNCIA DE ESBULHO. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. ART. 561 DO CPC. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. DECISÃO REFORMADA.

1. Para a procedência da ação possessória, deve a parte requerente comprovar sua posse anterior, o esbulho praticado pela parte requerida, assim como sua data e a perda da posse.

2. Inexiste o esbulho narrado pela recorrida, uma vez que com o falecimento da genitora das partes (Sra. Lauriene Barbosa), nos termos dos arts. 1.199, 1.206 e 1.784, do Código Civil, bem como em atenção ao princípio da saisine, houve a transmissão da propriedade e da posse a todos os seus herdeiros, sendo, então, também legítima a posse da agravante.

3. Assim, enquanto não realizada a partilha dos bens nos autos do inventário, todos os herdeiros são coproprietários e compossuidores dos bens deixados.

4. Recurso de conhecido e provido.

Data: 26/Mar/2024

Órgão julgador: 4ª Câmara Cível

Número: 5005049-35.2023.8.08.0000

Magistrado: MARCOS VALLS FEU ROSA

Classe: AGRAVO DE INSTRUMENTO

Assunto: Esbulho / Turbação / Ameaça

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE DESPEJO. COBRANÇA DE ALUGUEIS. ILEGITIMIDADE PARA SER PARTE. NÃO VERIFICADA. PARTE CONTRATANTE NA RELAÇÃO LOCATÍCIA. ALEGAÇÃO DE COBRANÇA INDEVIDA. PAGAMENTO EM DOBRO. IMPRESCINDIBILIDADE DE MÁ-FÉ. NÃO CONSTATAÇÃO. APELANTE INADIMPLENTE COM A GRANDE MAIORIA DOS ALUGUEIS. DANO MORAL. NÃO CONSTATADO. AUSÊNCIA DE PROVA DA AUTORIA DO DESLIGAMENTO DA ENERGIA PELA APELADA. HONORÁRIOS MAJORADOS. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. A apelante figurou como locatária no contrato de aluguel firmado entre as partes. A questão obrigacional avençada entre a locatária (apelante) e terceira pessoa para a realização do pagamento do valor mensal dos alugueis foge à alçada de discussão na ação de despejo e cobrança.

2. A comprovação do pagamento pela apelante apenas do mês de fevereiro de 2017 não faz incidir a previsão normativa contida no artigo 940 do Código Civil (pagamento em dobra da cobrança indevida), pois é necessária comprovação da má-fé da recorrida, na forma da Súmula 159 do STF, que assim dispõe: cobrança excessiva, mas de boa fé, não dá lugar às sanções do art. 1.531 do Código Civil (atual art. 940).

3. Depreende-se a boa-fé da apelada no ajuizamento da ação de despejo e de cobranças de alugueis em razão de ter restado absolutamente incontroverso nos autos a existência de inadimplemento das mensalidades e dos encargos locatícios relativos aos demais meses em que a apelante ficou no imóvel.

4. Inexiste grave sofrimento ou lesão à personalidade da apelante que já era inadimplente com a EDP e estava sob risco de corte do fornecimento de energia elétrica e que não comprovou a autoria do dano como proveniente de ato praticado pela apelada, à luz do ônus previsto no art. 373, I, CPC.

5. Recurso conhecido e desprovido.

Data: 08/Mar/2024

Órgão julgador: 3ª Câmara Cível

Número: 0002706-94.2018.8.08.0011

Magistrado: SERGIO RICARDO DE SOUZA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Locação de Imóvel

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE. LOCADOR EM FACE DE TERCEIRO. CONTRATO DE LOCAÇÃO VIGENTE. LOCADOR LEGÍTIMO POSSUIDOR. NOTIFICAÇÃO EXTRAJUDICIAL. ESBULHO CONFIGURADO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Qualquer descumprimento do contrato de locação e interesse por parte do Locador em recuperar o imóvel deve ser discutido por meio de ação de despejo, nos termos do art. 5º da Lei nº 8.245/91, todavia, esse não é o caso dos autos em análise, posto que aqui se discute a posse do imóvel entre o locatário – que assinou o contrato de locação - e terceiro que se diz possuidor legítimo do bem.

2. Dessa forma, a ação de reintegração de posse é cabível porque ajuizada pelo esbulhado e visando a recuperação da posse perdida.

3. Nos termos do art. 561 do Código de Processo Civil, são requisitos para a reintegração de posse: i) a posse; ii) a turbação ou esbulho praticado pelo réu; iii) a data da turbação ou do esbulho; iv) continuação da posse, embora turbada, na ação de manutenção, a perda da posse, na ação de reintegração.

4. No caso em exame, a prova da posse do agravado encontra-se demonstrada em razão do contrato de locação firmado em seu nome, bem como pela declaração da proprietária do imóvel.

5. O não atendimento à notificação extrajudicial de desocupação comprova o esbulho do imóvel, mostrando-se correta a decisão combatida.

6. Recurso desprovido.

Data: 07/Mar/2024

Órgão julgador: 3ª Câmara Cível

Número: 5005204-38.2023.8.08.0000

Magistrado: DEBORA MARIA AMBOS CORREA DA SILVA

Classe: AGRAVO DE INSTRUMENTO

Assunto: Requerimento de Reintegração de Posse

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE. VEÍCULO. LIMINAR DE REINTEGRAÇÃO DA POSSE DO BEM. IMPOSSIBILIDADE. POSSE E ESBULHO NÃO COMPROVADOS. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. É cediço que as ações possessórias podem ser regidas por rito especial, previsto nos artigos 554 a 568 do Código de Processo Civil. Dentre as especificidades do referido rito, está a previsão contida no art. 562 que autoriza a concessão de liminar reintegratória inaudita altera pars, nas hipóteses em que a petição inicial estiver devidamente instruída.

2. Na hipótese vertente, considerando que o que pretende a autora é ser reintegrada na posse de veículo, a probabilidade de seu direito é demonstrada por meio dos requisitos que autorizam a proteção possessória, isto é, sua posse anterior e o esbulho cometido.

3. Ocorre que não constato que a autora, nesta fase embrionária da demanda, logrou êxito em comprovar os mencionados requisitos. Sem comprovação do exercício de posse do veículo. Ausência de demonstração do esbulho sofrido.

4. "Não admite discussão sobre o domínio do imóvel, prevendo o artigo 1.196, do Código Civil, que será considerado possuidor todo aquele que, efetivamente, detenha o exercício, pleno ou não, de algum dos poderes inerentes à propriedade, ou seja, deve-se prestigiar aquele que, à luz das provas constantes nos autos, provar a melhor posse, compreendida esta como o domínio fático exercido sobre a coisa. Nesses termos, caberá examinar, somente, o ius possessionis, não perquirindo, portanto, sobre a natureza de seu título jurídico, traduzido no ius possidendi, a teor do artigo 1.210, § 2º, e artigo 1.211, ambos do Código Civil" (TJES, Classe: Agravo de Instrumento, 035189002351, Relator: NAMYR CARLOS DE SOUZA FILHO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 11/06/2019, Data da Publicação no Diário: 24/06/2019).

5. Recurso conhecido e desprovido.

Data: 26/Mar/2024

Órgão julgador: 4ª Câmara Cível

Número: 5013118-56.2023.8.08.0000

Magistrado: MARCOS VALLS FEU ROSA

Classe: AGRAVO DE INSTRUMENTO

Assunto: Efeito Suspensivo a Recurso

APELAÇÃO CÍVEL EM AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL. AFASTADA. ESBULHO. DIREITO DE PASSAGEM. PROTEÇÃO POSSESSÓRIA AOS REQUERIDOS. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO CONTRAPOSTO. DANO MORAL. INEXISTÊNCIA. SENTENÇA REFORMADA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Não há como falar em cerceamento de defesa em razão de ausência de realização de prova pericial para avaliação do suposto "esbulho possessório", se, ao especificar as provas que pretendiam produzir, os autores não requereram tal pleito, o que acaba por afastar a necessidade da prova pericial pretendida. O conjunto probatório demonstrou que a diligência mencionada em razões de recurso (prova pericial), não se mostra essencial para o deslinde do feito, especialmente porque os fatos restaram comprovados por outros meios de prova, entre eles, as fotos do local e a prova testemunhal.

2. Da dicção do art. 562 do CPC/2015, extrai-se que uma vez demonstrados os requisitos da liminar, ao Juiz não é dado optar pela concessão ou não da medida, pois tem o dever de concedê-la. Por sua vez, o art. 561 do CPC/2015, dispõe que incumbe ao autor (ora Apelantes) provar a sua posse; a turbação ou esbulho provocado pelo réu (ora Apelados); a data da turbação ou do esbulho e a continuação da posse, embora turbada, na ação de manutenção; a perda da posse, na ação de reintegração.

3. A obrigação de indenizar exige a comprovação da ocorrência de ato considerado ofensivo a direito da personalidade, não havendo que se falar em ressarcimento quando o evento não possuir potencialidade para lesionar sentimento ou causar dor e padecimento íntimo ou quando a ocorrência de tais fatos não restarem comprovados.

4. Recurso parcialmente provido.

Data: 04/Mar/2024

Órgão julgador: 4ª Câmara Cível

Número: 5008123-98.2022.8.08.0011

Magistrado: ARTHUR JOSE NEIVA DE ALMEIDA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Esbulho / Turbação / Ameaça

AGRAVO DE INSTRUMENTO. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. INVASÃO DE PROPRIEDADE PARTICULAR. REVOGAÇÃO DA REINTEGRAÇÃO DE POSSE LIMINARMENTE DEFERIDA. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTOS NOVOS. NECESSIDADE DE MANUTENÇÃO. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. Para a concessão da liminar de reintegração de posse devem estar preenchidos três requisitos: i) a comprovação da posse; ii) a perda da posse; e iii) o esbulho a menos de ano e dia.

2. A liminar de reintegração de posse, ante seu caráter precário, pode ser revogada mediante novos fatos ou novas provas.

3. Hipótese dos autos em que inexistentes fatos novos aptos a ensejar a revogação da liminar de reintegração de posse.

4. Recurso conhecido e provido para restabelecer reintegração de posse. Agravo interno prejudicado.

Data: 22/Mar/2024

Órgão julgador: 4ª Câmara Cível

Número: 5009050-63.2023.8.08.0000

Magistrado: ROBSON LUIZ ALBANEZ

Classe: AGRAVO DE INSTRUMENTO

Assunto: Esbulho / Turbação / Ameaça

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE EXTINÇÃO DE CONDOMÍNIO E ALIENAÇÃO JUDICIAL C/C COBRANÇA DE ALUGUEIS. INVENTÁRIO E PARTILHA EXTRAJUDICIAL. RESIDÊNCIA DA VIÚVA MEEIRA. DIREITO REAL DE HABITAÇÃO. Artigo 1.831 DO CÓDIGO CIVIL. EDIFICAÇÃO DE EMPREENDIMENTO COMERCIAL SOBRE A FRAÇÃO IDEAL De CONDÔMINO. DISSOLUÇÃO PARCIAL DO CONDOMÍNIO. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA TÉCNICA. JULGAMENTO ANTECIPADO. CERCEAMENTO DE DEFESA CONFIGURADO. SENTENÇA ANULADA.

1) Não se olvida que o julgamento antecipado da lide não caracteriza error in procedendo, por cerceamento de defesa, nas hipóteses em que o magistrado considera o feito devidamente instruído, reputando desnecessária a produção de provas adicionais para a decisão. Precedente do STJ.

2) Nada obstante, a situação do caso é diversa, porquanto não seja a prova documental suficiente para o deslinde da controvérsia, sendo, ao contrário, imprescindível a produção, sobretudo, de prova técnica com vistas a salvaguardar o direito real de habitação, incompatível com a dissolução do condomínio e com o pagamento de alugueis. Precedentes do STJ.

3) Na sucessão por falecimento, a extinção do condomínio em relação a imóvel sobre o qual recai o direito real de habitação contraria a própria essência dessa garantia, que visa proteger o núcleo familiar.

4) Aos herdeiros não é autorizado exigir a extinção do condomínio e a alienação do bem imóvel comum enquanto perdurar o direito real de habitação. Precedentes do STJ.

5) Sem embargo, à luz dos fatos narrados, impõe-se a realização de prova pericial para averiguar, entre outras questões, se a residência é unidade independente dos demais espaços comerciais; se o edifício, por suas características e destinação, é indivisível; a possibilidade de dissolução parcial do condomínio, preservando o direito real de habitação; o valor mercadológico da terra nua para fixação dos alugueis e indenização da apelada.

6) Há cerceamento de defesa quando o juízo indefere a produção das provas requeridas oportunamente pela parte, mas profere julgamento que lhe é desfavorável por ausência de provas.

7) Recurso provido. Sentença cassada.

Data: 22/Feb/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Cível

Número: 0007108-05.2021.8.08.0048

Magistrado: JOSE PAULO CALMON NOGUEIRA DA GAMA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Condomínio

DIREITO DE FAMÍLIA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. ALIMENTOS. TRINÔMIO NECESSIDADE/POSSIBILIDADE/PROPORCIONALIDADE. FILHOS MENORES. NECESSIDADE PRESUMIDA. CAPACIDADE CONTRIBUTIVA DO ALIMENTANTE. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

Na fixação dos alimentos deve ser considerado o conhecido trinômio "necessidade do alimentando X possibilidade do alimentante X proporcionalidade dos alimentos", contudo, em se tratando de filhos menores, a necessidade é presumida eis que decorre da ausência de condições dignas de sobrevivência sem o auxílio do alimentante, a teor do art. 1.694, § 1º, do Código Civil. O Juízo de primeiro grau fixou alimentos no percentual 50% (cinquenta por cento) do salário-mínimo vigente, além de 50% (cinquenta por cento) das despesas extraordinárias mediante apresentação de comprovantes, uma vez que o recorrente não possui renda formal. O agravante não traz aos autos documentação suficiente que indique a ausência de condições financeiras para arcar com os alimentos no patamar fixado em favor dos filhos menores, nem mesmo contesta os valores que supostamente recebe da Fundação Renova, conforme alegado pelos agravados. A ausência de renda fixa não o exime da prestação alimentar ou mesmo possibilita o seu pagamento em valor irrisório, incompatível com as necessidades mínimas dos alimentandos, que contam com apenas 10 (dez), 8 (oito) e 3 (três) anos de idade. Não há indícios nos autos de que a capacidade contributiva da genitora seja superior à do recorrente, de forma que os custos gerados pelas crianças com moradia, alimentação, educação, saúde, lazer,

vestuário, higiene, transporte e previdência social, devem ser supridas por seus alimentantes. Recurso conhecido e desprovido.

Data: 19/Mar/2024

Órgão julgador: 3ª Câmara Cível

Número: 5008168-04.2023.8.08.0000

Magistrado: SERGIO RICARDO DE SOUZA

Classe: AGRAVO DE INSTRUMENTO

Assunto: Guarda

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO CIVIL. ALIMENTOS PROVISÓRIOS. EX-CÔNJUGE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. PRORROGAÇÃO ATÉ O PROFERIMENTO DA SENTENÇA. RAZOABILIDADE. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. A fixação dos alimentos deve ser calcada em três requisitos previstos no artigo 1.694, do Código Civil, são eles: (i) necessidade do alimentando; (ii) possibilidade do alimentante e (iii) proporcionalidade.

2. A excepcionalidade da obrigação alimentar que deve subsidiar a relação entre os ex-cônjuges, depois de encerrada a sociedade conjugal, é respaldada pela comprovação da efetiva necessidade do alimentado e da possibilidade do alimentante.

3. A agravante não possui condições de arcar com o seu próprio sustento, devendo os alimentos provisórios serem mantidos, até o julgamento do feito na origem.

4. Recurso conhecido e provido.

Data: 26/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Cível

Número: 5006176-76.2021.8.08.0000

Magistrado: RAPHAEL AMERICANO CAMARA

Classe: AGRAVO DE INSTRUMENTO

Assunto: Alimentos

DIREITO EMPRESARIAL

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE DISSOLUÇÃO DE SOCIEDADE LIMITADA. APURAÇÃO DE HAVERES. FASE DE LIQUIDAÇÃO. SENTENÇA MANTIDA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Nos termos da jurisprudência do e. STJ, com as devidas adequações, "[...]Estando cumulados pedidos de dissolução parcial de sociedade e de apuração de haveres, a ação engloba duas fases distintas: na primeira, é apreciado se é o caso ou não de se decretar a dissolução; na segunda, são apurados os valores devidos ao sócio retirante ou excluído, de acordo com o procedimento de liquidação específica previsto nos artigos 604 a 609 do CPC/15." (REsp n. 1.954.643/SC, relatora Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 15/2/2022, DJe de 18/2/2022.)

2. No caso dos autos, como a própria apelante reconheceu na minuta recursal que os empréstimos feitos por ela foram direcionados para investimentos na sociedade, a questão deve ser relegada à fase de liquidação para apuração de haveres, conforme determinado pelo juízo no comando sentencial impugnado.

3. Apelação conhecida, mas não provida.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Cível

Número: 0022675-09.2007.8.08.0035

Magistrado: JANETE VARGAS SIMOES

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Inadimplemento

LEGISLAÇÃO ESPECIAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUPERENDIVIDAMENTO. LEI Nº 14.181, de 2021. INAPLICABILIDADE ÀS DÍVIDAS CONTRAÍDAS DOLOSAMENTE OU DECORRENTES DE PRODUTOS OU SERVIÇOS DE LUXO. VÁRIAS CONTRATAÇÕES EM CURTO ESPAÇO DE TEMPO. AUSÊNCIA DE JUSTIFICATIVA. INEXISTÊNCIA DE PROBABILIDADE DO DIREITO. RECURSO DESPROVIDO.

I – As disposições da Lei 14.181/2021 destinam-se aos superendividados, isto é, consumidores de boa-fé impossibilitados de pagar a totalidade de suas dívidas de consumo, exigíveis e vincendas, sem comprometer seu mínimo existencial.

II – Não se aplicam as normas de prevenção e tratamento do superendividamento às dívidas oriundas de contratos celebrados dolosamente com o propósito de não realizar o pagamento ou que decorram da aquisição ou contratação de produtos e serviços de luxo e alto valor.

III – A contratação de sucessivos empréstimos pessoais em curto período de tempo, sem qualquer justificativa, afasta a probabilidade do direito autoral à limitação dos descontos.

IV – Recurso conhecido e desprovido.

Data: 25/Mar/2024

Órgão julgador: 4ª Câmara Cível

Número: 5004274-20.2023.8.08.0000

Magistrado: ROBSON LUIZ ALBANEZ

Classe: AGRAVO DE INSTRUMENTO

Assunto: Contratos Bancários

DIREITO CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. DIREITO REGISTRAL. AÇÃO DE COBRANÇA DE FRUTOS. EXTINÇÃO DO USUFRUTO VIA ACORDO JUDICIAL. TRANSFERÊNCIA DOS DIREITOS. VINCULABILIDADE E IRRETRATABILIDADE DO ACORDO. PRESCINDIBILIDADE DO REGISTRO

EM RELAÇÃO À PACTUAÇÃO ENTRE AS PARTES. FIXAÇÃO E MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS. RECURSO DE APELAÇÃO CÍVEL DESPROVIDO.

1. Observa-se da cláusula 7ª do acordo firmado entre as partes que o apelante, em razão da divisão de bens realizada e por guardar para si a reserva da propriedade de bens móveis concernentes, abriu mão dos possíveis frutos a que tinha direito nos anos 2015 e 2018. Quanto à safra de 2019, o recorrente sequer era usufrutuário.

2. Em razão da aplicabilidade do Princípio da Irretratabilidade aos acordos firmados judicialmente, os termos da avença se torna um título executivo judicial, com força de lei, na forma do artigo 190 do Código de Processo Civil. Isso significa que as partes não podem mais voltar atrás naquilo que fora acordado, salvo em casos excepcionais, como vício resultante de erro, dolo, coação ou simulação (parte final, art. 190, CPC).

3. Uma vez que um acordo judicial é firmado e homologado pelo Juízo competente, ele tem força vinculativa entre as partes, isto é, elas são obrigadas a cumprir os termos acordados, independentemente do registro da extinção do usufruto perante o Cartório Geral de Registro de Imóveis respectivo.

4. O caráter vinculativo do acordo homologado judicialmente sustenta a estabilidade e a previsibilidade das relações entre as partes que firmaram o acordo, dando segurança jurídica àqueles outrora litigantes. O registro no Cartório de Registro de Imóveis das alterações quanto a titularidade dos direitos reais provenientes do acordo judicialmente homologado somente é necessário para se concretizar a sua validade perante terceiros (art. 129 da Lei 6.015/73 – Lei de Registros Públicos).

5. Portanto, transferidos pelo apelante aos apelados os direitos aos frutos existentes na aludida propriedade rural mediante acordo judicial, não se vislumbra a possibilidade de reforma ou anulação da sentença a quo.

6. Recurso conhecido e desprovido.

Data: 08/Mar/2024

Órgão julgador: 3ª Câmara Cível

Número: 5003805-09.2021.8.08.0011

Magistrado: SERGIO RICARDO DE SOUZA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Enriquecimento sem Causa

APELAÇÃO CÍVEL – AÇÃO DE RESCISÃO CONTRATUAL – IMÓVEL – LEI 13.786/2018 (LEI DO DISTRATO) – DEVOLUÇÃO PARCIAL DOS VALORES – RETENÇÃO DE TAXA DE COMISSÃO DE CORRETAGEM E TAXA ADMINISTRATIVA DE 10% SOBRE O VALOR ADIMPLIDO – FRUIÇÃO – INDEVIDA - JUROS DE MORA A PARTIR DO TRANSITO EM JULGADO – CUSTAS E HONORÁRIOS – SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

1 – Contrato firmado na vigência da Lei do Distrato. Cabimento de sua aplicação somado as disposições consumeristas.

2 - É abusiva a penalidade contratual pelo desfazimento do negócio que é fixada sobre o valor do contrato e não sobre o valor pago, não observando, portanto, os parâmetros do artigo 67-A, inciso II, da Lei n. 4.591/1964, incluído pela Lei n. 13.786/2018.

3 - De acordo com o entendimento do STJ no julgamento do REsp nº 1.599.511/SP, é lícita a retenção do valor cobrado a título de taxa de comissão de corretagem quando informado o preço total da aquisição da unidade autônoma e com o destaque do valor da comissão de corretagem.

4 - É admitida a responsabilização do comprador pelo pagamento de impostos e taxas que recaem sobre o imóvel, referente ao período em que esteve na posse do bem.

5 - À luz da jurisprudência do c. STJ, é "Incabível a cobrança de taxa de fruição nas hipóteses em que o objeto do contrato de promessa de compra e venda é um lote não edificado. Precedentes."

6 - A restituição dos valores apurados deve ocorrer em 12 (doze) parcelas mensais, observado o prazo de carência estipulado, na forma do §1o, do art. 32-A, da Lei nº 13.786/2018

7 - A jurisprudência do STJ é no sentido de que os juros de mora incidem a partir do trânsito em julgado da decisão quando é pleiteada a resolução do contrato por iniciativa do promitente comprador de forma diversa da cláusula penal.

8 - A apuração da sucumbência recíproca deve levar em conta o quantitativo de pedidos (isoladamente considerados) que foram deferidos em contraposição aos indeferidos

9 - Recurso conhecido e parcialmente provido.

Data: 20/Mar/2024

Órgão julgador: 4ª Câmara Cível

Número: 5005343-65.2021.8.08.0030

Magistrado: CARLOS MAGNO MOULIN LIMA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Indenização por Dano Material

NEGÓCIOS JURÍDICOS

APELAÇÃO CÍVEL – CÉDULA DE CRÉDITO RURAL – ALONGAMENTO DE DÍVIDA – REQUISITOS PRESENTES – PROVA DO PREJUÍZO – SITUAÇÃO DE EMERGÊNCIA DECRETADA – LAUDO TÉCNICO APRESENTADO – SÚMULA 298/STJ – SENTENÇA MANTIDA – RECURSO DESPROVIDO.

1. É de conhecimento público e notório o período de estiagem que atingiu o estado do espírito santo nos anos de 2015 e 2016. Inclusive, nesse período, o governo do estado declarou, por meio do decreto nº 619-s/2016, estado de emergência em todo o território capixaba. Por tal razão, a Resolução do BANCEN nº 4.660/2018, que regulamentou o art. 36 da lei nº 13.606/2018, passou a permitir a renegociação de operações de crédito rural de custeio e de investimento, contratadas por produtores rurais e suas cooperativas de produção agropecuária em municípios localizados no Estado do Espírito Santo, bem como na área de atuação da Superintendência de Desenvolvimento do Nordeste (SUDENE).

2. Outrossim, averbe-se que o enunciado nº 298 da súmula da jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça preceitua que "O alongamento de dívida originada de crédito rural não constitui faculdade da instituição financeira, mas, direito do devedor nos termos da lei".

3. No caso concreto, conforme se extrai de informações veiculadas na imprensa capixaba, o local de residência e cultivo dos recorrentes passou por um período severo de estiagem, sendo classificado como situação de emergência, conforme reconhecido pelo Ministério da Integração Nacional.

4. Além disso, o ora apelado logrou êxito em comprovar a frustração da colheita da safra de café ocorrida em sua propriedade, decorrente do período de seca em 2016, conforme demonstrado pelo conjunto probatório acostado aos autos. Naquela ocasião, consoante certificado por engenheiro agrônomo, constatou-se perda 45% do total da safra de 2016 e 2017.

5. Em sendo assim, estando devidamente comprovados os pressupostos necessários ao alongamento da dívida rural, forçoso convir pelo acerto do magistrado ao julgar procedente o pleito autoral.

6. Recurso desprovido.

Data: 08/Jan/2024

Órgão julgador: 3ª Câmara Cível

Número: 0001209-19.2017.8.08.0031

Magistrado: SERGIO RICARDO DE SOUZA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Perdas e Danos

APELAÇÕES CÍVEIS. AÇÃO DECLARATÓRIA C/C REPETIÇÃO DE INDÉBITO. COBRANÇA DE FORNECIMENTO DE ÁGUA. MEDIÇÃO POR HIDRÔMETRO ÚNICO. CONSUMO REAL. IMPOSSIBILIDADE DO CÁLCULO DE FORMA HÍBRIDA. DEVOLUÇÃO EM DOBRO DOS VALORES PAGOS A MAIOR. RECURSOS CONHECIDOS E PROVIDOS.

1. O STJ já fixou a tese, por meio de julgamento realizado sob a sistemática dos recursos repetitivos, de que "A cobrança pelo fornecimento de água aos condomínios em que o consumo total de água é medido por único hidrômetro deve se dar pelo consumo real aferido" (REsp 1166561/RJ, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 05/10/2010).

2. A Súmula n. 407 do STJ estabelece que "É legítima a cobrança da tarifa de água fixada de acordo com as categorias de usuários e as faixas de consumo" (Súmula 407, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, REPDJe 25/11/2009, DJe 24/11/2009).

3. Não é admitida a metodologia híbrida de cobrança, ou seja, que o consumo real aferido no único hidrômetro deve ser dividido por cada unidade condominial, enquadrando-as individualmente em patamares iniciais da tabela progressiva. Precedente do STJ: AgInt no REsp 1745659/PR. Precedente do TJES: Agravo de Instrumento nº 5001040-35.2020.8.08.0000.

4. A jurisprudência do STJ e do TJES posiciona-se no sentido de que a repetição do indébito referente à cobrança indevida pela CESAN deve se dar de forma dobrada, nos termos do art. 42 do CDC.

5. Recursos conhecidos e providos.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Cível

Número: 0012662-61.2019.8.08.0024

Magistrado: JANETE VARGAS SIMOES

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Provas em geral

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE COBRANÇA. CONTRATO DE LOCAÇÃO DE ESPAÇO EM SHOPPING CENTER. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS CONTRATUAIS. POSSIBILIDADE EXCEPCIONAL. PRINCÍPIOS DA AUTONOMIA DA VONTADE E DO "PACTA SUNT SERVANDA". REPASSE DO VALOR AO LOCATÁRIO. CLÁUSULA CONTRATUAL. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. Os honorários contratuais possuem natureza distinta dos honorários de sucumbência, uma vez que "integram os valores relativos à reparação por perdas e danos suportados pelo locador proveniente do dispêndio material para a contratação de advogado".

2. O contrato de locação de espaço em shopping center é marcado por certas singularidades, as quais o diferenciam dos contratos ordinários de locação. Frente as singularidades que diferenciam essa espécie de contrato, o art. 54 da Lei nº 8.245/91 ressalta que "nas relações entre os lojistas e os empreendedores do shopping center, prevalecerão as condições livremente pactuadas nos contratos de locação respectivos".

3. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça perfilha entendimento consentâneo com a norma do inciso III do art. 421-A da lei civilista: "(...) a cumulação de honorários contratuais estipulados em contrato de locação em Shopping Center com sucumbenciais, considerada a distinção da fonte obrigacional em cada caso. Além disso, a natureza empresarial da relação estabelecida entre lojista e empreendedor de shopping center favorece o primado da livre iniciativa, afastando a intervenção judicial".

4. Tendo em vista que a hipótese trata de contrato empresarial de locação de espaço em shopping center, firmado por partes que possuem autonomia suficiente para estipularem livremente deveres e sujeições, por meio de cláusulas que regem negócios jurídicos, os honorários de advogado convencionados, previstos no contrato de locação, devem ser incluídos nos cálculos do montante integral a ser pago pela Apelada.

5. Precedentes do C. STJ e do Eg. TJES.

6. Recurso conhecido e provido.

Data: 08/Mar/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Cível

Número: 0011003-51.2018.8.08.0024

Magistrado: JAIME FERREIRA ABREU

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Provas em geral

APELAÇÃO CÍVEL. CONTRATO DE FINANCIAMENTO. REVISÃO CONTRATUAL. JUROS MORATÓRIOS PACTUADOS EM 6% AO MÊS. ABUSIVIDADE. SÚMULA 379, STJ. REDUÇÃO PARA 1%. COMPENSAÇÃO COM SALDO DEVEDOR. POSSIBILIDADE. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Acerca dos limites dos juros moratórios em contratos bancários, o c. STJ firmou entendimento, segundo o enunciado a súmula nº 379 de que nos contratos bancários não regidos por legislação específica, os juros moratórios poderão ser convencionados até o limite de 1% ao mês. Sobre a expressão "legislação específica" o mesmo c. STJ esclarece que quando a Súmula nº 379/STJ fala em legislação específica, pressupõe a existência de disposição legal prevendo expressamente limites distintos aos juros de mora em determinados contratos bancários. Fora dessas condições, a regra geral é que a taxa destes não pode ultrapassar 1% ao mês.

2. Dessa forma, deve ser mantida a sentença que declarou a abusividade dos juros remuneratórios pactuados no patamar de 6% (seis por cento) ao mês o os reduziu para 1% (um por cento), não havendo se falar em substituição ela Taxa Selic, conforme súmula nº 379, do STJ. Precentes TJES.

3. Por derradeiro, não encontro óbice em acolher a pretensão de compensação entre o valor resultantes da redução dos juros de mora com aquele inerente ao eventual saldo devedor do contrato, sobretudo porque com origem na mesma relação jurídica, situação que deve ser objeto de prévia liquidação.

4. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

Data: 14/Mar/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Cível

Número: 5001957-05.2023.8.08.0047

Magistrado: EWERTON SCHWAB PINTO JUNIOR

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Capitalização / Anatocismo

APELAÇÃO CÍVEL – AÇÃO DE INDENIZAÇÃO – SEGURO DE VIDA EM GRUPO – INVALIDEZ PERMANENTE – NECESSÁRIA PROVA DA INCAPACIDADE PARA ATIVIDADES HABITUAIS – TEMA 1.068/STJ – INCAPACIDADE NÃO DEMONSTRADA – RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. Na hipótese dos autos, a cobertura do seguro previsto em contrato é de invalidez funcional permanente total por doença, que assegura ao segurado o pagamento diante da ocorrência da perda definitiva da existência independente em consequência de doença, de modo que exige-se a ocorrência de quadro clínico incapacitante, decorrente da doença, que inviabilize de forma irreversível o pleno exercício das relações autonômicas do segurado, aferível através de parâmetros e documentos listados nas condições da apólice.

2. Tese firmada no colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do tema repetitivo nº 1.068, sedimentou que não é abusiva cláusula que condiciona o pagamento da cobertura adicional de invalidez funcional permanente total por doença (IFPD) em

contrato de seguro de vida em grupo à perda da existência independente do segurado, comprovada por declaração médica.

3. In casu, o laudo pericial produzido nos autos é conclusivo no sentido de que o apelante mantém preservado o exercício de suas relações autonômicas.

4. Recurso conhecido e desprovido.

Data: 22/Mar/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Cível

Número: 0018758-97.2016.8.08.0024

Magistrado: FERNANDO ESTEVAM BRAVIN RUY

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Seguro

APELAÇÃO CÍVEL. CONTRATO DE CÂMBIO DE COMPRA. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. POSSIBILIDADE DE INCIDÊNCIA DESDE QUE NÃO CUMULADA COM OUTROS ENCARGOS MORATÓRIOS. RECURSO DESPROVIDO.

I – Nos termos do REsp. 1.058.114-RS, a comissão de permanência possui natureza tríplice, isto é, compõe-se de índice de remuneração de capital (juros remuneratórios), de encargos que penalizam o inadimplemento (juros de mora e multa) e de índice de correção da moeda (correção monetária), fato este que impossibilita sua cobrança de forma simultânea com as referidas rubricas.

II - A Súmula 472 do STJ preleciona que a cobrança da comissão de permanência, cujo valor não pode ultrapassar a soma dos encargos remuneratórios e moratórios previstos no contrato, exclui a exigibilidade dos juros remuneratórios, moratórios e da multa contratual.

III – Recurso conhecido e improvido.

Data: 11/Jan/2024

Órgão julgador: 4ª Câmara Cível

Número: 0010964-60.2013.8.08.0014

Magistrado: ROBSON LUIZ ALBANEZ

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Provas em geral

APELAÇÃO CÍVEL – AÇÃO DE COBRANÇA – VERBAS RESCISÓRIAS DE CONTRATO DE REPRESENTAÇÃO COMERCIAL – ILEGITIMIDADE DAS PARTES QUE SE CONFUNDE COM MATÉRIA DE MÉRITO – CONFIGURAÇÃO DE GRUPO EMPRESARIAL FAMILIAR – SOLIDARIEDADE DA RESPONSABILIDADE CONFIGURADA - RECURSO DESPROVIDO – SENTENÇA CONFIRMADA.

I. Análise de legitimidade de partes que depende de exame de acervo probatório que demonstra que as partes qualificadas são as mesmas que integram a relação jurídica em discussão. Questão que se confunde com o mérito da causa.

II. Caracterização de grupo empresarial familiar por pessoas jurídicas que realizam atividades econômicas quase idênticas, distinguindo-se uma única apenas na extensão de seu objeto (CNAEs 14.12-6-03 e 14.12-6-01), sócios integram o mesmo núcleo familiar sendo pais e filha, compartilhamento do mesmo número de telefone, estão estabelecidas no mesmo logradouro, compartilham o mesmo e-mail e são geridas pela mesmo "Gestor Administrativo".

III. Comprovação nos autos que, o apelado prestou serviços e tinha suas atividades supervisionadas pelo gestor compartilhado entres as apelantes que.

IV. Transcrição de mensagens supostamente trocadas entre as partes que não demonstra suficientemente que o denunciante do contrato seria o apelado.

V. Sentença confirmada para condenar as apelantes no pagamento das verbas rescisórias requeridas pelo apelado.

VI. Recurso conhecido e DESPROVIDO.

Data: 09/Jan/2024

Órgão julgador: 3ª Câmara Cível

Número: 0001043-11.2018.8.08.0044

Magistrado: JORGE HENRIQUE VALLE DOS SANTOS

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Indenização por Dano Material

CONSUMIDOR. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE REVISÃO CONTRATUAL. JUROS REMUNERATÓRIOS. LEGALIDADE. SERVIÇOS DE TERCEIRO. ABUSIVIDADE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. ADEQUAÇÃO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A estipulação dos juros remuneratórios superiores a 12% (doze por cento) ao ano, por si só, não indica a abusividade, desde que a cobrança dos juros não extrapole a taxa média de mercado determinada pelo Banco Central do Brasil. Precedente do c. STJ.

2. Considerando que os juros remuneratórios se encontram em patamar razoável em relação à taxa média de mercado, relativa ao mês de assinatura do pacto (outubro de 2010), afigura-se legítima a cobrança. Precedente do STJ.

3. É abusiva a cláusula que prevê a cobrança de ressarcimento de serviços prestados por terceiros, sem a especificação do serviço a ser efetivamente prestado. Precedente do STJ.

4. Se as partes litigantes foram, em parte, vencedor e vencido, devem ser proporcionalmente distribuídas as despesas, em conformidade ao disposto no art. 86, do CPC.

5. Recurso parcialmente provido.

Data: 14/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Cível

Número: 0014600-67.2014.8.08.0024

Magistrado: SAMUEL MEIRA BRASIL JUNIOR

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Interpretação / Revisão de Contrato

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO CIVIL. PROMESSA DE TRANSFERÊNCIA. RECIBO COM PAGAMENTO DO SINAL. AUSÊNCIA DE PROVA DO ADIMPLEMENTO TOTAL DA AVENÇA. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

I – Não é razoável a interpretação do recibo no sentido de corresponder a totalidade da promessa de transferência haja vista não ser crível ter sido entabulado um negócio jurídico de quantia tão substancial de maneira parcelada e quase simultaneamente (no mesmo dia) surgir o dinheiro suficiente para quitação deste contrato cuja primeira prestação venceria apenas passados 30 dias.

II – Com isso, se for para adotar o material contido o recibo (adimplemento de dez milhões de cruzeiros), a integralidade do seu conteúdo também deve ser admitida. Vale dizer, que este recibo, em verdade, corresponde apenas a quitação do sinal do contrato entabulado em 03.04.1991, vale dizer, 50% do valor ajustado.

III - Recurso conhecido e provido.

Data: 09/Jan/2024

Órgão julgador: 3ª Câmara Cível

Número: 0036290-26.2012.8.08.0024

Magistrado: JORGE HENRIQUE VALLE DOS SANTOS

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Propriedade

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO BANCÁRIO, CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO E INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. ALEGAÇÕES GENÉRICAS DE ABUSIVIDADE NAS RELAÇÕES CONTRATUAIS. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. DECISÃO REFORMADA. RECURSO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO CONHECIDO E PROVIDO.

1) A jurisprudência pátria é tranquila no sentido de afirmar que as meras alegações genéricas de abusividade nas relações contratuais firmadas com instituições financeiras não são suficientes para fundamentar o pedido de revisão do contrato, de modo que tais apontamentos devem ser específicos. Digo isso, porque a peça de ingresso contém alegações genéricas de abusividades, sem a devida delimitação dos encargos que a parte autora entende como abusivos. Essa circunstância é suficiente para o indeferimento da tutela de urgência vindicada em primeira instância nesta fase inicial do procedimento.

2) No caso "sub judice", é necessária a realização de dilação probatória com o crivo do contraditório e da ampla defesa para averiguar a existência da abusividade alegada pela parte agravada. Conforme o artigo 330, §3º do Código de Processo Civil, não é possível exigir que a instituição financeira receba o valor pactuado entre as partes de forma diversa daquela estipulada no contrato. Não sendo comprovado nos autos o preenchimen-

to cumulativo dos requisitos autorizadores da medida, a reforma da decisão que deferiu o requerimento de tutela de urgência no processo de origem é medida que se impõe.

3) Para os fins da disciplina prevista no artigo 330, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil - segundo a qual nas ações que tenham por objeto a revisão de obrigação decorrente de empréstimo, de financiamento ou de alienação de bens, o autor deverá quantificar o valor incontroverso do débito, que deverá continuar a ser pago no tempo e modo contratados - valor incontroverso não pode ser considerado o montante declarado unilateralmente pela parte, mas, sim, aquele alcançado após dilação probatória e fixação judicial, com a devida revisão do contrato. Nos termos do verbete sumular 380, do Superior Tribunal de Justiça, e do artigo 784, § 1º, do Código de Processo Civil, a propositura da ação revisional, além de não descaracterizar a mora, não retira do credor o direito de reclamar e perseguir o seu crédito.

4) Recurso de agravo de instrumento conhecido e provido, reformando-se a decisão guerreada, de modo a indeferir o pedido de tutela antecipada de urgência vindicado na origem.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Cível

Número: 5006981-58.2023.8.08.0000

Magistrado: RAPHAEL AMERICANO CAMARA

Classe: AGRAVO DE INSTRUMENTO

Assunto: Cédula de Crédito Bancário

APELAÇÃO CÍVEL – AÇÃO DE COBRANÇA – JUROS CAPITALIZADOS – POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO – PREVISÃO EXPRESSA EM CONTRATO – INAPLICABILIDADE DA LIMITAÇÃO DA LEI DE USURA AO CONTRATO BANCÁRIO – SÚMULA 596 DO E. STF – ABUSIVIDADE DE JUROS AFASTADA – TAXA MÉDIA DE MERCADO – HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS FIXADOS NOS PARÂMETROS DO ART. 85 DO CPC – AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADE – RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. O Colendo Superior Tribunal de Justiça entende que a capitalização dos juros deve vir pactuada de forma expressa e clara, o que ocorreu no caso em exame, com previsão expressa no parágrafo primeiro da cláusula sétima do contrato firmado entre as partes.

2. São inaplicáveis as disposições da Lei de Usura às taxas de juros aos contratos realizados por entes que integram o sistema financeiro nacional. Inteligência da súmula 596 do Excelso Supremo Tribunal Federal.

3. A análise acerca de eventual abusividade questionada pelo consumidor deve ser implementada no caso concreto, de acordo com a taxa média de mercado aplicada ao tempo da pactuação. No caso em exame, os documentos acostados ao contrato indicam o percentual de juros 1,635% ao mês (fls. 27/28), ao passo que a taxa média de mercado para esse tipo de contratação disponível no sitio eletrônico do Banco Central do Brasil perfazia o valor de 1,67% ao mês. Portanto, não há falar em abusividade.

4. É cediço que, ao arbitrar a verba honorária, o juiz, com fundamento no artigo 85 do Código de Processo Civil, deve se ater tanto aos parâmetros numéricos (entre 10 e 20%), quanto à gradação da sua base de cálculo. A sentença arbitrou os honorários de

sucumbência em 10% sobre o valor da condenação, ou seja, no mínimo legal, estando em conformidade com a gradação prevista. Não se mostra possível, pois, a redução do montante, sob pena de infração à expressa previsão legal.

5. Recurso conhecido e improvido.

Data: 06/Mar/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Cível

Número: 0029513-21.2014.8.08.0035

Magistrado: MARIANNE JUDICE DE MATTOS

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Inadimplemento

APELAÇÕES CÍVEIS – AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITO C/C DANOS MORAIS E MATERIAIS – INTERPOSIÇÃO DE RECURSO NÃO RELACIONADO AO CASO DOS AUTOS – VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA DIALETICIDADE – PROTOCOLO POSTERIOR DE OUTRO RECURSO – VIOLAÇÃO À UNIRRECORRIBILIDADE – EMPRÉSTIMO CONSIGNADO – RESTITUIÇÃO EM DOBRO – AUSÊNCIA DE PROVA DA MÁ-FÉ – MODULAÇÃO DE EFEITOS – DEVOLUÇÃO SIMPLES – DANO MORAL – PRESENÇA DOS REQUISITOS ENSEJADORES DA RESPONSABILIDADE CIVIL – MULTA DIÁRIA FIXADA EM LIMINAR – DESNECESSIDADE DE ARBITRAMENTO – RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

Do recurso de Banco do Brasil S/A: 1. Para interposição do recurso, necessário que a parte indique os motivos de fato e de direito pelos quais requer o novo julgamento da questão nele cogitada, apontando especificamente os pontos discordantes na sentença atacada.

2. As novas razões recursais protocoladas não merecem ser aceitas em substituição, pois vige o princípio da unirrecorribilidade, ou seja, interposto o recurso contra a sentença, é vedado à mesma parte praticar novo ato recursal contra o mesmo decisum, especialmente diante dos efeitos da preclusão consumativa, de modo que se torna justificada a inadmissibilidade deste segundo ato processual praticado. Recurso não conhecido. Do recurso de Valmeri Pereira Marques:

3. A partir os Embargos de Divergência no REsp nº 1.413.542, não se pode concluir que a repetição em dobro dos valores cobrados indevidamente nas relações consumeristas virou a regra, mas sim que não é mais necessário a difícil prova do elemento anímico (má-fé = dolo ou culpa), sendo preciso que os elementos concretos do caso em julgamento indique que a conduta do fornecedor ofende a boa-fé objetiva. Restituição em dobro afastada.

4. Em observância do método bifásico de arbitramento dos danos morais utilizado pelo Colendo STJ, mostra-se justo o importe de R$ 4.000,00 (quatro mil reais), especialmente porque consentâneo com a hipótese dos autos e mesmo com a jurisprudência da Augusta Corte.

5. Quanto ao arbitramento da multa por alegado descumprimento da liminar, convém esclarecer que referida astreinte já foi devidamente estabelecida quando da prolação da tutela de urgência e, ante a sua confirmação em sentença, deve apenas haver a sua

liquidação perante o juízo a quo para que, eventualmente, seja executada. Recurso conhecido e parcialmente provido.

Data: 14/Mar/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Cível

Número: 0001830-28.2019.8.08.0069

Magistrado: MARIANNE JUDICE DE MATTOS

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Indenização por Dano Moral

APELAÇÃO – CONTRATO DE SEGURO DE VIDA - DEFEITO NO NEGÓCIO JURÍDICO – ERRO - PRAZO DECADENCIAL QUADRIENAL - CONTRATO DE ADESÃO OU ERROR IN PERSONA – AUSÊNCIA DE OFENSA A PRINCÍPIOS PROCESSUAIS - TEORIA DA ACTIO NATA - INAPLICABILIDADE - RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. Constatado o defeito no negócio jurídico, mais especificamente quanto à existência de erro quanto à pessoa a quem se refira a declaração de vontade no contrato de seguro de vida, o qual, tendo natureza substancial, torna anulável o pacto, desde que observado o prazo decadencial quadrienal contado da sua celebração. Inteligência dos arts. 138, 139, II e 178, II, todos do Código Civil.

2. Sendo o contrato de seguro de vida firmado na data de 14 de novembro de 2001, ao passo que a ação foi proposta apenas em 9 de outubro de 2018, resta evidente o transcurso do prazo decadencial. Precedentes do Colendo STJ.

3. A existência de contrato de adesão, ou mesmo a alegação de error in persona, não são capazes de afastar a existência da decadência, pois sendo o contrato de seguro de vida firmado com o objetivo de cobrir o risco a que está sujeita a apelante e não sua mãe, resta inaplicável ao caso o disposto no art. 142, do Código Civil.

4. Não há que se falar em ofensa ao princípio da não surpresa ou mesmo ao disposto nos arts. 4º ao 10 do CPC quando às partes fora disponibilizada a manifestação sobre todas as questões de fato e de direito que permeiam a lide, tendo o magistrado, ao sentenciar o feito e reconhecer a incidência da decadência do direito de anular o negócio jurídico, atentado-se ao exame das matérias fáticas e jurídicas trazidas pelas próprias partes e sobre as quais poderiam ter se manifestado a qualquer momento.

5. Segundo o escólio constante na jurisprudência do Colendo STJ não deve ser aplicada a teoria da actio nata no que se refere à decadência. 6. Recurso conhecido e improvido.

Data: 08/Mar/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Cível

Número: 0029901-15.2018.8.08.0024

Magistrado: MARIANNE JUDICE DE MATTOS

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Provas em geral

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE COBRANÇA. CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. NOTAS DE DÉBITO. INADIMPLÊNCIA CONFIGURADA. SERVIÇO COLOCADO À DISPOSIÇÃO DO DEVEDOR. INÉRCIA DO CREDOR. ACUMULAÇÃO DOS DÉBITOS. DEVER DE MITIGAR O PRÓPRIO PREJUÍZO. VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA BOA-FÉ. QUANTUM REDUZIDO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1) A ausência de uso efetivo do serviço contratado não elide a obrigação de adimplemento dos valores avençados, eis que a contraprestação está fundada na potencial utilização.

2) O direito da parte, como qualquer outro, não pode ser exercido de forma abusiva, excedendo os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes, nos termos do caput do art. 113 e art. 187 do Código Civil.

3) A cláusula geral do art. 187 do Código Civil tem fundamento constitucional nos princípios da solidariedade, devido processo legal e proteção da confiança e aplica-se a todos os ramos do direito. (Enunciado n.º 414 da V Jornada de Direito Civil do Conselho da Justiça Federal).

4) Comportamento da recorrida viola o dever de mitigar o próprio prejuízo, princípio fundamental que impõe ao credor a obrigação de agir com diligência na redução do seu próprio dano em caso de inadimplemento do devedor.

5) Segundo emerge da jurisprudência da Corte de Cidadania, "Os contratantes devem tomar as medidas necessárias e possíveis para que o dano não seja agravado". Precedentes.

6) A postura da apelada malfere o princípio da boa-fé objetiva, relacionado com os deveres anexos ou laterais de conduta que abrangem o dever de cuidado, respeito, informação, agir conforme a confiança depositada, razoabilidade, equidade e boa razão.

7) Considerando a presunção de que os serviços contratados deixaram de estar à disposição da apelante após o recebimento da primeira notificação extrajudicial, quando já configurada mora superior a 2 meses, considero que a cobrança não poderá ultrapassar o prazo informado pela apelada para purgação da mora (23/12/2016).

8) Recurso conhecido e parcialmente provido.

Data: 26/Mar/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Cível

Número: 5000499-91.2021.8.08.0056

Magistrado: DELIO JOSE ROCHA SOBRINHO

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Prestação de Serviços

APELAÇÃO CÍVEL – AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE NEGÓCIO JURÍDICO CUMULADA COM DANOS MORAIS – CONTRATO NÃO ENTABULADO PELA AUTORA – TEMA 1.016 DO STJ – ÔNUS DO BANCO COMPROVAR A AUTENTICIDADE DA ASSINATURA – DANO MORAL – INEXISTÊNCIA – DISTRIBUIÇÃO DOS ÔNUS SUCUMBENCIAIS – RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Como é sabido, o Tema 1061 do STJ pacificou o entendimento de que quando o consumidor impugna a autenticidade da sua assinatura em contrato bancário, cabe à instituição financeira demonstrar a veracidade do registro. Ou seja, considerando a negativa do autor, era ônus do réu comprovar a autenticidade da assinatura aposta no contrato (art. 429, II, do CPC).

2. No caso dos autos, não há nenhum requerimento por parte da instituição financeira requerida para a produção de prova pericial, pois para refutar a alegação de falsidade da assinatura, deveria ter pugnado pela realização de perícia grafotécnica.

3. Logo, o ônus probatório de que o contrato foi assinado pela autora era da instituição financeira, mas, in casu, como dito antes, o Banco requerido não se desincumbiu, não pleiteando produção de prova, tal como a perícia grafotécnica, a fim de comprovar sua tese. Apenas a apresentação do contrato, sem outras provas de que a assinatura era realmente da autora, não foi suficiente para comprovar a autenticidade.

4. A condenação por danos morais pressupõe uma grave e efetiva lesão de bem que integra os direitos da personalidade, como a honra, a dignidade, a intimidade, a imagem, o bom nome etc., como se infere dos arts. 1°, IIII, e 5º V e X, da Constituição Federal e art. 186 do Código Civil, e que acarreta ao lesado dor, sofrimento, tristeza, vexame e humilhação.

5. E, no caso em exame, não obstante o uso indevido do nome da autora na contratação, não houve repercussão tamanha que ensejasse qualquer ofensa aos direitos da personalidade, inexistindo ato restritivo de crédito ou inscrição em cadastro de inadimplentes.

6. Modificada a sentença, verifica-se a incidência do art. 86 do Código de Processo Civil, in verbis: "Art. 86. Se cada litigante for, em parte, vencedor e vencido, serão proporcionalmente distribuídas entre eles as despesas."

7. Na espécie, verifica-se que exitosa a apelada apenas quanto ao pedido de declaração de inexistência do negócio jurídico, sucumbindo quanto a pretensão indenizatória.

8. Nesse diapasão, diante da significativa sucumbência da autora, devem ser redistribuídos os ônus sucumbenciais fixados na r. sentença, de forma proporcional à vitória e derrota dos litigantes na lide.

9. Recurso conhecido e parcialmente provido.

Data: 18/Mar/2024

Órgão julgador: 4ª Câmara Cível

Número: 5000416-75.2021.8.08.0056

Magistrado: TELEMACO ANTUNES DE ABREU FILHO

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Bancários

APELAÇÃO CÍVEL. NEGÓCIO JURÍDICO, VENDA MOTOCICLETA. PAGAMENTO REALIZADO A QUEM NÃO É PROPRIETÁRIA. DEVOLUÇÃO DO BEM. ART. 308 DO C.C. ÔNUS PROBATÓRIO. ART. 373, II DO CPC. RECURSOS CONHECIDOS E DESPROVIDO.

1. De acordo com o art. 373, inciso I e II, do CPC, o ônus da prova incumbe ao autor quanto ao fato constitutivo de seu direito, e ao réu quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.

2. Entretanto, o parágrafo primeiro do referido artigo excepciona tal distribuição do ônus probatório ao prever que nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído. Acerca de tais normas, o STJ esclarece que o art. 373, §1º, do CPC/15, contempla duas regras jurídicas distintas, ambas criadas para excepcionar à regra geral, sendo que a primeira diz respeito à atribuição do ônus da prova, pelo juiz, em hipóteses previstas em lei, de que é exemplo a inversão do ônus da prova prevista no art. 6º, VIII, do CDC, e a segunda diz respeito à teoria da distribuição dinâmica do ônus da prova, incidente a partir de peculiaridades da causa que se relacionem com a impossibilidade ou com a excessiva dificuldade de se desvencilhar do ônus estaticamente distribuído ou, ainda, com a maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário.(REsp 1729110/CE, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 02/04/2019, DJe 04/04/2019).

3. Assim, não merece acolhida a tese acerca do ônus probatório porque subsiste tão somente prova acerca de o pagamento ter sido efetivado a quem de fato não era de dono, situação esta que impõe à aplicação do art. 308 do Código Civil, sobretudo para evitar a produção de prova negativa.

4. Desta forma, não tendo prova de ratificação da venda pela proprietária ou documento de transferência colacionado aos autos (CRV – Certificado de Registro de Veículo) ou que o dinheiro foi transferido à verdadeira dona, situações estas que demonstrariam as alegações do requerido, concluo pela higidez da sentença neste ponto.

5. Noutro giro, em relação aos danos morais, entendo que a situação aqui posta não transcende o mero aborrecimento, sobretudo pelos cuidados que a recorrente deve ter em relação ao seu filho diante da alegação de ser usuário de drogas e ter problemas mentais. Assim, não havendo elementos que corroborem o acolhimento do pedido indenizatório, mantenho a sentença também neste ponto.

6. Recursos conhecidos e desprovidos.

Data: 07/Mar/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Cível

Número: 5004154-66.2022.8.08.0014

Magistrado: EWERTON SCHWAB PINTO JUNIOR

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Busca e Apreensão

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL – APELAÇÃO CÍVEL – INOVAÇÃO RECURSAL E AUSÊNCIA DE DIALETICIDADE - CONTRATO DE COMPRA E VENDA DE BEM IMÓVEL – INADIMPLEMENTO DO ALIENANTE – IMÓVEL NÃO REGULARIZADO – RESCISÃO CONTRATUAL – ALEGAÇÃO DE NULIDADE POR VÍCIO DE FORMA – EXIGÊNCIA DE ESCRITURA PÚBLICA – PRINCÍPIO

DA CONSERVAÇÃO DO NEGÓCIO JURÍDICO – VALIDADE DO ATO – INADIMPLEMENTO – DEVER DE RESTITUIR OS VALORES – DESCUMPRIMENTO CONTRATUAL – MERO DISSABOR – DANO MORAL – CLÁUSULA PENAL - ESTIPULAÇÃO PARITÁRIA - VALIDADE - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Conforme preceitua o art. 108, do Código Civil, "não dispondo a lei em contrário, a escritura pública é essencial à validade dos negócios jurídicos que visem à constituição, transferência, modificação ou renúncia de direitos reais sobre imóveis de valor superior a trinta vezes o maior salário mínimo vigente no País".

2. Em observância ao "princípio da conservação dos negócios jurídicos", busca-se privilegiar o princípio da boa-fé objetiva em detrimento dos eventuais rigores excessivos da lei, sendo certo que a conversão do negócio jurídico se afigura possível quando presentes os elementos necessários ao aproveitamento do ato, quais sejam, a intenção das partes (elemento subjetivo) e a existência de outra categoria jurídica válida (elemento objetivo).

3. Na esteira do entendimento emanado do Colendo Superior Tribunal de Justiça, o mero descumprimento contratual não enseja indenização por danos morais.

Data: 06/Mar/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Cível

Número: 5000386-15.2021.8.08.0032

Magistrado: ANNIBAL DE REZENDE LIMA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Rescisão / Resolução

APELAÇÃO CÍVEL – AÇÃO INDENIZATÓRIA – IMPUGNAÇÃO À GRATUIDADE DA JUSTIÇA – PREVISÃO DE MOMENTO OPORTUNO – AUSÊNCIA DE EVIDÊNCIA NA MUDANÇA DA SITUAÇÃO ECONÔMICA DA APELANTE – REJEITADA – ATRASO NA ENTREGA DO IMÓVEL— PRAZO CONTADO DA ASSINATURA DA PROMESSA DE COMPRA E VENDA – TEMA 996/STJ – MORA NÃO VERIFICADA – CLÁUSULA DE TOLERÂNCIA – AUSÊNCIA DE ABUSIVIDADE – APLICAÇÃO DE MULTA MORATÓRIA E CONFIGURAÇÃO DE DANO MORAL – ANÁLISE PREJUDICADA – TAXA DE OBRA – DEVOLUÇÃO DE VALORES PAGOS APÓS A ENTREGA DA CHAVE – RECURSO DESPROVIDO.

1. O art. 100 do CPC/15 prevê o momento oportuno para a impugnação à assistência judiciária gratuita concedida, sendo que no caso em tela, deveria ter sido na contestação, já que a mesma foi deferida quando do recebimento da peça vestibular. Deste modo, não tendo as apeladas apresentado oportuna e tempestiva impugnação à benesse concedida à apelante e nem tampouco apresentado evidências de que a condição econômico-financeira da recorrente tenha sido alterada, não há que se acolher a respectiva pretensão. Impugnação à gratuidade da justiça rejeitada.

2. Nos termos do REsp 1.729.593 (Tema 996), mesmo que tenha sido pactuado com o agente financeiro um prazo de entrega diverso, este somente tem efeito para regular as relações do financiamento, devendo prevalecer como prazo final de entrega do bem, o previsto no Contrato de Promessa de Compra e Venda firmado entre adquirente e vendedora (apelante e apeladas). No caso em tela, considerando que o prazo de 28 meses previsto no item 5 do Quadro Resumo, para a entrega do imóvel descrito nos autos, con-

tar-se-á a partir da assinatura do contrato de compra e venda firmado entre as partes na data de 05/02/2013, tem-se que o termo final se deu em 05/06/2015, sendo que, com o prazo de tolerância de 180 dias, previsto pela Cláusula Quinta do contrato, a entrega do bem deveria ocorre até o dia 05/12/2015. De acordo com o termo de entrega das chaves, a ora apelante foi autorizada a tomar posse do imóvel em 27/10/2015, portanto, antes mesmo de findado o prazo final para a entrega do imóvel.

3. Em relação ao prazo de tolerância de 180 dias, previsto contratualmente, a jurisprudência pátria, inclusive desta Corte Estadual, não identifica ilegalidade ou abusividade em tal previsão, considerando, portanto, legítima a sua utilização. Com efeito, o prazo de tolerância (180 dias) é válido e razoável face aos fortuitos que podem existir durante o prazo da obra, de modo que não há nenhuma abusividade em tal contratação.

4. Considerando que não houve atraso na entrega do imóvel, bem como que é legal a aplicação da cláusula de tolerância com vistas a prorrogação do prazo de entrega, resta prejudicada a análise da aplicação de multa moratória e a configuração de dano moral.

5. No tocante devolução do valor cobrado a título de taxa de evolução de obra, o Superior Tribunal de Justiça, também no julgamento do Tema 996, firmou entendimento pela ilegalidade da cobrança da taxa de evolução de obra após o prazo ajustado para a entrega das chaves da unidade autônoma, computado o período de tolerância.

6. Recurso desprovido.

Data: 24/Jan/2024

Órgão julgador: 3ª Câmara Cível

Número: 0020534-71.2016.8.08.0012

Magistrado: SERGIO RICARDO DE SOUZA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Compra e Venda

APELAÇÃO CÍVEL – RESCISÃO CONTRATUAL – COMPRA E VENDA DE IMÓVEL COM ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA – NÃO CONHECIMENTO DA SEGUNDA APELAÇÃO DA EMPRESA – PRECLUSÃO CONSUMATIVA - CLÁUSULA DE IRREVOGABILIDADE E IRRETRATABILIDADE INAPLICÁVEIS – CHUVAS FORTES NA REGIÃO – FORTUITO INTERNO – MORA RECONHECIDA - RESPONSABILIDADE – CULPA RECONHECIDA – DEVOLUÇÃO INTEGRAL DA QUANTIA PAGA – RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. Ab initio, ex officio, não deve ser conhecida a segunda apelação interposta, visto que sobre a mesma incide o fenômeno da preclusão consumativa.

2. A então autora ingressou com a presente ação de rescisão contratual c/c restituição objetivando rescindir o contrato de compra e venda de imóvel com alienação fiduciária firmado com a requerida, ora apelante, em razão de mora injustificada da empresa de mais de um ano na entrega do empreendimento, com a consequente restituição das parcelas pagas.

3. Quanto à aduzida necessária irrevogabilidade do contrato de compra e venda firmado, é necessário ressaltar que um contrato decorre primordialmente da manifestação de vontade das partes (autonomia privada e liberdade de contratar), se submetendo a alguns princípios, dentre os quais o da obrigatoriedade (pacta sunt servanda), que tem

como fundamentos a necessidade de segurança jurídica nos negócios e a convicção de que o acordo de vontades faz lei entre as partes.

4. Embora a avença possua força obrigatória, a rescisão e a revisão contratual são plenamente possíveis, mitigando-se o pacta sunt servanda em situações excepcionais, tais como a existência de cláusulas abusivas, o desequilíbrio financeiro/onerosidade excessiva, notadamente em observância à função social dos contratos e à boa-fé objetiva.

5. Desse modo, ainda que o contrato firmado entre as partes estabeleça a irrevogabilidade e irretratabilidade do pacto, não é possível submeter desmedidamente o consumidor a tais imposições. Nesse sentido, a jurisprudência entende que a cláusula de irretratabilidade e irrevogabilidade em contrato de compra e venda não impede o desfazimento do negócio por descumprimento de cláusulas contratuais, ou seja, por culpa do vendedor.

6. No tocante à alegação de ocorrência de caso fortuito e força maior, a simples ocorrência de fatos previsíveis como chuva, greve, falta de mão de obra, por sua própria previsibilidade, constituindo, em verdade, fortuito interno, devendo serem considerados pelas construtoras/imobiliárias no momento de anunciar ao consumidor o prazo para a entrega do imóvel ou de obras de infraestrutura, atendendo aos princípios de informação e transparência que devem reger as relações de consumo.

7. Sendo evidenciada a culpa da apelante no desfazimento do negócio em razão do atraso na entrega do empreendimento, deve ser aplicado o referido precedente, devolvendo-se integral e imediatamente o quantum pago pela consumidora apelada (Súmula nº 543 do STJ).

8. Recurso conhecido e desprovido.

Data: 10/Jan/2024

Órgão julgador: 3ª Câmara Cível

Número: 0014379-36.2019.8.08.0048

Magistrado: SERGIO RICARDO DE SOUZA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Compra e Venda

APELAÇÃO CÍVEL. DESFAZIMENTO CONTRATUAL. COMPRA E VENDA DE IMÓVEL. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. Não obstante inexista controvérsia quanto a encontrar-se o caso regido pelo diploma consumerista, bem como quanto ao fato de que houve descumprimento contatual, cabia ao recorrente, autor, pela regra de distribuição do ônus da prova (artigo 373, I do CPC), demonstrar a regularidade dos termos contratuais que subsidiariam seu pleito rescisório. A prova produzida nos autos pelo alienante, porém, não logra elucidar tal panorama, cabendo destacar que ao tempo da propositura sequer se apresentou o detalhamento afeto às quitações efetuadas pela adquirente, restando necessário invocar lição segundo a qual não cumprindo o ônus que sobre si recai e inexistindo nos autos quaisquer outros elementos, pressupor-se-á um estado de fato contrário a tal parte.

2. Recurso conhecido e desprovido.

Data: 08/Jan/2024

Órgão julgador: 3ª Câmara Cível

Número: 0007367-57.2016.8.08.0021

Magistrado: JORGE HENRIQUE VALLE DOS SANTOS

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Provas em geral

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRATAÇÃO DE SERVIÇO DE GERAÇÃO DE ENERGIA SOLAR. PLEITO DE SUSPENSÃO DO PAGAMENTO DO FINANCIAMENTO REALIZADO. LIMINAR INAUDITA ALTERA PARS. INVIABILIDADE. RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO.

1. Embora busque o recorrente, em apertada síntese, promover a suspensão do pagamento do parcelamento intermediado pelo Banco Votorantim em razão de suposto descumprimento contratual de serviço de geração de energia solar a fim de reduzir as despesas energéticas da sua residência e de empreendimento familiar, tem-se que - além da ausência de periculum in mora (poderá o recorrente receber ao final do processo todo o valor que eventualmente pagou) -, tem-se que, de fato, se apresenta prematuro o pleito apresentando, sobretudo, sem sequer oportunizar a parte contrária se manifestar sobre as alegações levantadas.

2. Não se poder perder de vista, ademais, ser a presente via recursal, conforme jurisprudência uníssona dos Tribunais Estaduais, "inadequada ao necessário aprofundamento no acervo probatório, tendo em vista que o agravo de instrumento não comporta apreciação pormenorizada das provas, pois implicaria antecipar o julgamento da ação principal e suprimir a instância julgadora". (TJDF; AI nº 07222.60-92.2022.8.07.0000, Rel. Des. FÁBIO EDUAARDO MARQUES, Quinta Turma Cível, DJ 23.2.2023)

3. Recurso conhecido e não provido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Cível

Número: 5001077-57.2023.8.08.0000

Magistrado: RAPHAEL AMERICANO CAMARA

Classe: AGRAVO DE INSTRUMENTO

Assunto: Rescisão do contrato e devolução do dinheiro

APELAÇÃO CÍVEL – COBRANÇA DE INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA – PAGAMENTO EXCLUSIVO EM FAVOR DA COMPANHEIRA DO DE CUJUS – ALTERAÇÃO DE BENEFICIÁRIO POSTERIOR AO FALECIMENTO DO SEGURADO – ALTERAÇÃO UNILATERAL PROMOVIDA PELA SEGURADORA – PAGAMENTO QUE DEVE SER REALIZADO NA FORMA DO ART. 792 DO CCB – ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO DE DEFESA PREJUDICADA EM RAZÃO DO PROVIMENTO DA PRETENSÃO DOS APELANTES – PRIMAZIA DO JULGAMENTO DE MÉRITO – INDENIZAÇÃO A SER PAGA EXCLUSIVAMENTE PELA SEGURADORA – REPETIÇÃO DO INDÉBITO EM FACE DA COMPANHEIRA DO DE CUJUS – DISCUSSÃO POR MEIO DE AÇÃO PRÓPRIA – INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL NÃO APRECIADA NA ORIGEM – PEDIDO EM CONDIÇÕES DE IMEDIATO JULGAMENTO – DANO MORAL CONFIGURADO – ATO ILÍCITO PRATICADO PELA SEGURADORA – RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O cerne da questão gira em torno da definição de quem seriam os beneficiários do seguro contratado, se a companheira, de forma exclusiva, em razão de cláusula de identificação automática conforme apontado pela seguradora apelada, ou se também os filhos do de cujus, ora apelantes, por força do disposto no art. 792 do CCB.

2. Ainda que não tenha havido a produção da prova oral pretendida pelos apelantes, os e-mails juntados aos autos em conjunto com as demais provas acostadas, os fatos constitutivos do direito dos apelantes. Isso porque, considerando que não houve impugnação dos e-mails trocados com a seguradora apelada, bem como que a corretora que intermediou as tratativas para possuía pleno acesso aos documentos que instruíram o procedimento para a averiguação do sinistro, além do fato que a data da indicação da apelada Divina Aparecida como única beneficiária é posterior ao óbito do segurado, conclui-se que o de cujus não havia indicado beneficiários para o recebimento da indenização securitária contratada.

3. Sem ter havido aceitação expressa e nem mesmo tácita sobre as alterações que implicaram na indicação dos beneficiários da indenização questionada nos autos, conclui-se que tal se deu de forma unilateral por parte da seguradora apelada.

4. Considerando que as provas constantes dos autos se mostraram suficientes para demonstrar o provimento da pretensão dos apelantes e, tendo em vista, ainda, a primazia do julgamento de mérito, corolário consagrado pelo art. 6º do CPC/15, resta prejudicada a alegação de nulidade da sentença em razão do cerceamento de defesa arguido pelos recorrentes. Sentença reformada para reconhecer aos apelantes o direito ao recebimento da indenização securitária, na forma do art. 792 do CCB.

5. A pretensão dos recorrentes é o recebimento da indenização securitária, cuja obrigação de pagar compete exclusivamente à seguradora apelada pela própria natureza da relação contratual delineada nos autos. Nesse contexto e considerando a causa de pedir delineada na demanda em apreço – definição de quem seriam os beneficiários do seguro contratado, se a companheira, de forma exclusiva, em razão de cláusula de identificação automática, conforme apontado pela seguradora apelada, ou se também os filhos do de cujus, ora apelantes, por força do disposto no art. 792 do CCB – não há como condenar a apelada Divina Aparecida a pagar ou mesmo ressarcir aos apelantes o valor da indenização pretendida. A repetição do indébito com relação à apelada Divina Aparecida deve ser discutida em ação própria a ser proposta pela seguradora apelada, tendo em vista que não cabendo à beneficiária efetuar o pagamento da indenização aos ora apelantes, também não lhe cabe o encargo de repassar-lhes eventual valor recebido da seguradora recorrida.

6. Tendo a seguradora apelada alterado, de forma unilateral, a indicação de beneficiários da indenização securitária em análise e, por conseguinte, privado os ora apelantes de perceber a compensação que lhes é devida, configura-se o ato ilícito e, portanto, falha na prestação de serviço. Em resumo, a dúvida de não saber se iriam realmente receber o montante a que faziam jus, em relação a indenização constante na apólice de seguro de vida contratada por seu falecido pai, aliado ao desgaste para obter esse benefício, ensejam o reconhecimento de danos morais.

7. Não se olvida que a jurisprudência do C. STJ orienta no sentido de que o descumprimento de cláusula contratual não enseja a reparação moral, uma vez que configura mero aborrecimento. No entanto, o caso em apreço ultrapassa o limite do dissabor cotidiano, na medida em que os apelantes, além de enfrentarem a perda de seu genitor em um

acidente automobilístico ocorrido enquanto exercia sua atividade laboral, tiveram que ajuizar demanda judicial para ter reconhecido o direito a receber o valor decorrente da apólice do seguro de vida, cuja finalidade, entre outras, é justamente amenizar as circunstâncias negativas da perda do ente familiar, razão por que faz-se presente o constrangimento causado no presente caso.

8. Indenização por dano moral arbitrada em R$ 3.000,00 a ser paga a cada um dos apelados, exclusivamente pela seguradora apelada. 9. Recurso parcialmente provido.

Data: 08/Jan/2024

Órgão julgador: 3ª Câmara Cível

Número: 0003604-30.2020.8.08.0014

Magistrado: SERGIO RICARDO DE SOUZA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Seguro

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ORDINÁRIA. SENTENÇA FUNDAMENTADA. PANDEMIA DA COVID-19. ATIVIDADE DA PARTE NÃO ENQUADRADA COMO ESSENCIAL PARA FINS DE APLICAÇÃO DA RESOLUÇÃO NORMATIVA ANEEL Nº 878/2020. EXTRAÇÃO E BENEFICIAMENTO DE CALCÁRIO PARA PRODUÇÃO DE TINTAS. ATIVIDADE NÃO CARACTERIZADA COMO INDISPENSÁVEL AO ATENDIMENTO INADIÁVEL DA COMUNIDADE OU SEM A QUAL HAVERIA PERIGO À SOBREVIVÊNCIA, À SAÚDE OU SEGURANÇA DA POPULAÇÃO. EXIGIBILIDADE DA COBRANÇA MESMO QUE FOSSE CONSIDERADA ESSENCIAL. DIFICULDADE ECONÔMICA QUE NÃO CONFIGURA CASO FORTUITO OU FORÇA MAIOR. DEMANDA CONTRATADA. MANUTENÇÃO DOS TERMOS CONTRATUAIS. UNIDADE CONSUMIDORA RESPONSÁVEL PELA ESTIMATIVA DO CONSUMO. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. HONORÁRIOS MAJORADOS.

1. A sentença adotou expresso entendimento no sentido de que "apesar da Resolução Normativa 878, de março de 2020, da Agência Nacional de Energia Elétrica — ANEEL vedar a suspensão de fornecimento da energia elétrica por inadimplemento, limitou, em seu artigo 2', inciso I, aos serviços e atividades considerados essenciais, de que tratam o Decreto nº 10.282, de 2020, o Decreto nº 10.288, de 2020, e o art. 11 da Resolução Normativa nº 414, de 2010", deixando claro que a atividade da apelante não se enquadra como essencial.

2. Não obstante o Decreto nº 10.282/2020 ter elencando no rol de serviços essenciais as atividades de lavra, beneficiamento, produção, comercialização, escoamento e suprimento de bens minerais (artigo 3º, §1º, inciso L), definiu como "serviços públicos e atividades essenciais aqueles indispensáveis ao atendimento das necessidades inadiáveis da comunidade, assim considerados aqueles que, se não atendidos, colocam em perigo a sobrevivência, a saúde ou a segurança da população" (artigo 3º, §1º).

3. A atividade de extração e beneficiamento de calcário, visando transformá-lo em pó de pedras para utilização nas indústrias (produção de tinta) não se enquadra como essencial, tal como definido pela norma, o que foi admitido na inicial.

4. Mesmo a Resolução nº 878/2020 deixou claro que a "vedação à suspensão do fornecimento não impede demais medidas admitidas pela legislação para a cobranças dos débitos, a partir do vencimento" (art. 2º, §4º).

5. As dificuldades financeiras supostamente enfrentadas pela apelante, nos termos do contrato, não são suficientes para afastar a obrigação de quitar a demanda de energia elétrica contratada, ainda que ocorra a redução de consumo (fato que sequer está devidamente comprovado nos autos).

6. O contrato firmado entre as partes exige que a distribuidora de energia elétrica estruture a sua rede para atender a demanda contratada pela empresa consumidora, a qual é responsável pela estimativa da energia contratada, e que pagaria valor a maior caso ultrapassasse o contratado, comprometendo-se, assim, ao pagamento integral do valor contratado, seja ou não utilizada a energia.

7. Recurso conhecido e desprovido.

Data: 29/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Cível

Número: 0003009-40.2020.8.08.0011

Magistrado: LEONARDO ALVARENGA DA FONSECA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Assistência Judiciária Gratuita

PRESCRIÇÃO

APELAÇÃO CÍVEL – AÇÃO DE COBRANÇA – FATURAS DE CARTÃO DE CRÉDITO – PRAZO QUINQUENAL – PRECEDENTES DO STJ – TERMO INICIAL DA PRESCRIÇÃO –VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO – RÉU REVEL – AFASTADA A CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS SUCUMBENCIAIS – AUSÊNCIA DE CONSTITUIÇÃO DE PATRONO – RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Nos termos da jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, a cobrança se fundamenta em dívida de cartão de crédito, incidindo sobre a hipótese o prazo prescricional quinquenal do artigo do inciso I do parágrafo 5º do artigo 206 do Código Civil.

2. O termo inicial para a fluência do prazo prescricional da pretensão relativa à cobrança de cartão de crédito é a partir do vencimento de cada obrigação. Precedentes do Col. STJ e do TJES.

3. Necessário fazer uma distinção do presente caso em relação ao entendimento da Corte de Cidadania acerca do termo inicial da prejudicial em questão fixada a partir da data do vencimento da última parcela, eis que essa hipótese contempla contratos com termo final pré-estabelecido e com cláusula de vencimento antecipado da obrigação, diferentemente dos autos, em que houve a individualização de cada fatura mês a mês, sem um acumulado dos débitos anteriores a cada emissão mensal do documento.

4. Os honorários sucumbenciais visam à remuneração do causídico por sua atuação em algum momento do processo, o que não se verificou na espécie, ante a revelia e a ausência de patrono constituído.

5. Recurso conhecido e parcialmente provido.

Data: 08/Mar/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Cível

Número: 0003020-88.2016.8.08.0050

Magistrado: MARIANNE JUDICE DE MATTOS

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Cartão de Crédito

APELAÇÃO CIVIL – COBRANÇA DE INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA – PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO AUTORAL – ART. 206, § 1º, "B" – DOENÇAS OCUPACIONAIS – SENTENÇA INFRA PETITA – IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DA TEORIA DA CAUSA MADURA – ART. 1.013, § 3º, INCISO III, DO CPC. SENTENÇA ANULADA.

1. O Apelante requereu o pagamento de indenização com fundamento em três doenças ocupacionais, contudo, o comando objurgado analisou todos os pedidos a partir do "laudo médico atestando deficiência" de fl. 53, que se refere apenas ao problema de acuidade visual acometido pelo Apelante.

2. Apesar de correta a conclusão no tocante à visão monocular pela ciência inequívoca da incapacidade laboral a partir do documento supra citado (Súmula n. 278 do Col. STJ), remanesce a análise dos pedidos de pagamento de indenização por alegadas perda auditiva e lesões osteomoleculares no ombro direito, pois não contemplados no laudo acima citado e tampouco foram analisados, seja a partir da prejudicial em voga, seja pelo enfrentamento meritório acerca do pretendido direito à indenização.

3. O comando sentencial afronta o princípio da congruência dos pedidos (art. 141 e art. 492, ambos do CPC) e é infra petita, uma vez que deixou de enfrentar todos os pleitos formulados na exordial.

4. Diante do pedido de produção de provas pelas partes no primeiro grau de jurisdição, incabível a adoção da técnica do artigo 1.013, §3º, inciso III, do CPC, que prevê a chamada "Teoria da Causa Madura", desautorizando este órgão ad quem em proceder com o imediato julgamento da causa.

5. Sentença anulada.

Data: 08/Mar/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Cível

Número: 0011098-81.2018.8.08.0024

Magistrado: MARIANNE JUDICE DE MATTOS

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Provas em geral

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO PÚBLICO. DOAÇÃO DE BEM PÚBLICO COM CLÁUSULA DE REVERSÃO. IMPENHORABILIDADE AFASTADA. INEXECUÇÃO DO ENCARGO NÃO COMPROVADA. TRANSCURSO DO PRAZO PRESCRICIONAL PARA REAVER O BEM. PRAZO DE 10 ANOS. ARTIGO 205 DO CÓDIGO CIVIL. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. Aplica-se o prazo prescricional geral do Código Civil – 10 anos – para a revogação de doação por inexecução de encargo.

2. A revogação de doação por inexecução do encargo só é possível quando houver caracterização nos autos do alegado descumprimento de obrigação.

3. Após mais de 25 (vinte e cinco) anos sem notícias do descumprimento dos requisitos para manutenção da doação, nem tampouco de que o ente público tenha adotado procedimento para retomada do bem, tem-se que a cláusula de reversão exauriu seus efeitos, restando afastada a impenhorabilidade do bem, diante do transcurso do prazo prescricional para revogação da doação em exame.

4. Recurso conhecido e desprovido.

Data: 15/Mar/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Cível

Número: 5000740-85.2022.8.08.0038

Magistrado: RAPHAEL AMERICANO CAMARA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Perda da Propriedade

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE EXECUÇÃO. TERMO DE ADESÃO. MÚTUO. PRAZO PRESCRICIONAL DE 05 (CINCO) ANOS. PRECEDENTES DO STJ E DO TJES. SENTENÇA ANULADA. APELAÇÃO PROVIDA.

1. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que "a cobrança de dívida líquida constante em instrumento particular sujeita-se ao prazo prescricional de 5 (cinco) anos, nos termos do art. 206, § 5º, I, do CC/2002" (AgInt no AREsp n. 2.107.815/SP, relator Ministro Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, julgado em 15/8/2022, DJe de 18/8/2022), bem como que "Por se tratar de obrigação única (pagamento do valor total financiado), desdobrada em prestações para facilitar o adimplemento por parte do devedor, o termo inicial do prazo prescricional também será único, correspondendo à data de vencimento da última parcela do financiamento" (AgInt no REsp n. 1.837.718/PR, relator Ministro Raul Araújo, Quarta Turma, julgado em 9/8/2022, DJe de 30/8/2022).

2. Além disso, o STJ também firmou entendimento de que "no contrato de mútuo, o vencimento antecipado da dívida não altera o início da fluência do prazo prescricional, prevalecendo para tal fim o termo ordinariamente indicado no contrato, que, no caso, é o dia do vencimento da última parcela" (AgInt nos EDcl no AREsp n. 1.146.165/SP, relatora Ministra Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, julgado em 12/12/2022, DJe de 16/12/2022).

3. Uma vez que ao caso concreto incide o prazo prescricional de 05 (cinco) anos previsto no art. 206, § 5º, I, do CC, bem como que a última parcela da avença venceria no dia 28/10/2020 e, ainda, que a presente demanda foi ajuizada em 30/10/2020, não há que se falar em prescrição.

4. Apelação cível provida para anular a sentença e determinar o retorno do feito à origem para regular processamento.

Data: 22/Mar/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Cível

Número: 0005516-41.2020.8.08.0021

Magistrado: JANETE VARGAS SIMOES

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Inadimplemento

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXIGIBILIDADE DO DÉBITO. DÍVIDA PRESCRITA. COBRANÇA EXTRAJUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTE DO STJ. POSSIBILIDADE DE ADIMPLEMENTO VOLUNTÁRIO. APELO PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESTA PARTE, DESPROVIDO.

1. Em entendimento recente o e. STJ assentou que "[...]o reconhecimento da prescrição da pretensão impede tanto a cobrança judicial quanto a cobrança extrajudicial do débito[...]" (REsp n. 2.088.100/SP, relatora Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 17/10/2023, DJe de 23/10/2023.).

2. Todavia, o Magistrado singular consignou expressamente na sentença que "[...]a prescrição da dívida não impede o credor de se valer de meios extrajudiciais de cobrança do débito[...]", ressaltando que não "[...]sejam utilizados meios vexatórios ou que exponham o consumidor a constrangimento[...]", tal como pretende a recorrente, denotando evidente ausência de interesse recursal, no pormenor.

3. Em que pese a aparente contradição da sentença atacada, considerando os termos da recente orientação jurisprudencial da Corte Uniformizadora mantém-se incólume o entendimento externado pelo Juízo de origem.

4. Apelo parcialmente conhecido e, nesta parte, desprovido.

Data: 04/Mar/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Cível

Número: 5003200-06.2021.8.08.0030

Magistrado: JANETE VARGAS SIMOES

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Prescrição e Decadência

RECUPERAÇÃO JUDICIAL

REMESSA NECESSÁRIA – MANDADO DE SEGURANÇA – ALINEAÇÃO DE BEM - RECUPERAÇÃO JUDICIAL - LIVRE DE QUALQUER ÔNUS – DIREITO LÍQUIDO E CERTO VIOLADO – SEGURANÇA CONFIRMADA.

I – A Lei n. 11.101/2005 disciplina a alienação de bens ocorrida no curso dos processos de recuperação judicial disciplinando que o objeto da alienação estará livre de qualquer ônus e não haverá sucessão do arrematante nas obrigações do devedor de qualquer natureza.

II – Remessa necessária conhecida, sentença mantida.

Data: 09/Jan/2024

Órgão julgador: 3ª Câmara Cível

Número: 5012690-36.2022.8.08.0024

Magistrado: JORGE HENRIQUE VALLE DOS SANTOS

Classe: Remessa Necessária Cível

Assunto: Licenciamento de Veículo

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE DISSOLUÇÃO DE SOCIEDADE LIMITADA. APURAÇÃO DE HAVERES. FASE DE LIQUIDAÇÃO. SENTENÇA MANTIDA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Nos termos da jurisprudência do e. STJ, com as devidas adequações, "[...]Estando cumulados pedidos de dissolução parcial de sociedade e de apuração de haveres, a ação engloba duas fases distintas: na primeira, é apreciado se é o caso ou não de se decretar a dissolução; na segunda, são apurados os valores devidos ao sócio retirante ou excluído, de acordo com o procedimento de liquidação específica previsto nos artigos 604 a 609 do CPC/15." (REsp n. 1.954.643/SC, relatora Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 15/2/2022, DJe de 18/2/2022.)

2. No caso dos autos, como a própria apelante reconheceu na minuta recursal que os empréstimos feitos por ela foram direcionados para investimentos na sociedade, a questão deve ser relegada à fase de liquidação para apuração de haveres, conforme determinado pelo juízo no comando sentencial impugnado.

3. Apelação conhecida, mas não provida.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Cível

Número: 0022675-09.2007.8.08.0035

Magistrado: JANETE VARGAS SIMOES

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Inadimplemento

RESPONSABILIDADE CIVIL

APELAÇÃO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. INDICAÇÃO DE CID Z 02.7 EM ATESTADO MÉDICO. AUSÊNCIA DE CONDUTA ILÍCITA. DANO MORAL NÃO CONFIGURADO. MERO DISSABOR. RECURSO DESPROVIDO.

1. A análise sobre ser ou não necessário o afastamento das atividades laborais para o pronto reestabelecimento físico e/ou psíquico é um ato privativo do médico e do odontólogo, não sendo conferido ao paciente o direito de exigir atestado quando tais profissionais de saúde acharem que não é caso de fornecê-lo.

2. Com ainda mais razão e certo grau de obviedade, não é dado ao paciente escolher a CID que deseja ver apontada no atestado. Ao revés, a CID é apontada pelo médico e cirurgião-dentista com base em seus conhecimentos científicos, e, também, nos recursos materiais e tecnológicos que esses têm a sua disposição para diagnosticá-la.

3. Recurso desprovido.

Data: 17/Jan/2024

Órgão julgador: 4ª Câmara Cível

Número: 0000123-35.2020.8.08.0022

Magistrado: ELIANA JUNQUEIRA MUNHOS FERREIRA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Erro Médico

APELAÇÃO CÍVEL – BLOQUEIO DE CONTA BANCÁRIA – EMPRÉSTIMO NÃO RECONHECIDO PELO AUTOR – MANUTENÇÃO DA RESTRIÇÃO POR LONGO PERÍODO – FALTA DE ACESSO DO AUTOR AOS SEUS RECURSOS FINANCEIROS – DANO MORAL CONFIGURADO – PEDIDO SUBSIDIÁRIO DE REDUÇÃO DA VERBA INDENIZATÓRIA – ACOLHIMENTO – FIXAÇÃO EXACERBADA – RECURSO DE APELAÇÃO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Conquanto a instituição bancária defenda a ausência de ilícito, observa-se que sua falta de cautela na celebração de contrato de empréstimo, aparentemente realizado mediante fraude pois sem o consentimento do titular da conta bancária, é que desencadeou a suspensão dos serviços bancários.

2. Embora o bloqueio da conta tenha ocorrido de forma legítima, por razões de segurança, após a realização de empréstimo não reconhecido pelo requerente, no valor de R$35.900,00 (trinta e cinco mil e novecentos reais), a manutenção da restrição por tanto tempo não se justifica, tampouco a retenção dos recursos financeiros do autor.

3. O ocorrido ultrapassa o conceito de mero aborrecimento, principalmente diante da falta de acesso do autor a seus recursos financeiros por longo período, inclusive à verba salarial.

4. Sobre o quantum indenizatório, observando os parâmetros jurisprudenciais para a fixação de compensação por danos morais que envolvem prejuízos decorrentes do bloqueio indevido de conta bancária, nota-se uma média mais baixa de condenação, ou seja, de R$5.000,00 (cinco mil reais).

5. Recurso conhecido e parcialmente provido.

Data: 29/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Cível

Número: 0000188-35.2019.8.08.0064

Magistrado: LEONARDO ALVARENGA DA FONSECA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Indenização por Dano Moral

CONSUMIDOR, CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÕES CÍVEIS. PRELIMINAR DE AUSÊNCIA DE DIALETICIDADE RECURSAL. IMPUGNAÇÃO DOS FUNDAMENTOS DA SENTENÇA. PRELIMINAR REJEITADA. MÉRITO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANO MATERIAL E MORAL. ATRASO NA ENTREGA DE IMÓVEL. PRAZO DE TOLERÂNCIA. INOBSERVÂNCIA DO PRAZO DE ENTREGA. AUSÊNCIA DE CULPA DA COMPRADORA. CULPA EXCLUSIVA DA VENDEDORA. LUCROS CESSANTES PRESUMIDOS. EXCEPCIONALIDADE DOS DANOS

MORAIS. SUBSTANCIOSO ATRASO NA ENTREGA DO IMÓVEL. TRANSTORNOS PASSÍVEIS DE REPARAÇÃO. ATUALIZAÇÃO DOS DÉBITOS JUDICIAIS. INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC, VEDADA SUA CUMULAÇÃO COM CORREÇÃO MONETÁRIA. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. REDISTRIBUIÇÃO. ERRO MATERIAL. POSSIBILIDADE DE CORREÇÃO A QUALQUER MOMENTO. RECURSOS CONHECIDOS E PARCIALMENTE PROVIDOS.

I. Preliminar de Ausência de Dialeticidade Recursal

I.I. "Em razão do princípio da dialeticidade, deve a parte agravante demonstrar de modo fundamentado o desacerto da decisão agravada" (STJ - AgInt no AREsp 1120493/MG, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 26/08/2019, DJe 30/08/2019).

I.II. No caso em apreço, não se tem por configurada eventual ofensa à dialeticidade recursal, eis que a Recorrente TUMA CONSTRUTORA E INCORPORADORA LTDA demonstrou, ao menos sob a sua ótica, as razões pelas quais não merecem prosperar os fundamentos da Sentença recorrida, postulando, via de consequência, a sua reforma.

I.III. Preliminar rejeitada.

II. Mérito

II.I. Na esteira do que reiteradamente enfatizado pela jurisprudência pátria, "deve ser reputada razoável a cláusula que prevê no máximo o lapso de 180 (cento e oitenta) dias de prorrogação, visto que, por analogia, é o prazo de validade do registro da incorporação e da carência para desistir do empreendimento (arts. 33 e 34, § 2º, da Lei nº 4.591/1964 e 12 da Lei nº 4.864/1965) e é o prazo máximo para que o fornecedor sane vício do produto (art. 18, § 2º, do CDC)" (STJ - REsp 1582318/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 12/09/2017, DJe 21/09/2017).

II.II. Na hipótese dos autos, o contrato objeto da lide foi firmado entre as partes em 14/11/2012 (fl. 43), sendo estipulado o prazo de entrega do imóvel para 30/12/2013 (cláusula Terceira – fl. 27). Se aplicado o prazo de tolerância de 180 (cento e oitenta) dias, infere-se que o imóvel deveria ter sido entregue até 28/06/2014, e não em 30/07/2014 como afirmado na Sentença recorrida, sendo certo que "a simples correção de erro material - contido na sentença - por parte do Tribunal a quo não viola os princípios da non reformatio in pejus e do tantum devolutum quantum apellatum" (STJ - AgRg no REsp n. 851.810/RS, relator Ministro João Otávio de Noronha, Quarta Turma, julgado em 4/2/2010, DJe de 11/2/2010). Entretanto, demonstra-se incontroverso que a parte Autora recebeu em definitivo o imóvel apenas em 09/06/2015.

II.III. In casu, nota-se que a Requerida tenta justificar seu atraso com a assertiva de que ocorreram fortes chuvas, além de greve de funcionários da construção civil e do setor de transportes. Nada obstante, a referida tese não se demonstra apta a infirmar a culpa da Requerida pela rescisão contratual, até porque o prazo de tolerância se justifica exatamente por eventuais imprevistos na execução da obra, de modo que seria por demais suficiente para que tivessem sido adotadas as cautelas e as providências necessárias ao cumprimento da obrigação contratual de entrega do imóvel no prazo em comento.

II.IV. A teor da pacífica orientação perfilhada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, "o atraso na entrega do imóvel enseja pagamento de indenização por lucros cessantes durante o período de mora do promitente vendedor, sendo presumido o prejuízo do promitente comprador. Precedente. (...) Reconhecida a culpa do promitente vendedor no atraso da entrega de imóvel, os lucros cessantes são presumidos e devem corresponder à média do aluguel que o comprador deixaria de pagar. Precedentes. (...) É cabível a in-

denização por lucros cessantes até a data da efetiva disponibilização das chaves por ser o momento a partir do qual os adquirentes passam a exercer os poderes inerentes ao domínio, dentre os quais o de fruir do imóvel. Precedentes" (STJ - AgInt nos EDcl no REsp n. 1.992.870/SP, relatora Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 9/11/2022, DJe de 11/11/2022).

II.V. Na espécie, diante da delineada diretriz jurisprudencial e tendo em vista que se demonstra incontroverso que não foi firmada eventual cláusula penal moratória/compensatória em desfavor da vendedora, deve ser mantida a condenação ao pagamento de lucros cessantes pela quantia mensal de R$ 1.375,00 (mil, trezentos e setenta e cinco reais), correspondente ao valor médio do aluguel do imóvel apurado na Sentença recorrida, devendo ser observado o período de 28/06/2014 a 09/06/2015.

II.VI. No que concerne à configuração, ou não, de dano moral indenizável em situações como a dos autos, tem-se por pertinente apenas registrar que a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em precedente submetido à sistemática dos Recursos Repetitivos (REsp 1551968/SP, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 24/08/2016, DJe 06/09/2016), tem decidido que em relação "à indenização por danos morais, esta Corte Superior possui entendimento pacífico no sentido de que o mero inadimplemento contratual não causa, por si só, abalo moral indenizável. (...) Excepcionalmente, em caso de atraso considerável, por culpa da incorporadora, é possível cogitar-se da ocorrência de abalo moral, tendo em vista a relevância do direito à moradia (cf. AgRg no AREsp 684.176/RJ e AgRg no AREsp 395.105/RJ, dentre outros)."

II.VII. As especificidades do caso em apreço revelam que o atraso da entrega do imóvel perdurou por quase 12 (doze) meses, de modo que resulta inegável a configuração do dano moral diante dos evidentes transtornos causados pelo decurso do substancioso lapso temporal em comento.

II.VIII. Os débitos judiciais, alusivos à situação versada na presente causa, devem ser atualizados por meio da taxa SELIC, sendo vedada a sua cumulação com correção monetária.

II.IX. "A jurisprudência do STJ está pacificada no sentido de adotar, como critério norteador para a distribuição das verbas de sucumbência, o número de pedidos formulados e atendidos" (EDcl no REsp 953.460/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 09/08/2011, DJe de 19/08/2011) (...) Verificada a sucumbência mínima, caberá à parte adversa arcar, por inteiro, com os ônus da sucumbência" (STJ - AgInt no AREsp n. 1.716.192/SC, relator Ministro Raul Araújo, Quarta Turma, julgado em 30/11/2020, DJe de 18/12/2020).

II.X. Na hipótese dos autos, extrai-se da Petição Inicial que foram deduzidos substancialmente 04 (quatro) pedidos: (I) declaração de nulidade da cláusula contratual de tolerância; (II) indenização por danos morais; (III) pagamento de multa contratual por inadimplência da vendedora; (IV) indenização por lucros cessantes (aluguéis). Entretanto, nota-se que a parte Autora, ora Recorrente, decaiu nos pedidos (I) e (III), isto é, restou vencida em 50% (cinquenta por cento) das suas pretensões. Em sendo assim, deve arcar com os ônus sucumbenciais na referida proporção, e não em 60% (sessenta por cento) como fixado na Sentença recorrida. III. Recursos conhecidos e parcialmente providos para (I) para determinar que os ônus sucumbenciais deverão ser redistribuídos na proporção de 50% (cinquenta por cento) para cada parte; (II) fixar a taxa SELIC como índice para atualização das condenações, vedada a sua cumulação com correção monetária; e (III) determinar, de ofício, a correção do erro material identificado na Sentença recorrida

quanto à data em que o imóvel deveria ter sido entregue, de modo que em todas as disposições onde se lê 30/07/2014, leia-se 28/06/2014.

Data: 18/Mar/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Cível

Número: 0028589-43.2014.8.08.0024

Magistrado: NAMYR CARLOS DE SOUZA FILHO

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Indenização por Dano Moral

APELAÇÃO CÍVEL – AÇÃO INDENIZATÓRIA – FALHA NO SISTEMA DE SEGURANÇA DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA NÃO DEMONSTRADA – REALIZAÇÃO DE TRANSAÇÕES BANCÁRIAS DE NATUREZAS DISTINTAS – COMPRAS E SAQUES PRESENCIAIS OCORRIDOS EM LOCAIS CONHECIDOS DO MUNICÍPIO EM QUE RESIDE A APELANTE – RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. É certo que a atuação de fraudadores tem sido cada vez mais frequente, assumindo formas distintas, devendo as instituições bancárias cercar-se de cuidados necessários e redobrar a atenção para evitar esse tipo de situação que, caso venha a ocorrer, acarreta em sua responsabilização pelos prejuízos causados a terceiros em virtude do risco que assume ao firmar os negócios jurídicos.

2. No caso concreto, contudo, foram realizadas diversas transações bancárias, de naturezas distintas, sendo compras presenciais em supermercado e farmácia locais, saques presenciais e transferências via TED, devendo-se considerar que a apelante reside em município do interior do Estado, de baixo índice populacional.

3. Inclusive, em Boletim de Ocorrência lavrado pela apelante, foi noticiado que teve seu cartão extraviado, tendo como suspeita do furto a sua sobrinha, para quem houve tentativa de transferência bancária.

4. Nesta seara, é entendimento dominante no c. Superior Tribunal de Justiça que "se as transações contestadas forem feitas com o cartão original e mediante uso de senha pessoal do correntista, passa a ser do consumidor a incumbência de comprovar que a instituição financeira agiu com negligência, imprudência ou imperícia ao efetivar a entrega de numerário a terceiros" (STJ - REsp: 1995458 SP 2022/0097188-3, Data de Julgamento: 09/08/2022, T3 - TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 18/08/2022). E, mesmo que o ônus da prova tenha sido atribuído ao apelado em decisão saneadora, é possível observar que no caso concreto a apelante não comprovou minimamente seu direito.

5. Ademais, em momento algum demonstrou ter tentado solucionar o impasse administrativamente com o banco apelado, ou mesmo comunicando-o acerca do ocorrido. Com efeito, sabe-se que a instituição financeira possui a obrigação de armazenar as gravações de circuito interno de segurança somente pelo prazo de 30 dias, na forma da Portaria nº 3.233/2012, do Ministério da Justiça Departamento de Polícia Federal, de maneira que, sem prévia comunicação, não seria razoável exigir que o apelado mantivesse as gravações dos dias em que os saques foram efetuados, ocorridos quase 02 (dois) anos antes do ajuizamento da ação, o que poderia auxiliar no esclarecimento do imbróglio.

6. Recurso conhecido e desprovido.

Data: 04/Mar/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Cível

Número: 5000671-20.2022.8.08.0049

Magistrado: JULIO CESAR COSTA DE OLIVEIRA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Perdas e Danos

APELAÇÃO CÍVEL – CONTRATOS BANCÁRIOS – IMPUGNAÇÃO ACERCA DA EXISTÊNCIA DE RELAÇÃO CONTRATUAL – ÔNUS DA INSTITUIÇÃO BANCÁRIA - DANO MORAL – PRESENÇA DE ELEMENTOS - QUANTUM INDENIZATÓRIO READEQUADO – JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA – FIXAÇÃO ADEQUADA - RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Considerando que o banco apelante não produziu provas acerca da autenticidade da assinatura do apelado, aplica-se ao caso o precedente vinculante firmado no Tema nº 1061, do STJ, que determina que "na hipótese em que o consumidor/autor impugnar a autenticidade da assinatura constante em contrato bancário juntado ao processo pela instituição financeira, caberá a esta o ônus de provar a autenticidade - CPC, arts. 6º, 369 e 429, II".

2. A existência do dano de natureza extrapatrimonial não decorre exclusivamente da contratação fraudulenta de empréstimo bancário, mas também do decurso de tempo de sua duração (quase 3 anos) e do valor descontado (pouco mais de R$ 1.500,00).

3. Em observância do método bifásico de arbitramento dos danos morais utilizado pelo Colendo STJ, mostra-se justo o importe de R$ 3.000,00 (três mil reais), especialmente porque consentâneo com a hipótese dos autos e mesmo com a jurisprudência da Augusta Corte.

4. No que atine à condenação por danos morais, mostra-se acertado o arbitramento dos juros de mora desde a citação, eis que se trata de relação contratual, com espeque no que estatui o art. 397, parágrafo único, do Código Civil, e a correção monetária desde a data do arbitramento, consoante a Súmula nº 362, do STJ. 5. Recurso conhecido e parcialmente provido.

Data: 14/Mar/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Cível

Número: 5000095-42.2021.8.08.0023

Magistrado: MARIANNE JUDICE DE MATTOS

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Indenização por Dano Moral

APELAÇÃO CÍVEL. PROCESSUAL CIVIL E CONSUMIDOR. RESTITUIÇÃO DE VALOR. OPERAÇÃO BANCÁRIA MEDIANTE FRAUDE. GOLPE POR MEIO DA PLATAFORMA OLX. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. EXCLUDENTE DE RESPONSABILIDADE. CULPA EXCLUSIVA DA VÍTIMA. COMPROVAÇÃO. SENTENÇA MANTIDA.

1. "As instituições financeiras respondem objetivamente pelos danos gerados por fortuito interno relativo a fraudes e delitos praticados por terceiros no âmbito de operações bancárias". Súmula 479/STJ

2. Na forma da jurisprudência do c. STJ, somente fica excluída a responsabilidade da instituição financeira nos casos em que o fornecedor de serviços comprovar que o defeito inexiste ou que, apesar de existir, a culpa é exclusiva do consumidor (art. 14, § 3º do CDC). Precedentes.

3. No caso dos autos, o próprio autor confessa que efetuou a transferência bancária para a conta-corrente informada pelo terceiro golpista.

4. Houve o rompimento do nexo de causalidade entre o dano causado ao autor e o suposto ato ilícito apontado ao banco, na medida em que a conduta da própria vítima foi determinante para a ocorrência do dano.

5. Recurso conhecido e não provido.

Data: 03/Mar/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Cível

Número: 0017736-62.2020.8.08.0024

Magistrado: SAMUEL MEIRA BRASIL JUNIOR

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Perdas e Danos

AGRAVO DE INSTRUMENTO – AÇÃO INDENIZATÓRIA – ACIDENTE DE TRÂNSITO – PENSÃO MENSAL – RESPONSABILIDADE DA ESTIPULANTE – SITUAÇÃO EXCEPCIONAL NÃO DEMONSTRADA – RECURSO PROVIDO.

1. A teor da jurisprudência do C. STJ, "o estipulante, em regra, não é o responsável pelo pagamento da indenização securitária, visto que atua apenas como interveniente, na condição de mandatário do segurado, agilizando o procedimento de contratação do seguro (arts. 21, § 2º, do Decreto-Lei nº 73/1966 e 801, § 1º, do Código Civil)" (REsp n. 2.080.290/MG, relator Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, julgado em 15/8/2023, DJe de 23/8/2023.)

2. O mesmo Tribunal entende, entretanto, que "é possível, excepcionalmente, atribuir ao estipulante a responsabilidade pelo pagamento da indenização securitária, em solidariedade com o ente segurador, como nas hipóteses de mau cumprimento de suas obrigações contratuais ou de criação nos segurados de legítima expectativa de ser ele o responsável por esse pagamento." (REsp n. 2.080.290/MG, relator Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, julgado em 15/8/2023, DJe de 23/8/2023.)

3. No caso, após a necessária instrução do recurso, observo que no bojo da contestação apresentada pelo segurado/requerido, o mesmo não demonstra, prima facie, qualquer situação excepcional apta a atrair a responsabilidade da agravante/estipulante, alegando unicamente – e ainda em aparente equívoco – que o mesmo "é segurado junto à seguradora RGS Serviços Ltda".

4. Recurso provido.

Data: 06/Mar/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Cível

Número: 5013046-69.2023.8.08.0000

Magistrado: JULIO CESAR COSTA DE OLIVEIRA

Classe: AGRAVO DE INSTRUMENTO

Assunto: Acidente de Trânsito

APELAÇÃO – DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL – USO INDEVIDO DE MARCA – MODIFICAÇÃO DO PEDIDO DO CRITÉRIO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS PATRIMONIAIS – INVIABILIDADE – DEMANDA ESTABILIZADA – DANO MORAL IN RE IPSA – REPROVABILIDADE DA CONDUTA E EXTENSÃO DO DANO – ÔNUS SUCUMBENCIAL EXCLUSIVO DA REQUERIDA/APELADA – RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO – SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

1. A requerente/apelante elegeu na exordial que os danos patrimoniais deveriam considerar os benefícios que teria auferido se a violação ao uso da marca não tivesse ocorrido, portanto, não é cabível a modificação do pedido e a adoção de outro critério após a estabilização da demanda sem a anuência da requerida/apelada.

2. O uso indevido da marca configura conduta capaz de ocasionar danos morais in re ipsa, sendo prescindível a prova de abalo a direitos da personalidade da prejudicada pela violação.

3. O grau de reprovabilidade da conduta, consistente na mescla indevida da marca da confederação desportiva em produtos da apelada no ano da Copa do Mundo FIFA de 2014, a extensão econômica e o caráter punitivo pedagógico do instituto denotam que a indenização por danos morais deve ser fixada em R$ 10.000,00 (dez mil reais).

4. A condenação em montante inferior ao almejado para a indenização por danos morais não acarreta sucumbência recíproca, logo, o ônus sucumbencial deve recair exclusivamente em desfavor da requerida/apelada.

5. Recurso conhecido e parcialmente provido.

Data: 04/Mar/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Cível

Número: 0024942-07.2014.8.08.0035

Magistrado: LEONARDO ALVARENGA DA FONSECA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Direito Autoral

APELAÇÃO. DIREITO CIVIL. ESTABELeCIMENTO COMERCIAL. ABORDAGEM. SUPOSTO FURTO DE MERCADORIA. QUANTIFICAÇÃO DO DANO MORAL. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

I - Sabe-se que o critério de fixação do valor do quantum indenizatório deve seguir certos parâmetros, consolidando-se a condenação no caráter punitivo para que o causador do fato sofra uma reprimenda pelo ilícito praticado, bem como, possui caráter compensatório, incumbindo ao Magistrado, pautado em seu bom senso e prudência, arbitrar o valor que entender justo, adequado, razoável e proporcional.

II - Examinado do que consta nos autos, sobretudo o poder econômico das partes e a conduta desarrazoada da apelada, sem olvidar-se nos valores comumente arbitrados em casos análogos ao presente pela Corte Estadual, entendeu-se que a fixação dos danos extrapatrimoniais deva ser majorada para R$ 3.000,00 (três mil reais).

II – Apelação cível conhecida e provida.

Data: 27/Mar/2024

Órgão julgador: 3ª Câmara Cível

Número: 0000511-11.2020.8.08.0030

Magistrado: MARCOS VALLS FEU ROSA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Direito de Imagem

APELAÇÃO CÍVEL. CIVIL E PROCESSO CIVIL. CONTRATOS. TRANSPORTE RODOVIÁRIOS DE CARGAS. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. QUEDA DE EQUIPAMENTO DE ALTO VALOR DURANTE O TRANSPORTE. CONDENAÇÃO DA TRANSPORTADORA. REJEIÇÃO DA PRELIMINAR DE NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO. INEXISTÊNCIA DE DESERÇÃO. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO DA TRANSPORTADORA EM RELAÇÃO AO PEDIDO DE LUCROS CESSANTES. PEDIDO DE LUCROS CESSANTES JULGADO IMPROCEDENTE. CULPA DA TRANSPORTADORA COMPROVADA. TRANSFERÊNCIA DO BEM DANIFICADO À TRANSPORTADORA. RECURSO DA TRANSPORTADORA PARCIALMENTE CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO. DANO EMERGENTE E LUCROS CESSANTES CORRETAMENTE EXAMINADOS NA SENTENÇA. RECURSO DA PARTE AUTORA CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. Contrato de transporte de mercadoria firmado entre as partes.

2. Queda da carga durante o transporte.

3. Culpa da transportadora comprovada e, inclusive, já reconhecida em demanda que tramitou no TJSP.

3. Ação de indenização ajuizada pela contratante cujos pedidos são julgados parcialmente procedentes, com condenação da transportadora ao pagamento de dano emergente.

4. Pedido de condenação ao pagamento de lucros cessantes julgado improcedente.

5. Apelação das duas partes.

6. Recurso da transportadora.

6.1. Rejeição da preliminar de não conhecimento do recurso por suposta deserção. Pagamento da custa no valor máximo que impede o reconhecimento da deserção.

6.2. Não conhecimento, de ofício, da pretensão recursal relativa aos lucros cessantes, eis que tal pedido foi julgado improcedente. Ausência, no ponto, de interesse em recorrer.

6.3. Mérito.

6.4. Alegação de inexistência de culpa pelo acidente que é improcedente, já que em demanda já transitada em julgado no TJES foi reconhecida a culpa e responsabilidade da transportadora, haja vista o mal-acondicionamento da carga no caminhão.

6.5. Paga a indenização, o equipamento danificado deve ser transferido à transportadora.

6.6. Recurso da transportadora conhecido em parte e parcialmente provido.

7. Recurso da parte autora.

7.1. Pedido de condenação da transportadora ao pagamento da diferença entre o equipamento danificado e o adquirido em razão do acidente.

7.2. Rejeição da apelação no ponto, dado que, nos termos do art. 750 do CC e art. 14 da Lei n.º 11.442/07, a responsabilidade do transportador é limitada ao valor da carga mencionado no conhecimento de transporte. Assim, porque a indenização deve ser paga na extensão do dano (art. 944 do CC), o valor da indenização no caso concreto deve corresponder exatamente à quantia do equipamento danificado durante o transporte.

7.3. As perdas e danos compreendem os danos emergentes e os lucros cessantes, estes últimos que correspondem ao que a parte lesada razoavelmente deixou de lucrar. 7.4. A despeito da possibilidade de condenação da transportadora ao pagamento de lucros cessantes, cuja causa decorre de defeito na prestação do serviço de transporte e, por isso, não se limita ao valor do conhecimento de transporte, a prova dos autos não demonstrou a existência de lucros cessantes. 7.5. Parte autora que não deixa de lucrar, porquanto logo após o acidente adquire outro equipamento e aufere lucros regulares durante a tramitação do feito. 7.6. Recurso da parte autora conhecido e desprovido.

Data: 25/Mar/2024

Órgão julgador: 4ª Câmara Cível

Número: 0003325-72.2014.8.08.0008

Magistrado: ARTHUR JOSE NEIVA DE ALMEIDA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Indenização por Dano Material

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS. PARTE AUTORA COM MAIS DE 16 (DEZESSEIS) ANOS À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA AÇÃO. NECESSIDADE DE ASSINATURA DA MENOR PÚBERE E DE UM DE SEUS GENITORES COMO ASSISTENTE. AUSÊNCIA DE OPORTUNIDADE PARA SANAR TAL VÍCIO SOB O REFERIDO ASPECTO. ERROR IN PROCEDENDO. INTIMAÇÃO PARA REGULARIZAÇÃO NESTE JUÍZO AD QUEM. VICIO SANADO. SENTENÇA ANULADA. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

I. Extrai-se dos autos que a Sentença recorrida, antes mesmo de ordenar a citação da parte ex adversa, julgou extinto processo, sem resolução de mérito, na forma do artigo 485, inciso I c/c artigo 76, § 1º, inciso I, ambos do Código de Processo Civil, sob a premissa de que era obrigatória a assinatura de ambos os Genitores da parte Autora, ora Recorrente, na Procuração que instrui a Petição Inicial, por se tratar de menor incapaz à época da propositura da ação, e, como tal vício não fora sanado no prazo assinalado, fez-se impositiva a extinção do feito.

II. In casu, subsiste a ocorrência de error in procedendo no pronunciamento judicial recorrido, pois, ao contrário da percepção adotado pelo Juízo a quo, a Recorrente, quando do ajuizamento da causa, contava com 17 (dezessete) anos (id. 2209721).

III. A hipótese sob exame atrai a aplicação da premissa estabelecida na diretriz jurisprudencial de que "impende ser reconhecida a irregularidade de representação processual, quando o instrumento de procuração, colacionado aos autos, não contém assinatura do

menor púbere, mas tão-somente de seu genitor que, na condição de assistente, não pode firmar o mandato com exclusividade. (...) Sem instrumento de mandato regular, o advogado não será admitido a procurar em Juízo. Não suprida a falta, no prazo designado, impõe-se o não conhecimento da insurgência recursal" (TJ-GO - AI: 02517394620168090000 ANAPOLIS, Relator: DR(A). DELINTRO BELO DE ALMEIDA FILHO, Data de Julgamento: 14/10/2016, 5A CAMARA CIVEL, Data de Publicação: DJ 2139 de 28/10/2016).

IV. No caso em apreço, tratando-se de menor púbere à época da distribuição da demanda, a Recorrente deveria ter assinado a Procuração, contando, inclusive, com a assistência de sua Genitora. Entretanto, não consta a assinatura da Recorrente do Instrumento Procuratório (id. 2209720), no qual, ademais, figura como Outorgante apenas a Genitora da Recorrente. Deste modo, trata-se de documento desprovido de validade e de eficácia jurídica para fins de representação processual da Recorrente.

V. Na espécie, percebe-se que tal vício em nenhum momento foi considerado pelo Juízo a quo sob a aludida ótica, o qual, por conseguinte, não oportunizou que fosse sanado tendo como enfoque tais aspectos. Deste modo, revelou-se inevitável neste Juízo ad quem permitir à Recorrente a regularizá-lo, inclusive sob pena de não conhecimento deste recurso, na forma do artigo 76, caput, § 2º, inciso I, do Código de Processo Civil. Na sequência, a Recorrente, por atingir a maioridade, acostou a Procuração outorgada ao Advogado que a representa neste feito (id. 3909332), sanando a referida irregularidade.

VI. Recurso conhecido e provido para anular a Sentença recorrida, determinando o retorno dos autos ao Juízo a quo, para prosseguimento do feito, na forma legal.

Data: 18/Mar/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Cível

Número: 5015892-22.2021.8.08.0035

Magistrado: NAMYR CARLOS DE SOUZA FILHO

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Indenização por Dano Moral

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. ACIDENTE DE TRÂNSITO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA CONCEDIDA EM SEGUNDO GRAU. CULPA CONCORRENTE. VERIFICADA. ANÁLISE DETIDA DO BOLETIM DE OCORRÊNCIA E PROVA TESTEMUNHAL. DANO MATERIAL DEVIDAMENTE COMPROVADO PELA PARTE AUTORA. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.

1) A partir da prova documental e da prova oral produzidas, há, de fato, elementos ensejadores da culpa concorrente, tendo em vista que a dinâmica do acidente aponta que os condutores não agiram com a cautela e a prudência necessárias para o tipo de via em que trafegavam. Outrossim, importante frisar que o aludido Boletim de Ocorrência foi lavrado a partir da declaração unilateral das partes envolvidas e, desse modo, não possui a devida força probante acerca da dinâmica do acidente. Assim, em que pese a fragilidade das provas produzidas, é possível vislumbrar a inobservância do dever de parada obrigatória por parte do motorista requerido e a condução da motocicleta por parte do autor em velocidade incompatível com a qualidade da via em que trafegava, invadindo, ainda que em parte, a via contrária.

2) A ausência de nota fiscal ou de outro meio probatório do efetivo dispêndio com o reparo do veículo não afasta o direito de ressarcimento daquele que comprova ter sido lesionado, tendo em vista que restou incontroversa a ocorrência do acidente e os danos decorrentes, sendo a extensão comprovada por orçamentos que descrevem reparos necessários compatíveis com as avarias demonstradas. Portanto, é incabível o acolhimento do pleito de afastamento dos danos materiais sofridos pelo autor, sob o fundamento de ausência de comprovação de gastos para a reparação do veículo, devendo ser mantida a sentença no ponto.

3) Ainda no que se refere ao dano material (item "i"), faltou clareza ao dispositivo da sentença ao "reconhecer a ocorrência de dano material, correspondente ao menor orçamento para conserto da motocicleta, no valor de R$ 980,41 e para conserto do carro no valor de R$ 2.294,10" (fl. 376), tendo em vista que tais quantias não correspondem aos percentuais fixados em relação ao grau de culpa (70% e 30%), quando calculados sobre os gastos comprovados com o conserto dos veículos avariados. Deve ser adotado o valor constante do menor orçamento apresentado, qual seja, de R$ 1.788,00 (um mil setecentos e oitenta e oito reais), para fins de fixação da indenização devida ao autor/apelado, eis que os itens nele discriminados demonstram ser condizentes com a extensão dos danos sofridos pela motocicleta, além de não ter havido específica impugnação na

contestação, de modo que, observando-se a proporção da culpa estabelecida (30%), caberá ao requerido/apelante suportar o gasto, a título de indenização por dano material, de R$ 536,40 (quinhentos e trinta e seis reais e quarenta centavos).

4) Verifica-se que o valor fixado pelo juiz na parte dispositiva (R$ 2.294,10) não está em conformidade com o percentual de culpa estabelecido (70% e 30%), a partir das notas fiscais dos serviços realizados em oficina pelo requerido/apelante (fls. 122/124), os quais alcançaram a importância deduzida na contestação (R$ 4.263,00). Dessa forma, caberá ao autor/apelado arcar com a parcela desse valor que corresponde ao seu grau de culpa pelo evento danoso (70%), a saber, a quantia de R$ 2.984,10 (dois mil novecentos e oitenta e quatro reais e dez centavos).

5) Embora o autor/apelado tenha concorrido com maior grau de culpa para a ocorrência do evento danoso, é indubitável que o acidente automobilístico lhe causou diversas lesões, sendo razoável a manutenção da r. sentença quanto ao valor arbitrado à título do dano moral, no importe de R$ 4.000,00 (quatro mil reais). Eventual compensação de créditos, na hipótese de se reduzir drasticamente o quantum indenizatório, poderá resultar em saldo desfavorável àquele que sofreu graves lesões físicas em virtude do acidente de trânsito

6) Recurso conhecido e parcialmente provido.

Data: 26/Jan/2024

Órgão julgador: 4ª Câmara Cível

Número: 0000032-84.2017.8.08.0042

Magistrado: DEBORA MARIA AMBOS CORREA DA SILVA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Acidente de Trânsito

APELAÇÕES CÍVEIS. DESISTÊNCIA E DESISTÊNCIA PARCIAL HOMOLOGADAS. DANO MORAL. ATRASO NA ENTREGA DE IMÓVEL. PRAZO DE 09 MESES. DANO CARACTERIZADO. INDENIZAÇÃO DEVIDA. RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E PROVIDO.

I – Homologado o pedido de desistência do recurso de MRV ENGENHARIA E PARTICIPAÇÕES S/A.

II – Homologado o pedido de desistência parcial do recurso de JOSENICE ASSIS DE OLIVEIRA.

III – Conforme já definiu o STJ mero inadimplemento contratual, em regra, não configura dano indenizável. Contudo, também é pacífico o entendimento naquela Corte superior de que o atraso na entrega por longo período pode configurar causa de dano moral indenizável.

IV - O atraso na entrega das chaves por um período de 09 meses, para além da privação do uso do bem que legitimamente aguardava a Autora, fora a Apelante obrigada a firmar contrato de aluguel para ter uma moradia, viu-se desiludida em seu sonho de adquiri a casa própria, a revelar uma realidade que não pode ser encarada como mero descumprimento contratual, o mero atraso, o mero dissabor, porquanto sujeita a Autora a indevida e angustiante espera, própria a gerar repercussão negativa na vida de qualquer homem médio.

IV – Apelo conhecido em parte e provido.

Data: 09/Jan/2024

Órgão julgador: 3ª Câmara Cível

Número: 0008913-38.2020.8.08.0012

Magistrado: JORGE HENRIQUE VALLE DOS SANTOS

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Compra e Venda

APELAÇÃO CÍVEL – AÇÃO INDENIZATÓRIA POR MORTE – HOMICÍDIO DOLOSO – SENTENÇA CONDENATÓRIA PENAL TRANSITADA EM JULGADO – VIA ADEQUADA – DANOS MORAIS MANTIDOS – RECURSOS CONHECIDOS E DESPROVIDOS.

1- Hipótese em que o homicídio doloso foi apurado nos autos do processo n° 038.05.001183-2, que tramitou perante a 2ª Vara Criminal de Nova Venécia, cuja sentença condenatória transitou em julgado, com o reconhecimento do fato, da autoria e da culpabilidade dos dois Apelantes.

2- Embora não se possa discutir, na instância cível, os fatos estabelecidos por sentença condenatória na instância criminal, inexiste óbice para a escolha da Autora/Apelada pela presente ação – e não pelo cumprimento de sentença, com a prévia liquidação –, como forma de obter a indenização pelos danos estabelecidos no Juízo Criminal.

3- No caso em tela a ação indenizatória não foi ajuizada apenas contra os dois réus que foram responsabilizados criminalmente pelo homicídio, mas também contra outro requerido que foi absolvido na ação penal que apurou o crime e ainda contra o Estado do Espírito Santo (primeiro requerido), de modo que seria incabível a liquidação de sen-

tença criminal, porquanto ainda haviam fatos a serem analisados em processo cognitivo na esfera cível para apurar a responsabilidade de primeiro e quarto requeridos.

4- Danos morais mantidos em R$ 100.000,00 (cem mil reais), pois o valor se encontra em consonância com os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade.

5- Recursos conhecidos e desprovidos.

Data: 24/Jan/2024

Órgão julgador: 4ª Câmara Cível

Número: 0000378-52.2014.8.08.0038

Magistrado: ARTHUR JOSE NEIVA DE ALMEIDA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Indenização por Dano Moral

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS. SUSPENSÃO NO FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA. RISCO IMINENTE DE ACIDENTES ELÉTRICOS. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. O fornecimento de energia elétrica é serviço público essencial, que não pode ser interrompido de forma unilateral ou arbitrária pela concessionária.

2. Os artigos 140, § 3º, I e 170 da Resolução nº 440/2010 da Aneel preveem que, constatado deficiência técnica ou de segurança na unidade de energia, a concessionária está autorizada a suspender o fornecimento do serviço sem prévio procedimento administrativo.

3. Não é possível asseverar falha na prestação dos serviços por parte da concessionária, porquanto a Apelada atuou dentro dos limites legais, não havendo que se falar em danos morais ou materiais.

4. Recurso conhecido e desprovido.

Data: 23/Jan/2024

Órgão julgador: 4ª Câmara Cível

Número: 0016927-72.2020.8.08.0024

Magistrado: ARTHUR JOSE NEIVA DE ALMEIDA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Indenização por Dano Moral

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO REGRESSIVA. DANO MATERIAL, OSCILAÇÃO DE ENERGIA ELÉTRICA. DANOS EM EQUIPAMENTOS. NEXO CAUSAL DEMONSTRADOS. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA.

1) Tratando-se de ação de regresso, a seguradora sub-roga-se nos direitos dos segurados, e considerando a relação consumerista, o diploma rege ainda a relação das partes da presente demanda regressiva, inclusive no que concerne à inversão do ônus da prova.

2) A responsabilidade civil das concessionárias exploradoras de energia elétrica é objetiva, calcada na teoria do risco administrativo, nos termos do art. 37 §6º da CF, pela qual os lesados ficam dispensados de comprovar a culpa da administração – ou, no caso, da concessionária de serviço público – pelo evento danoso..

3) No caso em tela, não há qualquer indício de que os danos tenham decorrido de culpa exclusiva da vítima ou mesmo por caso fortuito ou força maior, não sendo possível afastar a responsabilidade civil da apelante.

4) Recurso conhecido e desprovido.

Data: 24/Jan/2024

Órgão julgador: 3ª Câmara Cível

Número: 0008560-59.2020.8.08.0024

Magistrado: DEBORA MARIA AMBOS CORREA DA SILVA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Provas em geral

DIREITO CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. INOVAÇÃO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. RESPONSABILIDADE CIVIL. COMUNICAÇÃO DE FATO SUPOSTAMENTE CRIMINOSO. ABSOLVIÇÃO NA SEARA CRIMINAL POR FALTA DE PROVAS. EXERCÍCIO REGULAR DO DIREITO. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1) De acordo com a jurisprudência pátria, matérias não arguidas na instância de origem não podem ser veiculadas perante o Tribunal ad Quem, ainda que de ordem pública, por caracterizar inovação recursal, visto que sua análise configuraria indevida supressão de instância.

2) Não se vislumbra ato ilícito na conduta da empresa, cujos prepostos apenas procederam ao acionamento da polícia militar após verificar a possível prática de crime; decerto que a ausência de condenação posterior dos acusados, presos em flagrante na ocasião, não é capaz, por si só, de revelar dolo ou culpa no agir da parte apelante.

3) "A comunicação de fato que possa ser enquadrado como crime, por si só, não gera o dever de indenizar. Ao contrário, o direito de comunicação de fatos supostamente delituosos é garantido pelo artigo 5º, § 3º, do Código de Processo Penal." (TJ-ES - AC: 00981393420108080035, Relator: TELEMACO ANTUNES DE ABREU FILHO, Data de Julgamento: 04/05/2021, TERCEIRA C MARA CÍVEL, Data de Publicação: 28/06/2021)

4) Não há como responsabilizar a parte apelante pelas notícias veiculadas na mídia, tampouco pela estratégia adotada pelo Ministério Público durante a persecução penal, de modo que ão se verifica nexo de causalidade entre a conduta e o dano alegado.

5) Recurso conhecido e provido.

Data: 26/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Cível

Número: 0002674-52.2019.8.08.0012

Magistrado: RAPHAEL AMERICANO CAMARA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Responsabilidade Civil

APELAÇÃO – AÇÃO INDENIZATÓRIA – DANOS MATERIAIS – PRESCRIÇÃO – PRAZO TRIENAL – TERMO INICIAL – ACTIO NATA – CIÊNCIA DO DANO E SUA EXTENSÃO – PREJUÍZOS DECORRENTES DA AUSÊNCIA DE COBRANÇA DE ALUGUEIS SOBRE O ÚNICO IMÓVEL DA MASSA FALIDA PELO ADMINISTRADOR JUDICIAL – RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. No que concerne ao marco de deflagração do prazo prescricional o ordenamento jurídico brasileiro adota a teoria da actio nata, segundo a qual, pelo viés objetivo, a prescrição começa a correr com a violação do direito (art. 189 do Código Civil) e, pelo viés subjetivo, "a contagem do prazo prescricional exige a efetiva inércia do titular do direito, a qual somente se verifica diante da inexistência de óbices ao exercício da pretensão e a partir do momento em que o titular tem ciência inequívoca do dano, de sua extensão, e da autoria da lesão". Precedentes STJ.

2. Ao contrário do que aduz a apelante, o magistrado de origem observou referida teoria ao considerar o termo inicial do prazo prescricional, ainda que tenha encontrado marco diferente daquele defendido pela parte.

3. Embora na exordial sejam mencionadas todas as condutas ilícitas supostamente cometidas pelo antigo administrador judicial, ora apelado, a causa de pedir da demanda se circunscreve ao prejuízo decorrente da ausência de cobrança de alugueis sobre o único imóvel de propriedade da massa falida durante a tramitação do processo que culminou na falência da empresa.

4. Ocorre que, a irregularidade que fundamentou o ajuizamento da ação, ao tempo da assinatura de compromisso pela nova administradora judicial (08.08.2012), já constava expressamente dos autos, diante da manifestação da empresa que ocupava o imóvel a título de comodato em 25.09.2011, devendo ser considerado como o termo inicial do prazo prescricional. Portanto, na data do ajuizamento da demanda – 18.01.2021 – há muito havia se escoado o prazo prescricional trienal aplicável à hipótese, nos termos do artigo 206, §3º, V do Código Civil.

5. Recurso conhecido e desprovido.

Data: 29/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Cível

Número: 5021707-33.2021.8.08.0024

Magistrado: LEONARDO ALVARENGA DA FONSECA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Indenização por Dano Material

APELAÇÃO CÍVEL. RESPONSABILIDADE CIVIL EXTRACONTRATUAL. ACIDENTE DE TRÂNSITO. QUANTUM INDENIZATÓRIO. MAJORADO. PENSIONAMENTO MENSAL. MAJORADO. EXPECTATIVA DE VIDA. TERMO FINAL. JUROS MORATÓRIOS. CONSTITUIÇÃO DE CAPITAL. SEGURADORA. HONORÁRIOS. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

I – O caso dos autos deriva de acidente de trânsito em que o Requerido colidiu com o automóvel em que estava o esposo/genitor das autoras, vitimando fatalmente ele e os demais passageiros.

II – Ausência de individualização dos danos morais e inconformidade com o decidido nas demandas apensas. Devido a reforma do quantum indenizatório para R$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) para cada demandante.

III – É presumida a dependência econômica entre cônjuges, devendo ser arbitrado pensionamento mensal equivalente a 2/3 (dois terços) da renda do de cujus, até a data em que ele completaria o previsto pela expectativa de vida do IBGE. Precedentes do STJ.

IV – Na responsabilidade civil extracontratual incidem juros de mora desde o evento danoso nos danos morais e materiais. Já a correção monetária incide desde a data do arbitramento para os danos morais e do efetivo prejuízo para os danos materiais.

V – Devida a constituição de capital, nos termos do art. 533 do CPC/15.

VI – Pagamento da seguradora devidos ao demandado, nos limites da apólice, conforme elucidado em decisão de embargos.

VII – Devida a incidência de correção monetária e juros de mora sobre o valor de cobertura da apólice securitária, conforme a súmula 632 do STJ.

VIII – Recursos conhecidos. Recurso dos Requeridos providos em parte e recurso da Seguradora e das Autoras providos.

Data: 09/Jan/2024

Órgão julgador: 3ª Câmara Cível

Número: 0000896-84.2018.8.08.0011

Magistrado: JORGE HENRIQUE VALLE DOS SANTOS

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Indenização por Dano Material

APELAÇÃO – DIREITO CIVIL – ATRASO EXACERBADO NA ENTREGADO IMÓVEL – PRAZO DE TOLERÂNCIA EM DIAS ÚTEIS – INVALIDADE DACLÁUSULA – DANO MORAL CONFIGURADO – RAZOABILIDADE DO QUANTUMINDENIZATÓRIO – IMPOSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO DA MULTA MORATÓRIACOM LUCROS CESSANTES – RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTEPROVIDO – SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

1. A entrega do imóvel em até 180 (cento e oitenta) dias corridos da data estipulada contratualmente como data prevista para conclusão do empreendimento, expressamente pactuada e de forma clara e destacada, encontra-se, atualmente, prevista no artigo 43-A da Lei no 4.591/1964, sendo inválido o seu estabelecimento em dias úteis.

2. A alegação de greve no ano de 2012 e de fortes chuvas no ano de 2013 não se prestam ao rompimento do nexo de causalidade e à consequente exclusão da responsabilidade.

3. O descumprimento contratual abalou os direitos da personalidade dos apelados, porque o excessivo atraso na entrega da obra em quase 01 (um) após o prazo de tolerância ultrapassou a seara do mero dissabor.

4. O quantum indenizatório de R$ 5.000,00 (cinco mil reais) arbitrado pelo órgão a quo é razoável e proporcional às singularidades fáticas e adequado ao caráter punitivo/pedagógico do dano moral, bem como não destoa da importância fixada por esta egrégia Corte em casos semelhantes.

5. A multa moratória fixada em desfavor da promitente vendedora no patamar de 01%(um por cento) sobre o valor total do contrato para o caso de atraso superior ao prazo de tolerância não pode ser cumulada com lucros cessantes, portanto, estes devem ser decotados da condenação.

6. Recurso conhecido e parcialmente provido. Sentença reformada em parte.

Data: 29/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Cível

Número: 0016238-63.2014.8.08.0048

Magistrado: LEONARDO ALVARENGA DA FONSECA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Provas em geral

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE DANOS MORAIS, MATERIAIS E ESTÉTICOS EM RAZÃO DE ACIDENTE DE TRÂNSITO. INSURGÊNCIA DA PARTE AUTORA. DECISÃO DE PRECLUSÃO DE PEDIDO DE PROVA PERICIAL. DESPACHO DE INTIMAÇÃO DAS PARTES PARA ESPECIFICAREM AS PROVAS ANTERIOR A CONTESTAÇÃO E RÉPLICA. PROTESTO GENÉRICO POR PROVAS. INTIMAÇÃO PARA ESPECIFICAÇÃO DE PROVAS ANTERIOR A DECISÃO DE SANEAMENTO DO PROCESSO. ERRO IN PROCEDENDO. (IN) LEGITIMIDADE PASSIVA DA SEGURADORA PARA COMPOR POLO PASSIVO. RECONHECIDA A LEGITIMIDADE. INCLUSÃO DA SEGURADORA NO POLO PASSIVO. INAPLICABILIDADE DA SUMULA 529 DO STJ. SUPOSTO CAUSADOR DO ACIDENTE TAMBÉM FIGURA NO POLO PASSIVO. DE OFÍCIO. ERRO MATERIAL IDENTIFICADO. DECISÃO LIMINAR LANÇADA COMO DECISÃO MONOCRÁTICA. EQUIVOCO NO MOVIMENTO LANÇADO NO SISTEMA PJE. ERRO MATERIAL SANADO. AGRAVO INTERNO PREJUDICADO. RECURSO PROVIDO.

1. O protesto genérico de provas tanto na peça inicial quanto na contestação e réplica, não se dispensa a sua especificação em momento oportuno e, de acordo com o entendimento consolidado pela jurisprudência, os pontos controvertidos, os meios de provas admitidos e a distribuição do ônus da prova devem ser determinados quando do despacho saneador e em momento anterior à intimação das partes para que apontem quais provas pretendem produzir.

2. No presente caso, não se aplica a súmula 529 do STJ, pois o suposto causador do acidente figura no polo passivo da demanda, portanto, possível a inclusão da seguradora no polo passivo.

3. Identificado erro material, pois a decisão do pleito liminar foi lançada como decisão monocrática, quando na verdade tratava-se de decisão de parcial deferimento de pedido liminar.

3.1. De ofício, sanado o erro material para que se faça constar no Id n. 4139203, como decisão que apreciou o pleito liminar da parte ora agravante.

4. Agravo interno prejudicado.

5. Recurso conhecido e provido.

Data: 08/Mar/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Cível

Número: 5010705-07.2022.8.08.0000

Magistrado: HELOISA CARIELLO

Classe: AGRAVO DE INSTRUMENTO

Assunto: Acidente de Trânsito

APELAÇÃO CÍVEL. MANUTENÇÃO DO PLANO DE SAÚDE SUPLEMENTAR. DEPENDENTE DE FUNCIONÁRIO CUJO CONTRATO DE TRABALHO FOI RESCINDIDO PELA EMPREGADORA. DEPENDENTE QUE SE ENCONTRAVA EM SITUAÇÃO DE EMERGÊNCIA, EM TRATAMENTO ONCOLÓGICO E COM RISCO DE VIDA. FALECIMENTO DA DEPENDENTE DURANTE A INTERRUPÇÃO DOS SERVIÇOS MÉDICOS. ABUSIVIDADE. DANO MORAL CONFIGURADO. QUANTUM MANTIDO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Em que pese a rescisão imotivada do contrato de trabalho do companheiro da de cujus, na forma do art. 30 e seu §§1º e 2º da Lei 9.656/98, era perfeitamente possível a manutenção da condição de segurada da dependente, pelo terço do tempo no qual eles permaneceram no plano pelo prazo estabelecido na lei.

2. A Resolução 279/2011, que ao tempo dos fatos, dispunha sobre a regulamentação dos artigos 30 e 31 da Lei nº 9.656, de 3 de junho de 1998, previa que o ex-empregado demitido ou exonerado sem justa causa ou aposentado podia optar pela manutenção da condição de beneficiário no prazo máximo de 30 (trinta) dias, mas tal prazo só se iniciava a partir da comunicação inequívoca ao ex-empregado sobre a opção de manutenção da condição de beneficiário de que gozava quando da vigência do contrato de trabalho (art. 10 da RN 279/2011), comunicação esta que a apelante não comprovou ter recebido antes de excluir a parte, em infringência aos termos normativos.

3. Nos termos da jurisprudência do c.STJ, ainda que tivesse havido cancelamento unilateral do plano de saúde coletivo, dever-se-ia permitir que o ex-empregado e sua beneficiária migrassem para planos individuais ou familiares, sem o cumprimento de carência, desde que a operadora comercializasse tais modalidades de plano. Porém, a apelante recusou o pedido de migração, sem esclarecer os motivos da negativa.

4. Em se tratando de paciente com tratamento de saúde de emergência – neoplasia maligna em metástase progressiva e risco de vida-, restava vedada a interrupção do serviço médico - seja por rescisão do plano ou exclusão de beneficiários-, à luz da jurisprudência pacífica sobre a matéria. Precedentes.

5. A exclusão do titular e de sua beneficiária do plano de saúde, sem permitir-lhes a manutenção do plano ou a requerida migração, sem nem se dar ao trabalho de justificar a recusa, e em meio ao tratamento de grave doença a que estava acometida, configurou desprezo à saúde e dignidade do usuário titular e de sua dependente, que veio a falecer durante a interrupção indevida dos serviços médicos. Dano moral configurado e valor de R$ 20.000,00 mantido.

5. Recurso desprovido.

Data: 27/Mar/2024

Órgão julgador: 4ª Câmara Cível

Número: 0004103-14.2017.8.08.0048

Magistrado: ELIANA JUNQUEIRA MUNHOS FERREIRA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Obrigação de Fazer / Não Fazer

APELAÇÃO CÍVEL – AÇÃO DE REPARAÇÃO DE DANOS MATERIAIS E MORAIS – OBRA – ATRASO – CULPA DA CONSTRUTORA – PRAZO DE TOLERÂNCIA – DIAS CORRIDOS – RESCISÃO CONTRATUAL – DEVOLUÇÃO IMEDIATA DOS VALORES AOS CONSUMIDORES – DANOS EXTRAPATRIMONIAIS – CONFIGURADOS – QUANTUM RAZOÁVEL E PROPORCIONAL – CORREÇÃO MONETÁRIA DOS VALORES DESEMBOLSADOS – INCIDÊNCIA ATÉ A CITAÇÃO E POSTERIORMENTE APENAS A TAXA SELIC – VALOR DO DANO MORAL – JUROS DE MORA – TAXA SELIC A PARTIR DA CITAÇÃO SEM CUMULAÇÃO COM OUTRO ÍNDICE – RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

1. No caso em tela, nota-se que a rescisão do contrato é fato incontroverso, devendo-se perquirir se ocorreu por culpa dos compradores, ora demandantes nos autos originários, ou da vendedora, ora demandada, para apuração de eventual retenção de montantes pagos em razão do contrato.

2. Ao que consta dos autos, a parte autora, na data de 30/10/2013, firmou, juntamente à ora recorrida, contrato particular de promessa de compra e venda de imóvel comercial, qual seja, a unidade 706 do empreendimento "Edifício Lorenge Unique".

3. A entrega foi inicialmente prevista para 30/04/2017, conforme se verifica à fl. 41. Todavia, diante da utilização do prazo de tolerância aceita pela jurisprudência pátria, a requerida teria até o dia 30/10/2017 para que o imóvel objeto do litígio fosse entregue aos autores.

4. Contudo, mesmo com o prazo de tolerância, o bem imóvel foi entregue apenas em julho de 2018, isto é, 15 (quinze) meses após a data prevista inicialmente.

5. A informação de que existiram imprevistos a impactar no cronograma da obra decorrentes da retirada de um guindaste não conforma justificativa capaz de descaracterizar o mencionado atraso (mesmo após o cômputo extra de cento e oitenta dias corridos), afinal "não houve caso fortuito ou força maior aptos a autorizar, nos termos da Lei n. 4.591/64, a prorrogação da entrega do bem além do prazo de tolerância de 180 dias, a despeito da cláusula contratual. Ao contrário, o Tribunal de Justiça esclareceu que as 'justificativas apresentadas pela ré para o atraso da obra constituem questões afetas ao risco do empreendimento, que configuram fortuito interno, incapaz de eximi-la de sua responsabilidade'" (STJ, AgInt no REsp n. 2.072.593/RJ, publicado em 3/11/2023).

6. Registro, ainda, por oportuno e relevante, que a estipulação do prazo de tolerância como sendo de 180 (cento e oitenta) dias úteis é abusiva, pois revela-se desproporcional. Por esse motivo, deve ser entendida como sendo de 180 (cento e oitenta) dias corridos, patamar considerado legal pelo c. STJ e por este e. TJES.

7. Outrossim, ao contrário do que possa sustentar a apelante, este Egrégio Tribunal de Justiça já decidiu no sentido de que não é a expedição do habite-se, por si só, que implica na obrigatoriedade de entrega imediata do imóvel.

8. Diante da culpa atribuída exclusivamente à recorrente, aplicável, nesse passo, a orientação jurisprudencial segundo a qual "na hipótese de resolução de contrato de promessa de compra e venda de imóvel submetido ao Código de Defesa do Consumidor, deve ocorrer a imediata restituição das parcelas pagas pelo promitente comprador - integralmente, em caso de culpa exclusiva do promitente vendedor/construtor, ou parcialmente, caso tenha sido o comprador quem deu causa ao desfazimento. [...] 'havendo cláusula penal no contrato firmado entre as partes, é de ser mantida a condenação da promitente-vendedora ao pagamento da multa contratual' (AgInt no AREsp n. 1.744.372/MS, relator Ministro Antonio Carlos Ferreira, Quarta Turma, julgado em 7/12/2020, DJe de 14/12/2020)" (STJ, AgInt no REsp n. 1.964.133/SP, publicado em 1/6/2023).

9. O dano moral restou configurado, posto que o atraso contado da previsão inicial de entrega do imóvel foi de cerca de 1 ano e 3 meses e, mesmo após o aditivo com prorrogação do termo final, a obra do edifício não foi entregue no prazo previsto contratualmente.

10. A indenização fixada em R$ 5.000,00 (cinco mil reais) não se revela desproporcional ou desarrazoada, estando em consonância com os valores arbitrados por esta Corte em casos semelhantes.

11. O termo inicial de incidência da correção monetária dos valores a serem devolvidos aos apelados, decorrente da responsabilidade contratual, flui a partir do prejuízo (Súmula 43 do STJ), no mesmo molde fixado na sentença recorrida.

12. Por fim, entendo que o valor a ser restituído seja corrigido monetariamente a partir de cada desembolso pelo índice do INPC até a citação e, a partir de então, atualizado apenas pela Taxa Referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia (Selic); e que incida sobre o valor da indenização por dano moral juros moratórios pela taxa Selic a partir da citação, sem cumulação com outro índice sob pena de bis in idem. 13. Recurso conhecido e parcialmente provido.

Data: 18/Mar/2024

Órgão julgador: 4ª Câmara Cível

Número: 0034204-38.2019.8.08.0024

Magistrado: TELEMACO ANTUNES DE ABREU FILHO

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Provas em geral

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE COBRANÇA DE SEGURO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO TRANSPORTADOR RODOVIÁRIO. AUSÊNCIA DE AVERBAÇÃO DA CARGA TRANSPORTADA. ISENÇÃO DA SEGURADORA DO DEVER DE INDENIZAR. RECURSO PROVIDO.

1) O contrato de seguro de apólice aberta se mostra necessário quando a empresa de transporte faz vários embarques diariamente e, por isso, necessita de cobertura de seguro rápida, já que a emissão de uma apólice para cada despacho seria inviável na realidade do mercado.

2) Em tal modalidade de seguro o segurado emitirá averbações, que são partes integrantes de apólice, nas quais se registrará os bens – objeto do seguro - de cada embarque,

de modo a obrigar o segurador a indenizar no valor compatível com bens, em caso de ocorrência de sinistro. Precedentes.

3) Deixando a empresa de transporte de cumprir com a obrigação de informar todos os dados exigidos no instrumento de contrato celebrado entre as partes, conforme cláusula expressa constante do contrato firmado, revela-se ausente a obrigação da seguradora de cumprir com a obrigação de pagar o prêmio previsto na legislação de regência. Precedentes.

4) Sob esse prisma, não se exime a responsabilidade da segurada de cumprir a cláusula em apreço, notadamente por não estarem caracterizados o mero lapso e a conduta de boa-fé, haja vista que a sonegação de informações à seguradora reduz significativamente o valor do prêmio do seguro.

5) Recurso provido. Honorários advocatícios fixados em 10%.

Data: 22/Feb/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Cível

Número: 0007708-89.2007.8.08.0024

Magistrado: JOSE PAULO CALMON NOGUEIRA DA GAMA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. DESCONTO INDEVIDO. DANO MORAL NÃO CONFIGURADO. MERO ABORRECIMENTO. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS. MAJORAÇÃO RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1) A caracterização do dano moral exige que a comprovação do dano repercuta na esfera dos direitos da personalidade.

2) A simples ocorrência de desconto indevido no benefício previdenciário, à míngua de comprovação de que o expediente tenha comprometido a subsistência da parte, não pode ser considerada suficiente para a caracterização do dano moral. Precedentes.

3) Devem os honorários ser fixados por equidade (§8° do art. 85 do CPC) na hipótese em que, havendo sucumbência recíproca, se mostre irrisório o montante arbitrado para cada causídico tendo como base o valor da condenação (§2° do art. 85).

4) Recurso parcialmente provido.

Data: 22/Feb/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Cível

Número: 0019310-62.2020.8.08.0011

Magistrado: JOSE PAULO CALMON NOGUEIRA DA GAMA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Bancários

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. NÃO PROCESSAMENTO DO PAGAMENTO DE COMPRA REALIZADA EM SUPERMERCADO POR MEIO DE CARTÃO DE DÉBITO. TRANSAÇÃO

COM STATUS DESFEITA/NEGADA. AUSÊNCIA DE RESPONSABILIDADE DO ESTABELECIMENTO QUE NÃO RECEBEU QUALQUER VALOR. DANOS MATERIAIS E MORAIS NÃO CONFIGURADOS. RECURSO DESPROVIDO.

1.O supermercado apelado não cometeu qualquer ato ilícito, porquanto comprovou que não recebeu os valores ditos debitados da conta do apelante.

2.O documento emitido pela operadora Cielo, informa que a transação possui o status de "desfeita/negada" e que "não será creditada ao estabelecimento comercial".

3.Na linha de entendimento construído pelo julgador a quo na sentença, caso tenha havido falha na prestação do serviço, essa ocorreu por parte da operadora da máquina do cartão ou do banco em que o apelante possui sua conta, sendo certo, de toda sorte, que "a falha no sistema da instituição financeira configura fortuito externo à atividade econômica do supermercado, a quem não pode ser atribuído o ônus, encontrando-se, ao recusar a retirada das mercadorias, dentro do exercício regular de um direito trazido pela exceção de contrato não cumprido (Código Civil, art. 476)".

4.Particularmente em relação aos danos morais, não há elementos concretos nos autos a indicar que o apelante passou por situação vexatória ou que foi tratado de forma não condizente pelos prepostos do apelado.

5.Recurso desprovido.

Data: 09/Jan/2024

Órgão julgador: 4ª Câmara Cível

Número: 0001805-29.2018.8.08.0011

Magistrado: FABIO BRASIL NERY

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Indenização por Dano Moral

SUCESSÕES

AGRAVO DE INSTRUMENTO E AGRAVO INTERNO – AÇÃO DE INVENTÁRIO – ALEGADO DIREITO DE CRÉTIO – COMPANHEIRO DA HERDEIRA – OMISSÃO NA ANÁLISE DA GRATUIDADE DE JUSTIÇA – CABIMENTO QUE SE CONFUNDE COM O MÉRITO RECURSAL – PEDIDO DE SUSPENSÃO DO INVENTÁRIO – INOVAÇÃO RECURSA RECONHECIDA – RESERVA LEGAL – ALEGADO DIREITO DE RETENÇÃO POR BENFEITORIAS – NECESSÁRIA INSTRUÇÃO PROBATÓRIA – EXAME PELAS VIAS ORDINÁRIAS – POSSIBILIDADE DE TRAMITAÇÃO DO INVENTÁRIO – EVENTUAL BUSCA JUNTO AOS HERDEIROS NOS LIMITES PARTILHADOS – ART. 1997 DO CÓDIGO CIVIL – SILÊNCIO NA GRATUIDADE DE JUSTIÇA – DEFERIMENTO TÁCITO – PRECEDENTES DO COL. STJ – RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO– AGRAVO INTERNO PREJUDICADO.

1. A questão que confunde com o mérito da demanda com ele deve ser examinada. Rejeitada a preliminar de falta de cabimento.

2. Não houve omissão na decisão objurgada quanto ao suposto pedido de suspensão do feito, pois a ausência de enfrentamento pelo juízo a quo decorreu de ausência de pedido da própria Agravante em primeiro grau, tendo postulado o sobrestamento do inventário somente perante este órgão ad quem. Uma vez não devolvida a matéria, configura-se

inviável decidir sobre a questão levantada, sob pena de supressão de instância e ofensa ao duplo grau de jurisdição. Inovação recursal reconhecida.

3. Eventual discussão sobre benfeitorias realizadas no bem não lhe confere legitimidade para figurar no inventário, tampouco para se qualificar como herdeira do espólio de Saturnino Januário Rocha, por não se amoldar às hipóteses legais (CPC, art. 616).

4. Pela cognição que o recurso comporta, a Agravante nem sequer seria legítima para se manifestar no processo de inventário, ponto este que deverá ser melhor aprofundado pelo juízo o quo, sob pena de supressão de instância.

5. Eventual direito de crédito será ser definido em ação própria, sendo desnecessário analisar a questão sob o prisma do procedimento especial do inventário e, caso algum direito seja reconhecido, nada impedirá que a Agravante perceba o valor por meio dos herdeiros, cada qual em proporção da parte que na herança lhe coube, na forma do artigo 1.997 do Código Civil.

6. Acerca da ausência de análise dos benefícios da justiça gratuita, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que o silêncio quanto ao exame do benefício importa em deferimento tácito da benesse.

7. Agravo de Instrumento conhecido e improvido.

Data: 06/Mar/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Cível

Número: 5011955-41.2023.8.08.0000

Magistrado: MARIANNE JUDICE DE MATTOS

Classe: AGRAVO DE INSTRUMENTO

Assunto: Legitimidade Ativa e Passiva

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE ABERTURA DE INVENTÁRIO PELO RITO DE ARROLAMENTO COMUM. INDEFERIMENTO DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. ESPÓLIO SEM LIQUIDEZ IMEDIATA. POSSIBILIDADE DE POSTERGAÇÃO DAS CUSTAS PROCESSUAIS PARA O FINAL DO PROCESSO. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

I. O entendimento jurisprudencial estabelece a responsabilidade do Espólio de arcar com as custas processuais, asseverando a possibilidade de postergar sua exigibilidade até o final do processo em caso de ausência de liquidez imediata dos bens deixados pelo de cujus.

II. "Para que o espólio faça jus à justiça gratuita, é necessário que demonstre que o patrimônio que lhe integra é, por si só, insuficiente para suportar as despesas processuais" (TJ-MG; AC: 10000221280993001 MG, Relator: Paulo Rogério de Souza Abrantes (JD Convocado), Data de Julgamento: 18/08/2022, Câmaras Especializadas Cíveis / 8ª Câmara Cível Especializada, Data de Publicação: 19/08/2022).

III. Na hipótese, os documentos juntados nos Ids. 4768153 e 4768154 atestam que o de cujus possuía os Lotes 43 (quarenta e três) e 44 (quarenta e quatro), ambos localizados no Loteamento Residencial Solar do Porto, bairro Distrito de Carapina, Serra/ES, restando consignado que cada um valia R$ 30.000,00 (trinta mil reais), totalizando a monta de R$ 60.000,00 (sessenta mil reais), não havendo falar-se em deferimento da Gratuidade

de Justiça, na medida que, muito embora o Espólio ainda não apresente liquidez, seu acervo patrimonial soma numerário considerável, afastando a possibilidade de concessão da benesse.

IV. Ainda que fosse o caso de concessão da benesse, tal situação não alcançaria os efeitos pretendidos pela Recorrente no tocante à isenção de pagamentos das custas processuais impostas na Sentença objurgada, porquanto a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça estabelece que "embora a parte interessada possa, a qualquer tempo, formular pedido de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, eventual deferimento pelo Juiz ou Tribunal somente produzirá efeitos quanto aos atos processuais relacionados ao momento do pedido ou os posteriores a ele, não sendo admitida, portanto, sua retroatividade" (STJ; AgRg nos EREsp n. 1.502.212/SC, relator Ministro Raul Araújo, Corte Especial, julgado em 11/6/2019, DJe de 14/6/2019).

V. In casu, verifica-se que a Recorrente, mesmo instada da Decisão que indeferiu a concessão do benefício da Assistência Judiciária Gratuita, não interpôs o Recurso cabível, na espécie, ensejando a preclusão da matéria.

VI. A jurisprudência pátria perfilha no sentido de que "o provimento jurisdicional que indefere os benefícios da justiça gratuita é recorrível mediante Agravo de Instrumento, conforme disposto no art. 1.015, sob pena de preclusão" (TJCE - AC: 00071904720178060140 CE 0007190-47.2017.8.06.0140, Relator: HERACLITO VIEIRA DE SOUSA NETO, Data de Julgamento: 07/04/2021, 1ª Câmara Direito Privado, Data de Publicação: 07/04/2021).

VII. Resta imperiosa a manutenção da Sentença objurgada, devendo o ESPÓLIO DE JOVANIR GERALDO CRESTAN recolher as custas com o trânsito em julgado do decisum primevo, porquanto refutada a alegação de insuficiência patrimonial para arcar com as despesas processuais.

VIII. Recurso conhecido e desprovido, deixando de majorar os honorários advocatícios sucumbenciais, uma vez que não restaram fixados na origem.

Daa: 01/Mar/2024

Órgão julgador: 3ª Câmara Cível

Número: 5018045-86.2021.8.08.0048

Magistrado: NAMYR CARLOS DE SOUZA FILHO

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Inventário e Partilha

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE INVENTÁRIO. VALORES APLICADOS EM INVESTIMENTOS. SEGURO DE VIDA. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. Caso em que a agravante é beneficiária de um seguro de vida, tendo a empresa seguradora pagado a indenização para a agravante com base na apólice, que foram aplicados em investimentos.

2. O Código Civil estabelece no art. 794 que "No seguro de vida ou de acidentes pessoais para o caso de morte, o capital estipulado não está sujeito às dívidas do segurado, nem se considera herança para todos os efeitos de direito".

3.O seguro de vida não faz parte do patrimônio do de cujus, transmitindo-se diretamente aos beneficiários, sem a necessidade de inventário. Precedente do STJ.

4. Recurso conhecido e desprovido.

Data: 08/Mar/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Cível

Número: 5013124-63.2023.8.08.0000

Magistrado: HELOISA CARIELLO

Classe: AGRAVO DE INSTRUMENTO

Assunto: Inventário e Partilha

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE ARROLAMENTO. INVENTÁRIO. AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS INDISPENSÁVEIS PARA O PROCESSAMENTO REGULAR DO FEITO. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. SENTENÇA DE EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO MANTIDA.

1) no procedimento ora adotado, era responsabilidade das partes proceder à juntada de peças e documentos necessários à continuidade da ação de inventário, como a documentação comprobatória dos bens arrolados. Não há nos autos sequer um documento que comprove que os bens foram em algum momento de propriedade do "de cujus", especialmente o automóvel apontado.

2) A validade e a eficácia de toda e qualquer transferência de propriedade é indispensável à perfeita e segura identificação do proprietário.

3) De se anotar que, por duas vezes, o juízo a quo determinou a intimação da parte requerente para apresentação de elementos essenciais à propositura da demanda. Todavia, a parte ora apelante não se manifestou, preocupando-se exclusivamente em pedir reconsideração quanto ao indeferimento da assistência judiciária gratuita pelo Juízo a quo.

4) Correto o entendimento firmado na sentença recorrida no senitdo de que "a não comprovação da existência do acervo hereditário leva inevitavelmente ao reconhecimento da inexistência de bens a inventariar e à consequente extinção do feito".

5) Nada obstante, também era imprescindível a apresentação da certidão de inexistência de dependentes habilitados do de cujus, já que tal documento é apto a comprovar o interesse de agir no arrolamento dos saldos trabalhistas e de PIS/PASEP arrolados pelos demandantes, como já explanado na sentença objurgada. Isso porque, na hipótese de dependente habilitado, inexistiria interesse na intervenção jurisdicional e a certidão requerida na origem seria o único documento apto a atestar tal situação.

6) Recurso conhecido e desprovido. Sentença mantida.

Data: 07/Mar/2024

Órgão julgador: 3ª Câmara Cível

Número: 5009687-64.2023.8.08.0048

Magistrado: DEBORA MARIA AMBOS CORREA DA SILVA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Inventário e Partilha

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE INVENTÁRIO. ERRO DE GRAFIA NA CERTIDÃO DE ÓBITO DO AUTOR DA HERANÇA. NECESSIDADE DE RETIFICAÇÃO DO REGISTRO CIVIL. RECURSO DESPROVIDO.

1) Consoante pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça "cabe ao juízo do inventário decidir, nos termos do art. 984 do CPC, 'todas as questões de direito e também as questões de fato, quando este se achar provado por documento, só remetendo para os meios ordinários as que demandarem alta indagação ou dependerem de outras provas', entendidas como de 'alta indagação' aquelas questões que não puderem ser provadas nos autos do inventário". (AgInt no AREsp n. 1.759.389/SP, relator Ministro Raul Araújo, Quarta Turma, julgado em 15/3/2021, DJe de 7/4/2021.)

2) Antes da propositura da ação de inventário, aquele que alega erro de grafia nas certidões de óbito que servem para comprovar a sua condição de herdeiro do autor da herança, deve proceder à retificação judicial ou administrava do registro civil, em atenção ao que dispõem os artigos 109 e 110 da Lei de Registros Públicos.

3) Nos termos do art. 1.604 do Código Civil: "Ninguém pode vindicar estado contrário ao que resulta do registro de nascimento, salvo provando-se erro ou falsidade do registro."

4) Não há impedimento à propositura da ação de retificação de registro civil em caso de erro relativamente à filiação. Precedentes STJ.

5) Recurso desprovido.

Data: 22/Feb/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Cível

Número: 0001040-23.2017.8.08.0034

Magistrado: JOSE PAULO CALMON NOGUEIRA DA GAMA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Inventário e Partilha

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

APELAÇÕES CÍVEIS. ACIDENTE DE TRÂNSITO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. AMPUTAÇÃO DA PERNA ESQUERDA. DANOS MORAIS ESTÉTICOS E MATERIAIS. PRELIMINAR DE IMPUGNAÇÃO A GRATUIDADE DA JUSTIÇA. MANTIDA A BENESSE. NEXO DE CAUSALIDADE CONFIRMADO. DANOS SUPORTADOS PELA SEGURADORA NO LIMITE DO VALOR DA APÓLICE CONTRATADA, TODAVIA EXCLUÍDA A RESPONSABILIZAÇÃO AOS DANOS ESTÉTICOS. VALOR DO DANO MORAL. SEGURO DPVAT DESCONTADO CONFORME SÚMULA 246, STJ. QUANTUM INDENIZATÓRIO DOS DANOS MORAIS E ESTÉTICOS MANTIDOS. IMPOSSIBILIDADE DE RECEBIMENTO DE PENSÃO VITALÍCIA. APOSENTADO. RECURSOS DESPROVIDOS E PARCIALMENTE PROVIDO.

I – DA PRELIMINAR:

1. Extrai-se das disposições a respeito da gratuidade da justiça, que a presunção de veracidade da declaração de hipossuficiência permanece sendo relativa em relação à pessoa natural, podendo o magistrado afastá-la quando verificar a presença de "elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais", desde que tenha oportunizado a parte a comprovação do preenchimento desses requisitos.

2. In casu, observa-se que em resposta a determinação contida no despacho que o apelante juntou documentos financeiros que comprovam a sua incapacidade econômica de arcar com as despesas processuais sem que isso o onere sua subsistência.

3. Quanto as quotas sociais que possui perante a SICOOB no valor de R$ 13.42,00 (treze mil quatrocentos e quarenta e dois reais), esta é irrelevante para análise da condição de pobreza de JOAO BAPTISTA MARTINS, pois esta é um valor ilíquido e que não pode ser considerado um rendimento.

4. Gratuidade mantida. Preliminar rejeitada.

II- DO MÉRITO

1. Restou comprovado o nexo de causalidade entre a conduta do apelante e a lesão sofrida pelo autor, ora apelado, por meio dos testemunhos prestados, das fotos do local da colisão, do B.U prestado pelo autor em 29/06/2016, e do Boletim de Acidente de Trânsito realizado em 08/06/2016, no mesmo dia e local do acidente, bem como das fotos dos veículos, sendo possível afirmar que o veículo do requerido é quem trafegou na contramão, no momento do acidente, razão pelo qual está correta a determinação em primeiro grau que determinou a responsabilidade do apelante para indenizar o apelado pelos danos sofridos.

2. Cumpre ressaltar que no dispositivo da sentença prolatada pelo magistrado de primeiro grau, restou determinado que a indenização da apelante seria limitado ao valor acordado na apólice. Isto significa que, o valor cabível de indenização a ser pago pela seguradora apelante se restringe aos valores contratados no seguro firmado entre as partes.

3. Acerca do desconto a título de seguro DPVAT do montante indenizatório final, cumpre destacar que este também já foi determinado em primeiro grau, que reduziu o valor devido a título de danos morais em face do valor recebido do seguro obrigatório DPVAT, em consonância com a súmula 246 do STJ.

4. Quanto a cobertura por dano estético, sobre este tema, o Superior Tribunal de Justiça já manifestou o entendimento de que é possível que a cobertura de dano corporal englobe os danos estéticos para fins de indenização, quando não há disposição expressa contratual que exclua tal responsabilidade, a exemplo, o recurso especial nº1.408.908 – SP.

5. É possível verificar nas determinações de condições da apólice de seguro, que os danos corporais compreendem o reembolso de danos caracterizados por lesões físicas no corpo da pessoa, estando excluída a definição de danos estéticos.

6. Assim, in casu não há falar em responsabilidade da segurada em, nos limites da apólice, indenizar o valor referente a dano estético, pois, além de não estar previso na cobertura securitária contratada, há cláusula expressa que exclui os danos estéticos como danos corporais.

7. No que diz respeito ao pleito de majoração da indenização moral e estético concedida em primeiro grau, é importante que se analise as especificidades contidas no caso concreto.

8. Levando-se em consideração os parâmetros que norteiam a fixação de dano moral, tendo em vista que o apelado ficou com sequelas irreversíveis por causa do acidente (perda de membro inferior), entende-se como razoável o quantum indenizatório fixado

ao final no valor de R$ 10.550,00 (dez mil quinhentos e cinquenta reais), descontados o valor já recebido pelo recorrente a título de seguro DPVAT.

9. Quanto ao dano estético, deve ser observado os critérios de razoabilidade e proporcionalidade para determinar a indenização pelo dano sofrido, o valor de R$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) atende os parâmetros legais para arbitrar indenização em razão da perda de um membro inferior em caráter definitivo, sem que implique em enriquecimento ilícito.

10. Em que pese o pleito de pensão vitalícia, dispõe o artigo 950 do Código Civil que "Se da ofensa resultar defeito pelo qual o ofendido não possa exercer o seu ofício ou profissão, ou se lhe diminua a capacidade de trabalho, a indenização, além das despesas do tratamento e lucros cessantes até ao fim da convalescença, incluirá pensão correspondente à importância do trabalho para que se inabilitou, ou da depreciação que ele sofreu".

11. Apesar da redução permanente em razão da amputação da perna esquerda, não foi demonstrado nos autos qualquer elemento que comprove alguma atividade laborativa de forma remunerada exercida, portanto, não é cabível a determinação de pensão vitalícia.

12. Conheço dos recursos apelatórios para NEGAR PROVIMENTO ao recurso de JOAO BAPTISTA MARTINS e JOAQUIM MASSOLARI MARCONCINI e DAR PARCIAL PROVIMENTO ao recurso de BANESTES SEGUROS S/A.

Data: 08/Mar/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Cível

Número: 0000205-51.2017.8.08.0061

Magistrado: HELOISA CARIELLO

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Acidente de Trânsito

APELAÇÃO – DIREITO PROCESSUAL CIVIL – SEGURO DPVAT – QUEDA DE BICICLETA PROVOCADA POR VEÍCULO – BOLETIM DE OCORRÊNCIA – LAUDO PERICIAL – NEXO DE CAUSALIDADE DEMONSTRADO – RECURSO DA SEGURADORA CONHECIDO E NÃO PROVIDO.

1. O artigo 5º, da Lei nº 6.194/74, determina que o pagamento da indenização será efetuado mediante simples prova do acidente e do dano decorrente, independentemente da existência de culpa.

2. A lesão causada ao ciclista se deu pela inadvertência do condutor do veículo estacionado, sendo que o seguro DPVAT tem por objetivo minimizar os danos advindos da circulação de veículos automotores, que impactam sobremaneira, as pessoas envolvidas no acidente e, reflexamente, ao Sistema Único de Saúde.

3. O colendo STJ, este egrégio Tribunal de Justiça e demais Tribunais pátrios já se manifestaram acerca da possibilidade de recebimento do seguro quando o veículo parado for causa determinante do acidente. (STJ - REsp n. 1.245.817/MG, relatora Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 6/3/2012, DJe de 14/3/2012.; TJES, APELAÇÃO CÍVEL, proc. 0000662-98.2019.8.08.00013ª Câmara Cível, Rel. NAMYR CARLOS DE

SOUZA FILHO, Data: 17/Aug/2023; TJ-SP - AC: 10162428220208260562 SP 1016242-82.2020.8.26.0562, Relator: Antonio Rigolin, Data de Julgamento: 14/03/2022, 31ª Câmara de Direito Privado, Data de Publicação: 14/03/2022)

4. Comprovado que a abertura repentina da porta do veículo foi a causa determinante do acidente com o apelado que guiava sua bicicleta, na medida em que não teve tempo suficiente para desviar, demonstrado está o direito de recebimento da indenização.

5. Recurso conhecido e desprovido, com majoração dos honorários advocatícios.

Data: 07/Mar/2024

Órgão julgador: 3ª Câmara Cível

Número: 0000213-49.2020.8.08.0020

Magistrado: SERGIO RICARDO DE SOUZA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Seguro

APELAÇÃO CÍVEL. SEGURO DPVAT. INADIMPLÊNCIA DO PROPRIETÁRIO DO VEÍCULO. IRRELEVÂNCIA. INDENIZAÇÃO DEVIDA. SÚMULA Nº 257 DO STJ. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. A súmula nº 257, do colendo Superior Tribunal de Justiça é clara ao prever que "A falta de pagamento do prêmio do seguro obrigatório de Danos Pessoais Causados por Veículos Automotores de Vias Terrestres (DPVAT) não é motivo para a recusa do pagamento da indenização."

2. Portanto, o inadimplemento do segurado quanto ao pagamento do prêmio na data do sinistro não inibe o pagamento da indenização decorrente do seguro DPVAT, mesmo que o proprietário do veículo seja vítima do acidente (AgInt no REsp n. 1.899.239/DF). Destarte, revela-se escorreita a r. sentença ao reconhecer a obrigação da apelante de efetuar o pagamento da indenização ao apelado.

3. Recurso desprovido.

Data: 07/Mar/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Cível

Número: 0007217-35.2018.8.08.0012

Magistrado: EWERTON SCHWAB PINTO JUNIOR

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Seguro

APELAÇÃO CÍVEL COBRANÇA DE DIFERENÇA DE SEGURO OBRIGATÓRIO – DPVAT. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS. TERMO INICIAL. SÚMULAS 580 E 426 DO STJ. SUCUMBÊNCIA MÍNIMA OU RECÍPROCA. INEXISTÊNCIA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. CORREÇÃO DE OFÍCIO DA SENTENÇA PARA REGISTRO DOS ÍNDICES DE CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DA CONDENAÇÃO.

1. Em consonância com os enunciados das Súmulas 580 e 426 do c. STJ, mesmo nas ações em que se busca o complemento de indenização decorrente do seguro obrigatório – DPVAT -, por se tratar de ilícito contratual, os juros de mora devem incidir a partir da citação, e não da data em que é efetuado o pagamento a menor do que o devido; bem como a correção monetária deve contar da data do evento danoso, mormente quando não se comprovou que o pagamento administrativo ocorreu no prazo legal.

2. Acolhido o pedido de complementação da indenização de seguro DPVAT e sendo este o único pedido realizado, embora tenha sido concedido em montante inferior ao postulado na inicial, não há que se falar em sucumbência recíproca, tampouco em sucumbência mínima da seguradora.

3. Observando a omissão da sentença quanto aos índices de correção monetária e juros, e considerando que se trata de matéria de ordem pública, passível de correção de ofício: "Em se tratando de indenização de seguro DPVAT a incidência da correção monetária deve ser corrigida de acordo com INPC, a partir do evento danoso até a citação, e os juros de mora incidem a partir da citação de acordo com a taxa SELIC, sendo vedada a sua cumulação". Precedestes TJES.

4. Recurso conhecido e parcialmente provido.

Data: 11/Mar/2024

Órgão julgador: 4ª Câmara Cível

Número: 0015251-03.2013.8.08.0035

Magistrado: ELIANA JUNQUEIRA MUNHOS FERREIRA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Seguro

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO CIVIL. AÇÃO DE COBRANÇA. SEGURO DPVAT. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. NECESSIDADE DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. PRECEDENTE DO STF. REQUISITO MITIGADO. PRELIMINAR REJEITADA. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. TERMINO INICIAL. CIÊNCIA INEQUÍVOCA. SÚMULA 278 DO STJ. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. TERMO INICIAL. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. Preliminar de ausência de interesse de agir. A matéria relativa à ausência de requerimento administrativo não foi submetida ao crivo do julgador singular, uma vez que a preliminar de interesse de agir foi hasteada em sede de contestação com fundamento na suposta ausência de documentação probatória relativa à liquidação do sinistro.

2. Em razão de prolongada oscilação jurisprudencial sobre a matéria, estabeleceu-se regra de transição para lidar com ações em curso, entendendo desnecessária a exigência de prévio requerimento administrativo quando o órgão previdenciário tenha apresentado contestação de mérito, caracterizando o interesse de agir pela resistência à pretensão.

3. A falta de requerimento administrativo não implica carência de ação por falta de interesse de agir, não podendo estabelecer que o acesso à justiça seja condicionado a prévio pedido de pagamento administrativo, sob pena de afronta à garantia constitucional estabelecida no art. 5º XXXV da CF "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito". Preliminar rejeitada.

4. Quando a pretensão estiver fundada na natureza permanente da invalidez, o termo inicial da prescrição será a data da ciência inequívoca dessa condição clínica, o que, salvo nas hipóteses de invalidez notória, se dá com a elaboração do laudo médico. Súmula 278 do STJ.

5. No caso, muito embora o acidente de trânsito tenha ocorrido em 24/02/2004, o laudo com a alta médica fora elaborado somente em junho de 2010, devendo esta ser considerado o marco inicial do prazo prescricional. Dessa forma, tal pretensão não resta prescrita.

6. O argumento alusivo à reversão dos ônus sucumbenciais em desfavor do Recorrido não merece prosperar, pois a sentença primitiva acolheu o pedido inaugural, de modo que não se verifica sucumbência mínima na hipótese.

7. Recurso conhecido e desprovido.

Data: 08/Mar/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Cível

Número: 0031468-62.2010.8.08.0024

Magistrado: HELOISA CARIELLO

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Provas em geral

PENAL

APLICAÇÃO DA PENA

APELAÇÃO CRIMINAL – HOMICÍDIO QUALIFICADO – PENA-REDUÇÃO. AFASTAMENTO DAS QUALIFICADORAS. IMPOSSIBILIDADE - RECURSO IMPROVIDO.

1. Ausentes ilegalidades passíveis de correção mantenho a sentença de primeira instância em sua integralidade. Recurso Improvido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Criminal

Número: 0000003-24.2023.8.08.0042

Magistrado: PEDRO VALLS FEU ROSA

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Homicídio Qualificado

APELAÇÃO CRIMINAL – ROUBO – DESCLASSIFICAÇÃO PARA FURTO – IMPOSSIBILIDADE – CAUSA DE DIMINUIÇÃO DA TENTATIVA – RECURSO IMPROVIDO.

1. Não é possível proceder à desclassificação da conduta do réu, uma vez que restou inconteste o emprego de grave ameaça perpetrada para assegurar a obtenção do bem.

3. Não há que se falar em aplicação da causa de diminuição da tentativa, visto que o crime de roubo se consuma com a inversão da posse mediante emprego de violência ou grave ameaça, mesmo que de forma breve e que seja recuperada o bem subtraído, conforme Súmula nº 582 do STJ. Recurso Improvido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Criminal

Número: 0008588-56.2022.8.08.0024

Magistrado: PEDRO VALLS FEU ROSA

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Roubo

APELAÇÃO CRIMINAL. ROUBO. DOSIMETRIA. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS. IMPROVIMENTO DO APELO.

1. A defesa sustenta que a morte da genitora da vítima, utilizada para exasperar a consequências do crime, teve como causa a COVID19, pois além de diabética, sofria de pressão alta, conforme certidão de óbito em anexo. A defesa guarda razão, afinal a certidão de

óbito é clara ao afirmar que a causa morte da genitora da vítima foi: insuficiência Respiratória Aguda, Covid-19 e Diabetes Meilitus Tipo

2. Entretanto, percebe-se a vítima deixou um filho menor de idade, o que certamente mantém como desfavorável as consequências do crime. Portanto, não é o caso de afastar a circunstância judicial em análise.

2 Recurso improvido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Criminal

Número: 0000328-73.2021.8.08.0040

Magistrado: WALACE PANDOLPHO KIFFER

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Homicídio Qualificado

APELAÇÃO CRIMINAL. FURTO CONSUMADO. PEDIDO DE APLICAÇÃO DA MODALIDADE TENTADA. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA TEORIA DA AMOTIO. RECURSO DESPROVIDO.

1. No caso em exame, a apelante foi flagrada na posse do bem subtraído (o par de tênis) no momento em que saía da loja, e o alarme do estabelecimento disparou, indicando a inversão da posse do bem.

2. Em virtude disso, e em consonância com os precedentes do Supremo Tribunal Federal e demais jurisprudências superiores, entende-se que a conduta da apelante se enquadra na modalidade consumada do delito de furto, e não na sua forma tentada.

3. A tentativa, no contexto dos delitos patrimoniais, seria aplicável se, por exemplo, a apelante tivesse sido impedida de concluir a subtração do bem antes da inversão da posse, o que não ocorreu no caso em tela.

4. Dessa forma, o pedido de reconhecimento da modalidade tentada do delito, apresentado pela defesa, não se sustenta diante das provas produzidas e do entendimento jurídico dominante. Assim, deve ser mantida a condenação.

5. Recurso desprovido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Criminal

Número: 0000414-25.2022.8.08.0035

Magistrado: WILLIAN SILVA

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Furto

APELAÇÃO CRIMINAL. ROUBO MAJORADO. DOSIMETRIA. PENA-BASE. UTILIZAÇÃO DE AÇÕES PENAIS EM CURSO PARA EXASPERAR A PENA-BASE. VIOLAÇÃO A SÚMULA 444 DO STJ. IMPOSSIBILIDADE. REDIMENSIONAMENTO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A Súmula 444 do STJ determina que ações penais em curso não podem ser utilizadas para exasperar a pena-base, razão pela qual deve a mesma ser redimensionada. Recurso Parcialmente Provido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Criminal

Número: 0006027-32.2021.8.08.0012

Magistrado: PEDRO VALLS FEU ROSA

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Regime inicial

APELAÇÃO CRIMINAL – ROUBO MAJORADO – PENA-BASE NO MÍNIMO LEGAL – IMPOSSIBILIDADE – AFASTAMENTO DA AGRAVANTE DE REINCIDÊNCIA – NÃO CABIMENTO – CONFISSÃO – POSSIBILIDADE – RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Incabível a fixação da pena-base no mínimo legal, diante da existência de circunstância desfavorável ao réu, nos termos do que dispõe o art. 59 do CP.

2. Não há que se falar em afastamento da agravante de reincidência, tendo em vista que não transcorreram os 05 (cinco) anos do cumprimento integral da pena do acusado no crime anteriormente praticado, conforme art. 64, I, do CP.

3. Aplicação da confissão foi verificada pelo magistrado, todavia, não se vislumbrou a devida compensação com a agravante de reincidência, motivo pelo qual a compenso, conforme entendimentos recentes do Superior Tribunal de Justiça. Recurso Parcialmente Provido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Criminal

Número: 0001139-52.2023.8.08.0011

Magistrado: PEDRO VALLS FEU ROSA

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Roubo Majorado

APELAÇÃO CRIMINAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO CONSUMADO. PENA-BASE. CULPABILIDADE. INTENSIDADE DO DOLO. NÚMERO DE DISPAROS. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. AÇÃO QUE GERA PERIGO PARA TERCEIROS. FUNDAMENTO VÁLIDO. CONSEQUÊNCIAS EXTRAPENAIS. VÍTIMA JOVEM (17 ANOS). VALIDADE. RECURSOS CONHECIDOS E DESPROVIDOS.

1. O emprego de violência excessiva, evidenciada pelo número elevado de disparos de arma de fogo, mais do que suficientes para ocasionar a morte da vítima, constitui fundamento idôneo para a exasperação da pena-base. Caso em que foram realizados doze disparos contra o réu, que se encontrava acuado em um cômodo fechado.

2. Constitui fundamento idôneo para a exasperação da pena o fato de a ação criminosa gerar perigo para terceiros. Havia na residência, além do ofendido e dos apelantes, duas outras pessoas que foram expostas à dinâmica delitiva.

3. Está em consonância com a jurisprudência do STJ a negativação das consequências extrapenais em razão de o crime ter vitimado indivíduo jovem, de apenas 17 anos de idade, considerando que "a tenra idade da vítima é elemento concreto e transborda aqueles ínsitos ao crime de homicídio, sendo apto, pois, a justificar o agravamento da pena-base" (STJ, AgRg no HC n. 793.221/ES, 5a Turma, rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, 20/9/2023).

4. Recursos conhecidos e desprovidos.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Criminal

Número: 0001284-46.2020.8.08.0001

Magistrado: FERNANDO ZARDINI ANTONIO

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Homicídio Qualificado

APELAÇÃO CRIMINAL – EXTORSÃO – DOSIMETRIA DA PENA – REDIMENSIONADA - RECURSO CONHECIDO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. De fato, a culpabilidade se mostra exacerbada, uma vez que o réu, além de ameaçar a vítima com palavras, cortou a mangueira da botija de gás e utilizou um isqueiro, afirmando que explodiria a casa caso a vítima não lhe desse o dinheiro.

2. Por outra via, o objetivo de conseguir dinheiro para comprar drogas não se mostra viável para considerar os motivos do crime como desfavoráveis, considerando que o vício em substâncias entorpecentes revela um problema de saúde pública. De igual forma, como bem apontado pela defesa, as circunstâncias do crime também não merecem maior desaprovação, considerando que não restou comprovado nos autos os prejuízos patrimoniais sofridos pela vítima.

3. Deve ser reconhecida a atenuante da confissão espontânea (art. 65, III, d, CP), considerando que o réu confessou os fatos narrados na denúncia em sede judicial, de forma a compensar integralmente as agravantes previstas no art. 61, II, "e" e "f", CP, com as atenuantes da confissão espontânea (art. 65, III, d, CP) e da menoridade relativa (art. 65, I, CP).

4. Pena redimensionada.

5. Recurso conhecido e parcialmente provido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Criminal

Número: 0000637-84.2022.8.08.0032

Magistrado: WALACE PANDOLPHO KIFFER

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Extorsão

APELAÇÃO. HOMICÍDIO TENTADO. ALEGAÇÃO DO RÉU DE AUSÊNCIA DE PROVAS. LEGÍTIMA DEFESA. IMPOSSIBILIDADE. MATERIALIDADE E AUTORIA DEVIDAMENTE COMPROVADAS. DOSIMETRIA DA PENA. PEDIDO DE REDUÇÃO DA PENA-BASE FIXADA. DISCRICIONARIEDADE DO MAGISTRADO. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS VALORADAS NEGATIVAMENTE. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DA TENTATIVA. FRAÇÃO REDUTORA. DESCABIMENTO. ITER CRIMINIS PERCORRIDO. RAZOABILIDADE. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. A materialidade delitiva e autoria comprovadas pelas provas colhidas durante a instrução processual demonstram o envolvimento do recorrente no crime praticado. Isso posto, a decisão do júri somente comporta anulação quando não possui nenhum apoio nas provas trazidas ao caderno processual, vez que é lícito aos jurados optar por uma das versões a eles apresentadas para análise. In casu, a decisão emanada do Egrégio Conselho de Sentença em nenhum momento se apresenta contrária à prova do apartado, e, portanto, não há que se falar em anulação. Imperiosa é a observância do princípio da soberania dos veredictos, disposto no inciso XXXVIII, alínea "c", do art. 5º, da Constituição Federal.

2. A valoração negativa das circunstâncias judiciais foi devidamente fundamentada na sentença, em consonância aos princípios constitucionais da proporcionalidade e razoabilidade, restando nítida que a análise levada a efeito pelo juízo a quo utilizou-se dos elementos constantes dos autos e da discricionariedade conferida pela jurisprudência pátria.

3. Na aplicação da causa de diminuição da tentativa, é entendimento pacífico na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que deve ser utilizado como critério o iter criminis percorrido pelo agente. Foi considerada uma fração relativa à redução de acordo com cada vítima, observada as circunstâncias de cada crime.

Data: 12/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Criminal

Número: 0004381-26.2017.8.08.0012

Magistrado: WILLIAN SILVA

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Homicídio Qualificado

APELAÇÃO CRIMINAL. Artigo 157, §2º, inciso II, e §2º-A, inciso I, do Código Penal. 1. ABSOLVIÇÃO POR INSUFICIÊNCIA PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. 2. AFASTAMENTO DA CAUSA DE AUMENTO DO EMPREGO DE ARMA DE FOGO. AUSÊNCIA DE APREENSÃO. IMPRESCINDIBILIDADE. PROVAS CARREADAS AOS AUTOS CAPAZES DE COMPROVAR O EMPREGO DO ARMAMENTO. PRECEDENTES STJ. 3. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. A autoria e a materialidade delitiva encontram-se devidamente comprovadas em relação ao apelante, através da prova material contida nos autos, bem como pelos depoimentos colhidos durante a instrução processual, razão pela qual se mostra inviável o pleito absolutório por insuficiência probatória.

2. Muito embora não tenha sido apreendida a arma de fogo, as demais provas carreadas ao apartado se mostram suficientes para comprovar a incursão do acusado na majorante prevista no art. 157, §2º-A, inciso I, do Código Penal. Precedentes STJ.

3. Recurso conhecido e improvido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Criminal

Número: 0025719-74.2019.8.08.0048

Magistrado: FERNANDO ZARDINI ANTONIO

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Roubo Majorado

APELAÇÃO CRIMINAL. FURTO. CONDENADO À PENA INFERIOR A QUATRO ANOS. REINCIDENTE. REGIME INICIAL SEMIABERTO. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 33 DO CÓDIGO PENAL.

1. O condenado reincidente deve iniciar o cumprimento da pena privativa de liberdade em regime semiaberto.

2. Recurso desprovido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Criminal

Número: 0001876-42.2021.8.08.0038

Magistrado: PEDRO VALLS FEU ROSA

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Crimes do Sistema Nacional de Armas

APELAÇÃO CRIMINAL. RECURSO DA DEFESA. ARTIGO 157, § 2º, II, E § 2º-A, INCISO I, DUAS VEZES, NA FORMA DO ARTIGO 70, AMBOS DO CÓDIGO PENAL. PRELIMINAR DE INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. REJEITADA. MÉRITO. PLEITO DE ABSOLVIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AUTORIA E MATERIALIDADE EVIDENCIADAS. PEDIDO DE REDUÇÃO DA PENA-BASE AO MÍNIMO LEGAL. INCABÍVEL. RÉUS COM MAUS ANTECEDENTES. RECONHECIMENTO DA MENORIDADE RELATIVA EM FAVOR DO PRIMEIRO APELANTE. PLEITO DE AFASTAMENTO DA CAUSA DE AUMENTO DE PENA DE EMPREGO DE ARMA DE FOGO. IMPOSSIBILIDADE. LAUDO DISPENSÁVEL. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

1. É cediço que nos crimes praticados nas dependências de agência dos Correios, o fator determinante para fins de fixação da competência para processamento e julgamento do feito é a existência de efetivo prejuízo à empresa pública federal. No caso, considerando que o prejuízo sofrido pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos foi ínfimo se comparado ao prejuízo do Banco do Brasil, que, além do próprio prejuízo, ressarciu os valores subtraídos dos Correios, configura-se hipótese de competência da justiça estadual para análise e julgamento do feito. Precedentes. Preliminar rejeitada.

2. Os elementos fáticos probatórios constantes na instrução criminal, especialmente as declarações da vítima e a confissão extrajudicial dos apelantes, demonstram a presença de elementos suficientes de autoria e de materialidade do delito previsto no artigo 157, § 2º, II, e § 2º-A, inciso I, duas vezes, na forma do artigo 70, ambos do Código Penal. Salienta-se que nos crimes contra o patrimônio a palavra da vítima merece especial

atenção, haja vista que muitas vezes são as únicas testemunhas do crime, consoante assente entendimento jurisprudencial.

3. Os réus possuem maus antecedentes, o que obsta a redução da pena-base ao mínimo legal.

4. Imperioso o reconhecimento da atenuante de menoridade relativa em favor do primeiro apelante, eis que menor de 21 (vinte e um) anos na data do crime.

5. É pacífico o entendimento de que, no crime de roubo, para a comprovação da causa de aumento de pena do emprego de arma de fogo não é necessária a apreensão do armamento e, por consequência, perícia que comprove a eficiência das armas apreendidas, podendo a majorante ser comprovada por outras provas constantes nos autos, como a palavra da vítima ou depoimento de testemunhas.

6. Recurso conhecido e parcialmente provido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Criminal

Número:0015445-51.2019.8.08.0048

Magistrado: EDER PONTES DA SILVA

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Roubo Majorado

APELAÇÃO CRIMINAL. ROUBO MAJORADO TENTADO E ROUBO MAJORADO CONSUMADO. ARTIGO 157, §2º, INCISO I, E §2º-A, INCISO I, NA FORMA DO ARTIGO 14, INCISO II, E ARTIGO 157, INCISO I, E §2º-A, INCISO I, NA FORMA DO ARTIGO 71, TODOS DO CÓDIGO PENAL. 1. FRAÇÃO MÁXIMA DE 2/3 (DOIS TERÇOS) PARA A TENTATIVA. INVIABILIDADE. ITER CRIMINIS PERCORRIDO. PROXIMIDADE À CONSUMAÇÃO DO DELITO. 2. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. Para a aplicação do redutor previsto no inciso II do artigo 14 do Código Penal deve ser analisado o iter criminis percorrido, considerando a proximidade da consumação do delito. Haja vista a proximidade da consumação delitiva, já que o apelante, mesmo após subjugar a vítima mediante grave ameaça exercida com emprego de arma de fogo, atirou contra o carro do ofendido com o objetivo de efetivar a subtração do bem, o que apenas não ocorreu porque este último, mesmo após ter o veículo atingido, conseguiu arrancar e deixar o local, é proporcional e adequada a fração de 1/3 (um terço) empregada.

2. Recurso conhecido e improvido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Criminal

Número: 0001070-60.2023.8.08.0030

Magistrado: FERNANDO ZARDINI ANTONIO

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Roubo Majorado

APELAÇÃO CRIMINAL. ESTELIONATO MAJORADO TENTADO. ARTIGO 171, §3º C/C ARTIGO 14, INCISO II, AMBOS DO CÓDIGO PENAL. ABSOLVIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AUTORIA E MATERIALIDADE DEMONSTRADAS. CRIME IMPOSSÍVEL. NÃO CONFIGURADO. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO A BEM JURÍDICO DE TERCEIRO. CONDUTA QUE DEMANDA ALTO GRAU DE REPROVABILIDADE. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. DOSIMETRIA. FASE INTERMEDIÁRIA. RECONHECIMENTO DA CIRCUNSTÂNCIA ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA. INVIABILIDADE. INTELIGÊNCIA DA SÚMULA N.º 231 DO STJ. RECURSO DESPROVIDO.

1. Inviável o acolhimento do pleito absolutório, uma vez que a materialidade restou demonstrada no Boletim Unificado (fls. 16-18), no Auto de Apreensão (fl. 27), no Relatório Final de Inquérito Policial (fls. 41-47) e no Laudo Pericial de Exame documentoscópico (fls. 109-117. Por sua vez, a autoria foi comprovada pelo depoimento, prestado em juízo, pela testemunha presencial, LUDMILA VAZ PREMOLO CHIABAI (fl. 166), funcionária do Banco do Brasil, confirmando a ocorrência do delito e delineando a conduta perpetrada pela ora apelante, bem como pela confissão do réu, em sede de Interrogatório Judicial.

2. Apesar de falso, o documento apresentado pelo acusado, para se fazer passar por terceiro, foi suficiente para, num primeiro momento, induzir a erro, a funcionária do Banco, circunstância suficiente para afastar a tese de crime impossível. Precedente do TJES.

3. Não prospera a alegação de ausência de violação a bem jurídico de terceiro, eis que, no caso, a relevância da conduta do recorrente, que, acaso não fosse impedido, teria realizado saque do valor de R$ 998, 00 (novecentos e noventa e oito reais), referente a abono salarial do PASEP, mediante a apresentação de documento falso, merece alto grau de reprovabilidade, além de denotar periculosidade social, inviabilizando, inclusive, a aplicação do princípio da insignificância. Precedentes do STJ.

4. Por menor que possa ter sido o resultado da lesão patrimonial, a conduta tipificada no artigo 171, §3º do Código Penal, e levada a efeito pelo agente, não autoriza a incidência do princípio da bagatela, principalmente, porque praticada em detrimento da Seguridade Social, e, em especial, de Programa de Contribuição Social, o que ofende a moral administrativa, a fé pública e o interesse social representado pela confiança recíproca que deve presidir os relacionamentos patrimoniais individuais e comerciais. Precedentes do STF.

5. Na fase intermediária, mostra-se incabível a redução das penas-base, pelo reconhecimento da circunstância atenuante da confissão espontânea, porquanto já fixadas no mínimo legal, em respeito à súmula n.º 231 do STJ.

6. Recurso desprovido.

Data: 27/Mar/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Criminal

Número: 0007601-27.2020.8.08.0012

Magistrado: UBIRATAN ALMEIDA AZEVEDO

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Estelionato Majorado

CRIMES EM ESPÉCIE (CÓDIGO PENAL)

APELAÇÃO CRIMINAL - RESISTÊNCIA - ABSOLVIÇÃO- REDUÇÃO DA PENA - RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Os policiais foram uníssonos em afirmar que a resistência consistiu na ação da apelante em não obedecer a ordem do agente público, tentando desferir-lhe um soco, o qual teve que usar a força para contê-la e, ainda assim, esta se opôs à abordagem tentando evadir-se para outro andar do imóvel.

2. considerada a negativa as circunstâncias do crime, a pena-base fixada em 06 (seis) meses de detenção encontra-se adequada aos parâmetros estabelecidos pelo STJ.

3. Recurso não provido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Criminal

Número: 0012144-04.2020.8.08.0035

Magistrado: WILLIAN SILVA

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Resistência

APELAÇÃO CRIMINAL – ROUBO MAJORADO – ADULTERAÇÃO DE SINAL IDENTIFICADOR DE VEÍCULO – CONDENAÇÃO – CABIMENTO – PENA-BASE NO MÍNIMO LEGAL – IMPOSSIBILIDADE – RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Os autos revelam conjunto probatório suficiente a ensejar uma condenação no crime do art. 311 do CP, apenas no tocante a um dos acusados.

2. Incabível a redução da pena-base, diante da existência de circunstâncias judiciais desfavoráveis aos réus, devidamente fundamentadas e analisadas perante o caso concreto, nos termos do art. 59 do CP. Recurso Parcialmente Provido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Criminal

Número: 0000791-08.2017.8.08.0023

Magistrado: PEDRO VALLS FEU ROSA

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Roubo Majorado

APELAÇÃO CRIMINAL. CRIMES DE LESÃO CORPORAL, EXERCÍCIO ARBITRÁRIO DAS PRÓPRIAS RAZÕES E CORRUPÇÃO DE MENOR. ART. 129, E ART. 345, CP, E ART. 244-B, LEI 8.069/90. PLEITO ABSOLUTÓRIO. PROVAS SUFICIENTES DE MATERIALIDADE E AUTORIA. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. Havendo prova suficiente da materialidade e da autoria delitiva, correta a manutenção do provimento condenatório.

2. Caso em que os acusados e as vítimas apresentaram versões divergentes, sendo que os depoimentos policiais reforçam a versão dos réus. A ocorrência das lesões corporais (art. 129, CP) é incontroversa e restou provado, a partir das provas orais, a efetiva ocorrência dos delitos de exercício arbitrário das próprias razões (art. 345, CP) e de corrupção de menor (art. 244-B, Lei 8.069/90).

3. Recurso conhecido e desprovido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Criminal

Número: 0006050-98.2020.8.08.0048

Magistrado: FERNANDO ZARDINI ANTONIO

Classe:APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Roubo Majorado

APELAÇÃO CRIMINAL – ROUBO MAJORADO – POSSE IRREGULAR DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO – ABSOLVIÇÃO – NULIDADE DE PROVAS – IMPOSSIBILIDADE – PENA-BASE NO MÍNIMO LEGAL – PARCIAL CABIMENTO – RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Incabível a absolvição quando o conjunto probatório é suficiente a ensejar uma condenação.

2. Conforme entendimentos do Superior Tribunal de Justiça, a condenação do acusado no crime de roubo majorado, não sucedeu de forma exclusivamente baseada no reconhecimento fotográfico, motivo pelo qual não há que se falar em absolvição.

3. A entrada da equipe policial na residência do acusado ocorreu de forma lícita e devidamente fundamentada, tendo em vista que a entrada da guarnição foi autorizada pelos familiares do acusado.

4. Considerando que a pena-base foi exacerbada sem fundamentação idônea, fixo-a no mínimo legal, todavia, como a reprimenda final já se encontrava em patamar mínimo, não sucedeu alterações no tocante ao valor da reprimenda arbitrada. Recursos Parcialmente Provido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Criminal

Número: 0003359-53.2020.8.08.0035

Magistrado: PEDRO VALLS FEU ROSA

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Sistema Prisional

PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CRIMES DE COAÇÃO NO CURSO DO PROCESSO.ABSOLVIÇÃO.NÃO CABIMENTO.REDIMENSIONAMENTO DA PENA-BASE.REFORÇO ARGUMENTATIVO. SUSPENSÃO CONDICIONAL DA PENA. IMPOSSIBILIDADE. FIXAÇÃO DE REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO DE PENA MENOS GRAVOSO. IMPOSSIBILIADE. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. Deve ser reconhecida a prática do crime de coação no curso do processo, tipificado no art. 344 do CP, na hipótese de existirem nos autos elementos de convicção suficientes no sentido de que o agente teria usado de violência ou grave ameaça, com o fim de favorecer interesse próprio ou alheio contra parte, ou qualquer outra pessoa que funciona ou é chamada a intervir em processo judicial, policial ou administrativo, ou em juízo arbitral.

2. A valoração das circunstâncias judiciais negativas não obedece a critérios aritméticos, tendo o julgador poder discricionário na mensuração.

3 Para concessão do benefício da Suspensão Condicional da Pena, é necessário que sejam preenchidos os requisitos elencados no artigo 77 do Código Penal, o que não se verificou na hipóteses

4. Diante dos maus antecedentes e da reincidência do acusado, incabível o abrandamento do regime prisional fechado, a teor das disposições do art. 33, §§ 2º e 3º, do Código Penal. O enunciado da Súmula nº 269, do STJ é expresso ao dispor que é admissível a adoção do regime prisional semiaberto aos reincidentes condenados a pena igual ou inferior a quatro anos se favoráveis as circunstâncias judiciais, o que não é o caso dos autos.

5. Recurso desprovido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Criminal

Número: 0003975-23.2022.8.08.0014

Magistrado: WILLIAN SILVA

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Coação no curso do processo

APELAÇÃO CRIMINAL. RECURSO DA DEFESA. ARTIGO 180, CAPUT, DO CÓDIGO PENAL. ABSOLVIÇÃO DO CRIME DE RECEPTAÇÃO SIMPLES. IMPOSSIBILIDADE. AUTORIA E MATERIALIDADE EVIDENCIADAS. DESCLASSIFICAÇÃO PARA RECEPTAÇÃO CULPOSA. IMPOSSIBILIDADE. DEMONSTRAÇÃO PATENTE DE QUE O AGENTE SABIA QUE SE TRATAVA DE PRODUTO DE CRIME. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. As provas dispostas no caderno processual evidenciam a autoria e a materialidade do crime do artigo 180, caput, do Código Penal. Ressalta-se que, no crime de receptação, sendo o bem apreendido em poder do réu, cabe à defesa apresentar prova acerca da eventual origem lícita da res, nos termos do disposto no art. 156, do Código de Processo Penal, o que não ocorreu no caso dos autos, de modo que é incabível o acolhimento do pleito absolutório. No caso, muito embora a defesa sustente a tese de ausência de conhecimento da origem ilícita do bem, é certo que o apelante estava em poder de uma motocicleta com restrição de furto, não sabendo explicar de quem era o veículo.

2. A desclassificação do crime de receptação dolosa para a modalidade culposa (art. 180, § 3º, CP) não tem como prosperar se as provas produzidas nos autos demonstraram cabalmente que o apelante sabia ser a coisa produto de crime e mesmo assim conduzia a motocicleta com restrição de furto, não tendo a defesa se desincumbido de demonstrar a origem lícita do bem, ônus que lhe competia.

3. Recurso conhecido e desprovido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Criminal

Número: 0002015-66.2022.8.08.0035

Magistrado: EDER PONTES DA SILVA

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Receptação

APELAÇÃO CRIMINAL. FALSIFICAÇÃO DE DOCUMENTO PÚBLICO. USO DE DOCUMENTO FALSO. MODIFICAÇÃO DE FUNDAMENTAÇÃO DO DECRETO ABSOLUTÓRIO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Pleito de alteração do fundamento do decreto absolutório para o artigo 386, inciso I do Código de Processo Penal não acolhido.

2. Recurso desprovido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Criminal

Número: 0042261-21.2014.8.08.0024

Magistrado: PEDRO VALLS FEU ROSA

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Falsificação de documento público

PENAL. PROCESSO PENAL. RECEPTAÇÃO. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. RECURSO DESPROVIDO.

1. Autoria e materialidade estão comprovadas pelos elementos de informação colhidos no inquérito, bem como pela prova produzida em juízo. Quando o agente é flagrado na posse do objeto receptado, cabe à defesa demonstrar o desconhecimento da origem ilícita do objeto, sem que esse mister caracterize ilegal inversão do ônus da prova. Precedentes do STJ.

2. O réu é reincidente, o que impede o regime inicial aberto e a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos. Inteligência dos artigos 33 e 44 do CP.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Criminal

Número: 0000629-17.2021.8.08.0041

Magistrado: WILLIAN SILVA

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Receptação

PENAL – PROCESSUAL PENAL – APELAÇÃO CRIMINAL – FALSIFICAÇÃO E USO DE DOCUMENTO FALSO – FALSIDADE DEVIDAMENTE COMPROVADA – DOCUMENTO APTO PARA ATINGIR A FINALIDADE PRETENDIDA – CRIME CONTINUADO – ESCORREITA APLICABILIDADE DA FRAÇÃO DE 2/3 PARA FINS DE AUMENTO DE PENA – RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. Rejeita-se a tese de reconhecimento de falsificação grosseira, ao argumento de que os mesmos jamais poderiam ser eficazes ou capazes de ludibriar os servidores responsáveis pela fiscalização de cumprimento de pena, tendo em vista que: A. O uso dos documentos falsos perdurou no tempo, o que revela que os mesmos efetivamente se projetaram de forma apta para a finalidade pretendida, que era o engano e o ateste de frequência não perfectibilizada; B. A sobredita conclusão se reforça pelo fato de que a suspeita de falsificação somente se concretizou a partir do trabalho realizado pelo Serviço Social da Vara de Execuções Penais junto ao hospital onde o acusado deveria estar cumprindo pena, quando só então surgiram dúvidas quanto a veracidade dos relatórios que o recorrente apresentava em juízo; C. O fato do apelante ter suprimido expressão equivocada contida em relatórios verdadeiros, qual seja, "Justiça Federal", confirma a falsificação realizada e o seu real intento para que os falsos relatórios, com a inclusão de assinaturas falsas da responsável pela fiscalização, pudessem ser regularmente aceitos perante a Justiça Estadual, como efetivamente ocorrera no caso concreto.

2. No caso concreto efetivamente fora comprovada a continuidade delitiva, devida a quantidade de meses em que o apelante apresentou relatórios falsos, sendo escorreita a aplicação da fração de 2/3 para fins de aumento. A continuidade delitiva, prevista no art. 71 do Código Penal, é instituto da dosimetria da pena concebido com a função de racionalizar a punição de condutas que, embora praticadas de forma independente, estejam inseridas dentro de um mesmo desenvolvimento delitivo. Por opção legislativa e critérios de política criminal, a lei penal afasta excepcionalmente a aplicação do concurso material e impõe uma única punição àqueles casos nos quais os crimes subsequentes possam ser tidos como continuação de um primeiro delito, de acordo com a análise das condições de tempo, lugar, maneira de execução e outras semelhantes. A compreensão jurisprudencial uníssona no Colendo STJ firmou-se no sentido de que, diante da prática de apenas 2 (duas) condutas em continuidade, deve-se aplicar o aumento mínimo previsto no art. 71, caput, do Código Penal, qual seja, 1/6 (um sexto). A partir desse piso, a fração de aumento deve ser aumentada gradativamente, conforme o número de condutas em continuidade, até se alcançar o teto legal de 2/3 (dois terços), o que ocorre a partir da sétima conduta delituosa. In casu, ocorrida sete infrações em continuidade, não merece retoques a fração de 2/3 utilizada pelo juízo antecedente para fins de majoração decorrente do crime continuado.

3. Recurso conhecido e desprovido.

Data: 16/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Criminal

Número: 0013294-68.2011.8.08.0024

Magistrado: WALACE PANDOLPHO KIFFER

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Falsificação de documento público

APELAÇÃO CRIMINAL – ARTIGO 147, DO CÓDIGO PENAL – RECURSO DA DEFESA – PRELIMINAR DE NULIDADE – INOBSERVÂNCIA DO ARTIGO 16, DA LEI Nº 11.340/06 – ACOLHIMENTO – MÉRITO – PREJUDICADO.

1. Restando demonstrado que a vítima, antes mesmo do recebimento da denúncia, expôs a sua intenção de se retratar em relação a representação oferecida em desfavor do acusado pelo crime de ameaça, evidente a nulidade do processo em razão de não ter sido designada a audiência prevista no artigo 16, da Lei nº 11.343/06.

2. Preliminar acolhida.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Criminal

Número: 0005764-52.2022.8.08.0048

Magistrado: EDER PONTES DA SILVA

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Ameaça

APELAÇÃO CRIMINAL. AMEAÇA. PEDIDO DE ABSOLVIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AUTORIA E MATERIALIDADE DEVIDAMENTE COMPROVADAS. PEDIDO DE REDUÇÃO DA PENA. POSSIBILIDADE. PEDIDO DE EXCLUSÃO DO SURSIS DA PENA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Conclui-se que a condenação encontra-se solidamente fundamentada em provas concretas e coerentes. Nessa linha, é importante ressaltar o histórico agressivo do apelante, que não pode ser ignorado. A natureza repetitiva e persistente de tais comportamentos agressivos é um fator que reforça a tese acusatória. Ademais, é fundamental enfatizar que a palavra da vítima não se encontra isolada neste contexto. A narrativa apresentada pela vítima encontra respaldo em outras provas e elementos, como o relato extrajudicial do réu, bem como as fotografias apresentadas.

2. O magistrado valorou de forma genérica a circunstância culpabilidade, sem correlacioná-la com qualquer elemento do caso concreto. Além disso, a conduta do réu não extrapolou a normalidade do tipo penal, não se justificando, portanto, a fixação da pena em período superior ao mínimo.

3. Conforme a jurisprudência do STJ, cabe ao apelante renunciar ao sursis da pena em audiência a ser designada pelo juízo das execuções, não havendo que se falar no afastamento do instituto no presente momento.

4 Recurso parcialmente provido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Criminal

Número: 0015163-17.2021.8.08.0024

Magistrado: WILLIAN SILVA

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Contra a Mulher

PENAL E PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CALÚNIA E DIFAMAÇÃO. PEDIDO DE CONDENAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ABSOLVIÇÃO MANTIDA. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. Existindo interesse público na imputação desonrosa feita a alguém, não é cabível questionar se tal imputação foi feita com animus diffamandi, pois a liberdade de expressão e informação autoriza a prática dessa conduta sem maiores questionamentos.

2. Dentro do jogo e do contexto político, a crítica pública do gestor atual ao governo anterior, não configura os crimes de difamação e injúria. Precedentes do STJ.

Data: 09/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Criminal

Número: 0003752-12.2018.8.08.0014

Magistrado: WILLIAN SILVA

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Calúnia

APELAÇÃO CRIMINAL - FURTO - ABSOLVIÇÃO - PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA - TENTATIVA - HONORÁRIOS DATIVO - RECURSO DESPROVIDO.

A prova produzida demonstra a participação do apelante no furto narrado na denúncia, sobretudo pelo relato das vítimas, confissão do corréu e ter sido abordado na posse da res furtiva.

2. A aplicação do princípio da insignificância ou bagatela é excepcional, devendo ser levado em consideração, ainda, o grau de reprovabilidade da conduta, periculosidade social da ação e a lesão sofrida pelo ofendido. Logo, uma vez verificado que a conduta do agente, malgrado seja típica, não é suficiente para ocasionar qualquer perturbação social, a interferência do Direito Penal mostra-se excessiva e desarrazoada, haja vista a irrelevância da ação praticada. A presença da qualificadora da escalada, por si só, já afasta o princípio da bagatela. Além disso, em que pese o pequeno valor individual das peças subtraídas, a sua somatória - R$935,00 (novecentos e cinquenta e três) reais, não se trata, sobremaneira, de quantia desprezível, bem como dois dos apelante são reincidentes.

3. Aplicação da fração de (um sexto) para as atenuantes, conforme precedentes do STJ.

4. Recurso parcialmente provido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Criminal

Número: 0000387-11.2017.8.08.0005

Magistrado: WILLIAN SILVA

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Regime inicial

APELAÇÃO CRIMINAL. DANO. DESACATO. ABSOLVIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. MATERIALIDADE E AUTORIA DEVIDAMENTE COMPROVADAS. REVISÃO DA DOSIMETRIA. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTEM REPAROS A SEREM REALIZADOS. RECURSO DESPROVIDO.

1. Analisando-se todo o acervo probatório extraído da ação penal, principalmente a confissão do acusado e os depoimentos dos guardas envolvidos, verifica-se que o apelante, no dia dos fatos, deteriorou coisa alheia e, ainda, desacatou funcionários públicos no exercício de suas funções, condutas essas que se inserem nos tipos penais previstos nos artigos 163, parágrafo único, e 331, ambos do Código Penal, sendo inviável, portanto, o pleito absolutório.

2. A definição do aumento, em razão de circunstâncias judiciais desfavoráveis, está dentro da discricionariedade juridicamente vinculada e deve observar os princípios da proporcionalidade, razoabilidade, necessidade e suficiência à reprovação e prevenção ao crime. Pena mantida.

3. Recurso desprovido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Criminal

Número: 0002632-30.2020.8.08.0024

Magistrado: WILLIAN SILVA

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Contra a Mulher

APELAÇÃO CRIMINAL. CRIMES DE ROUBO MAJORADO. ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA. SEIS RÉUS. RECURSO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. 1. CONDENAÇÃO DOS RÉUS NAS IRAS DO ARTIGO 288, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CÓDIGO PENAL. POSSIBILIDADE. CONJUNTO PROBATÓRIO APTO A DEMONSTRAR A ASSOCIAÇÃO ARMADA. 2. CONDENAÇÃO DOS RÉUS R.D.S.R. E W.R.D.S.J. NAS SANÇÕES DO ARTIGO 157, §3º, INCISO II, C/C ARTIGO 14, INCISO II, AMBOS DO CÓDIGO PENAL EM RELAÇÃO AO FATO 1. IMPOSSIBILIDADE. NÃO COMPROVAÇÃO DO DOLO EM RELAÇÃO AO RESULTADO MORTE. 3. CONDENAÇÃO DO RÉU A.L.P.D.S. NAS SANÇÕES DO ARTIGO 157, §2º, INCISO II, DO CÓDIGO PENAL EM RELAÇÃO AO FATO 12. INVIABILIDADE. PROVAS EXCLUSIVAS DO INQUÉRITO. 4. CONDENAÇÃO DO RÉU R.D.S.R. NAS SANÇÕES DO ARTIGO 33, CAPUT, DA LEI Nº 11.343/06. INVIABILIDADE. DESCLASSIFICAÇÃO. 5. CAUSA DE AUMENTO DO ARTIGO 157, §2º-A, INCISO I, DO CÓDIGO PENAL QUANTO AOS RÉUS W.R.D.S.J. E E.F.D.M. EM RELAÇÃO AO FATO 10. VIABILIDADE. DEPOIMENTO DA VÍTIMA. 6. CAUSA DE AUMENTO DO ARTIGO 157, §2º-A, INCISO I, DO CÓDIGO PENAL QUANTO AOS RÉUS EM RELAÇÃO AOS FATOS 15, 16 E 20. INVIABILIDADE. INSUFICIÊNCIA PROBATÓRIA. 7. DOSIMETRIA. COMPORTAMENTO DA VÍTIMA. INVIABILIDADE. CIRCUNSTÂNCIA NEUTRA. 8. DOSIMETRIA. CONSEQUÊNCIAS DO CRIME. RÉUS W.R.D.S.J., A.L.P.D.S. E R.G.D.S.M. EM RELAÇÃO AO FATO 3. POSSIBILIDADE. ABALO PSICOLÓGICO. PREJUÍZO MATERIAL. 9. DOSIMETRIA. CULPABILIDADE E CONSEQUÊNCIAS DO CRIME. RÉU W.R.D.S.J EM RELAÇÃO AO FATO 5. IMPOSSIBILIDADE QUANTO A CULPABILIDADE E POSSIBILIDADE QUANTO ÀS CONSEQUÊNCIAS DO CRIME. 10. DOSIMETRIA. CONSEQUÊNCIAS DO CRIME EM RELAÇÃO AOS RÉUS R.D.S.R. E W.R.D.S.J. EM RELAÇÃO AO FATO 9. VIABILIDADE. TRAUMA PSICOLÓGICO. 11. DOSIMETRIA. CULPABILIDADE EM RELAÇÃO AOS RÉUS W.R.D.S.J. E E.F.D.M. QUANTO AO FATO 10. POSSIBILIDADE. GRAVIDADE DA CONDUTA. 12. DOSIMETRIA. CULPABILIDADE EM RELAÇÃO AOS RÉUS R.D.S.R. E A.L.P.D.S. QUANTO AO FATO 11. VIABILIDADE. EMPREGO DE

VIOLÊNCIA DESPROPORCIONAL. 13. DOSIMETRIA. CONSEQUÊNCIAS DO CRIME EM RELAÇÃO AO RÉU W.R.D.S.J. QUANTO AO FATO 16. POSSIBILIDADE. VÍTIMA QUE FICOU IMPOSSIBILITADA DE TRABALHAR. RECURSO DA DEFESA. 14. FIXAÇÃO DAS PENAS-BASES NO MÍNIMO LEGAL. INVIABILIDADE. REDUÇÃO DAS REPRIMENDAS. DECOTE DA PERSONALIDADE DO AGENTE. 15. DECOTE DA MAJORANTE REFERENTE AO EMPREGO DE ARMA DE FOGO. FATOS 1, 3, 4, 5, 6, 7, 9 E 11. INVIABILIDADE. PALAVRA DAS VÍTIMAS. 16. RECURSOS CONHECIDOS E PARCIALMENTE PROVIDOS. RECURSO DO MINISTÉRIO PÚBLICO.

1. Desnecessário que a configuração da associação criminosa armada dependa que todos os crimes praticados por seus integrantes tenham se valido do efetivo emprego de armas de fogo ou armas brancas, sendo de rigor a condenação dos réus nas iras do artigo 288, parágrafo único, do Código Penal.

2. Embora a realização de perícia fosse irrelevante para a configuração do roubo majorado, sua ausência no caso tornaria frágil a imputação do crime de latrocínio tentado aos réus, porquanto não houve a comprovação de que a arma estava de fato municiada e que falhou no momento do acionamento do gatilho.

3. Não sendo caso de prova irrepetível ou antecipada, inviável que a condenação seja pautada em provas produzidas exclusivamente no inquérito policial, sem que tenham sido corroboradas em juízo, sob o crivo do contraditório, sendo de rigor a manutenção da absolvição.

4. Não foram evidenciadas quaisquer outras circunstâncias que demonstrassem a intenção de mercancia dos entorpecentes, estando a desclassificação em consonância com a norma prevista no artigo 28, §2º, da Lei nº 11.3430/06.

5. O reconhecimento da causa de aumento contida no artigo 157, §2º-A, inciso I, do Código Penal prescinde a apreensão e realização de perícia da arma de fogo, desde que as demais provas produzidas, como a palavra da vítima, comprovem o emprego do artefato.

6. Provas colacionadas aos autos que foram insuficientes a comprovar cabalmente o emprego de arma de fogo nos crimes, sendo de rigor a manutenção do decote procedido em sede de sentença.

7. Conforme entendimento jurisprudencial pacífico do Superior Tribunal de Justiça, o comportamento da vítima deve ser tido como circunstância neutra.

8. O forte abalo psicológico, com alteração de atos comuns da vida da vítima e, ainda, o extenso prejuízo material são aptos ao desvalor das consequências do crime.

9. Culpabilidade normal à espécie, porquanto em juízo a vítima não narrou que tenha sofrido qualquer violência desproporcional. Consequências do crime graves, considerando o forte abalo psicológico e grande prejuízo material.

10. Vítima que sofreu trauma psicológico e precisou trocar de profissão após o cometimento do crime, restando evidente a gravidade das consequências do crime.

11. Culpabilidade exacerbada, considerando-se a intensa pressão psicológica exercida sob a vítima para que revelasse a senha do aparelho celular, restando evidenciada a gravidade excessiva da ação.

12. Vítima que após imobilizada foi atingida por socos em razão de os agentes pensarem se tratar de policial militar, restando evidenciada a maior reprovabilidade da conduta.

13. Vítima que dependia do aparelho celular para realizar seu trabalho como motorista de aplicativo, sendo que ficou cerca de vinte dias sem laborar por não ter dinheiro para

adquirir outro aparelho, o que gerou consequências além daquelas previstas para o tipo penal. RECURSO DA DEFESA.

14. Embora seja inviável a fixação das penas-bases no mínimo legal em razão da fundamentação idônea empregada na primeira fase da dosimetria da pena, de rigor o decote da circunstância referente a personalidade do agente, porquanto desvalorada através de fundamentação inidônea e genérica.

15. Os depoimentos prestados pelas vítimas atestam o emprego de arma de fogo nos crimes, sendo que o reconhecimento da causa de aumento contida no artigo 157, §2º-A, inciso I, do Código Penal prescinde a apreensão e realização de perícia da arma de fogo.

16. Recursos conhecidos e parcialmente providos.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Criminal

Número: 0017148-89.2019.8.08.0024

Magistrado: FERNANDO ZARDINI ANTONIO

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Sistema Prisional

PENAL. PROCESSO PENAL. FURTO QUALIFICADO. PECULATO. COMUNICAÇÃO FALSA DE CRIME. COMÉRCIO DE ARMAS DE FOGO. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. DOSIMETRIA. PENAS ADEQUADAS. PECULATO. CONFISSÃO ESPONTÂNEA RECONHECIDA. RECURSO MINISTERIAL. CORRÉU. INSUFICIÊNCIA DE PROVAS. RECURSO DO MP DESPROVIDO. RECURSO DA DEFESA PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Havendo prova suficiente do furto qualificado de armas de fogo, ulteriormente comercializadas, além da existência de comunicações falsas de crime e peculato de bens do Estado, mantém-se a condenação.

2. Penas-base fixadas adequadamente. Confissão espontânea reconhecida apenas em relação ao crime de comércio de armas de fogo.

3. Absolvição do corréu mantida por insuficiência de provas.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Criminal

Número: 0002544-51.2022.8.08.0014

Magistrado: WILLIAN SILVA

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Furto Qualificado

APELAÇÃO CRIMINAL – RECURSO DO MINISTÉRIO PÚBLICO – CONDENAÇÃO – ESTUPRO DE VULNERÁVEL – ARTIGO 217-A, DO CÓDIGO PENAL – IMPOSSIBILIDADE – CONSENTIMENTO DA VÍTIMA – CONSTITUIÇÃO DE FAMÍLIA – RELATIVIZAÇÃO DO CONCEITO DE VULNERABILIDADE – DISTINGUISHING – SÚMULA Nº 493, DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA – ABSOLVIÇÃO MANTIDA – RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. A relativização da vulnerabilidade da vítima menor de 14 (quatorze) anos deve ser reconhecida somente em casos excepcionais, quando efetivamente demonstrado nos autos que a pessoa apontada como vítima não se mostra incapacitada para externar seu consentimento pleno, de forma racional e segura, acerca da prática do ato sexual. Precedentes.

2. Diante das peculiaridades do caso em questão, faz-se necessário que na hipótese em apreço ocorra uma distinção (técnica do distinguishing) entre o precedente que resultou na edição da Súmula nº 493, do Superior Tribunal de Justiça, e o caso em julgamento, uma vez que não há coincidência entre os fatos e os fundamentos utilizados para a condenação do autor, de modo a afastar a aplicação do enunciado vinculante.

3. O precedente jurisprudencial tratou de uma relação amorosa entre "um homem de idade, então, superior a 25 anos e que iniciou o namoro – 'beijos e abraços' – com a ofendida quando essa ainda era uma criança de 8 anos".

4. As particularidades do presente feito, em especial, a vontade da vítima, o consentimento da sua família, a reduzida diferença de idade entre eles e a intenção de constituição da família, denotam que não houve afetação relevante do bem jurídico a resultar na atuação punitiva estatal, de modo que não se evidencia a necessidade de apenamento, consoante os princípios da fragmentariedade, subsidiariedade e proporcionalidade.

5. Recurso conhecido e desprovido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Criminal

Número: 0004155-06.2018.8.08.0038

Magistrado: EDER PONTES DA SILVA

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Estupro de vulnerável

PENAL. PROCESSO PENAL. LESÃO CORPORAL. ABSOLVIÇÃO PELA EXCLUDENTE DE ILICITUDE DE LEGITIMA DEFESA. CABIMENTO. RECURSO PROVIDO.

Tendo sido demonstrado que a lesão corporal foi proferida através de meio moderado, como forma de repelir injusta agressão iniciada pela vítima, cabível o reconhecimento da excludente de ilicitude da legítima defesa.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Criminal

Número: 0000191-86.2019.8.08.0032

Magistrado: WILLIAN SILVA

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Grave

APELAÇÃO CRIMINAL. RECURSO DA DEFESA. ARTIGO 171, DO CÓDIGO PENAL. ABSOLVIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. PENA-BASE NO MÍNIMO

LEGAL. INVIABILIDADE. REDUÇÃO DA FRAÇÃO DO CONCURSO FORMAL. IMPOSSIBILIDADE. DETRAÇÃO. INVIABILIDADE. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. Os elementos fáticos probatórios constantes na instrução criminal, especialmente as provas documentais e as testemunhais, demonstram a presença de elementos de autoria e de materialidade do delito previsto no artigo 171, do Código Penal.

2. Inviável a redução da pena-base no mínimo legal, eis que foram valoradas negativamente as circunstâncias judiciais da conduta social e das consequências do crime.

3. Tem-se que, no mesmo contexto fático e mediante uma só ação, o apelante atingiu o patrimônio de 16 (dezesseis) vítimas distintas, de modo que restou configurado o concurso formal de crimes (ex vi do art. 70, caput, do Código Penal), não havendo que se falar em crime único. É correta a aplicação da fração de 1/2 (meio) no presente caso, tendo em vista se tratar de 16 (dezesseis) vítimas diferentes. Vale dizer que a fração em referência, além de encontrar respaldo no que estabelece o art. 70, caput, do Código Penal, também respeita o patamar de aumento indicado pelo Superior Tribunal de Justiça.

4. A jurisprudência deste egrégio Tribunal de Justiça há muito firmou-se quanto à competência do Juízo da Execução para os fins de aplicação da detração penal e, via de consequência, para a progressão de regime prisional, tendo em vista que, em regra, os Tribunais não possuem dados concretos quanto ao preenchimento dos requisitos subjetivo e objetivo do acusado para tanto.

5. Recursos conhecido e desprovido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Criminal

Número: 0003281-24.2022.8.08.0024

Magistrado: EDER PONTES DA SILVA

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Estelionato

APELAÇÃO CRIMINAL – FURTO – FUNDAMENTOS – PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA – CRIME IMPOSSÍVEL - FURTO FAMÉLICO – NÃO SE APLICA -CRIME IMPOSSÍVEL – PREVISÃO DA SÚMULA 567 DO STJ - RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. Autoria e materialidade do delito imputado foram comprovadas nos autos, especialmente se considerarmos a gravação de videomonitoramento do supermercado;

2. A conduta praticada pelos apelantes não é inexpressiva, pois o valor dos objetos furtados ultrapassa os 10% do valor do salário-mínimo vigente à época dos fatos

3. Não se trata de crime famélico, pois os réus são multireincidentes específicos, com condenações transitadas em julgado;

4. Observância quanto a aplicação da Súmula 567 que dita: Sistema de vigilância realizado por monitoramento eletrônico ou por existência de segurança no interior de estabelecimento comercial, por si só, não torna impossível a configuração do crime de furto;"

5. Dosimetria considerando a multireincidência, bem como a previsão da súmula 444 do STJ;

5. Recurso conhecido e provido.

Data: 25/Mar/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Criminal

Número: 0015074-91.2021.8.08.0024

Magistrado: WALACE PANDOLPHO KIFFER

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Furto Qualificado

APELAÇÃO CRIMINAL. USO DE DOCUMENTO FALSO (ART. 304, DO CP). ABSOLVIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. CARTEIRA DE IDENTIDADE FALSA APRESENTADA AOS POLICIAIS POR FORAGIDO DA JUSTIÇA. CRIME FORMAL. ERRO GROSSEIRO NÃO VERIFICADO. REDUÇÃO DA PENA BASE AO MÍNIMO LEGAL. INCABÍVEL. PRESENÇA DE CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. RECURSO DESPROVIDO.

1. Comprovadas a materialidade e a autoria delitivas, especialmente pelo depoimento dos policiais militares que participaram da operação e possuem fé pública, que esclareceram que ao reconhecerem o acusado como foragido da Justiça o abordaram, tendo-lhes sido apresentada a carteira de identificação falsificada, a condenação pela prática do crime de uso de documento falso é medida que se impõe. Precedentes do c. STJ.

2. O crime previsto no art. 304, do CP é de natureza formal e se configura com a mera posse para utilização do documento falso ou alterado, ainda que o criminoso não o apresente de forma espontânea à autoridade durante a diligência.

3. Não há que se falar em falsificação grosseira, uma vez que existem elementos nos autos que indicam que o documento foi feito por pessoa especializada em falsificação, além de ter sido necessária a realização de exame documentoscópico para atestar a falsidade do documento.

4. Existindo 1 (uma) circunstância judicial desfavorável ao acusado, é de sabença que a pena base não pode ser fixada no importe mínimo previsto em lei, conforme precedente do ex. STF. Na hipótese, a culpabilidade e os antecedentes criminais desfavorecem o réu, devendo ser mantida a reprimenda básica no importe fixado em primeiro grau, por atender aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

5. Recurso a que se nega provimento.

Data: 26/Mar/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Criminal

Número: 0009125-71.2016.8.08.0021

Magistrado: UBIRATAN ALMEIDA AZEVEDO

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Uso de documento falso

APELAÇÃO – ROUBO CIRCUNSTANCIADO (ART. 157, § 2º, INCS. I E II, DO CP) PRELIMINAR MINISTERIAL – INTEMPESTIVIDADE – REJEITADA – PRELIMINARES DEFENSIVAS – INÉPCIA

DA DENÚNCIA E NULIDADE DO RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO – REJEITADAS – ABSOLVIÇÃO – AUSÊNCIA DE PROVAS HÁBEIS À CONDENAÇÃO – VERIFICADA – REDUÇÃO DA PENA BASE – INCABÍVEL – REDIMENSIONAMENTO DA PENA – IMPOSSIBILIDADE – RECURSO DE UM DOS RÉUS PROVIDO E DO OUTRO, DESPROVIDO.

1. Não há que se falar em intempestividade da apelação de um dos acusados, uma vez que ao ser intimado da sentença, manifestou o desejo de recorrer. Preliminar rejeitada.

2. Rejeita-se a preliminar de inépcia da denúncia, uma vez que a peça de ingresso preenche todos os requisitos previstos no art. 41, do CPP. Além disso, em nenhum momento, antes da interposição do presente apelo, a defesa do réu arguiu a inépcia da denúncia, o que evidencia a preclusão do seu direito, devendo ser sopesado, também, que nenhum prejuízo o apelante demonstrou ter sofrido, observando-se dos autos que exerceu o contraditório e ampla defesa em sua plenitude.

3. O procedimento de reconhecimento fotográfico se deu segundo os ditames legais, não havendo que se falar induzimento do ofendido, que pudesse macular a prova produzida, devendo ser destacado que embora o recente entendimento jurisprudência adotado pelo c. STJ, seja no sentido de que o reconhecimento pessoal deve seguir o procedimento do art. 226, CPP, trata-se de uma recomendação, que deverá ser atendida, desde que no caso concreto, possa seja possível. Preliminar rejeitada.

4. A contradição constatada entre o depoimento do ofendido na fase inquisitiva e o reconhecimento fotográfico, deixa dúvida acerca da participação do acusado na prática do delito, especialmente porque em juízo não houve reconhecimento expresso do réu por parte da vítima, sendo certo que em caso de dúvida, o réu deve ser absolvido, conforme o brocardo "in dubio pro reo".

5. A pena base deve ser mantida, ante a existência de 2 (duas) circunstâncias judiciais desfavoráveis ao réu, assim como as demais fases dosimétricas, uma vez que devidamente fundamentadas e até para não incorrer em reformatio in pejus.

Data: 04/Mar/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Criminal

Número: 0021393-95.2013.8.08.0011

Magistrado: UBIRATAN ALMEIDA AZEVEDO

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Regime inicial

APELAÇÃO CRIMINAL. CRIMES DE RECEPTAÇÃO. ART. 180, CAPUT, CP. PLEITO ABSOLUTÓRIO. BEM APREENDIDO NA POSSE DO RÉU. AUSÊNCIA DE PROVAS DA LEGITIMIDADE DA POSSE. CONDENAÇÃO MANTIDA. RECURSO CONHECIDO. NEGADO PROVIMENTO.

1. Conforme orientação firmada pelo STJ, sendo o bem apreendido em poder do agente, cabe à defesa, na forma do art. 156 do CPP, provar a origem lícita do bem ou de ter agido culposamente.

2. Caso em que os Policiais ouvidos em audiência relatam que abordaram o apelante conduzindo uma motocicleta furtada, a qual tinha a placa adulterada por fita isolante, havendo o réu admitido que possuía outra motocicleta, também de origem ilícita, es-

condida em uma casa inabitada da qual tinha a chave. Apelante não logrou demonstrar a ausência de dolo direto, sendo pouco plausível que não tivesse consciência da origem ilícita dos bens.

3. Recurso conhecido e desprovido.

Data: 18/Mar/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Criminal

Número: 0001650-54.2022.8.08.0021

Magistrado: FERNANDO ZARDINI ANTONIO

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Receptação Qualificada

PENAL – PROCESSUAL PENAL - APELAÇÃO CRIMINAL – CRIME DE PERSEGUIÇÃO – STALKING - AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS - IMPOSSIBILIDADE DE IMPLEMENTAÇÃO DA ABSOLVIÇÃO – AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE ABALO PSICOLÓGICO DO AUTOR- IMPOSSIBILIDADE DE SUBSTITUIÇÃO DA PENA CORPORAL IMPOSTA - APELO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. A materialidade do delito restou comprovada pelas provas documentais acostadas aos autos, e não fora objeto de insurgência. A autoria igualmente restou comprovada, revelando-se impossível o acolhimento do pleito absolutório.

2. Afastada a pretensão de efetivação de tratamento ambulatorial em favor do apelante, pelo fato de que a tese sequer fora desenvolvida durante a instrução, tratando-se de indevida inovação recursal, e pelo fato de que não há comprovação no sentido de que, ao tempo do fato, o apelante fosse incapaz ou sofresse de distúrbios psíquicos.

3. Impossível a substituição da pena corporal (art. 44 do C.P.), à luz de crime perpetrado com grave ameaça.

4. Recurso conhecido e desprovido.

Data: 06/Mar/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Criminal

Número: 0000166-34.2022.8.08.0011

Magistrado: WALACE PANDOLPHO KIFFER

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Regime inicial

APELAÇÃO CRIMINAL – DESOBEDIÊNCIA – LIVRE CONVENCIMENTO DO JUIZ - DOSIMETRIA – SÚMULA 444, STJ – SUBSTITUIÇÃO DA PENA – INCABÍVEL - RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A opinião externada pelo órgão ministerial não vincula o julgador, especialmente considerando a indisponibilidade da ação penal e do livre convencimento do juiz, sendo

perfeitamente admissível que o magistrado profira sentença contrária aos anseios do Parquet. Inclusive, nesse sentido, é expresso o art. 385, CPP.

2. Os fundamentos apresentados para desvalorar a culpabilidade e os motivos do crime são inerentes ao tipo penal, de forma que não subsistem. De igual sorte, o fato do apelante possuir passagens policiais e responder a outras ações penais não são suficientes para desabonar a sua personalidade, considerando que é tecnicamente primário. Nesse sentido, a Súmula nº 444, do STJ: "é vedada a utilização de inquéritos policiais e ações penais em curso para agravar a pena base".

3. Incabível a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direito em razão do previsto no art. 44, III, CP.

4. Recurso conhecido e parcialmente provido.

Data: 14/Mar/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Criminal

Número: 0015960-28.2019.8.08.0035

Magistrado: WALACE PANDOLPHO KIFFER

Classe: REMESSA NECESSÁRIA CRIMINAL

Assunto: Resistência

LEGISLAÇÃO ESPECIAL

DECRETO-LEI Nº 1.001/1969 – CÓDIGO PENAL MILITAR

APELAÇÃO CRIMINAL - CRIME MILITAR - ARTIGO 265 DO CÓDIGO PENAL MILITAR – ABSOLVIÇÃO – IMPOSSIBILIDADE – MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS - REDUÇÃO DA PENA-BASE - INVIABILIDADE – INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 69, DO CÓDIGO PENAL MILITAR - RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1 – Comprovadas a materialidade e autoria delitivas, deve ser mantida a condenação do réu nos moldes do art. 265 do CPM.

2 - O julgador "a quo" aplicou a pena-base do recorrente com fulcro no artigo 69, do Código Penal Militar, bem como, em perfeita obediência ao entendimento jurisprudencial sobre o tema, resta evidente a impossibilidade de redução da pena imposta.

3 - Recurso conhecido e improvido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Criminal

Número: 0039745-91.2015.8.08.0024

Magistrado: FERNANDO ZARDINI ANTONIO

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Extravio, sonegação ou inutilização de livro ou documento

LEI Nº 6.766/1979 – PARCELAMENTO DO SOLO URBANO

APELAÇÃO CRIMINAL. DESMEMBRAMENTO DO SOLO PARA FINS URBANOS. ARTIGO 50, PARÁGRAFO ÚNICO, INCISO I, DA LEI Nº 6.766/79. 1. ABSOLVIÇÃO POR ATIPICIDADE DA CONDUTA. IMPOSSIBILIDADE. AUTORIA E MATERIALIDADE. 2. FIXAÇÃO DA PENA-BASE NO MÍNIMO LEGAL. INVIABILIDADE. CULPABILIDADE. MANUTENÇÃO DA PENA. 3. REDUÇÃO DA PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA. INVIABILIDADE. RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE NO QUANTUM FIXADO. 4. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. Tipo penal que prevê o loteamento ou desmembramento do solo para fins urbanos, e não em zona urbana, restando afastada a tese de atipicidade da conduta, estando comprovadas a autoria e materialidade do crime, conforme robusta prova material.

2. Inviável a fixação das penas-bases no patamar mínimo legal, tendo em vista a valoração negativa acertada da culpabilidade, sendo de rigor a manutenção das reprimendas, eis que proporcionais e adequadas.

3. Tendo em vista a gravidade da conduta bem como a condição econômica dos requerentes, razoável e proporcional o quantum fixado em 30 (trinta) vezes o valor do salário mínimo vigente, sendo que os recorrentes poderão requerer parcelamento ou alteração perante o juízo da execução.

4. Recurso conhecido e improvido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Criminal

Número: 0002321-48.2015.8.08.0013

Magistrado: FERNANDO ZARDINI ANTONIO

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Parcelamento do solo urbano

LEI Nº 8.069/1990 – ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE

APELAÇÃO CRIMINAL – ARTIGO 243, DA LEI Nº 8.069/90 E DO ARTIGO 268, DO CÓDIGO PENAL, NA FORMA DO ARTIGO 69, CAPUT, DO CÓDIGO PENAL – RECURSO DEFENSIVO – DOSIMETRIA – SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE – PEDIDO DE ALTERAÇÃO DA PENA RESTRITIVA DE DIREITO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS À COMUNIDADE – IMPOSSIBILIDADE – RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. De acordo com a previsão do § 2º, do artigo 44, do Código Penal, a pena fixada em patamar superior a 01 (um) ano enseja a substituição por 02 (duas) penas restritivas de direitos. Assim, evidente impossibilidade de que a substituição da pena corpórea resulte na aplicação de duas penas restritivas de mesma natureza, conforme pretendido pelo apelante.

2. Recurso conhecido e desprovido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Criminal

Número: 0000246-69.2021.8.08.0031

Magistrado: EDER PONTES DA SILVA

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Infração de Medida Sanitária Preventiva

LEI Nº 9.455/1997 – CRIMES DE TORTURA

APELAÇÃO CRIMINAL. ART. 1º, I, "A", §4º, II, LEI 9.455/97. TORTURA. PLEITO ABSOLUTÓRIO. AUSÊNCIA DE PROVA JUDICIALIZADA SEGURA DA AUTORIA. ABSOLVIÇÃO QUE SE IMPÕE. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. Nos termos do art. 156 do CPP, a prova da alegação incumbirá a quem a fizer, de forma que deve o Ministério Público apresentar, no decorrer da fase instrutória, os elementos de convicção com que sustenta a sua acusação, não sendo dado ao julgador firmar seu convencimento a partir de ilações, prognoses, suspeitas ou estimativas, por mais verossímeis que sejam, se estiverem elas desacompanhadas de comprovação concreta e idônea nos autos.

2. Caso em que as provas dos autos não fornecem elementos suficientes para a formação de um juízo condenatório. Ouvidas três vítimas e uma testemunha: a única vítima que diz ter sido agredida disse não ser capaz de identificar os recorrentes como sendo as pessoas envolvidas no fato, sendo que, a única referência a elas baseia-se em informação repassada por outra vítima, que igualmente disse não reconhecê-los. A terceira vítima funda seu depoimento em relatos de terceira pessoa, que seria dada a mentir com frequência. A testemunha presencial ouvida, somente identificou uma pessoa, corréu condenado que não apresentou recurso, alegando não reconhecer os demais.

3. Recurso conhecido e provido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Criminal

Número: 0000083-93.2015.8.08.0033

Magistrado: FERNANDO ZARDINI ANTONIO

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Crimes de Tortura

LEI 9.503/97 – CÓDIGO DE TRÂNSITO BRASILEIRO

APELAÇÃO CRIMINAL - CRIME DE TRÂNSITO - ARTIGO 302, "CAPUT", DA LEI Nº 9.503/97 - PEDIDO DE ABSOLVIÇÃO - CULPA EXCLUSIVA DA VÍTIMA NÃO DEMONSTRADA - CONDENAÇÃO MANTIDA - IMPRUDÊNCIA CONFIGURADA - REDUÇÃO DA PENA PECUNIÁRIA - IMPOSSIBILIDADE - Valor adequado - RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1 – Mostra-se inadmissível a compensação de culpa entre autor e vítima, pois toda ação que tenha contribuído para a ocorrência do resultado penalmente relevante deve ser

tida como causa. Logo, a única tese defensiva juridicamente viável é aquela que esgrime a culpa exclusiva da vítima, o que, no entanto, não restou demonstrado nos autos.

2 - Prestação pecuniária razoável e proporcional ao delito perpetrado, devendo ser mantida.

3 - Recurso conhecido e improvido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Criminal

Número: 0000548-57.2019.8.08.0035

Magistrado: FERNANDO ZARDINI ANTONIO

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Crimes de Trânsito

APELAÇÃO CRIMINAL – CRIME DE TRÂNSITO – EMBRIAGUEZ AO VOLANTE – CRIME DE PERIGO ABSTRATO – PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA – REJEITADO – DESCLASSIFICAÇÃO DA CONDUTA – ART. 256 DO CTB – IMPOSSIBILIDADE – AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS - GRATUIDADE DA JUSTIÇA – JUÍZO DA EXECUÇÃO - RECURSO IMPROVIDO.

1-É de perigo abstrato o delito previsto no art. 306 do Código de Trânsito Brasileiro, sendo desnecessária a demonstração da efetiva potencialidade lesiva da conduta, não havendo que se falar em atipicidade da conduta ou mesmo em absolvição do réu com base no princípio da insignificância.

2- Não é o caso de desclassificação para a infração administrativa do art. 256 do CTB já que pelo robusto conjunto probatório formado nos autos, resta evidente a conduta do réu se subsume àquela descrita no art. 306 do CTB.

3- As provas produzidas não deixam dúvidas de que o recorrente conduziu o veículo com capacidade psicomotora alterada, o que é suficiente para a imputação do art. 306, CTB.

4- Quanto ao pleito de concessão do benefício da assistência judiciária gratuita, ressalto que esse deverá ser dirigido ao juízo da execução, eis que é na fase de execução do julgado que se tem condições de aferir a real situação financeira do apenado, adequando-se o valor da pena pecuniária às suas condições financeiras.

5- Recurso conhecido e desprovido.

Data: 15/Mar/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Criminal

Número: 0000862-15.2019.8.08.0031

Magistrado: RACHEL DURAO CORREIA LIMA

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Crimes de Trânsito

LEI 10.826/03 – ESTATUTO DO DESARMAMENTO

PENAL.PROCESSO PENAL.ESTATUTO DO DESARMAMENTO.PRESCRIÇÃO.RECONHECIMENTO. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. GRATUIDADE DE JUSTIÇA.

1. Considerando que a pena fixada para os crimes não ultrapassa 2 anos de reclusão; considerando que a prescrição deve ser analisada a cada crime, individualmente; considerando que, após o trânsito em julgado para a acusação, a prescrição regula-se pela pena aplicada, declara-se a extinção da punibilidade dos agentes.

2. O apelo que não agrega motivação ao pedido viola o princípio da dialeticidade recursal, não ultrapassando, nesse ponto, o juízo de admissão.

3. É tranquila a prova de autoria e materialidade para a condenação pela prática do crime tipificado no artigo 16, parágrafo único, inciso IV, ambos da Lei n.º 10.826/03, que se extrai dos elementos de informação colhidos no inquérito e na prova produzida em juízo.

4. A gratuidade de justiça é matéria reservada ao juízo da execução, capaz de avaliar a alegada situação de miserabilidade do condenado e possíveis alterações nesse quadro.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Criminal

Número: 0016556-84.2015.8.08.0024

Magistrado: WILLIAN SILVA

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Crimes do Sistema Nacional de Armas

APELAÇÃO CRIMINAL - PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO E DISPARO DE ARMA DE FOGO - PRINCÍPIO DA CONSUNÇÃO - ATIPICIDADE DA CONDUTA - RECURSO NÃO PROVIDO.

1. O disparo de arma de fogo ocorreu depois de já consumado crime de porte ilegal de arma de fogo, não sendo este servido de apoio, preparação ou execução daquele, sendo incabível, portanto, a aplicação do princípio da consunção.

2. Segundo o STJ, o crime crime de perigo abstrato que presume o dano à segurança pública e prescinde, para sua caracterização, de comprovação da lesividade ao bem jurídico tutelado. O próprio apelante disse que adentrou no terreno próximo a Rodovia, tanto que estacionou o carro no local. Logo, tratando-se de área pública, os disparos também colocam em risco possíveis transeuntes da estrada e trabalhadores agrícolas da área de pastagem.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Criminal

Número: 0010513-11.2018.8.08.0030

Magistrado: WILLIAN SILVA

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Crimes do Sistema Nacional de Armas

APELAÇÃO CRIMINAL. DISPARO DE ARMA DE FOGO. RECURSO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. CONDENAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. DOLO NÃO DEMONSTRADO. DELITO NÃO PUNÍVEL A TÍTULO DE CULPA. EVIDÊNCIAS DE QUE O DISPARO FOI ACIDENTAL. IN DUBIO PRO REO. ABSOLVIÇÃO MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1. O delito de disparo de arma de fogo admite apenas a forma dolosa, sendo exigível a demonstração inequívoca da intenção do agente em praticar a conduta prevista no art. 15 da Lei 10.826/03.

2. Não ficando demonstrado o dolo na conduta do agente, a manutenção da sentença absolutória é medida que se impõe.

3. Recurso desprovido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Criminal

Número: 0006325-52.2021.8.08.0035

Magistrado: PEDRO VALLS FEU ROSA

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Crimes do Sistema Nacional de Armas

APELAÇÃO CRIMINAL - TRAFICO DE DROGAS E PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO - NULIDADE - GUARDA MUNICIPAL - ABSOLVIÇÃO - DESCLASSIFICAÇÃO - RECURSO NÃO PROVIDO.

1. O contexto fático apresentado evidencia fundadas suspeitas de que o denunciado estava em flagrante delito, cuja cessação exigia imediata ação. Ainda que integrantes da guarda municipal não detenham a função de policiamento ostensivo, a jurisprudência autoriza a sua ação diante da hipótese de flagrante delito, nos termos do artigo 301 do CPP.

2. Tratando-se de crime de ação múltipla e havendo prova de que o apelante trazia consigo drogas, não é possível o acolhimento do pedido absolutório.

3. No mesmo sentido, considerando que a simples conduta de portar arma, encaixa-se na hipótese trazida no artigo 14 da Lei n.º 10.826/036, sendo desnecessárias maiores considerações sobre a sua propriedade ou as razões pela qual portava, aliada a confissão do apelante e depoimentos dos policiais, deve ser mantida a condenação nos termos da sentença.

4. Recurso não provido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Criminal

Número: 0006004-80.2022.8.08.0035

Magistrado: WILLIAN SILVA

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Crimes do Sistema Nacional de Armas

PENAL. PROCESSO PENAL. PORTE IRREGULAR DE MUNIÇÃO. CRIME DE PERIGO ABSTRATO. INSIGNIFICÂNCIA. NÃO RECONHECIMENTO. DOSIMETRIA. REDUÇÃO DA PENA-BASE NO MÍNIMO LEGAL. NÃO CABIMENTO. DECISÃO FUNDAMENTADA. RECURSO DESPROVIDO.

1. A posse irregular ou porte ilegal de munição são crimes de perigo abstrato, bastando, para sua caracterização, o simples ato de possuir ou carregar as munições, mesmo que sem acesso imediato à arma de fogo ou realização de exame de potencialidade lesiva.

2. Entretanto, o Superior Tribunal de Justiça tem entendido que o simples fato de os cartuchos apreendidos estarem desacompanhados da respectiva arma de fogo não implica, por si só, a atipicidade da conduta, de maneira que as peculiaridades do caso concreto devem ser analisadas a fim de se aferir: a) a mínima ofensividade da conduta do agente; b) a ausência de periculosidade social da ação; c) o reduzido grau de reprovabilidade do comportamento; e d) a inexpressividade da lesão jurídica provocada.

3. No caso dos autos, não é possível a incidência do princípio da bagatela, porquanto não evidenciado o reduzidíssimo grau de reprovabilidade do comportamento, tendo em vista a reiteração delitiva e o contexto da apreensão das munições.

4. A pena-base do acusado foi exasperada com base nas circunstâncias judiciais do artigo 59 do Código Penal, sendo que . A valoração das circunstâncias judiciais negativas não obedece a critérios aritméticos, tendo o julgador poder discricionário na mensuração.

5. Não incorre em ilegalidade o julgamento de apelação em que o tribunal – no exercício de sua jurisdição, obrigado, por imposição constitucional, a indicar as razões de sua convicção (art. 93, IX, da C.R.), e no âmbito da devolutividade plena inerente ao recurso em apreço - melhor explicita as circunstâncias judiciais reconhecidas de modo mais sucinto na sentença impugnada exclusivamente pela defesa, respeitados o limite da pena fixada em primeiro grau e o espectro fático-jurídico sobre o qual se assentou a decisão recorrida, a fim de, ao final, manter a pena aplicada em sentença. Precedentes.

6. Recurso conhecido e não provido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Criminal

Número: 0000254-39.2022.8.08.0022

Magistrado: WILLIAN SILVA

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Crimes do Sistema Nacional de Armas

APELAÇÃO CRIMINAL – ARTIGO 12, DA LEI Nº 10.826/03 – RECURSO DA DEFESA – ABSOLVIÇÃO – ATIPICIDADE DA CONDUTA POR AUSÊNCIA DE LESÃO AO BEM JURÍDICO TUTELADO – DESCABIMENTO – CRIME DE MERA CONDUTA – OFENSA À INCOLUMIDADE PÚBLICA – RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. Restando demonstrada a potencialidade lesiva da arma apreendida, mostra-se descabido o pleito defensivo de absolvição por atipicidade da conduta, uma vez que, no delito de porte ou posse ilegal de arma de fogo, o objeto jurídico tutelado é a segurança pública e a paz social e não a incolumidade física.

2. Assim, é irrelevante o fato de arma estar desmuniciada, bastando para a caracterização de delito que ela seja apta para realizar disparo, o que restou comprovada no caso em questão. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

3. Recurso conhecido e desprovido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Criminal

Número: 0001242-54.2022.8.08.0024

Magistrado: EDER PONTES DA SILVA

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Crimes do Sistema Nacional de Armas

APELAÇÃO CRIMINAL. POSSE IRREGULAR DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO. ARTIGO 12 DA LEI Nº 10.826/03. 1. PRELIMINAR NULIDADE DA BUSCA E APREENSÃO. DECISÃO AUTORIZATIVA. FUNDADAS RAZÕES. INDÍCIOS DE CRIME. REJEIÇÃO. 2. MÉRITO. ABSOLVIÇÃO POR INSUFICIÊNCIA PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. 3. FIXAÇÃO DA PENA-BASE NO MÍNIMO LEGAL. INVIABILIDADE. CULPABILIDADE. MANUTENÇÃO DA PENA. 4. RECURSO CONHECIDO, PRELIMINAR REJEITADA E, NO MÉRITO, IMPROVIDO.

1. PRELIMINAR NULIDADE DA BUSCA E APREENSÃO. Existência de decisão autorizativa de cautelar de busca e apreensão sem qualquer irregularidade, tendo em vista que expõe a necessidade da medida cautelar em razão de fundados indícios de cometimento de crimes e pormenoriza os endereços alvos, incluindo o referente à residência do réu. Preliminar rejeitada.

2. MÉRITO. A autoria e a materialidade delitiva encontram-se devidamente comprovadas, através da prova material contida nos autos, bem como pelos depoimentos prestados pelos policiais civis, tanto na esfera policial quanto em juízo, razão pela qual se mostra inviável o pleito absolutório.

3. Inviável a fixação da pena-base no patamar mínimo legal, tendo em vista a valoração negativa acertada da culpabilidade, sendo de rigor a manutenção da reprimenda, eis que proporcional e adequada.

4. Recurso conhecido, preliminar rejeitada e, no mérito, improvido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Criminal

Número: 0017209-14.2019.8.08.0035

Magistrado: FERNANDO ZARDINI ANTONIO

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Crimes do Sistema Nacional de Armas

APELAÇÃO CRIMINAL. CONDENAÇÃO NO ART. 16, § 1º, INCISO IV, DA LEI Nº 10.826/2003. RECURSO DA DEFESA. FIXAÇÃO DO REGIME ABERTO. IMPOSSIBILIDADE. RÉU REINCIDENTE

E COM MAUS ANTECEDENTES. INTELIGÊNCIA ART. 33, § 2º, "C", E § 3º, DO CÓDIGO PENAL, BEM COMO DA SÚMULA 269. ATENDIDA A SÚMULA 719 DO STF. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE EM RESTRITIVA DE DIREITOS. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. Apesar de ter sido fixada pena em quantum compatível com regime inicial aberto, tem-se que a reincidência e os maus antecedentes constituem fundamentação idônea a estabelecer regime inicial de cumprimento de pena mais gravoso (semiaberto), o que se encontra em consonância com o artigo 33, § 2°, alínea "c", e § 3º, do Código Penal, com a Súmula nº 269 do Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 719 do Superior Tribunal Federal.

2. Em que pese a pena privativa de liberdade imposta seja inferior a 04 (quatro) anos de reclusão, o apelante é reincidente e possui maus antecedentes, de modo que se mostra inviável a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, na forma do art. 44, incisos II e III, do Código Penal.

3. Recurso conhecido e desprovido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Criminal

Número: 0005824-07.2020.8.08.0012

Magistrado: EDER PONTES DA SILVA

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Crimes do Sistema Nacional de Armas

APELAÇÃO CRIMINAL. POSSE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO RESTRITO. ARTIGO 16, §1º, INCISO IV, DA LEI Nº 10.826/03. 1. ABSOLVIÇÃO POR INSUFICIÊNCIA DE PROVAS DE AUTORIA. VIABILIDADE. FRAGILIDADE PROBATÓRIA. NEGATIVA DE AUTORIA. 2. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. Não restou amplamente comprovado nos autos que o réu tenha praticado qualquer das condutas previstas no artigo 16, §1º, inciso IV, da Lei nº 10.826/03, ante a negativa de autoria e o fato de os policiais militares não se recordarem dos fatos ao serem ouvidos em juízo, não havendo provas de ter o réu concorrido para a infração penal, sendo imperiosa a absolvição.

2. Recurso conhecido e provido para absolver o recorrente da infração prevista no artigo 16, §1º, inciso IV, da Lei nº 10.826/03, com fulcro no art. 386, VII, do Código de Processo Penal.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Criminal

Número: 0000240-84.2020.8.08.0035

Magistrado: FERNANDO ZARDINI ANTONIO

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Crimes do Sistema Nacional de Armas

APELAÇÃO CRIMINAL. POSSE IRREGULAR DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO (ART. 12, DA LEI Nº 10.826/03). PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO (ART. 14, DA LEI Nº 10.826/03). CRIME ÚNICO. IMPOSSIBILIDADE. CONTEXTOS E CONDUTAS DIVERSOS. DOSIMETRIA. AFASTAMENTO DA REINCIDÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE. ISENÇÃO DAS CUSTAS OU JUSTIÇA GRATUITA. MATÉRIA DA EXECUÇÃO. RECURSO IMPROVIDO.

1. "A jurisprudência do STJ entende ser incabível aplicar o princípio da consunção entre os crimes dos arts. 12, 14 e 16 da Lei n. 10.826/2003, por tutelarem bens jurídicos distintos, sobretudo quando praticados em contextos diversos" (AgRg no REsp n. 2.041.702/MG, relator Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, julgado em 22/5/2023, DJe de 25/5/2023). Dessa forma, a tese de crime único teria lugar apenas (I) quando a apreensão envolve armas com classificação única (uso restrito ou permitido) – caso contrário, existirá violação a bens jurídicos tutelados diversos (STJ, AgRg no HC n. 643.847/GO, relatora Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, julgado em 26/6/2023) – e (II) quando há conduta e contexto fático únicos.

2. No caso vertente, não é possível afirmar que se trata de conduta única, na medida em que o réu portava arma de fogo municiada em via pública (art. 14), bem como possuía algumas munições no interior de sua residência (art. 12), sendo que, ainda que as munições fossem de mesmo calibre, a separação desse carregamento em contextos diversos impede a caracterização de crime único e justifica a penalização de ambas condutas, em concurso material. A partir do momento em que o apelante porta arma e munições em via pública e, simultaneamente, possui (guarda) um outro quantitativo de munições em sua residência, pratica duas condutas típicas diversas, que não se esgotam e não estão em plena relação de crime-meio e crime-fim, até porque essa guarda em diferentes locais é artifício usado justamente para minimizar eventuais perdas e dificultar a fiscalização, não se confundindo com a conduta de quem mantém todos os materiais ilícitos em um mesmo local.

3. Dosimetria. Não é possível acolher o pleito de afastamento da reincidência, tendo em vista que, quando praticou o novo crime, já havia ocorrido o trânsito em julgado da condenação por fato anterior (art. 63, do Código Penal).

4. Por fim, postula-se a isenção de pagamento das custas processuais ou a concessão da justiça gratuita. Como cediço, a condenação ao pagamento de custas é disposição obrigatória da sentença penal condenatória (art. 804, do Código de Processo Penal), de modo que a hipossuficiência do condenado pode eventualmente autorizar apenas a suspensão da exigibilidade em razão da concessão da justiça gratuita (e não a isenção). Mesmo assim, a jurisprudência dominante, tanto do c. STJ, quanto deste eg. TJES, é no sentido de que compete ao juiz da execução deferir, ou não, a gratuidade da justiça, motivo pelo qual o recurso não merece provimento, neste ponto.

5. Recurso a que se nega provimento.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Criminal

Número: 0009755-70.2021.8.08.0048

Magistrado: VANIA MASSAD CAMPOS

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Crimes do Sistema Nacional de Armas

LEI 11.340/06 – LEI MARIA DA PENHA

APELAÇÃO CRIMINAL - RECURSO MINISTERIAL - CONDENAÇÃO - MATERIALIDADE - RECURSO PROVIDO.

Nos termos do artigo 12, § 3º da Lei n.º 11.343/06 é admitida a utilização de laudos e prontuários médicos como meio de prova. Não obstante a dificuldade de leitura do Boletim de Atendimento de Urgência, ao promover uma aproximação no documento digitalizado é possível identificar a narrativa de hematomas. A demonstração da materialidade é complementada, ainda, pelo boletim de ocorrência, declarações da vítima e testemunhas. Em delitos relativos a violência doméstica, a palavra da vítima assume especial importância, especialmente quando corroborada com as demais provas colhidas nos autos, como no caso. Recurso provido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Criminal

Número: 0000058-92.2021.8.08.0058

Magistrado: WILLIAN SILVA

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Contra a Mulher

APELAÇÃO CRIMINAL. CRIMES DE LESÃO CORPORAL. AMEAÇA E DESCUMPRIMENTO DE MEDIDA PROTETIVA. DOSIMETRIA. PENAS-BASE. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DEVIDAMENTE NEGATIVADAS PARA OS DELITOS DE AMEAÇA E LESÃO CORPORAL. REDUÇÃO DA PENA-BASE DO DELITO DE DESCUMPRIMENTO DE MEDIDA PROTETIVA. VIABILIDADE. AFASTAMENTO DA SUSPENSÃO CONDICIONAL DA PENA. POSSIBILIDADE. REGIME ABERTO MAIS BENÉFICO A RÉ. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A baliza "culpabilidade" para o delito de ameaça (art. 147, do CP) não foi negativada, de modo que a pretensão defensiva já foi alcançada na sentença.

2. No que tange ao crime de lesão corporal (art. 129, caput, do CP), restou comprovado nos autos que o acusado é descontrolado e agressivo, pois proferiu novas ameaças à vítima, descumprindo ainda as medidas protetivas, circunstâncias que permitem a negativação da vetorial "personalidade". Precedente do STJ.

3. A Magistrada procedeu com a negativação das balizas "culpabilidade" e "personalidade", sem qualquer amparo em elementos concretos, motivo pelo qual a pena-base deve ser fixada no mínimo legal, para o delito de descumprimento de medida protetiva.

4. Deve ser afastada a aplicação da suspensão condicional da pena (art. 77, do CP), já que impõe uma obrigação à ré, de cumprir os requisitos estabelecidos no art. 78, § 2º, do CP, durante o prazo de 02 (dois) anos, o que é muito mais desfavorável, em vista do cumprimento da pena em regime aberto. Precedente do TJES.

5. Compete ao Juízo da Execução Penal analisar o pleito de suspensão da exigibilidade das custas processuais, em razão da hipossuficiência do réu.

6. Recurso parcialmente provido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Criminal

Número: 0004758-82.2022.8.08.0024

Magistrado: JOSE AUGUSTO FARIAS DE SOUZA

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Contra a Mulher

APELAÇÃO CRIMINAL. PENAL E PROCESSUAL PENAL. LESÃO CORPORAL E AMEAÇA PRATICADAS NO ÂMBITO DA LEI MARIA DA PENHA. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADOS. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

Em que pese a irresignação da defesa, verifico que a materialidade do delito e autoria restaram demonstradas pelos documentos juntados aos autos. Assim, ao contrário do que é sustentado pela defesa, tais elementos caracterizam facilmente que o acusado teve a conduta volitiva direcionada à ilicitude, com a exata percepção da realidade. Recuso improvido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Criminal

Número: 0002143-12.2020.8.08.0050

Magistrado: WALACE PANDOLPHO KIFFER

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Ameaça

APELAÇÃO CRIMINAL – VIOLÊNCIA DOMÉSTICA – AMEAÇA e violação de domicílio – PEDIDO DE ABSOLVIÇÃO – RECURSO DESPROVIDO.

1. Em relação ao crime de ameaça, a materialidade encontra-se preenchida pelo boletim de ocorrência. A vítima e seu filho ainda foram ouvidos em juízo, confirmando as declarações prestadas na fase investigativa, dessa forma a autoria está provada. Correto o juízo condenatório.

2. A intenção do legislador no artigo 150, § 1º do CP não é a proteção do patrimônio, mas a liberdade doméstica. In casu, a residência supostamente invadida era o domicílio da vítima. Posto isto, a absolvição é medida que se impõe.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Criminal

Número: 0000801-76.2018.8.08.0036

Magistrado: WILLIAN SILVA

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Violação de domicílio

APELAÇÃO CRIMINAL. RECURSO DA DEFESA. ARTIGO 129, § 9º, DO CÓDIGO PENAL. DOSIMETRIA. CULPABILIDADE, PERSONALIDADE E MOTIVOS. MANUTENÇÃO DAS PENAS-BASES. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. Analisando a dosimetria realizada no primeiro grau de jurisdição, verifica-se que foram negativadas as circunstâncias judiciais da "culpabilidade", "personalidade" e "motivos do crime", tendo o magistrado fundamentado adequadamente todas elas.

2. A culpabilidade se refere ao maior ou menor grau de reprovabilidade do agente pelo fato delituoso praticado, podendo-a ser negativada quando evidenciada perversidade no modus operandi do agente. In casu, o apelante quebrou uma garrafa de vidro na cabeça da vítima, empurrou-a nos cacos que estavam no chão e depois a arrastou, o que demonstra violência exacerbada, constituindo fundamentação idônea. Precedentes.

3. Em relação à personalidade do agente, a vítima afirmou que essa não foi a primeira vez que foi agredida pelo apelante, o qual, inclusive, matou o seu gato em ataque de raiva. No ponto, o Superior Tribunal de Justiça já consignou que "Diante do comportamento violento e agressivo do agente, em suas relações domésticas, incabível a exclusão da vetorial personalidade. (STJ. AgRg no HC 697.993/ES, Relator: Min. Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 21/6/2022, DJe de 27/6/2022.)". Lado outro, o apelante faz uso contínuo de entorpecentes e de bebida alcoólica, momentos em que eram aflorados os comportamentos agressivos contra a vítima. Sobre o tema, o STJ já sedimentou que o abuso de bebidas alcoólicas justifica a valoração negativa da personalidade do réu.

4. Quanto aos motivos do crime, verifico que a conduta do réu teve como estímulo o fato da vítima ter colocado a chave da casa em local diferente do rotineiro, o que estressou o apelante. Como se é sabido, "é idônea a avaliação negativa dos motivos do crime na primeira fase da dosimetria quando o delito é ocasionado por desavença de somenos importância. Precedentes.". (STJ. AgRg no HC 678.916/ MA, Relator: Min. Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 21/9/2021, DJe de 29/9/2021).

5. Recurso conhecido e desprovido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Criminal

Número: 0034098-76.2019.8.08.0024

Magistrado: EDER PONTES DA SILVA

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Violência Doméstica Contra a Mulher

APELAÇÃO CRIMINAL. VIOLÊNCIA DOMÉSTICA. LESÃO CORPORAL QUALIFICADA. LESÃO CORPORAL SIMPLES. DANO QUALIFICADO. RESISTÊNCIA. DESACATO. DOSIMETRIA. REDUÇÃO DA PENA INTERMEDIÁRIA. INVIABILIDADE. REGIME INICIAL. CUMPRIMENTO DE PENA. SEMIABERTO. REINCIDÊNCIA. DETRAÇÃO PENAL COMPETÊNCIA DO JUÍZO DA EXECUÇÃO PENAL. RECURSO DESPROVIDO.

1. Inviável a redução das penas intermediárias, uma vez que foram corretamente aplicadas, dentro da discricionariedade do Julgador, sendo certo que a lei não fixa parâmetros aritméticos. Precedente do STJ.

2. A reincidência do acusado, permite a fixação de regime mais gravoso de cumprimento de pena.

3. Compete ao Juízo da Execução Penal analisar o pedido de detração penal.

4. Recurso desprovido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Criminal

Número: 0001186-79.2021.8.08.0016

Magistrado: JOSE AUGUSTO FARIAS DE SOUZA

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Sistema Prisional

APELAÇÃO CRIMINAL - CONDENAÇÃO NO ART. 147, DO CÓDIGO PENAL, NAS CIRCUNSTÂNCIAS DA LEI MARIA DA PENHA. RECURSO DA DEFESA. 1. ABSOLVIÇÃO QUANTO AO CRIME DE AMEAÇA. IMPOSSIBILIDADE. 2. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. Os elementos fáticos probatórios constantes nos autos, consubstanciados nas provas documentais e testemunhais, demonstram a presença de elementos de autoria e de materialidade do crime de ameaça (art. 147, do CP), no contexto de violência doméstica e familiar contra a mulher (Lei nº 11.340/06).

2. Recurso conhecido e desprovido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Criminal

Número: 0011350-17.2018.8.08.0014

Magistrado: EDER PONTES DA SILVA

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Violência Doméstica Contra a Mulher

APELAÇÃO CRIMINAL. VIOLÊNCIA DOMÉSTICA CONTRA A MULHER. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. RELEVÂNCIA DA PALAVRA DA VÍTIMA. CONDENAÇÃO MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Em crimes que envolvem violência contra a mulher, ganha maior importância a narrativa da vítima, especialmente quando corroborada por evidências médicas. No caso, o Laudo do DML confirma as lesões sofridas pela vítima, fortalecendo a credibilidade do seu depoimento.

2. Recurso desprovido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Criminal

Número: 0000831-23.2017.8.08.0012

Magistrado: WILLIAN SILVA

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Contra a Mulher

APELAÇÃO CRIMINAL. ART. 129, § 9º, DO CÓDIGO PENAL. ABSOLVIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. REPARAÇÃO EM DANOS MORAIS. PEDIDO EXPRESSO NA DENÚNCIA. DANO IN RE IPSA. TEMA REPETITIVO 983/STJ. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. Os indicadores fático-probatórios colacionados ao longo da instrução criminal, demonstraram a presença de elementos de autoria e de materialidade quanto à prática do crime de lesões corporais.

2. Não se pode olvidar que nos crimes desse jaez, praticados em âmbito doméstico, a palavra da vítima possui grande relevância probatória e, se congruente com os demais elementos probatórios, ampara a prolação de uma sentença condenatória, em especial por inexistir nos autos elementos que tragam descrédito ao seu relato ou qualquer indício de que a ofendida tenha faltado com a verdade para prejudicar o acusado.

3. A despeito dos recentíssimos precedentes jurisprudenciais emanados no âmbito do Tribunal da Cidadania, exigindo a "indicação clara do valor mínimo necessário para a reparação do dano almejado", eis que sua inexistência violaria o princípio do contraditório e o próprio sistema acusatório, nos casos de violência doméstica tal requisito não se faz presente, prevalecendo o texto do Tema Repetitivo nº 983, no sentido de que "é possível a fixação de valor mínimo indenizatório a título de dano moral, desde que haja pedido expresso da acusação ou da parte ofendida, ainda que não especificada a quantia, e independentemente de instrução probatória". Precedentes.

4. Recurso conhecido e desprovido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Criminal

Número: 0012808-06.2017.8.08.0014

Magistrado: EDER PONTES DA SILVA

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Violência Doméstica Contra a Mulher

APELAÇÃO CRIMINAL. RECURSO DA DEFESA. ART. 147, DO CÓDIGO PENAL, NA FORMA DA LEI Nº 11.340/06. ABSOLVIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. ALEGAÇÃO DE ABSOLUTA IMPROPRIEDADE DO MEIO. NÃO ACOLHIDA. DEVIDAMENTE COMPROVADO O TEMOR À VÍTIMA. CONDUTA TÍPICA. ISENÇÃO DAS CUSTAS PROCESSUAIS. INOPORTUNIDADE. ANÁLISE PELO JUÍZO DA EXECUÇÃO. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. Os elementos fáticos probatórios colacionados ao longo da instrução criminal demonstraram a presença de elementos de autoria e de materialidade relativo ao crime de ameaça praticado no âmbito doméstico ou familiar (art. 147, do Código Penal). Res-

salta-se que, nas infrações penais dessa natureza, no contexto de violência de gênero contra a mulher, geralmente cometidas na clandestinidade, a palavra da vítima assume fundamental importância à elucidação dos fatos, especialmente quando confirmada pelos demais elementos probatórios constantes dos autos.

2. Na hipótese dos autos, não há que se falar em crime impossível sob o fundamento de que a conduta do sujeito ativo deve ser apta a intimidar a vítima, uma vez que restou devidamente comprovado o temor à vítima, que alegou, em juízo, que se sentiu ameaçada e que tem muito medo do réu.

3. Cabe ao magistrado responsável pela execução da pena a análise do pleito concernente à isenção/suspensão do pagamento de custas referentes tanto ao processo executivo, quanto ao de conhecimento, pois é na fase de execução do julgado que se tem condições de aferir a real situação financeira da apelante, sem que isso implique em qualquer afronta aos artigos 98, caput e §1º, do Código de Processo Penal.

4. Recurso conhecido e desprovido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Criminal

Número: 0001393-74.2022.8.08.0006

Magistrado: EDER PONTES DA SILVA

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Crime de Descumprimento de Medida Protetiva de Urgência

APELAÇÃO CRIMINAL. PENAL. PROCESSO PENAL. LESÕES CORPORAIS, NO CONTEXTO DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA. PRETENSÃO DE RECONHECIMENTO DA ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO DE ATENUANTE COM AGRAVANTE. PREJUDICADO. REVISÃO DA FRAÇÃO DE INCIDÊNCIA DE AGRAVANTES. ACOLHIMENTO. APLICAÇÃO DE UM SEXTO DA PENA-BASE, PARA CADA AGRAVANTE PRESENTE. PRECEDENTE DO STJ. REDIMENSIONAMENTO DA PENA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O apelante não admitiu a prática da violência doméstica, tampouco sua versão, quanto aos fatos, foi utilizada para a formação do convencimento do Magistrado. Dessa forma, o pedido de reconhecimento da atenuante da confissão espontânea, não merece provimento.

2. Não reconhecida a confissão, prejudicado o pleito de compensação, da atenuante, com agravante.

3. De acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, deve ser adotada a fração paradigma de 1/6 (um sexto) para aumento ou diminuição da pena, pela incidência das agravantes ou atenuantes genéricas, ante a ausência de critérios para a definição do patamar pelo legislador ordinário, devendo o aumento superior, ou a redução inferior à fração paradigma estar devidamente fundamentado. Precedente do STJ.

4. Pena redimensionada para o montante de 04 (quatro) meses de detenção, mantidas as demais determinações da sentença.

5. Recurso parcialmente provido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Criminal

Número: 0014236-58.2019.8.08.0012

Magistrado: JOSE AUGUSTO FARIAS DE SOUZA

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Regime inicial

APELAÇÃO CRIMINAL. RECURSO DA DEFESA. ARTIGO 147, DO CÓDIGO PENAL. PEDIDO DE ABSOLVIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. FIXAÇÃO DO REGIME ABERTO. IMPOSSIBILIDADE. RÉU REINCIDENTE. INTELIGÊNCIA DO ART. 33, § 2º, "C", E § 3º, DO CÓDIGO PENAL, BEM COMO DA SÚMULA 269. ATENDIDA A SÚMULA 719 DO STF. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. Os elementos fáticos probatórios colacionados ao longo da instrução criminal, em especial a declaração da vítima e a prova documental acostada aos autos, evidenciam a autoria e a materialidade do crime estabelecido no artigo 147, do Código Penal. Nos crimes que envolvem violência contra a mulher, praticados em âmbito doméstico, a palavra da vítima possui grande relevância probatória e, se congruente com os demais elementos probatórios, ampara a prolação de uma sentença condenatória. Precedentes.

2. Apesar de ter sido fixada pena em quantum compatível com regime inicial aberto, tem-se que a reincidência constitui fundamentação idônea a estabelecer regime inicial de cumprimento de pena mais gravoso (semiaberto), o que se encontra em consonância com o artigo 33, § 2°, alínea "c", e § 3º, do Código Penal, com a Súmula nº 269 do Superior Tribunal de Justiça, e com a Súmula 719 do Superior Tribunal Federal.

3. Recurso conhecido e desprovido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Criminal

Número: 0000507-64.2022.8.08.0042

Magistrado: EDER PONTES DA SILVA

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Contra a Mulher

PENAL - PROCESSO PENAL - APELAÇÃO CRIMINAL - AMEAÇA - PRESCRIÇÃO - INOCORRÊNCIA - PALAVRA DA VÍTIMA - ABSOLVIÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - SURSIS DA PENA - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Os fatos ocorreram em 11/02/2018, a denúncia recebida em 04/02/2021 e a sentença publicada em 23/07/2022, de modo que não houve o transcurso do lapso temporal entre os marcos interruptivos.

2. Em delitos relacionados a violência doméstica, a palavra da vítima assume especial importância, especialmente quando corroborada com as demais provas colhidas nos autos.

3. Cabe ao juízo da execução apenas executar o título já transitado em julgado em sentença condenatória. A concessão do sursis penal é de competência do juízo do conhecimento. Por se configurar como mais benéfico ao acusado, deve ser afastada a suspensão condicional da pena.

4. Recurso parcialmente provido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Criminal

Número: 0022418-60.2020.8.08.0024

Magistrado: WILLIAN SILVA

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Ameaça

APELAÇÃO CRIMINAL. LESÃO CORPORAL CONTRA MULHER E AMEAÇA NO CONTEXTO DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA. ABSOLVIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. PALAVRA DA VÍTIMA FIRME E COERENTE E EM PERFEITA CONSONÂNCIA COM AS PROVAS DOS AUTOS. DOSIMETRIA. REDUÇÃO DAS PENAS-BASE AOS MÍNIMOS LEGAIS. INVIABILIDADE. RECONHECIMENTO DA ATENUANTE DA MENORIDADE RELATIVA. DESCABIMENTO. DECOTE DA AGRAVANTE GENÉRICA PREVISTA NO ART. 61, II, "f", DO CP (CONTEXTO DE RELAÇÕES DOMÉSTICAS). IMPOSSIBILIDADE. DECOTE DA INDENIZAÇÃO FIXADA À VÍTIMA. INVIABILIDADE. INOCORRÊNCIA DE BIS IN IDEM. JUSTIÇA GRATUITA. MATÉRIA AFETA AO JUÍZO DA EXECUÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Não há que se falar em absolvição por ausência de provas quando presente, no caderno probatório, robusta comprovação da autoria e materialidade, aptas a embasar a condenação.

2. A palavra da vítima, em crime praticado em ambiente doméstico, possui especial valor, sobretudo quando em harmonia com outros elementos probatórios.

3. Constatado que as penas-base foram fixadas em perfeita consonância com os elementos extraídos dos autos, e com os parâmetros elencados no art. 59 do Código Penal, sendo devidamente fundamentadas pelo Magistrado de 1º Grau, as suas aplicações acima dos mínimos legais, em virtude da apreciação desfavorável de parte das circunstâncias judiciais, descabida as suas reduções.

4. Impossível o reconhecimento da atenuante da menoridade relativa ao réu que, à época dos fatos, era maior de 21 (vinte e um) anos.

5. Não há bis in idem pela aplicação da agravante de crime praticado com violência contra mulher ao crime qualificado pela violência doméstica, pois são circunstâncias distintas que tornam mais reprovável o delito. Precedente do STJ.

6. Conforme decidido pelo colendo Superior Tribunal de Justiça, na apreciação dos Recursos Especiais números 1.643.051/MS e 1.675.874/MS, em se tratando de crimes ocorridos no contexto de violência doméstica e familiar, é possível a fixação de valor mínimo indenizatório, a título de dano moral, na sentença penal condenatória, independentemente de instrução probatória, desde que haja pedido expresso nesse sentido, como ocorre na espécie. Precedente do STJ.

7. A assistência judiciária gratuita ou isenção de custas processuais devem ser apreciadas no Juízo da Execução.

8. Recurso desprovido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Criminal

Número: 0010221-64.2021.8.08.0048

Magistrado: JOSE AUGUSTO FARIAS DE SOUZA

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Contra a Mulher

PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL - LESÕES CORPORAIS - INTEMPESTIVIDADE - FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO - PALAVRA DA VÍTIMA - ABSOLVIÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - REPARAÇÃO DE DANOS - RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Tendo em vista a existência de duas datas diferentes de intimação, considera-se a data a última, ou seja, a Defensoria, que dispõe de prazo em dobro para recorrer.

2. Ainda que de forma sucinta, o Magistrado expôs de forma clara e expressa as razões pela qual entendeu pela condenação dos apelantes, cotejando a prova testemunhal e pericial com o tipo penal, não havendo nulidade.

3. Em delitos relacionados a violência doméstica, a palavra da vítima assume especial importância, especialmente quando corroborada com as demais provas colhidas nos autos.

2. O Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento de recurso repetitivo (tema 983), entendeu que em casos de violência doméstica o dano moral é presumido, sendo cabível a reparação de natureza cível na sentença condenatória, independentemente de instrução probatória. O valor arbitrado encontra-se adequado e proporcional aos danos psicológicos causados, considerando, inclusive, que a vítima estava grávida quando foi agredida. Ademais, não logrou êxito em demonstrar a impossibilidade de pagamento do quantum arbitrado.

4. Recurso não provido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Criminal

Número: 0002054-24.2022.8.08.0048

Magistrado: WILLIAN SILVA

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Contra a Mulher

APELAÇÃO CRIMINAL. AMEAÇA NO ÂMBITO DA LEI MARIA DA PENHA E DESACATO (ART. 147, DO CÓDIGO PENAL, C/C LEI Nº 11.340/2006, E ART. 331, DO CÓDIGO PENAL). ABSOLVIÇÃO. PALAVRA DA VÍTIMA E PROVA TESTEMUNHAL. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. DOSIMETRIA. AFASTAMENTO DA DESVALORAÇÃO NEGATIVA DO VETORIAL CULPABILIDADE.

FUNDAMENTAÇÃO GENÉRICA. NEUTRALIZAÇÃO DO VETOR MOTIVOS POR AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. INCIDÊNCIA DA AGRAVANTE INSERTA NO ART. 61, II, ALÍNEA F, DO CÓDIGO PENAL, AO CRIME DO ART. 147, DO ESTATUTO REPRESSOR. CABIMENTO. NÃO CONFIGURA BIS IN IDEM. ATENUANTE DA MENORIDADE RELATIVA NÃO RECONHECIDA. RÉU MAIOR DE 21 (VINTE E UM) ANOS NA DATA DO FATO. CONCURSO ENTRE ATENUANTE PREPONDERANTE DA CONFISSÃO E UMA AGRAVANTE GENÉRICA. COMPENSAÇÃO. REDIMENSIONAMENTO DA PENA. JUSTIÇA GRATUITA. MATÉRIA DA EXECUÇÃO. PEDIDO DE EXCLUSÃO DE DANOS MORAIS. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO ABALO EMOCIONAL. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Nos crimes e/ou contravenções penais que envolvam violência doméstica e familiar, usualmente praticados às escondidas, sem a presença de qualquer testemunha e dentro do próprio ambiente domiciliar, é sedimentado o posicionamento do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a palavra da vítima assume destacada relevância para o deslinde dos fatos, mormente quando se mostra harmônica e coerente com outros elementos probatórios. Precedentes.

2. O valor do depoimento testemunhal de servidores policiais - Especialmente quando prestado em juízo, sob a garantia do contraditório - Reveste-se de inquestionável eficácia probatória, não se podendo desqualificá-lo pelo só fato de emanar de agentes estatais incumbidos, por dever de ofício, da repressão penal. Precedentes STF.

3. É inconteste a prova da materialidade e da autoria dos crimes praticados pelo acusado, razão pela qual não comporta acolhimento o pleito absolutório.

4. O vetor da culpabilidade somente deve ser sopesado em desfavor do acusado quando houver algum elemento revelador de reprovabilidade que exceda ao inerente ao tipo penal de que se trata, o que não se verifica in casu, tratando-se, pois, de fundamentação genérica e inidônea, razão pela qual deve ser afastada a ponderação negativa.

5. Ante a ausência de fundamentação para a desvaloração do modulador motivos, é de rigor a sua neutralização.

6. A jurisprudência pacificada do STJ é no sentido de que a aplicação da agravante prevista no art. 61, II, f, do CP, de modo conjunto com outras disposições da Lei n° 11.340/2006 não acarreta bis in idem, pois a Lei Maria da Penha visou recrudescer o tratamento dado para a violência doméstica e familiar contra a mulher. Precedentes STJ.

7. A agravante inserta no art. 61, inciso II, alínea "f", do Código Penal, deve ser integralmente compensada pela atenuante preponderante da confissão, prevista no art. 65, inciso III, alínea "d", do Código Penal.

8. Havendo pedido expresso para fixação do dano moral em face da vítima, o juiz deverá fixar o valor mínimo de indenização, independentemente de instrução probatória. (Tema Repetitivo 983).

9. Compete ao juiz da execução analisar o pedido de concessão dos benefícios da justiça gratuita.

10. Recurso a que se dá parcial provimento para redimensionar a reprimenda imposta ao apelante.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Criminal

Número: 0000717-97.2022.8.08.0048

Magistrado: VANIA MASSAD CAMPOS

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Crimes Previstos no Estatuto da criança e do adolescente

APELAÇÃO CRIMINAL. VIOLÊNCIA DOMÉSTICA. DOSIMETRIA. REVISÃO. RECURSO CONHECIDO E NEGADO PROVIMENTO.

1. Utilizou o D. Magistrado elementos concretos, não sendo, portanto, a sua fundamentação inidônea como afirma a defesa, tampouco desproporcional o incremento da pena base em apenas 05 (cinco) meses acima do mínimo legal.

2. Ademais, é firme na jurisprudência que "existindo circunstâncias judiciais desfavoráveis ao réu, necessário se faz o arbitramento das penas-base acima dos mínimos legais, para que a repressão estatal seja compatível com os crimes praticados. (...)"(TJES, Classe: Apelação, 35120007626, Relator : ADALTO DIAS TRISTÃO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL , Data de Julgamento: 05/02/2014, Data da Publicação no Diário: 13/02/2014).

3. "Inexiste ofensa à Súmula n. 241 /STJ quando, para a valoração dos maus antecedentes, foi utilizada condenação prévia e distinta daquela considerada na segunda etapa da dosimetria, para fins de reincidência." (HC n. 306.222/RS, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 2/6/2016, DJe de 8/6/2016).

4. Recurso conhecido e desprovimento.

Data: 07/Mar/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Criminal

Número: 0006193-29.2020.8.08.0035

Magistrado: WALACE PANDOLPHO KIFFER

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Leve

APELAÇÃO CRIMINAL – DESCUMPRIMENTO DE MEDIDA PROTETIVA – APROXIMAÇÃO DO RÉU COM O CONSENTIMENTO DA VÍTIMA – ABSOLVIÇÃO– RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. O consentimento da vítima para aproximação do réu afasta eventual ameaça ou lesão ao bem jurídico tutelado pelo crime capitulado no art. 24-A, da Lei n. 11.340/2006 (AgRg no AREsp n. 2.330.912/DF, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 22/8/2023, DJe de 28/8/2023). A vítima afirmou em Juízo que, mesmo com a vigência das medidas protetivas, mantinha contato direto com o réu por livre e espontânea vontade, razão pela qual impõe-se a absolvição do réu.

2. Recurso conhecido e provido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Criminal

Número: 0022415-08.2020.8.08.0024

Magistrado: NILDA MARCIA DE ALMEIDA ARAUJO

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Contra a Mulher

APELAÇÃO CRIMINAL. AMEAÇA. DESCUMPRIMENTO DE MEDIDA PROTETIVA. LEI Nº 11.340/06. ABSOLVIÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVAS JUDICIALIZADAS. RECURSO PROVIDO.

1. "O juiz formará sua convicção pela livre apreciação da prova produzida em contraditório judicial, não podendo fundamentar sua decisão exclusivamente nos elementos informativos colhidos na investigação". Inteligência do art. 155, do Código de Processo Penal.

2. Recurso a que se dá provimento.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Criminal

Número: 0001876-32.2022.8.08.0030

Magistrado: VANIA MASSAD CAMPOS

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Crime de Descumprimento de Medida Protetiva de Urgência

APELAÇÃO CRIMINAL - ARTIGOS 129, § 9º E 147, DO CÓDIGO PENAL - ABSOLVIÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - AUTORIA COMPROVADA PELA PROVA TESTEMUNHAL – REDUÇÃO DA PENA-BASE – DESCABIMENTO – EXISTÊNCIA DE CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS - RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. A autoria delitiva encontra-se devidamente comprovada em desfavor do acusado, conforme verificado nas precisas declarações da vítima, demonstrando plena convicção quanto a participação do mesmo nos delitos descritos na exordial acusatória, restando inviável o pleito absolutório formulado pela defesa.

2. A existência de circunstâncias judiciais desfavoráveis, por si só, impede a fixação da pena-base no mínimo legal.

3. Recurso conhecido e improvido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Criminal

Número: 0013618-73.2021.8.08.0035

Magistrado: FERNANDO ZARDINI ANTONIO

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Contra a Mulher

LEI 11.343/06 – LEI DE DROGAS

APELAÇÃO CRIMINAL. RECURSO DA DEFESA. CONDENAÇÃO NO ARTIGO 33, CAPUT, DA LEI Nº 11.343/06, E NO ARTIGO 14, DA LEI Nº 10.826/03. 1. DESCLASSIFICAÇÃO DO ARTIGO 33 PARA O ARTIGO 28, DA LEI DE DROGAS. INVIABILIDADE. 2. DOSIMETRIA. PRIMEIRA FASE. REDUÇÃO DAS PENAS-BASES AO MÍNIMO LEGAL. PEDIDO PROVIDO. 3. APLICAÇÃO DA FRAÇÃO DE 1/6 PARA CADA CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL NEGATIVA. PEDIDO PREJUDICADO. 3. RECONHECIMENTO DA CIRCUNSTÂNCIA ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA. POSSIBILIDADE. CONFISSÃO PERANTE A AUTORIDADE POLICIAL. 4. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O artigo 28, § 2º, da Lei nº 11.343/2006, estabeleceu alguns critérios que ajudam a balizar se a droga apreendida se destina ao tráfico ou ao consumo pessoal. Nesse particular, a diferença substancial entre o delito de tráfico de drogas e aquele descrito no art. 28, também da referida lei, está no fato de que, para a configuração desse último, exige-se que as circunstâncias da apreensão da droga e as condições pessoais do agente demonstrem que o destino da substância seja para consumo próprio. In casu, apesar de se tratar de apreensão não expressiva de entorpecentes, a abordagem ocorreu em local de intenso tráfico, sendo apreendida quantia em dinheiro em notas fracionadas, estando as drogas acondicionadas em forma típica de mercância, aliadas à confissão do réu em sede investigativa no sentido de que as drogas eram para venda, fatos que comprovam o crime de tráfico de drogas.

2. Na dosimetria de ambos os crimes, o vetor da culpabilidade foi valorizado negativamente de forma genérica, não possuindo fundamentação idônea para justificar a exasperação das penas-bases, de modo que deve ser neutralizada tal circunstância judicial e, por consequências, as penas-bases devem ser reduzidas ao mínimo legal.

3. Em relação ao pedido realizado pela defesa para aplicação da fração de 1/6 (um sexto) para cada circunstância judicial na primeira fase da dosimetria, este se encontra prejudicado, vez que as penas-bases foram estabelecidas no mínimo legal.

4. "[...] O réu fará jus à atenuante do art. 65, III, 'd', do CP quando houver admitido a autoria do crime perante a autoridade, independentemente de a confissão ser utilizada pelo juiz como um dos fundamentos da sentença condenatória, e mesmo que seja ela parcial, qualificada, extrajudicial ou retratada" (STJ. REsp n. 1.972.098/SC, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 14/6/2022, DJe de 20/6/2022).

5. Recurso conhecido e parcialmente provido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Criminal

Número: 0000286-41.2021.8.08.0002

Magistrado: EDER PONTES DA SILVA

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Tráfico de Drogas e Condutas Afins

APELAÇÃO CRIMINAL – TRÁFICO DE DROGAS – AFASTAMENTO DO TRÁFICO PRIVILEGIADO – RECURSO PROVIDO.

1. Incabível a aplicação da causa de diminuição do art. 33, §4º da Lei 11.343/2006, eis que o réu se dedica à atividade criminosa. Recurso Provido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Criminal

Número: 0003414-56.2018.8.08.0008

Magistrado: PEDRO VALLS FEU ROSA

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Tráfico de Drogas e Condutas Afins

APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO. ABSOLVIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AUTORIA E MATERIALIDADE DEVIDAMENTE COMPROVADAS. RECURSO DESPROVIDO.

1. Materialidade e autoria devidamente comprovadas. O acervo probatório indica a encomenda de substâncias ilícitas, condutas que se inserem nos tipos penais previstos no artigo 33, caput, da Lei n. 11.343/2006, sendo inviável, portanto, o pleito absolutório.

2. Recurso desprovido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Criminal

Número: 0000911-39.2022.8.08.0035

Magistrado: WILLIAN SILVA

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Tráfico de Drogas e Condutas Afins

TRAFICO DE DROGAS - DESCLASSIFICAÇÃO PARA CONSUMO PESSOAL - DECOTE DA CAUSA DE AUMENTO AO ARTIGO 40, III DA LEI N. 11.343/06 - RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A alegada condição de usuário, por si só, não impede que o apelante também comercialize drogas.

2. O legislador buscou punir com maior rigor aqueles que disseminam consumo de drogas em locais com a maior aglomeração de pessoas, representando maior risco à saúde pública. A prática do crime em transporte público intermunicipal faz incidir causa de aumento do artigo 40, III da Lei n. ° 11.343/06.

3. Recurso não provido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Criminal

Número: 0000687-33.2023.8.08.0014

Magistrado: WILLIAN SILVA

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Tráfico de Drogas e Condutas Afins

APELAÇÃO CRIMINAL - TRÁFICO DE ENTORPECENTES – ART. 33, "CAPUT", DA LEI Nº 11.343/06 – APLICAÇÃO DO TRÁFICO PRIVILEGIADO (ART. 33, §4º, DA LEI 11.343/06) – INVIABILIDADE – DEDICAÇÃO À ATIVIDADE CRIMINOSA - RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1 - Não há espaço para a incidência da causa especial de diminuição de pena inserta no artigo 33, § 4º, da Lei 11.343/06, ante a verificação de que o recorrente se dedica à atividade criminosa, evidenciada pela apreensão de um vasto material destinado a venda, e até mesmo uma máquina de compras via cartão de crédito e um caderno com anotações relacionadas ao tráfico, além das informações prestadas pela avó do recorrente, que afirmou que seu neto é praticante do tráfico de forma constante. Somado ainda ao fato da existência de uma condenação por ato infracional análogo ao crime do art. 33 da Lei n. 11.343/06.

2 - Recurso conhecido e improvido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Criminal

Número: 0001118-67.2023.8.08.0014

Magistrado: FERNANDO ZARDINI ANTONIO

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Tráfico de Drogas e Condutas Afins

APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGA. REDUÇÃO DA PENA- BASE. APLICAÇÃO DO TRÁFICO PRIVILEGIADO. QUANTIDADE E DIVERSIDADE DE DROGA APREENDIDA. MODULAÇÃO DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO DO § 4°, DO ART. 33, DA LEI N° 11.343/06. JUSTIÇA GRATUITA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Considerando que o apelante preenche os requisitos, deve ser reconhecida em seu favor a figura do tráfico privilegiado, nos termos do art. 33, § 4º da Lei 11.343/06, e reduzida sua pena em 1/6, diante da expressiva quantidade de droga apreendida com a consequente fixação do regime semiaberto para o início do cumprimento da pena privativa de liberdade.

2. Recurso parcialmente provido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Criminal

Número: 0001432-47.2023.8.08.0035

Magistrado: PEDRO VALLS FEU ROSA

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Tráfico de Drogas e Condutas Afins

APELAÇÃO CRIMINAL. RECURSO DA DEFESA. CONDENAÇÃO NO ARTIGO 33, CAPUT, DA LEI Nº. 11.343/06. ABSOLVIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AUTORIA E MATERIALIDADE EVIDENCIADAS. DOSIMETRIA. REDUÇÃO DA PENA-BASE AO MÍNIMO LEGAL. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. CONCESSÃO DO § 4º, DO ART. 33, DA LEI Nº 11.343/06. POSSIBILIDADE. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Os elementos fáticos probatórios constantes na instrução criminal, consubstanciados nas provas testemunhais, documentais e periciais, demonstram a presença de elementos de autoria e de materialidade do delito exposto no artigo 33, caput, da Lei nº 11.343/06, razão pela qual é inviável o acolhimento do pleito absolutório.

2. Na dosimetria, inexiste interesse recursal no pedido defensivo referente à redução da pena-base ao mínimo legal, visto que já foi feito em sentença.

3. Os requisitos previstos no art. 33, § 4º, da Lei de Drogas, são cumulativos, isto é, para que o réu seja beneficiado com a redução da pena, deverá preencher todos os requisitos legais, quais sejam, ser primário, portador de bons antecedentes, não se dedicar a atividades ilícitas e nem participar de organização criminosa. In casu, inexistem registros criminais transitados em julgado prévios a esta condenação, não sendo possível a consideração de ações penais em curso para afastar a benesse. Precedentes. Ademais, não foram apreendidos materiais que evidenciem a habitualidade do réu no crime, sendo a concessão do benefício do tráfico privilegiado a medida que se impõe.

4. Recurso conhecido e parcialmente provido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Criminal

Número: 0008485-20.2020.8.08.0024

Magistrado: EDER PONTES DA SILVA

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Tráfico de Drogas e Condutas Afins

APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS. ABSOLVIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. TRÁFICO PRIVILEGIADO. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A versão trazida pelos apelantes não encontra guarida nas demais provas colacionadas aos autos, em especial os depoimentos dos policiais militares prestados de maneira coesa e segura nas esferas policial e judicial, aliada às demais circunstâncias relatadas.

2. A tipicidade do crime de tráfico consiste na prática de qualquer um dos verbos descritos no art. 33 da Lei de Tóxico, tratando-se de crime de ação múltipla, de modo que apenas a mercancia dos ilícitos configura o delito, mas também a conduta de "trazer consigo".

3. além de possuir registro de ato infracional, fora apreendido com um arma e relevante quantidade de drogas em local conhecido pelo intenso comércio ilegal, na companhia de outro indivíduos. Tais circunstâncias, conjugadas, demonstram que o apelante não se trata de traficante eventual e sim, indivíduo dedicado a atividades criminosas, o que afasta a aplicação da causa de diminuição de pena.

4. Em razão da pena aplicada, mantido o regime fixado, bem como a impossibilidade de substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Criminal

Número: 0019174-07.2016.8.08.0011

Magistrado: WILLIAN SILVA

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Regime inicial

APELAÇÃO CRIMINAL – TRÁFICO DE DROGAS – ABSOLVIÇÃO – NÃO CABIMENTO – DESCLASSIFICAÇÃO – IMPOSSIBILIDADE – RECURSO IMPROVIDO.

1. Não há que se falar em insuficiência de provas, quando o conjunto probatório revela-se sólido para embasar uma sentença.

2. Impossibilidade de desclassificação do tráfico para uso de consumo pessoal visto os depoimentos policiais, a quantidade e a forma de embalo dos entorpecentes, evidenciado claramente o comércio. Recurso Improvido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Criminal

Número: 0001956-73.2021.8.08.0048

Magistrado: PEDRO VALLS FEU ROSA

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Regime inicial

APELAÇÃO CRIMINAL – TRÁFICO DE DROGAS – NULIDADE – INVASÃO DE DOMICÍLIO – NÃO CABIMENTO – TRÁFICO PRIVILEGIADO – IMPOSSIBILIDADE – RECURSO IMPROVIDO.

1. Não há que se falar em nulidade de prova, visto que a abordagem policial e a entrada no domicílio restaram abarcadas pelo evidente flagrante delito.

2. Incabível a aplicação da causa de diminuição do art. 33, §4º da Lei 11.343/2006, eis que o réu se dedica à atividade criminosa. Recurso Improvido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Criminal

Número: 0014591-86.2021.8.08.0048

Magistrado: PEDRO VALLS FEU ROSA

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Tráfico de Drogas e Condutas Afins

APELAÇÃO CRIMINAL – TRÁFICO DE DROGAS – DESCLASSIFICAÇÃO PARA USO – IMPOSSIBILIDADE – DOSIMETRIA – TRÁFICO PRIVILEGIADO – FRAÇÃO MÁXIMA - RECURSO CONHECIDO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Em que pese a pequena quantidade de entorpecentes apreendida com o réu, entendo pela impossibilidade de se acolher o pedido de desclassificação. Isso porque, Isso porque, conforme apurado nos autos, especialmente pelo depoimento dos policiais que

participaram da apreensão, a guarnição visualizou o apelante entregando drogas para um indivíduo não identificado. Destaca-se, ainda, que foi apreendido junto ao apelante relevante quantia em dinheiro, não sendo esclarecida a origem lícita de tal valor.

2. Destaca-se que, segundo jurisprudência deste Tribunal, "O depoimento dos policiais prestado em juízo constitui meio de prova idôneo a respaldar a condenação, cabendo à defesa o ônus de demonstrar a imprestabilidade da prova, fato que não ocorreu na hipótese" (TJES; APCr 0006949-62.2019.8.08.0006, Rel. Des. William Silva, Julg. 18/08/2021; DJES 27/08/2021).

3. No que se refere a dosimetria da pena aplicada, o MM. Juiz de Direito atuante no primeiro grau de jurisdição aplicou a pena base em seu mínimo legal. Na segunda fase, não é possível reconhecer a atenuante da confissão espontânea (art. 65, III, "d", CP), considerando que o apelante admitiu, apenas, que as substâncias destinavam-se a uso próprio.

4. Diante as mencionadas circunstâncias, descabida a desclassificação para o delito de uso, devendo a sua condenação pelo delito previsto no art. 33 da Lei n. 11.343/06 ser mantida.

5. Uma vez reconhecida a causa de diminuição de pena prevista no mencionado dispositivo, deve ser aplicada a fração de 2/3, considerando a posição adotada pelo STJ, segundo a qual "Ao preencher todos os requisitos legais para o reconhecimento do tráfico privilegiado, o réu faz jus a aplicação da causa de diminuição em seu patamar máximo, de modo que qualquer decote na fração do benefício deve ser devidamente fundamentado" (HABEAS CORPUS 136.736/SP, Rel. MIN. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 28/03/2017).

6. Ante o exposto, CONHEÇO do recurso e DOU-LHE PARCIAL PROVIMENTO.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Criminal

Número: 0002304-12.2020.8.08.0021

Magistrado: WALACE PANDOLPHO KIFFER

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Regime inicial

APELAÇÃO CRIMINAL - TRAFICO DE DROGAS COM EMPREGO DE ARMAS DE FOGO - NULIDADE DA APREENSÃO - PEDIDO ABSOLUTÓRIO - TRAFICO PRIVILEGIADO - REGIME DE PENA - RECURSO NÃO PROVIDO.

1. O contexto fático apresentado evidencia fundadas suspeitas de que o denunciado estava em flagrante delito, cuja cessação exigia imediata ação policial, não havendo ilegalidade na busca veicular e entrada no domicílio do apelante.

2.Afastada a a alegação de nulidade do depoimento dos policiais, o apelante não logrou desqualificá-los, embora fosse possível. 3a conduta do apelante encontra-se inserida no núcleo do tipo descrito no artigo 33 da Lei n.º 11.343/06, na medida em que trazia consigo e guardava drogas destinadas à comercialização, estando correto o juízo condenatório.

3. Em que pese a primariedade, a variedade de drogas e petrechos - 33 (trinta e três) unidades de crack / cocaína; diclorometano e Dipirona Monoidratada; armas e munições;

o fato dos policiais relatarem informações do envolvimento do apelante em atividades ilícitas, além de possuir outros registros criminais. demonstram que não se trata de um traficante de ocasião e sim um indivíduo que faz do comércio ilegal o seu meio de vida e afasta a aplicação da causa de diminuição de pena.

4. Recurso não provido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Criminal

Número: 0001599-88.2022.8.08.0006

Magistrado: WILLIAN SILVA

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Tráfico de Drogas e Condutas Afins

APELAÇÃO. TRÁFICO DE DROGAS. ABSOLVIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. PROVAS ROBUSTAS. DOSIMETRIA. MANUTENÇÃO DA PENA BASE. FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE. NECESSIDADE DE REFORMA QUANTO À FRAÇÃO UTILIZADA NA TERCEIRA FASE.

1. Somente é possível a utilização da quantidade e variedade de drogas para modular a fração da causa de diminuição do § 4°, art. 33, da Lei nº 11.343/2006, quando não tenham sido valorados na primeira fase da dosimetria da pena, sob pena de bis in idem.

2. Recurso parcialmente provido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Criminal

Número: 0005902-64.2021.8.08.0012

Magistrado: PEDRO VALLS FEU ROSA

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Tráfico de Drogas e Condutas Afins

APELAÇÃO CRIMINAL – TRÁFICO DE DROGAS – REDIMENSIONAMENTO DA PENA IMPOSTA – FRAÇÃO ATENUANTE - CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA PREVISTA NO ART. 33, PARÁGRAFO 4º, DA LEI N. 11.343/06 (TRÁFICO PRIVILEGIADO) – UTILIZAÇÃO DE FRAÇÃO DISTANTE DA DIMINUIÇÃO MÁXIMA – AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO APTA PARA TANTO – IMPOSSIBILIDADE DE BIS IN IDEM – RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. As circunstâncias judiciais relativas a natureza e quantidade das drogas foram avaliadas de forma idônea, sem vícios de fundamentação, eis que valorada negativamente em razão de elemento extraído do caso concreto.

2. Ato contínuo, foi reconhecida a existência da circunstância atenuante da confissão espontânea (art. 65, III, d, CP), para a qual o MM. Magistrado atenuou a pena em 06 (seis) meses. Ocorre que deve-se aplicar, in casu, a fração de redução de 1/6 para cada atenuante, conforme sedimentado pela doutrina e jurisprudência pátria, até mesmo porque não houve fundamentação para aplicar fração menos benéfica ao réu.

3. No que se refere a implementação da causa de diminuição de pena prevista no art. 33, parágrafo 4º, da Lei n. 11343/06 (fração de 1/6 a 2/3), não verificou-se fundamentação idônea para fins de utilização de fração aquém do máximo de redução, sob pena de bis in idem. É que, data vênia, o Magistrado adotou postura judicante inapropriada ao valorar negativamente uma circunstância judicial com base na quantidade e natureza das drogas apreendidas, e sob o mesmo fundamento afastou a fração do máximo da redução quando implementou a causa de diminuição de pena.

4. Recurso conhecido e provido para fins de redimensionamento da pena imposta ao apelante.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Criminal

Número: 0015700-13.2021.8.08.0024

Magistrado: WALACE PANDOLPHO KIFFER

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Tráfico de Drogas e Condutas Afins

APELAÇÃO CRIMINAL. RECURSO MINISTERIAL. PEDIDO DE CONDENAÇÃO PELA PRÁTICA DOS CRIMES PREVISTOS NO ART. 33 E 35 DA LEI DE DROGAS. POSSIBILIDADE EM PARTE. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A natureza e a quantidade das drogas apreendidas, em conjunto com as circunstâncias da apreensão, são indicativos robustos do envolvimento dos réus no tráfico de drogas. Este conjunto probatório, somado aos depoimentos dos policiais, que observaram os réus dispensando os objetos que continham as drogas, estabelece um quadro convincente de prática do crime de tráfico de drogas.

2. As provas apresentadas nos autos, embora suficientes para demonstrar o envolvimento dos réus com o tráfico de drogas, não comprovam a existência de uma organização estável e com atuação destinada a tal prática. A mera apreensão de drogas e a constatação de um ato isolado de tráfico não são suficientes para caracterizar a associação para o tráfico, que requer uma colaboração prolongada e estruturada entre os agentes.

3. O crime de associação para o tráfico exige, portanto, uma demonstração clara de que os acusados estavam envolvidos em uma parceria duradoura e dedicada ao tráfico de drogas. Sem evidências que comprovem tal união estável e de caráter permanente, não se pode atribuir a eles o crime de associação para o tráfico de drogas.

4. Recurso parcialmente provido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Criminal

Número: 0000061-24.2022.8.08.0022

Magistrado: WILLIAN SILVA

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Tráfico de Drogas e Condutas Afins

APELAÇÃO CRIMINAL – TRÁFICO DE DROGAS E POSSE IRREGULAR DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO – DOSIMETRIA DA PENA – FUNDAMENTOS IDÔNEOS - APLICAÇÃO DO TRÁFICO PRIVILEGIADO – IMPOSSIBILIDADE – REINCIDÊNCIA - RECURSO CONHECIDO DESPROVIDO.

1. A pena-base foi exasperada considerando como desfavoráveis a culpabilidade, os antecedentes, a personalidade e as circunstâncias. Ademais, entendo que para desvalorá-las, utilizou o D. Magistrado de elementos concretos, não sendo, portanto, a sua fundamentação inidônea como afirma a defesa.

2. Foi reconhecida a atenuante da confissão e a qual foi compensada com a agravante da reincidência, a qual é condição subjetiva do apenado, de forma a se aplicar a todos os delitos ora apurados, não havendo que se falar em bis in idem.

3. "O reconhecimento da reincidência do réu é elemento suficiente para impedir a aplicação do redutor, por ausência de preenchimento dos requisitos legais, nos termos do art. 33, § 4º, da Lei de Drogas, sendo certo que a utilização de tal vetor concomitantemente na segunda e terceira fase da dosimetria não enseja bis in idem" (HC 410.990/SP, Rel. Ministro REYNALDO Soares DA Fonseca, QUINTA TURMA, julgado em 7/11/2017, DJe 13/11/2017; HC 409.134/SP, Rel. Ministra Maria THEREZA DE Assis MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 5/9/2017, DJe 18/9/2017).

4. Recurso conhecido e desprovido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Criminal

Número: 0002141-82.2022.8.08.0014

Magistrado: WALACE PANDOLPHO KIFFER

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Tráfico de Drogas e Condutas Afins

APELAÇÃO CRIMINAL – ARTIGO 33, CAPUT, DA LEI Nº 11.343/06 – RECURSO DA DEFESA – ABSOLVIÇÃO – IMPOSSIBILIDADE – AUTORIA E MATERIALIDADE EVIDENCIADAS – DEPOIMENTO DOS POLICIAIS MILITARES – ESPECIAL RELEVÂNCIA – RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. Os elementos probatórios constantes nos autos, consubstanciados pelas declarações dos policiais militares, bem como pela apreensão de entorpecentes, evidenciam a materialidade e a autoria do delito de tráfico de drogas, inviabilizando a procedência do pleito absolutório.

2. As declarações dos policiais que realizaram a apreensão dos entorpecentes, possuem relevante valor probatório quando produzidos sob o crivo do contraditório e da ampla defesa e em consonância com as demais provas dos autos. Precedentes.

3. Recurso conhecido e improvido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Criminal

Número: 0024325-71.2019.8.08.0035

Magistrado: EDER PONTES DA SILVA

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Regime inicial

APELAÇÃO CRIMINAL – ARTIGOS 33 E 35, AMBOS DA LEI Nº 11.343/06, E DO ARTIGO 12, DA LEI Nº 10.826/03 – RECURSO DA DEFESA – ABSOLVIÇÃO QUANTO AO CRIME DE ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO – INCABÍVEL – AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS – DOSIMETRIA – RECONHECIMENTO DO TRÁFICO PRIVILEGIADO – IMPOSSIBILIDADE – NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS – REDIMENSIONAMENTO DAS PENAS-BASES – PARCIAL ACOLHIDA – NEUTRALIZAÇÃO DOS CIRCUNSTÂNCIAS RELATIVAS À CONDUTA SOCIAL E À PERSONALIDADE – RECONHECIMENTO E APLICAÇÃO DAS ATENUANTES DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA E MENORIDADE RELATIVA – PARCIAL CABIMENTO – RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Não há de se falar em absolvição quanto ao delito de associação para o tráfico quando as provas amealhadas demonstram o ânimo de permanência e estabilidade, com divisão de tarefas, entre o acusado e a corré para a prática do tráfico de entorpecentes.

2. Para aplicação da causa de diminuição de pena do artigo 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06, o condenado deve preencher cumulativamente todos os requisitos legais, quais sejam, ser primário, de bons antecedentes, não se dedicar a atividades criminosas nem integrar organização criminosa, podendo a reprimenda ser reduzida de 1/6 (um sexto) a 2/3 (dois terços), a depender das circunstâncias do caso concreto.

3. Restando demonstrado que o réu se dedica às atividades criminosas, haja vista a condenação pelo crime de associação para o tráfico, é impossível a aplicação da pretendida benesse.

4. A dosimetria da pena é atividade discricionária do magistrado que não se limita a fórmulas matemáticas pré-fixadas, devendo ser realizada conforme o caso concreto em atenção aos ditames da legislação criminal.

5. Restando demonstrado que a fundamentação utilizada pelo magistrado de piso para desvalorar as circunstâncias referentes à conduta social e à personalidade foram inidôneas, as mesmas devem ser neutralizadas, razão pela qual devem ser reduzidas, proporcionalmente, as penas corpóreas aplicadas para os crimes de tráfico, associação para o tráfico e posse irregular de arma de fogo de uso permitido.

6. Já tendo o magistrado sentenciante reconhecido e aplicado as circunstâncias atenuantes da confissão espontânea e da menoridade relativa em relação aos crimes de tráfico e posse irregular de arma de fogo de uso permitido, é patente a ausência do pressuposto subjetivo de admissibilidade, qual seja, o interesse em recorrer.

7. De acordo com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça de que "[...] 'a teor do entendimento da Súmula nº 545/STJ, a atenuante da confissão espontânea deve ser reconhecida, ainda que tenha sido parcial ou qualificada, seja ela judicial ou extrajudicial, e mesmo que o réu venha a dela se retratar, quando a manifestação for utilizada para fundamentar a sua condenação' (AGRG no HC n. 695.471/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Ribeiro Dantas, DJe de 2/3/2022, grifei). [...]. (STJ; AgRg-HC 781.446; Proc. 2022/0347974-5; SP; Rel. Min. Messod Azulay Neto; Julg. 07/02/2023; DJE 22/02/2023)", assim resta evidenciada a necessidade de reconhecimento da referida atenuante em favor do réu

em relação ao crime de associação para tráfico, eis que confessou perante a autoridade policial a associação com terceira pessoa para o fim de praticar tráfico de drogas, e que tal informação fora valorada na formação do decreto condenatório.

8. Recurso conhecido e parcialmente provido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Criminal

Número: 0000211-94.2022.8.08.0057

Magistrado: EDER PONTES DA SILVA

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Tráfico de Drogas e Condutas Afins

APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO E ASSOCIAÇÃO AO TRÁFICO. ALEGADA NULIDADE DE DEPOIMENTO DE TESTEMUNHA. INOCORRÊNCIA. ALEGADA NULIDADE DA DEGRAVAÇÃO DAS INTERCEPTAÇÕES TELEFÔNICAS PARCIAIS. INOCORRÊNCIA. NULIDADE DE PROVA COLHIDA NO CELULAR EM PERÍODO DIVERSO DO AUTORIADO JUDICIALMENTE. INOCORRÊNCIA. NULIDADE DAS PROVAS COLHIDAS NO CELULAR EM RAZÃO DA OPERADORA NÃO REGISTRAR MENSAGENS OU MÍDIAS. INOCORRÊNCIA. ALEGADA AUSÊNCIA DE CONSENTIMENTO DO RÉU PARA ACESSO AO CELULAR. NÃO COMPROVAÇÃO. PEDIDO DE ABSOLVIÇÃO POR AUSÊNCIA DE PROVAS. AUTORIA E MATERIALIDADE DEVIDAMENTE COMPROVADAS. PEDIDO DE APLICAÇÃO DO TRÁFICO PRIVILEGIADO. IMPOSSIBILIDADE. PEDIDO DE APLICAÇÃO DA ATENUANTE DA CONFISSÃO. IMPOSSIBILIDADE. PEDIDO DE REDUÇÃO DA PENA BASE. IMPOSSIBILIDADE. CORREÇÃO, DE OFÍCIO, DE ERRO MATERIAL QUE CONSTA NA SENTENÇA. RECURSO DESPROVIDO.

1. A defesa alega a suspeição da testemunha, porém não apresentou contradita durante a audiência, o que configura preclusão. A jurisprudência do STJ sustenta a importância de alegar suspeição no momento oportuno.

2. a. A jurisprudência tem entendido que não é obrigatória a transcrição integral das conversas interceptadas, apenas as relevantes para a investigação.

3. A jurisprudência reconhece a validade das provas obtidas diretamente do dispositivo do réu com autorização judicial. Não se está diante de interceptação telefônica, mas de quebra de sigilo de dados.

4. A defesa questiona a obtenção de dados do WhatsApp, pois alega que a operadora não armazena registros. Porém, a obtenção dos dados ocorreu diretamente no celular do réu com autorização judicial.

5. Embora a defesa alegue que o réu foi coagido a entregar seu celular, não há provas deste fato. Além disso, houve autorização judicial para acesso aos dados constantes no aparelho.

6. As provas produzidas em sede judicial, bem como os elementos colhidos em inquérito, não deixam dúvidas quanto à prática do crime de tráfico e associação ao tráfico por parte do réu.

7. A manutenção da condenação por associação ao tráfico impede a aplicação do tráfico privilegiado.

8. Impossível a aplicação da atenuante da confissão, pois o ato da traficância ou mesmo da associação não foi confirmado pelo réu. Aplicação da súmula 630 do STJ.

9. Recurso desprovido.

Data: 12/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Criminal

Número: 0000503-52.2021.8.08.0045

Magistrado: WILLIAN SILVA

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Tráfico de Drogas e Condutas Afins

APELAÇÃO CRIMINAL. PENAL E PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO DE DROGAS – LEGALIDADE DA APREENSÃO – PRECEDENTES DESTA CORTE – AUTORIA – PROVAS NOS AUTOS – COERÊNCIA DO DEPOIMENTO DOS POLICIAIS – VÍNCULO ASSOCIATIVO DEMONSTRADO – VENDA, GUARDA E EMBALO DE SUBSTÂNCIAS -TRÁFICO PRIVILEGIADO – INCOMPATIBILIDADE NORMATIVA – NÃO APLICAÇÃO – CAUSA ESPECIAL DE AUMENTO DE PENA – CRIME PRATICADO NAS PROXIMIDADES DE ESCOLA – PERÍODO NOTURNO IRRELEVANTE – RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. Conforme precedentes desta corte: A garantia constitucional da inviolabilidade de domicílio – mesmo concebida como direito fundamental de 1ª dimensão – não é absoluta, e, diante da perspectiva de um Estado Democrático de Direito, não se destina a assegurar que os crimes praticados no interior de uma residência sejam impunes, não sendo o domicílio um refúgio intangível para proteger e assegurar o sucesso da criminalidade, desde que tal ingerência se proceda dentro dos limites constitucionais. Data: 19/Oct/2023 Órgão julgador: 2ª Câmara Criminal Número: 0012069-57.2019.8.08.0048 Magistrado: HELIMAR PINTO Classe: APELAÇÃO CRIMINAL;

2. Conforme fixado nas provas testemunhais colhidas, coerentes com as demais provas nos autos, a autoria de ambos acusados, com relação ao crime de tráfico, restou devidamente demonstrada durante a campana realizada;

3. Estando demonstrado o vínculo associativo, pela venda e guarda das substâncias na residência, aliado ao contexto da campana efetivamente realizada na apuração dos fatos, restou configuradas as elementares do crime de associação para o tráfico;

4. Nos termos do entendimento desta corte, havendo a figura do vínculo associativo, resta a figura delituosa incompatível com o privilégio descrito no art. 33, §4º, da Lei 11.343/06;

5. A ocorrência do delito nas proximidades de escola, conforme entendimento do STJ: é suficiente que o crime tenha ocorrido nas imediações dos locais especialmente protegidos, sendo, pois, desnecessária a comprovação da efetiva mercancia da droga aos frequentadores dessas localidades. (AgRg no AREsp 1860725/SE, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, DJe 2/3/2022);

6. Recurso conhecido e improvido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Criminal

Número: 0003543-24.2020.8.08.0030

Magistrado: WALACE PANDOLPHO KIFFER

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Regime inicial

APELAÇÃO CRIMINAL. ARTIGO 33, §1º, INCISO I, DA LEI Nº 11.343/06. 1. ABSOLVIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. MATERIALIDADE E AUTORIA DEVIDAMENTE COMPROVADAS. 2. decote da causa de aumento prevista no artigo 40, inciso IV, da Lei n° 11.343/06. desclassificação para o delito previsto no artigo 12 da Lei n° 10.823/03. NÃO CABIMENTO. USO DA ARMA DIRETAMENTE LIGADO AO TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. PRECEDENTES STJ. 3. REDUÇÃO DO "QUATUM" DE AUMENTO EM RAZÃO DA AGRAVANTE DA REINCIDÊNCIA – POSSIBILIDADE – AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. 4. RECONHECIMENTO DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 33, §4º, DA LEI 11.343/06. IMPOSSIBILIDADE. RÉU REINCIDENTE. 5. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A autoria e a materialidade delitiva encontram-se devidamente comprovadas em relação ao apelante, através da prova material contida nos autos, bem como pelos depoimentos dos policiais militares responsáveis pela ocorrência, razão pela qual se mostra inviável o pleito absolutório.

2. Conforme jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça, 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. Nesse caso, trata-se de crime meio para se atingir o crime fim que é o tráfico de drogas, exige-se o nexo finalístico entre as condutas de portar ou possuir arma de fogo e aquelas relativas ao tráfico (HC n. 1 81.400/RJ, Quinta Turma, Ministro Marco Aurélio Bellizze, DJe 29/6/2012). In casu, o contexto da apreensão do material bélico evidencia que aquele se destinava para a atuação no tráfico de entorpecentes.

3. A majoração da sanção em patamar superior a 1/6 (um sexto), na segunda fase da dosimetria, pela incidência da circunstância da agravante da reincidência, reclama fundamentação concreta, o que não ocorreu na hipótese dos autos, sendo de rigor o decote do incremento sancionatório. Precedentes do STJ.

4. Trata-se de réu reincidente pelo mesmo tipo penal, o que, por si só, impede a concessão da benesse.

5. Recurso conhecido e parcialmente provido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Criminal

Número: 0001844-84.2019.8.08.0045

Magistrado: FERNANDO ZARDINI ANTONIO

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Receptação

APELAÇÃO CRIMINAL. ART. 33, CAPUT, DA LEI Nº 11.343/2006. TRÁFICO DE DROGAS. ABSOLVIÇÃO. AUTORIA E MATERIALIDADE DEVIDAMENTE COMPROVADAS. DOSIMETRIA. REDUÇÃO PENA. IMPOSSIBILIDADE. ARTIGO 42, DA LEI Nº 11.343/06. PREPONDERÂNCIA. ART. 59, CP. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. Os depoimentos dos policiais merecem especial relevância probatória, especialmente quando corroborados pelos demais elementos presentes nos autos, haja vista que são agentes públicos no exercício de sua função e dotados de boa-fé. In casu, além da narrativa harmônica e coerente dos policiais, consta confissão do apelante, tanto em sede policial como em juízo, sendo inviável sua absolvição.

2. É justa e proporcional a exacerbação da pena-base quando houver o reconhecimento, em desfavor do agente do ilícito, de circunstâncias judiciais, nos termos indicados no art. 59, do CP.

3. "Conforme o art. 42 da Lei n. 11.343/2006, 'o juiz, na fixação das penas, considerará, com preponderância sobre o previsto no art. 59 do Código Penal, a natureza e a quantidade da substância ou do produto, a personalidade e a conduta social do agente'. (...). (STJ; AgRg-AgRg-AREsp 2.182.611; Proc. 2022/0241721-0; MG; Sexta Turma; Rel. Min. Rogério Schietti Cruz; Julg. 13/12/2022; DJE 16/12/2022)".

4. Recurso conhecido e desprovido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Criminal

Número: 0016252-13.2019.8.08.0035

Magistrado: EDER PONTES DA SILVA

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Tráfico de Drogas e Condutas Afins

PENAL. PROCESSO PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA. FIXAÇÃO DA PENA-BASE NO MÍNIMO LEGAL. NÃO CABIMENTO. RECURSO DESPROVIDO.

A pena-base do acusado foi exasperada com base nas circunstâncias judiciais do artigo 42 da Lei nº 11.343/06, que disciplina que na fixação das penas, a natureza e a quantidade da substância ou do produto, a personalidade e a conduta social do agente será considerada pelo juíz com preponderância sobre o previsto no art. 59 do Código Penal. Inexistindo excesso na fixação da pena, não há que se falar em reforma da sentença.

Data: 09/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Criminal

Número: 0008910-48.2019.8.08.0035

Magistrado: WILLIAN SILVA

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Tráfico de Drogas e Condutas Afins

APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS. PEDIDO DE APLICAÇÃO DO TRÁFICO PRIVILEGIADO. POSSIBILIDADE. AÇÃO PENAL EM CURSO QUE NÃO SE PRESTA PARA AFASTAR O BENEFÍCIO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. De acordo com o tema 1139, é vedada a utilização de inquéritos e/ou ações penais em curso para impedir a aplicação do art. 33, § 4.º, da Lei n. 11.343/06. Assim, razão assiste à defesa quanto ao pedido de aplicação da minorante.

2. Todavia, a causa de diminuição não deve ser aplicada em seu patamar máximo, haja vista a natureza da droga apreendida em poder do réu - cocaína -, de alto poder viciante.

3. Recurso parcialmente provido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Criminal

Número: 0000030-23.2022.8.08.0048

Magistrado: WILLIAN SILVA

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Tráfico de Drogas e Condutas Afins

APELAÇÃO CRIMINAL. CONDENAÇÃO NO ARTIGO 33, CAPUT, DA LEI Nº 11.343/06. RECURSO DA DEFESA. PLEITO DE ABSOLVIÇÃO. ACOLHIMENTO. INSUFICIÊNCIA DE PROVAS PARA ENSEJAR A CONDENAÇÃO. PRINCÍPIO DO IN DUBIO PRO REO. PREQUESTIONAMENTO. REDUÇÃO DA PENA-BASE. PREJUDICADO. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. No caso em tela, apesar de os elementos probatórios ensejarem a condenação da corré, que trazia consigo as drogas no interior do estabelecimento prisional, não restou comprovada a efetiva autoria do recorrente quanto ao crime de tráfico de drogas, eis que não ficou demonstrada sua conduta ilícita consistente em um dos núcleos do tipo penal do artigo 33, caput, da Lei de Drogas, não tendo sequer sido provado que ele solicitou os entorpecentes – verbo que nem se encontra no tipo penal – ou que os adquiriu. Logo, tendo os agentes penitenciários se limitado a narrar apenas a conduta ilícita da corré e, quanto ao réu, consta tão somente que seria visitado por sua esposa aquele dia, não restou comprovado o crime de tráfico de drogas em relação ao apelante. Portanto, diante da insuficiência de provas à condenação, a absolvição do recorrente é a medida de rigor, nos termos do artigo 386, inciso VII, do Código de Processo Penal.

2. O pedido de redimensionamento da pena-base do recorrente encontra-se prejudicado, diante da absolvição do apelante.

3. Para fins de eventuais recursos aos Tribunais Superiores, foram prequestionados os seguintes dispositivos legais: artigo 386, inciso VII, do CPP; artigo 59, do CP; artigo 42, da Lei 11.343/06; e artigos 5º, LVII, e 93, IX, ambos da CF/88.

4. Recurso conhecido e provido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Criminal

Número: 0001773-67.2019.8.08.0050

Magistrado: EDER PONTES DA SILVA

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Tráfico de Drogas e Condutas Afins

APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO ILÍCITO DE SUBSTÂNCIAS ENTORPECENTES. ART. 33, LEI 11.343/06. 1. PLEITO DE ABSOLVIÇÃO POR INSUFICIÊNCIA PROBATÓRIA. AUTORIA E MATERIALIDADE SUFICIENTEMENTE COMPROVADAS. 2. DEPOIMENTOS PRESTADOS POR AGENTES POLICIAIS. VALIDADE. 3. PENA-BASE. NATUREZA DAS DROGAS APREENDIDAS. ART. 42, LEI 11.343/2006. ELEMENTOS HÁBEIS A JUSTIFICAR A EXASPERAÇÃO DA PENA. 4. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. Estando devidamente comprovadas a materialidade e a autoria do crime, recaindo sobre o apelante, mostra-se inviável acolher o pleito absolutório.

2. O entendimento desta Corte é pacífico no que tange à validade e idoneidade dos testemunhos prestados por agentes policiais (TJES, Apelação Criminal 050160038993, 2ª Câmara Criminal, Rel. Des. Adalto Dias Tristão, 29/11/2021), sobretudo quando encontram congruência com os demais elementos colhidos durante a instrução.

3. A teor do que dispõe o artigo 42, da Lei nº 11.343/2006, devem ser consideradas, com preponderância sobre o previsto no art. 59 do Código Penal, a natureza e a quantidade da substância ou do produto, a personalidade e a conduta social do agente. Na espécie, foram encontrados com o recorrente quase 7kg (sete quilogramas) de cocaína, quantidade de muito relevante de droga de alto teor lesivo, o que justifica a exasperação da pena.

4. Recurso conhecido e desprovido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Criminal

Número: 0009867-14.2021.8.08.0024

Magistrado: FERNANDO ZARDINI ANTONIO

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Tráfico de Drogas e Condutas Afins

APELAÇÃO CRIMINAL. PENAL E PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. ABSOLVIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADOS. PALAVRA DOS POLICIAIS. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. A prova coligida aos autos indica que a droga apreendida era de propriedade do apelante e se destinava à venda, razão pela qual, não há como se acolher a pretensão de absolvição. Comprovada autoria e materialidade.

2. A respeito das ponderações defensivas, não se pode considerar como suspeita a palavra dos policiais, que atuaram de maneira direta na prisão do agente, apenas em razão de sua função, pois seria inadmissível que o Estado, que lhes depositou a tarefa de proteção aos cidadãos, desconsiderasse suas palavras, justamente quando presta contas de suas diligências. Jurisprudência.

3. Recurso conhecido e desprovido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Criminal

Número: 0017303-88.2017.8.08.0048

Magistrado: WALACE PANDOLPHO KIFFER

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Regime inicial

APELAÇÃO CRIMINAL. CRIMES DE DANO E TRÁFICO ILÍCITO DE SUBSTÂNCIAS ENTORPECENTES. ART. 163, III, CP E ART. 33, LEI 11.343/06. 1. PLEITO DE ABSOLVIÇÃO EM RELAÇÃO AO CRIME DE DANO. PROVAS SUFICIENTES DE MATERIALIDADE E DE AUTORIA DO CRIME. CONDENAÇÃO MANTIDA. 2. TRÁFICO PRIVILEGIADO. ART. 33, §4º, LEI 11.343/2006. NATUREZA E QUANTIDADE DA APREENSÃO, CONJUGADA COM A EXISTÊNCIA DE AÇÃO PENAL COM MÚLTIPLAS IMPUTAÇÕES. PROVA DE DEDICAÇÃO A ATIVIDADES CRIMINOSAS. 3. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. ISENÇÃO DE CUSTAS. INVIABILIDADE. 4. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Havendo prova suficiente de materialidade e de autoria do crime de dano, a recair sobre o ora recorrente, impossível acolher a postulação absolutória. Condenação mantida.

2. A despeito do entendimento no sentido de que a existência de inquéritos policiais e de ações penais em curso não constituem fundamento idôneo para o afastamento da causa especial de diminuição de pena prevista no artigo 33, §4º, da Lei nº 11.343/2006, é certo que esse dado pode ser conjugado com outros fatores, tais como a natureza e a quantidade dos entorpecentes, a fim de que se conclua que o agente se dedica a atividades criminosas e, assim, afastar-se a possibilidade de reconhecimento da benesse.

3.Impossível a isenção das custas processuais mediante a concessão da gratuidade da justiça, considerando que as verbas foram legalmente impostas na sentença, nos termos do art. 804 do CPP. Conforme art. 198, §3º, do CPC, o pagamento ficará sobrestado pelo prazo de cinco anos, a contar da sentença penal condenatória, vindo a correr após esse lapso temporal a extinção da obrigação, razão pela qual, a análise do pedido deve ser afetada ao juízo da execução penal, foro competente para a análise da real situação financeira do réu após o trânsito em julgado da condenação.

4. Recurso conhecido. Negado provimento.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Criminal

Número: 0000286-17.2022.8.08.0031

Magistrado: FERNANDO ZARDINI ANTONIO

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Tráfico de Drogas e Condutas Afins

PENAL. PROCESSO PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. PENA FIXADA CORRETAMENTE. RECURSO DESPROVIDO.

1. A partir da prova oral produzida, Há, portanto, prova suficiente à constatação do crime de tráfico de drogas, o que impossibilita a desclassificação das imputações para o reconhecimento da mera condição de usuário.

2. Como se sabe, o depoimento dos policiais é válido para o embasamento do juízo condenatório, mormente quando encontra congruência com os demais elementos colhidos durante tanto na fase inquisitorial como durante a instrução.

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. Impossibilidade de desclassificação, a teor do artigo 28, §2º, da Lei de Drogas.

4. Inexistência de excesso na fixação da pena, inclusive quanto à fração estabelecida para fins do art. 40 da Lei nº 11.343/06. Para além das imediações, os envolvidos utilizavam a Escola Municipal CMEI como local do comércio de drogas. Não se estava, portanto, realizando a venda diante da mera passagem pelo local, mas nele era constatada a atividade intensa e habitual, o que legitima a escolha da fração estabelecida.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Criminal

Número: 0001017-60.2021.8.08.0059

Magistrado: WILLIAN SILVA

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Tráfico de Drogas e Condutas Afins

PENAL. PROCESSO PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. PROVA SUFICIENTE PARA A CONDENAÇÃO DO RÉU. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. RECURSO MINISTERIAL PROVIDO.

1. Enquanto a materialidade do delito encontra-se demonstrada pela apreensão das drogas, com laudo de exame químico positivo, a autoria resta evidente diante dos consistentes depoimentos colhidos nas esferas policial e judicial.

2. O depoimento dos policiais prestado em juízo constitui meio de prova idôneo a resultar na condenação do réu, notadamente quando ausente qualquer dúvida sobre a imparcialidade dos agentes, cabendo à defesa o ônus de demonstrar a imprestabilidade da prova.

3. Recurso ministerial conhecido e provido

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Criminal

Número: 0005893-33.2021.8.08.0035

Magistrado: WILLIAN SILVA

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Tráfico de Drogas e Condutas Afins

APELAÇÃO CRIMINAL – ARTIGO 33, CAPUT, DA LEI Nº 11.343/06 – RECURSO DO MINISTÉRIO PÚBLICO – AFASTAMENTO DA FIGURA DO TRÁFICO PRIVILEGIADO – INCABÍVEL – PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS – RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. Para aplicação da causa de diminuição de pena do artigo 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06, o condenado deve preencher cumulativamente todos os requisitos legais, quais sejam, ser primário, de bons antecedentes, não se dedicar a atividades criminosas nem integrar organização criminosa, podendo a reprimenda ser reduzida de 1/6 (um sexto) a 2/3 (dois terços), a depender das circunstâncias do caso concreto.

2. O Superior Tribunal de Justiça já definiu a impossibilidade da utilização da quantidade e nocividade da substância entorpecente apreendida para afastar a aplicação da benesse do § 4º, do artigo 33, da Lei nº 11.343/06. Precedentes.

3. De acordo com o entendimento firmado pela Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do ERESP n. 1.916.596/SP, o histórico infracional pode ser considerado para afastar a minorante do tráfico privilegiado, mediante fundamentação que aponte a existência de circunstâncias excepcionais, nas quais se verifique a gravidade de atos pretéritos, devidamente documentados nos autos, bem como a razoável proximidade temporal de tais atos com o crime em apuração.

4. Restando demonstrado não existir uma razoável proximidade temporal com o delito averiguado na presente ação penal e os atos infracionais praticados, bem como a impossibilidade de consideração da gravidade concreta dos atos pretéritos, incabível a utilização do histórico infracional para demonstrar que o réu se dedica às atividades criminosas.

5. Conforme indica o Tema 1139 do Superior Tribunal de Justiça, "[...] é vedada a utilização de inquéritos e/ou ações penais em curso para impedir a aplicação do art. 33, § 4.º, da Lei n. 11.343/06.", razão pela qual se mostra descabida a utilização de condenação sem trânsito em julgado para demonstrar a habitualidade do réu em práticas delituosas.

6. Recurso conhecido e desprovido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Criminal

Número: 0015405-73.2021.8.08.0024

Magistrado: EDER PONTES DA SILVA

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Tráfico de Drogas e Condutas Afins

APELAÇÃO CRIMINAL. RECURSO DA DEFESA. DOIS RÉUS. ABSOLVIÇÃO POR INSUFICIÊNCIA PROBATÓRIA. AUTORIA E MATERIALIDADE DEVIDAMENTE COMPROVADAS. DESCLASSIFICAÇÃO PARA O DELITO PREVISTO NO ART. 28, DA LEI N° 11.343/06. DESPROVIDO. PLEITO DE AFASTAMENTO DA AGRAVANTE DA REINCIDÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE. ERRO MATERIAL. PEDIDO DE MAJORAÇÃO DA FRAÇÃO APLICADA À CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA DO TRÁFICO PRIVILEGIADO. INCABÍVEL. ESTRUTURA ORGANIZADA NA PRÁTICA DO TRÁFICO DE DROGAS. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. Os elementos fáticos probatórios constantes na instrução criminal, consubstanciados nas provas testemunhais, documentais e periciais, demonstram a presença de elementos

de autoria e de materialidade do delito exposto no artigo 33, caput, da Lei nº 11.343/06, razão pela qual é inviável o acolhimento do pleito absolutório.

2. Nos termos do artigo 28, § 2º, da Lei nº 11.343/06, para identificar se a droga se destinava à traficância ou ao consumo pessoal do agente, além da quantidade da droga, deve ser analisada a sua forma de acondicionamento, bem como todas as circunstâncias da apreensão do entorpecente, tais como local e condições da conduta, que no caso em exame indicam que os entorpecentes apreendidos eram destinados à traficância. Ademais, não há impedimento de coexistir na figura de uma mesma pessoa o usuário e o traficante de entorpecentes, pois esse, em muitos casos, utiliza o proveito advindo da comercialização de drogas para sustentar o seu próprio vício. Precedentes. No caso em apreço, as circunstâncias da apreensão do entorpecente evidenciam que a droga apreendida se destinava ao comércio ilícito, consumando-se o delito previsto no art. 33, da Lei nº 11.343/06.

3. Apesar de o magistrado sentenciante consignar a incidência da agravante da reincidência, verifica-se que manteve, na segunda fase da dosimetria, a pena do recorrente no mesmo patamar estabelecido em primeira fase, tratando-se, portanto, de mero erro material, visto que anteriormente havia registrado a primariedade do acusado, razão pela qual não há reparos a serem feitos nesse ponto.

4. Devido ao fato de o acusado ter praticado o crime de tráfico de drogas em concurso de agentes e diante da maior organização e estruturação na conduta delituosa, tornando a ação ainda mais reprovável e, certamente, aumentando o poder de comércio e disseminação dos entorpecentes, mostra-se inviável o acolhimento do pleito de majoração da fração aplicada em razão da benesse do tráfico privilegiado (um terço).

5. Para fins de eventuais recursos aos Tribunais Superiores foram prequestionados os seguintes dispositivos legais: artigo 386, inciso VII, do CPP; artigos 59 e 61, inciso I, ambos do Código Penal; artigos 28, 33, § 4º, e 42, todos da Lei nº 11.343106; e os artigos 5º, inciso LVII, e 93, inciso IX, ambos da CF/88.

6. Recurso conhecido e desprovido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Criminal

Número: 0000015-14.2023.8.08.0050

Magistrado: EDER PONTES DA SILVA

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Tráfico de Drogas e Condutas Afins

APELAÇÃO CRIMINAL. RECURSO DO MINISTÉRIO PÚBLICO ESTADUAL. CONDENAÇÃO DOS APELADOS QUANTO AO CRIME DO ART. 33, DA LEI Nº 11.343/06. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE CERTEZA NECESSÁRIA PARA CONDENAÇÃO CRIMINAL. IN DUBIO PRO REO. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. Para uma condenação na esfera penal necessita de provas contundentes de que o réu, de fato, praticou o fato ilícito. Portanto, a regra, no processo penal, é que, em nome do princípio da presunção de inocência, vige o princípio do in dubio pro reo, o qual significa que, na dúvida acerca da autoria dos fatos em discussão, a decisão deve favorecer o

imputado, eis que não cabe a este comprovar a sua inocência, mas cabe à parte acusadora comprovar que o acusado praticou a conduta que lhe foi imputada. Sendo assim, em análise ao conjunto probatório existente nos autos, entende-se que não há provas suficientes que comprovem, de maneira cabal e com a certeza necessária para que haja uma condenação na esfera penal, que o recorrido praticou o crime de tráfico de entorpecentes, razão pela qual é imperiosa a manutenção da desclassificação.

2. Recurso conhecido e desprovido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Criminal

Número: 0009071-24.2020.8.08.0035

Magistrado: EDER PONTES DA SILVA

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Tráfico de Drogas e Condutas Afins

APELAÇÃO. TRÁFICO DE DROGAS. NULIDADE. ILICITUDE. VIOLAÇÃO DE DOMICÍLIO. INOCORRÊNCIA. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. DESCLASSIFICAÇÃO. DOSIMETRIA DA PENA. REDUÇÃO DA PENA-BASE. PROPORCIONAL. RECONHECIMENTO DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO PREVISTA NO §4º DO ART. 33 DA LEI Nº 11.343/06. IMPOSSIBILIDADE. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. RECURSO DESPROVIDO.

1. Conforme o entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça, "a mitigação do direito fundamental à inviolabilidade de domicílio (art. 5º, XI, da Constituição Federal) só é admitida quando houver autorização judicial, consentimento do morador ou quando se tratar de flagrante delito" (STJ, RHC: 160970 MG 2022/0049971-8, Relator: Ministro JESUÍNO RISSATO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJDFT), Data de Julgamento: 29/03/2022, QUINTA TURMA, DJe 19/04/2022). No presente caso, extrai-se dos autos que a busca domiciliar foi pautada em diligências preliminares, tendo inclusive sido montado um ponto de observação do local em razão de fundadas suspeitas delitivas.

2. A autoria e a materialidade delitiva encontram-se devidamente comprovadas, por meio das provas materiais e testemunhais contidas nos autos, razão pela qual se mostra inviável o pleito absolutório.

3. O crime de tráfico ilícito de entorpecentes é de ação múltipla, sendo que a prática de qualquer uma das condutas incriminadoras previstas no artigo 33, da Lei nº 11.343/06 preenche o núcleo do tipo penal. Restando patente que a recorrente tinha em depósito substância entorpecente destinada à comercialização, encontra-se devidamente confirmada a autoria e a materialidade delitiva, não havendo que se falar em absolvição, tampouco na desclassificação para o art. 28, da Lei de Tóxicos.

4. Não configura reformatio in pejus o reforço de argumentação que não altera o apenamento imposto. Por outro lado, em relação aos motivos, considerando que a busca por lucro fácil constitui elementar do referido tipo penal, deve-se afastar a negativação da referida circunstância judicial.

5. Incabível o reconhecimento da causa de diminuição de pena (tráfico privilegiado) uma vez que o réu não preenche os requisitos necessários. Não se enquadra no conceito de traficante eventual.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Criminal

Número: 0003842-91.2021.8.08.0021

Magistrado: WILLIAN SILVA

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Colaboração com Grupo, Organização ou Associação Destinados à Produção ou Tráfico de Drogas

APELAÇÃO CRIMINAL. PENAL E PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. PROVA CONTUNDENTE DE AUTORIA E MATERIALIDADE. CONDENAÇÃO MANTIDA. ATENUANTE DA CONFISSÃO NÃO CONFIGURADA. TRÁFICO PRIVILEGIADO. RECONHECIDO. PENA REDUZIDA. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O réu infringiu a norma descrita no art. 33, por, ao menos, trazer consigo substância entorpecente cuja destinação comercial é evidenciada pelos elementos de prova, tendo em vista a quantidade de entorpecentes apreendidos, o acondicionamento e também o sugestivo contexto fático em que ocorreu a prisão em flagrante, o que afasta por completo o pleito de absolvição.

2. Não há reconhecer a atenuante da confissão, eis que o réu não confessa os fatos, nem a prática do tráfico de drogas, tendo em suas oitivas em sede de inquérito policial e em juízo, apenas afirmado se tratar de um usuário de drogas. Incidência da Súmula nº 630 do Superior Tribunal de Justiça.

3. Ao apreciar o Tema Repetitivo 1139, a Terceira Seção do STJ fixou a tese de que inquéritos e ações penais em curso não podem impedir a aplicação da causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4.º, da Lei 11.343/06. Ademais, a negativa da minorante do tráfico privilegiado com fundamento em condenação por fato posterior ao objeto do processo constitui flagrante violação ao art. 33, § 4º, da Lei 11.343/06 (AgRg no AgRg no AREsp n. 1.991.186/SC, relator Ministro Olindo Menezes (Desembargador Convocado do TRF 1ª Região), Sexta Turma, julgado em 28/6/2022, DJe de 1/7/2022).

4. Atendidos os pressupostos legais à aplicação do benefício, imperiosa a diminuição da pena no patamar de 2/3, na forma como autoriza o §4º, do art. 33 da Lei de Drogas.

5. Pena definitiva fixada em 02 (dois) anos, 05 (cinco) meses e 05 (cinco) dias de reclusão e 243 (duzentos e quarenta e três) dias-multa.

6. Recurso conhecido e parcialmente provido.

Data: 29/Jan/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Criminal

Número: 0000004-34.2022.8.08.0045

Magistrado: NILDA MARCIA DE ALMEIDA ARAUJO

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Tráfico de Drogas e Condutas Afins

APELAÇÕES CRIMINAIS. PENAL E PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. PROVA CONTUNDENTE DE AUTORIA E MATERIALIDADE. DESCLASSIFICAÇÃO. REJEITADA. CONDENAÇÃO MANTIDA. DOSIMETRIA. PENA-BASE. MANTIDA. VALORAÇÃO DE TRÊS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAS. RECONHECIMENTO DO TRÁFICO PRIVILEGIADO. APLICADA A FRAÇÃO DE 1/3 PARA REDUÇÃO. RECURSOS CONHECIDOS E PARCIALMENTE PROVIDOS.

1 – Os réus infringiram a norma descrita no art. 33, por, ao menos, trazerem consigo substância entorpecente cuja destinação comercial é evidenciada pelos elementos de prova, tendo em vista a quantidade de entorpecentes apreendidos, o acondicionamento e também o sugestivo contexto fático em que ocorreu a prisão em flagrante, o que afasta por completo o pleito de absolvição.

2 – Diante do contexto fático da apreensão e da quantidade de droga apreendida (51 papelotes de cocaína), não é crível a alegação de que seria para uso próprio. Assim, não se há de falar em desclassificação para o crime de "uso de drogas" (art. 28 da Lei 11.343/06).

3- Pena-base mantida diante da correta valoração de três circunstâncias judiciais.

4- A condenação por fato posterior não pode ser utilizada para afastar o tráfico privilegiado. As ações penais em curso também não obstam a aplicação da minorante.

5- A quantidade e natureza das drogas foram utilizadas na primeira fase para exasperar a pena-base, não podendo ser utilizado tal fundamento para modular a fração da terceira fase pelo reconhecimento do tráfico privilegiado, sob pena de caracterizar bis in idem.

6- Reconhecido o tráfico privilegiado para os réus utilizando a fração de 1/3, em razão do envolvimento de três adolescentes.

7- Recursos conhecidos e parcialmente providos.

Data: 29/Jan/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Criminal

Número: 0002394-75.2014.8.08.0006

Magistrado: NILDA MARCIA DE ALMEIDA ARAUJO

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Indução, Instigação ou Auxílio ao Uso de Drogas

APELAÇÃO CRIMINAL – ARTIGO 33, CAPUT, DA LEI Nº 11.343/06 – RECURSO DA DEFESA – ABSOLVIÇÃO – INCABÍVEL – AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS – DEPOIMENTO DOS POLICIAIS MILITARES – ESPECIAL RELEVÂNCIA – DOSIMETRIA – REDIMENSIONAMENTO DA PENA-BASE – PARCIAL ACOLHIDA – NEUTRALIZAÇÃO DOS CIRCUNSTÂNCIAS RELATIVAS À CULPABILIDADE, AOS MOTIVOS E AS CONSEQUÊNCIAS DO CRIME – RECONHECIMENTO DO TRÁFICO PRIVILEGIADO – INCABÍVEL – SUBSTITUIÇÃO DA PENA CORPÓREA – INVIABILIDADE – CONCESSÃO DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA – JUÍZO DA EXECUÇÃO – RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Os elementos probatórios constantes nos autos, consubstanciados pelas declarações dos policiais militares, bem como pela apreensão de entorpecentes, evidenciam a materialidade e a autoria do delito de tráfico de drogas, inviabilizando a procedência do pleito absolutório.

2. As declarações dos policiais que realizaram a apreensão dos entorpecentes possuem relevante valor probatório, quando produzidos sob o crivo do contraditório e da ampla defesa e em consonância com as demais provas dos autos. Precedentes.

3. A dosimetria da pena é atividade discricionária do magistrado, que não se limita a fórmulas matemáticas pré-fixadas, devendo ser realizada conforme o caso concreto, em atenção aos ditames da legislação criminal.

4. Restando demonstrado que a fundamentação utilizada pelo magistrado de piso para desvalorar as circunstâncias referentes à culpabilidade, aos motivos e às consequências do crime foram inidôneas, as mesmas devem ser neutralizadas, razão pela qual devem ser reduzidas, proporcionalmente, as penas corpórea e de multa aplicadas.

5. Não há que se falar em aplicação da causa de diminuição de pena do artigo 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06, tendo em vista o não preenchimento dos requisitos legais, eis que a prova amealhada evidencia a sua habitualidade delitiva.

6. Inviável a substituição da pena, ante não cumprimento dos requisitos previstos no artigo 44, do Código Penal.

7. A concessão do benefício da assistência judiciária gratuita, com a consequente isenção das custas processuais, deve ser examinada pelo Juízo da Execução Criminal, tendo em vista que é a etapa processual apta a analisar a real situação financeira do réu. Precedente do TJES.

8. Recurso conhecido e parcialmente provido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Criminal

Número: 0000782-76.2022.8.08.0021

Magistrado: EDER PONTES DA SILVA

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Tráfico de Drogas e Condutas Afins

APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO ILÍCITO DE SUBSTÂNCIAS ENTORPECENTES MAJORADO PELO EMPREGO DE ARMA. ART. 33, C/C ART. 40, IV, LEI 11.343/06. 1. PENA-BASE. PERSONALIDADE. CRIME COMETIDO NO CUMPRIMENTO DE OUTRA PENA. NEGATIVAÇÃO IDÔNEA. 2. ETAPA MÉDIA. CONFISSÃO ESPONTÂNEA. RÉU MULTIRREINCIDENTE. PREPONDERÂNCIA DA REINCIDÊNCIA. TEMA REPETITIVO STJ 585. 3. POSSE DE ARMA. VINCULAÇÃO COM O COTIDIANO DO TRÁFICO. INCIDÊNCIA DA CAUSA DE AUMENTO ART. 40, IV, LEI 11.343/06. 4. PENA DE MULTA. ISENÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. 5. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. Nos termos da jurisprudência deste E. Colegiado, a prática de novo crime no curso do cumprimento de pena constitui fundamento idôneo para a ponderação negativa da operadora relacionada à personalidade do agente, não pelo fato de macular-lhe os antecedentes, mas por ser prova do desprezo e do não aproveitamento dos esforços humanos e dos recursos empenhados pelo Estado nas tarefas de ressocialização do indivíduo.

2. Sendo o réu multirreincidente, é legítima seja atribuída preponderância à circunstância agravante da reincidência, em face da circunstância atenuante da confissão espontânea (Tema Repetitivo nº 585 STJ).

3. Entende o STJ que "se no momento da apreensão a arma estiver sendo usada como parte do processo de intimidação difusa ou coletiva para viabilizar a prática do narcotráfico, como na hipótese, correta a aplicação da majorante do art. 40, IV, da Lei de drogas" (STJ, AgRg no HC n. 725.431/SP, 6ª Turma, rel. Min. Laurita Vaz, 4/4/2022).

4. Incabível a isenção do pagamento da pena de multa, já que se está a tratar de sanção decorrente do próprio tipo penal, não havendo margem discricionária conferida ao julgador para isentar o réu do pagamento. O artigo 169 da Lei de Execução Penal e artigo 50 do Código Penal, preveem a possibilidade de revisão ou parcelamento da multa perante o juízo da execução.

5. Recurso conhecido e desprovido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Criminal

Número: 0002315-91.2022.8.08.0014

Magistrado: FERNANDO ZARDINI ANTONIO

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Tráfico de Drogas e Condutas Afins

APELAÇÃO. TRÁFICO DE DROGAS. MANUTENÇÃO DA CONDENAÇÃO. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. ABSOLVIÇÃO. RECONHECIMENTO DO TRÁFICO PRIVILEGIADO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. a união ocasional dos réus na data de suas respectivas prisões, por si só, não configura o tipo penal descrito no artigo 35 da Lei 11.343/2006, eis que este exige a comprovação de permanência e habitualidade.

2. Preenchidos os requisitos estabelecidos no artigo 33, §4º, é devida a aplicação da causa de diminuição referente ao tráfico privilegiado.

3. Recurso parcialmente provido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Criminal

Número: 0000009-65.2021.8.08.0021

Magistrado: PEDRO VALLS FEU ROSA

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Tráfico de Drogas e Condutas Afins

APELAÇÃO CRIMINAL - TRÁFICO DE ENTORPECENTES – ABSOLVIÇÃO – NÃO CABIMENTO – AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS – ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA – INVIABILIDADE – DETRAÇÃO – NÃO CABIMENTO - JUÍZO DA EXECUÇÃO - RECORRER EM LIBERDADE – IMPOSSIBILIDADE - RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1 - Encontram-se devidamente confirmadas a autoria e a materialidade do crime de tráfico de drogas, não havendo que se falar em absolvição.

2 – Nos termos da Súmula 630 do STJ, "a incidência da atenuante da confissão espontânea no crime de tráfico ilícito de entorpecentes exige o reconhecimento da traficância pelo acusado, não bastando a mera admissão da posse ou propriedade para uso próprio".

3 – O desconto do período em que o réu ficou custodiado de forma cautelar, não seria suficiente para a fixação de regime menos gravoso daquele determinado na sentença condenatória. Assim, se torna inviável o pretenso reconhecimento da detração em favor do apelante, na forma do artigo 387, §2º, do Código de Processo Penal.

4 - Tendo o réu permanecido preso cautelarmente durante toda a instrução criminal, com mais razão dever ser mantido nessa situação após a condenação confirmada em sentença, ademais quando presentes os requisitos do artigo 312 do Código Penal, como ocorre "in casu".

5 - Recurso conhecido e improvido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Criminal

Número: 0000389-41.2023.8.08.0014

Magistrado: FERNANDO ZARDINI ANTONIO

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Tráfico de Drogas e Condutas Afins

APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO ILÍCITO DE SUBSTÂNCIAS ENTORPECENTES. ABSOLVIÇÃO. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. IMPOSSIBILIDADE. DEPOIMENTO DOS POLICIAIS. VALIDADE. APLICAÇÃO DA CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DA PENA PREVISTA NO § 4º DO ARTIGO 33 DA LEI N.º 11.343/2006. IMPOSSIBILIDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA. INVIABILIDADE. JUÍZO DA EXECUÇÃO. DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. IMPOSSIBILIDADE. ARTIGO 312 DO CPP, RÉU QUE PERMANECEU PRESO DURANTE TODA A INSTRUÇÃO CRIMINAL. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1.Havendo prova robusta acerca da autoria e materialidade delitivas, tem-se como correta a manutenção da condenação do apelante pela prática do crime previsto no artigo 33 da Lei n.º 11.343/2006.

2. O entendimento desta Corte é pacífico no que tange à validade e idoneidade dos testemunhos prestados por agentes policiais, sobretudo quando os relatos prestados pelos agentes públicos encontram congruência com os demais elementos colhidos durante a instrução e inexiste nos autos qualquer motivo concreto para se afastar a idoneidade dos depoimentos por eles prestados.

3. Suficientemente comprovada a incursão do denunciado no crime previsto no artigo 33, c/c artigo 40, VI, ambos da Lei nº 11.343/2006, não há que se falar em absolvição.

4. Corretamente afastada a aplicação da causa de diminuição de pena prevista no art. 33, §4º, da Lei nº 11.343/06, uma vez que o recorrente não preenche os requisitos para a obtenção do referido benefício, diante da existência de atos infracionais praticados pelo recorrente.

5. O pedido de isenção das custas processuais constitui matéria afeta ao Juiz da Execução, competente para aferir sobre a condição financeira do réu no instante do pagamento.

6. Tendo o réu permanecido preso cautelarmente durante toda a instrução criminal, com mais razão dever ser mantido nessa situação após a condenação confirmada em sentença, ademais quando presentes os requisitos do artigo 312 do Código Penal, como ocorre in casu.

7. Recurso conhecido e improvido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Criminal

Número: 0006728-20.2022.8.08.0024

Magistrado: FERNANDO ZARDINI ANTONIO

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Tráfico de Drogas e Condutas Afins

APELAÇÃO CRIMINAL - ARTIGO 33, DA LEI Nº 11.343/06, E ARTIGO 278, DO CÓDIGO PENAL – RECURSO DO MINISTÉRIO PÚBLICO ESTADUAL – SENTENÇA QUE ABSOLVEU DO CRIME DE ASSOCIAÇÃO - PEDIDO DE CONDENAÇÃO (ART. 35, DA LEI 11.343/06 – IMPOSSIBILIDADE – INSUFICIÊNCIA PROBATÓRIA - RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO - RECURSO DA DEFESA - APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CONSUNÇÃO EM RELAÇÃO AO ARTIGO 278,DO CÓDIGO PENAL – POSSIBILIDADE - APLICAÇÃO DO TRÁFICO PRIVILEGIADO (ART. 33, §4º, DA LEI 11.343/06) NO GRAU MÁXIMO – NÃO CABIMENTO – QUANTIDADE, NATUREZA E VARIEDADE DAS DROGAS - ISENÇÃO DE CUSTAS PROCESSUAIS – INVIABILIDADE - JUÍZO DA EXECUÇÃO - RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

Recurso do Ministério Público:

1 - No caso em exame, não restou clara a ocorrência de estabilidade e permanência entre o recorrido para a prática reiterada do tráfico de entorpecentes, sendo as provas colacionadas aos autos insuficientes para a condenação de ambos pela infração do art. 35, "caput" da Lei de Tóxicos.

2 - Recurso conhecido e improvido.

Recurso da Defesa:

1 - No caso focado, resta evidente a relação de subordinação entre as condutas previstas no artigo 33, da Lei Antidrogas, e o artigo 278, do Código Penal, tanto, que foram cometidas em um mesmo contexto fático, e no mesmo momento, com ausência de desígnios autônomos, sendo fácil perceber que, in casu, o crime mais brando deve ser absorvido pelo crime mais grave.

2 - Na hipótese, em razão da quantidade, natureza e variedade, bem como as demais circunstâncias da apreensão, resta inviável a fixação da fração máxima da causa especial de diminuição prevista no art. 33, §4º, da Lei nº 11.343/06.

3 - O pedido de concessão de justiça gratuita constitui matéria afeta ao Juiz da Execução, competente para aferir sobre a condição financeira do réu no instante do pagamento.

4 - Recurso conhecido e parcialmente provido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Criminal

Número: 0000293-55.2022.8.08.0048

Magistrado: FERNANDO ZARDINI ANTONIO

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Tráfico de Drogas e Condutas Afins

APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS. ART. 33, CAPUT, DA LEI Nº 11.343/06. 1. PRELIMINAR DE NULIDADE ABSOLUTA POR VIOLAÇÃO DE DOMICÍLIO. AUSÊNCIA DE MANDADO JUDICIAL. TRÁFICO ILÍCITO DE SUBSTÂNCIAS ENTORPECENTES. CRIME PERMANENTE. FLAGRANTE DELITO. EXISTÊNCIA DE FUNDADAS RAZÕES A LEGITIMAR O INGRESSO. PRELIMINAR REJEITADA. 2. MÉRITO. ABSOLVIÇÃO POR INSUFICIÊNCIA PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. 3. FIXAÇÃO DA PENA-BASE DO CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS NO MÍNIMO LEGAL. INVIABILIDADE. MAUS ANTECEDENTES. DECOTE DA CULPABILIDADE, PERSONALIDADE, MOTIVOS E CONSEQUÊNCIAS DO CRIME. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. REDIMENSIONAMENTO DA PENA. 4. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

1. PRELIMINAR DE NULIDADE ABSOLUTA POR VIOLAÇÃO DE DOMICÍLIO. Conforme entendimento dos Tribunais Superiores faz-se desnecessário mandado de busca e apreensão nos crimes permanentes, como o tráfico de drogas, conquanto mostre-se imprescindível, por outro lado, a existência de fundadas razões que legitimem a entrada forçada sem autorização judicial. Preliminar rejeitada.

2. MÉRITO. A autoria e a materialidade delitiva encontram-se devidamente comprovadas, através da prova material contida nos autos, bem como pelos depoimentos prestados pelos policiais militares, tanto na esfera policial quanto em juízo, razão pela qual se mostra inviável o pleito absolutório.

3. Inviável a fixação da pena-base no patamar mínimo legal, tendo em vista a valoração negativa acertada dos maus antecedentes, com fulcro no art. 59 do Código Penal. Necessário proceder ao decote da culpabilidade, personalidade, motivos e consequências do crime, em razão da fundamentação inidônea e genérica, sendo medida que se impõe o redimensionamento da pena-base.

4. Recurso conhecido e parcialmente provido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Criminal

Número: 0020289-49.2020.8.08.0035

Magistrado: FERNANDO ZARDINI ANTONIO

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Associação para a Produção e Tráfico e Condutas Afins

APELAÇÃO CRIMINAL. RECURSO DA DEFESA. CONDENAÇÃO NO ARTIGO 33, CAPUT, DA LEI Nº 11.343/06. ABSOLVIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AUTORIA E MATERIALIDADE EVIDENCIADAS.

DESCLASSIFICAÇÃO PARA O ARTIGO 28, DA LEI DE DROGAS. INVIABILIDADE. DOSIMETRIA. REDIMENSIONAMENTO DA PENA-BASE. ARTIGO 42, DA LEI Nº 11.343/06. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. NATUREZA, DIVERSIDADE E QUANTIDADE DE DROGA. MAJORAÇÃO DA FRAÇÃO REDUTORA EM RELAÇÃO À CIRCUNSTÂNCIA ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DO § 4º, DO ARTIGO 33, DA LEI Nº 11.343/06. IMPOSSIBILIDADE. RÉU REINCIDENTE ESPECÍFICO. PEDIDO DE REALIZAÇÃO DA DETRAÇÃO. REGIME DE CUMPRIMENTO DE PENA INALTERADO. JUÍZO DA EXECUÇÃO. DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. NÃO CONCEDIDO. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS PELA ATUAÇÃO DA DEFENSORA DATIVA EM 1º GRAU E FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS POR SUA ATUAÇÃO NESTA SEARA RECURSAL. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Os elementos fáticos probatórios constantes na instrução criminal, consubstanciados nas provas testemunhais, documentais e periciais, demonstram a presença de elementos de autoria e de materialidade do delito exposto no artigo 33, caput, da Lei nº 11.343/06, razão pela qual é inviável o acolhimento do pleito absolutório.

2. O artigo 28, § 2º, da Lei nº 11.343/2006 estabeleceu alguns critérios que ajudam a balizar se a droga apreendida se destina ao tráfico ou ao consumo pessoal. Nesse particular, a diferença substancial entre o delito de tráfico de drogas e aquele descrito no art. 28, também da Lei nº 11.343/2006, está no fato de que, para a configuração desse último, exige-se que as circunstâncias da apreensão da droga e as condições pessoais do agente demonstrem que o destino da substância seja para consumo próprio. In casu, além da quantidade expressiva de droga apreendida, foram apreendidos outros utensílios comumente utilizados na mercância de entorpecente, como ácido bórico, recipientes de embalo vazios (pinos e sacolés), quantia significativa de dinheiro, lâminas de barbear e pílulas de cafeína, o que não é compatível com a alegação de mero usuário. Ademais, em que pese a alegação de ser usuário por parte do apelante, sabe-se que "não há impedimento de coexistir na figura de uma mesma pessoa o usuário e o traficante de entorpecentes, pois esse, em muitos casos, utiliza o proveito advindo da comercialização de drogas para sustentar o seu próprio vício. Sendo assim, nada impede que o recorrente seja usuário de drogas e, ao mesmo tempo, se dedique a atividades criminosas, mesmo que seja para sustentar seu vício. Precedentes.

3. A natureza e a variedade das drogas consistem em critérios idôneos para a exasperação da pena-base com fundamento no artigo 42, da Lei de Drogas. In casu, além da quantidade de droga apreendida, é de se levar em consideração que foram encontradas com o apelante dois tipos diferentes de entorpecentes, em quantidade significativa, e de nocividade extrema (crack e cocaína).

4. Em que pese a sentença de primeiro grau tenha reconhecido a circunstância atenuante da confissão espontânea em favor do apelante, na verdade, tanto perante a autoridade policial quanto em juízo, o réu alegou ser usuário de drogas e, a todo momento, negou a prática da traficância. Nessa linha, conforme prevê a Súmula 630, do Superior Tribunal de Justiça, "a incidência da atenuante da confissão espontânea no crime de tráfico ilícito de entorpecentes exige o reconhecimento da traficância pelo acusado, não bastando a mera admissão da posse ou propriedade para uso próprio". Logo, não tendo o acusado confessado espontaneamente, perante autoridade, a prática do crime de tráfico de entorpecentes, é inviável o reconhecimento da circunstância atenuante da confissão espontânea em seu favor, todavia, por se tratar de recurso exclusivo da defesa, não é possível afastar tal circunstância atenuante, sob pena de incorrer em reformatio

in pejus. Logo, não merece prosperar o pleito de majorar a fração redutora da pena, eis que sequer seria o caso de reconhecimento da circunstância atenuante da confissão espontânea.

5. Os requisitos previstos no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006, são cumulativos, isto é, para que o réu seja beneficiado com a redução da pena, deverá preencher todos os requisitos legais, quais sejam, ser primário, portador de bons antecedentes, não se dedicar a atividades ilícitas e nem participar de organização criminosa. No caso, o réu é reincidente específico no delito de tráfico de drogas, sendo inviável a concessão do benefício.

6. O pedido de detração penal deve ser analisado pelo juízo da execução quando esta seara recursal não possuir todas as informações referentes à situação prisional do apelante, bem como quando o cômputo do período em que o acusado esteve preso preventivamente não importar qualquer modificação do status libertatis do recorrente. No caso, não ocorrerá alteração no regime inicial de cumprimento da pena do apelante, diante de sua reincidência, razão pela qual a análise da detração deverá ficar sob a responsabilidade do Juízo das Execuções Penais.

7. In casu, a necessidade de garantia da ordem pública e o perigo pelo estado de liberdade do réu restaram demonstrados nos autos, uma vez que, além da gravidade concreta do crime, se trata de acusado reincidente, que responde a outras três ações penais, além de ter histórico de prática de atos infracionais quando menor. Além disso, conforme entendimento consolidado deste e. TJES, "tendo o paciente permanecido preso durante toda a instrução processual, não deve ser permitido recorrer em liberdade após a condenação em Juízo de primeiro grau, especialmente enquanto inalteradas as circunstâncias que justificaram a custódia" (TJES; APCr 0009816-71.2019.8.08.0024; Relª Desª Elisabeth Lordes; Julg. 27/10/2021; DJES 08/11/2021).

8. A patrona dativa atuou na defesa do acusado durante toda a instrução criminal, tendo apresentado defesa prévia, participado da audiência de instrução e julgamento e apresentado alegações finais em favor do réu, razão pela qual o quantum fixado na sentença não foi suficiente para compensar todo trabalho realizado pela advogada e o tempo exigido para o seu serviço, motivo pelo qual é necessária a sua majoração. Ainda, nesta esfera recursal, a patrona apresentou razões recursais em favor do acusado, oportunidade em que exerceu com esmero o múnus público que lhe fora conferido, razão pela qual também devem ser fixados honorários em seu favor pela atuação na esfera recursal.

9. Recurso conhecido e parcialmente provido, além da fixação de honorários advocatícios em favor da advogada dativa por sua atuação nesta esfera recursal.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Criminal

Número: 0000401-10.2022.8.08.0008

Magistrado: EDER PONTES DA SILVA

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Regime inicial

APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS. ART. 33, CAPUT, E ARTIGO 40, INCISO IV, DA LEI Nº 11.343/06. 1. PRELIMINAR DE NULIDADE ABSOLUTA POR VIOLAÇÃO DE DOMICÍLIO. AUSÊNCIA DE MANDADO JUDICIAL. TRÁFICO ILÍCITO DE SUBSTÂNCIAS ENTORPECENTES.

CRIME PERMANENTE. FLAGRANTE DELITO. EXISTÊNCIA DE FUNDADAS RAZÕES A LEGITIMAR O INGRESSO. PRELIMINAR REJEITADA. 2. MÉRITO. ABSOLVIÇÃO POR INSUFICIÊNCIA PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. 3. FIXAÇÃO DA PENA-BASE DO CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS NO MÍNIMO LEGAL. VIABILIDADE. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. 4. DECOTE DA AGRAVANTE DA REINCIDÊNCIA. PROCEDÊNCIA. AÇÃO PENAL COM TRÂNSITO EM JULGADO POSTERIOR À DATA DO FATO APURADO NO PROCESSO. 5. DECOTE DA CAUSA DE AUMENTO DO ARTIGO 40, INCISO IV, DA LEI Nº 11.343/06. IMPOSSIBILIDADE. EMPREGO DE ARMA DE FOGO. 6. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

1. PRELIMINAR DE NULIDADE ABSOLUTA POR VIOLAÇÃO DE DOMICÍLIO. Conforme entendimento dos Tribunais Superiores faz-se desnecessário mandado de busca e apreensão nos crimes permanentes, como o tráfico de drogas, conquanto mostre-se imprescindível, por outro lado, a existência de fundadas razões que legitimem a entrada forçada sem autorização judicial. Preliminar rejeitada.

2. MÉRITO. A autoria e a materialidade delitiva encontram-se devidamente comprovadas, através da prova material contida nos autos, bem como pelos depoimentos prestados pelo policial militar responsável pela detenção do réu, tanto na esfera policial quanto em juízo, razão pela qual se mostra inviável o pleito absolutório.

3. Necessário proceder ao decote da culpabilidade, personalidade, motivos, circunstâncias e consequências do crime, em razão da fundamentação inidônea e genérica, sendo medida que se impõe o redimensionamento da pena-base ao mínimo legal.

4. Ação penal com trânsito em julgado em data posterior à data do fato apurado no processo não é apta à configuração de reincidência, sendo de rigor o decote da agravante equivocadamente valorada.

5. Devidamente demonstrado que o apelante mantinha sob sua guarda arma de fogo e munições em clara atividade para o tráfico de drogas, inviável o decote da majorante prevista no inciso IV do artigo 40 da Lei nº 11.343/06.

6. Recurso conhecido e parcialmente provido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Criminal

Número: 0004827-60.2021.8.08.0021

Magistrado: FERNANDO ZARDINI ANTONIO

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Tráfico de Drogas e Condutas Afins

APELAÇÃO CRIMINAL. ART. 33, CAPUT, DA LEI Nº 11.343/2006. TRÁFICO DE DROGAS. CRIME PERMANENTE. NULIDADE DAS PROVAS. VIOLAÇÃO DE DOMICÍLIO. INOCORRÊNCIA. PRELIMINAR REJEITADA. MÉRITO. ABSOLVIÇÃO. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. DOSIMETRIA. PADRÕES ORIENTADORES PELA JURISPRUDÊNCIA. PENA REDUZIDA. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Os policiais civis diante da fundada suspeita da prática de crime permanente, já que o acusado possuía celular produto de furto/roubo, adentraram na residência e procederam buscas confirmando que o mesmo guardava/tinha em depósito no local subs-

tância entorpecente. A partir disso, também visualizaram que no quintal da residência do denunciado havia grande quantidade de pinos plásticos comumente utilizados para acondicionar substâncias entorpecentes, os quais estavam vazios.

2. Sob tal perspectiva, lograram êxito em apreender na residência do denunciado, 77 (setenta e sete) pinos plásticos contendo a substância entorpecente identificada como 'cocaína', aproximadamente 519,9g (quinhentos e dezenove gramas e novecentos miligramas) da substância entorpecente identificada como 'cocaína', 1 (um) tablete pesando aproximadamente 14g (catorze gramas) da substância entorpecente identificada como 'maconha' (laudo de fls. 41/42), 1 (uma) sacola contendo pinos plásticos vazios e 1 (um) rolo de papel plástico, comumente utilizados para embalar substâncias entorpecentes para posterior comercialização.

3. "(...) Aqui, as fundadas razões dos policiais que ensejaram a abordagem não se limitaram a uma suposta mera atitude suspeita, mas em critérios objetivamente apreciáveis. Inicialmente, chegou ao conhecimento dos policiais denúncia pormenorizada com indicação de que uma bolsa oriunda de um roubo a ônibus ocorrido no dia anterior estaria na residência da corré, que já era conhecida por tráfico de drogas (mediante outras denúncias). Franqueada a entrada da polícia, esta somente foi rebatida por uma corré em audiência, ao contrário das demais provas existentes (...)". (STJ; AgRg-HC 755.229; Proc. 2022/0212311-4; PR; Quinta Turma; Rel. Min. Messod Azulay Neto; DJE 30/11/2023). Preliminar rejeitada.

4. Os elementos fáticos probatórios constantes na instrução criminal, consubstanciados nas provas testemunhais, documentais e periciais, demonstram a presença de elementos de autoria e de materialidade do delito exposto no artigo 33, caput, da Lei nº 11.343/06.

5. Os depoimentos dos policiais merecem especial relevância probatória, especialmente quando corroborados pelos demais elementos presentes nos autos, eis que são agentes públicos no exercício de sua função e dotados de boa-fé.

6. A jurisprudência do colendo Superior Tribunal se firmou no sentido de que o aumento para cada agravante ou de diminuição para cada atenuante deve ser realizado em 1/6 (um sexto) da pena-base, ante a ausência de critérios para a definição do patamar pelo legislador ordinário, devendo o aumento superior ou a redução inferior à fração paradigma estar concretamente fundamentado. Precedentes. (STJ; AgRg-AREsp 2.231.252; Proc. 2022/0327591-6; PR; Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca; Julg. 28/02/2023; DJE 06/03/2023).

7. Pena fixada em 05 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão, em regime inicial fechado e ao pagamento de 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa, à razão de 1/30 (um trigésimo) do salário-mínimo vigente à época dos fatos.

8. Recurso conhecido e parcialmente provido.

Data: 26/Mar/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Criminal

Número: 0010154-13.2021.8.08.0012

Magistrado: EDER PONTES DA SILVA

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Tráfico de Drogas e Condutas Afins

APELAÇÃO CRIMINAL. RECURSO DA DEFESA. CONDENAÇÃO NO ARTIGO 33, CAPUT, C/C ARTIGO 40, INCISO VI, DA LEI Nº 11.343/06. AFASTAMENTO DA CAUSA DE AUMENTO DO ARTIGO 40, INCISO VI, DA MESMA LEI. IMPOSSIBILIDADE. EVIDENCIADA PRESENÇA E EXPOSIÇÃO DE ADOLESCENTE AO DELITO. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. Inviável o decote da causa de aumento do artigo 40, inciso VI, da Lei n° 11.343/06, tendo em vista restar comprovado que a conduta do apelante envolveu adolescente, com quem convivia. Conforme entendimento sedimentado pelo STJ, núcleo verbal envolver impõe a majoração da pena quando o menor estiver incluído no cenário das drogas, a qualquer pretexto.

2. Recurso conhecido e desprovido.

Data: 14/Mar/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Criminal

Número: 0014227-51.2020.8.08.0048

Magistrado: EDER PONTES DA SILVA

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Tráfico de Drogas e Condutas Afins

APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO. DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. PRELIMINAR ACOLHIDA. TRÁFICO PRIVILEGIADO. ABSOLVIÇÃO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A observância de regime menos gravoso mostra-se incompatível com a negativa do direito de recorrer solto, considerada a ausência de previsão legal acerca do cumprimento da custódia preventiva em regime diverso do fechado. A manutenção da prisão implica a imposição, de forma cautelar, de pena mais gravosa do que a estabelecida no título condenatório. (HC 197797 AgR, Relator(a): ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 08-04-2021, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-115 DIVULG 15-06-2021 PUBLIC 16-06-2021). Portanto, consoante ao entendimento exarado pela jurisprudência, a fixação do regime de cumprimento semiaberto afasta a prisão preventiva, pois é incoerente manter o réu preso em regime mais gravoso do que a pena estabelecida em sentença. Pelo exposto, acolho a preliminar e concedo ao réu o direito de recorrer em liberdade.

2. Da pena-base, observa-se que o juiz de piso exasperou a pena acima do mínimo em 01 (um) ano, em razão das circunstâncias do art. 42 da Lei de Drogas, considerando a quantidade e natureza da droga apreendida: 35 (trinta e cinco) pedras de crack, 59 (cinquenta e nove) pinos de cocaína e 206 (duzentos e seis) buchas de maconha.

3. Na segunda fase da dosimetria, tem-se a atenuação da pena para o mínimo legal, por estar presente a confissão e a menoridade relativa do apelante ao tempo do crime, em conformidade com a súmula 231 do STJ, não subsistindo, mais uma vez, razão para a reforma.

4. Como se sabe, o tráfico privilegiado é instituto criado para beneficiar aquele que ainda não se encontra mergulhado nessa atividade ilícita, independentemente do tipo ou do volume de drogas apreendidas, para implementação de política criminal que favoreça o traficante eventual. In casu, restou comprovado o envolvimento do apelante

com atividade criminosa, quando das suas declarações extraiu-se que este já traficava há, pelo menos, três meses. Portanto, não se trata de traficante eventual, mas de agente que efetivamente se dedicava à atividade criminosa, hipótese que não coaduna com a benesse pretendida.

5. Quanto a fixação da pena de multa, consoante entendimento desta Corte, a pena de multa deve ser estabelecida de forma proporcional à pena privativa de liberdade, com observância ao sistema trifásico, o que ocorreu na espécie, tendo sido a pena privativa de liberdade fixada em 05 (cinco) anos de reclusão e 500 (quinhentos) dias-multa.

6. Recurso improvido.

Data: 26/Mar/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Criminal

Número: 0000680-02.2022.8.08.0006

Magistrado: WALACE PANDOLPHO KIFFER

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Tráfico de Drogas e Condutas Afins

APELAÇÃO CRIMINAL. PENAL E PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO DE DROGAS NAS IMEDIAÇÕES DE ESTABELECIMENTO ESPORTIVO. DESCLASSIFICAÇÃO PARA USO. IMPOSSIBILIDADE. CAUSA DE DIMINUIÇÃO PREVISTA NO ART. 33, §4º DA LEI Nº 11.343/06. POSSIBILIDADE. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Consignado que a autoria e materialidade restaram devidamente comprovadas pelo conjunto probatório consoante dos autos.

2. A prova testemunhal, a conduta apurada, a droga apreendida, diante das circunstâncias, demonstram a comercialização da droga.

3. Embora o apelante afirme que as drogas eram para uso pessoal, nada impede de exercer concorrentemente o tráfico de drogas. Isso porque uma conduta não exclui a outra. Aliás, não raramente a traficância de drogas se torna ocupação econômica habitual, seja para a manutenção do vício, seja em razão do ganho que resulta da atividade.

4. Aplicada a causa de diminuição prevista no art. 33, §4º, da Lei nº 11.343/206, uma vez que o Apelante é primário e sem antecedentes, e não há prova categórica nos autos de que ele tenha intenso envolvimento com traficância ou organização criminosa. Portanto, reduzida pela metade (½), uma vez que, mesmo não reconhecida a associação criminosa, o crime foi pratico nas imediações de estabelecimento esportivo, o que demonstra uma maior reprovabilidade da conduta.

5. Pena redimensionada.

6. Fixado o regime inicial aberto para cumprimento de pena.

7. Recurso conhecido e parcialmente provido.

Data: 07/Mar/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Criminal

Número: 0000860-32.2019.8.08.0003

Magistrado: WALACE PANDOLPHO KIFFER

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Regime inicial

APELAÇÃO CRIMINAL. ART. 33, "CAPUT" DA LEI 11.343/2006. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DO ART. 33, §4º DA LEI 11.343/2006. DEDICAÇÃO ÀS ATIVIDADES CRIMINOSAS. INAPLICABILIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

1.Meras alegações por mais respeitáveis que sejam não fazem prova do alegado.

2. Ausentes ilegalidades a serem sanadas, razão pela qual mantenho a sentença de primeira instância na sua integralidade. Recurso improvido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Criminal

Número: 0000718-28.2021.8.08.0045

Magistrado: PEDRO VALLS FEU ROSA

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Sistema Prisional

PRESCRIÇÃO

APELAÇÃO CRIMINAL. PENAL E PROCESSO PENAL. LESÃO CORPORAL E OMISSÃO DE SOCORRO. PEDIDO DE RECONHECIMENTO DA PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA DO ESTADO. IMPOSSIBILIDADE. MARCO INICIAL QUE NÃO PODE LEVAR EM CONSIDERAÇÃO PERÍODO ANTERIOR AO RECEBIMENTO DA DENÚNCIA OU QUEIXA. MÉRITO. PEDIDO DE REDUÇÃO DA PENA. IMPOSSIBILIDADE. PEDIDO DE EXCLUSÃO DA MAJORANTE REFERENTE À OMISSÃO DE SOCORRO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. Após a reforma introduzida pela Lei nº 12.234 de 2010, não mais se leva em conta, para a contagem do marco prescricional, a data da consumação do fato e do recebimento da denúncia. Esta lei revogou a possibilidade anteriormente existente de se considerar a data da consumação para o início da contagem do prazo prescricional, restringindo a análise ao momento do recebimento da denúncia ou queixa, conforme agora estipulado no art. 110 do Código Penal. Prescrição não verificada.

2. A pena base foi bem aplicada e fundamentada, com base em elementos concretos do caso. A valoração realizada pelo magistrado não foi genérica, mas sim detalhada e específica, levando em conta as peculiaridades do caso concreto. As ações do réu, incluindo a criação de uma história falsa e a confecção de um boletim de ocorrência falso, justificam um maior recrudescimento da pena. Tais elementos demonstram uma conduta que vai além da mera responsabilidade pelo acidente, evidenciando uma tentativa deliberada de desviar-se das consequências legais de seus atos, o que agrava sua culpabilidade e justifica a pena base estabelecida.

3. O acusado não só deixou o local do acidente inicialmente, mas também utilizou de estratagema ao voltar ao local com outro veículo e vestuário diferente, e fugiu nova-

mente ao avistar a família da vítima e as autoridades policiais. Este comportamento ocorreu sem que houvesse uma ameaça real e iminente à sua segurança física. Majorante mantida.

4. Recurso desprovido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Criminal

Número: 0033990-47.2019.8.08.0024

Magistrado: WILLIAN SILVA

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Crimes de Trânsito

APELAÇÃO CRIMINAL. PENAL. PROCESSO PENAL. EMBRIAGUEZ AO VOLANTE. CONDUZIR VEÍCULO SEM POSSUIR HABILITAÇÃO. PRELIMINAR. ACOLHIMENTO. ART. 309 DO CTB. PRESCRIÇÃO RETROATIVA. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. RECURSO MINISTERIAL. REVISÃO DA DOSIMETRIA. ART. 306 DO CTB. PRESENÇA DE VETORES NEGATIVOS. PENA REDIMENSIONADA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. RECURSO DEFENSIVO. ART. 306 DO CTB. PRESCRIÇÃO RETROATIVA. ACOLHIMENTO. RECURSO DEFENSIVO PROVIDO.

1. PRELIMINAR: 1.1. A pena imposta ao acusado, pelo crime de dirigir veículo automotor sem habilitação, gerando perigo de dano (art. 309 do CTB), foi de 06 (seis) meses de detenção, que prescreve em 03 (três) anos, na forma do art. 109, inciso VI, do CP. Verificando que o fato ocorreu em 20/01/2013, e a denúncia foi recebida em 16/03/2016 (fl. 67), ao passo que a sentença foi proferida em 20/02/2020 (fls. 153/155), e publicada em 27/02/2020 (fl. 155-verso), sendo certo que o Ministério Público não interpôs recurso quanto a tal delito, deve ser extinta a punibilidade do acusado, na forma do art. 107, inciso IV, do CP. PRELIMINAR ACOLHIDA.

2. RECURSO MINISTERIAL: 2.1. Acertada a pretensão de negativação da circunstância judicial da culpabilidade, tendo em vista que a conduta praticada merece maior juízo de reprovabilidade, vez que o réu, após ingerir bebida alcoólica, assumiu a direção de motocicleta, transportando 03 (três) pessoas, dentre elas 01 (um) bebê, que não usavam capacete, ato que não se confunde com as elementares do crime. 2.2. Sobre a conduta social, o Órgão Ministerial sustenta que o réu é "pessoa voltada para ilícitos penais", postulando pela negativação de tal vetor. Contudo, o STJ firmou o entendimento de que as diversas condenações pretéritas devem ser atreladas apenas aos maus antecedentes, afastando a valoração negativa da personalidade e da conduta social do réu, na primeira fase da dosimetria da pena. Precedente do STJ. Assim, o vetor da conduta social, será considerado como neutro. 2.3. Sobre as circunstâncias do crime, o Parquet pretende a negativação de tal vetor, aduzindo que "o acusado, além de conduzir veículo automotor com capacidade psicomotora alterada, em razão da influência do álcool, colidiu com outro veículo, causando acidente de trânsito". Com efeito, tais fundamentos desbordam os elementos próprios do tipo penal, justificando, assim, a desvaloração do referido vetor. 2.4. Atribuída valoração negativa aos vetoriais da culpabilidade e das circunstâncias do crime, impõe-se o redimensionamento da pena, para 11 (onze) meses e 07 (sete) dias de detenção, suspensão do direito de obter habilitação por igual período, e pagamento de 80 (oitenta) dias-multa, à razão mínima.

3. RECURSO DEFENSIVO: 3.1. Levando-se em conta a pena privativa de liberdade cominada, a partir do parcial provimento do recurso ministerial, em 11 (onze) meses e 07 (sete) dias de detenção, o prazo a ser considerado, para contagem da prescrição da pretensão punitiva, é de 03 (três) anos, a teor do que dispõem os artigos 110, § 1º, c/c 109, inciso VI, do Código Penal. 3.2. Considerando que, entre a data do recebimento da denúncia 16/03/2016, até a data da publicação da sentença 27/02/2020, houve o transcurso de prazo superior a 03 (três) anos, impõe-se a extinção da punibilidade do apelante, também quanto à figura do art. 306 do CTB, na forma do art. 107, inciso IV, do CP.

4. RECURSO MINISTERIAL PARCIALMENTE PROVIDO. RECURSO DEFENSIVO PROVIDO.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Criminal

Número: 0016269-06.2015.8.08.0030

Magistrado: JOSE AUGUSTO FARIAS DE SOUZA

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Crimes de Trânsito

PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. LEI MARIA DA PENHA. LESÃO CORPORAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA ESTATAL NA MODALIDADE RETROATIVA. RECONHECIMENTO. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. RECURSO CONHECIDO. PUNIBILIDADE EXTINTA.

1. Se a sentença transitou em julgado para a acusação, incide a prescrição retroativa prevista no art. 110, §1º do Código Penal a qual regula-se pela pena aplicada no édito condenatório.

2. A pena fixada em sentença (5 meses de detenção) prescreve em 3 (três) anos, nos termos do art. 109, VI, do CP, sendo que entre o recebimento da denúncia e a publicação da sentença condenatória, transcorreu período superior a 3 (três) anos, sendo forçoso reconhecer a prescrição da pretensão punitiva estatal e, via de consequência, declarar extinta a punibilidade do acusado.

3. Recurso conhecido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Criminal

Número: 0009750-87.2017.8.08.0048

Magistrado: NILDA MARCIA DE ALMEIDA ARAUJO

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Contra a Mulher

PREVIDENCIÁRIO

BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS

APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

I – Não demonstrada a existência de sequelas que acarretem redução da capacidade laborativa deve ser indeferido o benefício do auxílio-acidente.

II – A perícia realizada por profissional qualificado que responde coerente e objetivamente os questionamentos das partes é apta a subsidiar a sentença, eis que o magistrado não dispõe de conhecimentos técnicos ou científicos próprios de outras áreas do saber.

III – Recurso conhecido e não provido.

Data: 11/Jan/2024

Órgão julgador: 4ª Câmara Cível

Número: 0017817-79.2018.8.08.0024

Magistrado: ROBSON LUIZ ALBANEZ

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Incapacidade Laborativa Permanente

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO PREVIDENCIÁRIA. DEMANDA ACIDENTÁRIA. NEXO CAUSAL NÃO COMPROVADO. HONORÁRIOS PERICIAIS. RESSARCIMENTO AO INSS. BENEFICIÁRIO DA GRATUIDADE DE JUSTICA. DEVER DO ESTADO. RECURSOS CONHECIDOS NEGADO PROVIMENTO AO RECURSO DA SEGURADA E PROVIDO O DO INSS.

I – A doutrina orienta que as doenças típicas prescindem a demonstração do nexo causal vez que presumíveis, ao passo que as não típicas, situação retratada nos autos, exigem a presença do liame. É neste ponto que não logrou êxito a apelante, pois os laudos produzidos, bem como os demais documentos que compõem os autos não evidenciaram que o labor da recorrente ocasionou ou agravou suas patologias.

II - O Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de julgamento submetido ao rito dos recursos especiais repetitivos, definiu recentemente que, "nas ações de acidente do trabalho, os honorários periciais, adiantados pelo INSS, constituirão despesa a cargo do estado, nos casos em que sucumbente a parte autora, beneficiária da isenção de ônus sucumbenciais, prevista no parágrafo único do artigo 129 da Lei 8.213/1991" (Tema 1.044).

III- O art. 8º, § 2º, da Lei n. 8.620/1993, trata da antecipação dos honorários periciais e não de seu custeio, o que significa dizer que, julgada improcedente a demanda, não cabe à Autarquia Federal arcar com tal ônus.

IV - Recursos conhecidos, improvido o do segurado e provido o do INSS.

Data: 12/Jan/2024

Órgão julgador: 3ª Câmara Cível

Número: 0012286-80.2016.8.08.0024

Magistrado: JORGE HENRIQUE VALLE DOS SANTOS

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Aposentadoria por Invalidez Acidentária

PROCESSO CIVIL. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INTERESSE DE INCAPAZ. ATUAÇÃO OBRIGATÓRIA DO MINISTÉRIO PÚBLICO. PREJUÍZO DEMONSTRADO. CONHECIDA PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA. RECURSOS PREJUDICADOS.

1. É obrigatória a intervenção do Ministério Público nos casos do art. 178 do CPC, havendo nulidade em caso de demonstrada prejuízo com a inobservância da norma legal;

2. A extinção prematura do processo, em que maior incapaz busca a tutela para garantia de direito previdenciário e sem a atuação do Ministério Público, configura prejuízo apto a justificar a nulidade da sentença;

3. Preliminar de nulidade da sentença acolhida. Recurso prejudicado.

Data: 22/Mar/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Cível

Número: 0016675-36.2020.8.08.0035

Magistrado: JANETE VARGAS SIMOES

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Regime Previdenciário

APELAÇÕES – DIREITO PREVIDENCIÁRIO – AÇÃO ACIDENTÁRIA – AUXÍLIO-DOENÇA – REABILITAÇÃO PROFISSIONAL – POSSIBILIDADE – DEVER E DIREITO DO SEGURADO – IMPOSSIBILIDADE DE DESCONTO DE EVENTUAIS SALÁRIOS – TEMA 1.013 DO STJ – DEVIDO OS DESCONTO DE OUTROS BENEFÍCIOS PAGOS PELA PREVIDÊNCIA – DEVIDA APLICAÇÃO DA SÚMULA 111 DO STJ – TEMA 1105 DO STJ – HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS ADEQUADOS E PROPORCIONAIS – RECURSOS CONHECIDOS E PARCIALMENTE PROVIDOS.

1. A reabilitação profissional é serviço previdenciário previsto na Lei n° 8.213/91 (Planos de Benefícios da Previdência Social) e no Decreto n° 3.048/99 (Regulamento da Previdência Social), que tem por escopo a reinserção no mercado de trabalho do segurado que recebe benefício por incapacidade, através de sua capacitação para o exercício de outra profissão.

2. No vertente caso, não há óbice na possibilidade de reabilitação profissional do autor, posto que a perícia judicial recomendou a reabilitação para as atividades que não exijam esforços físicos e, embora o expert tenha concluído pela incapacidade temporária do segurado para a atividade que exercia, ou seja, que possui lesão passível de tratamento, tal conclusão não impede que, realizada perícia administrativa ou judicial

e atestado que mantida a incapacidade do autor, seja promovida a sua reabilitação em outra função, nos termos do art. 62 da lei n° 8.213/91.

3. É dever do ente previdenciário submeter o segurado à perícia administrativa (art. 101, inciso I da lei n° 8.213/91) para atestar a sua recuperação e, somente no caso de ser insuscetível de exercer a atividade habitual é que serão tomadas as providências necessárias para o encaminhamento à reabilitação profissional, devendo antes ser acompanhado seu quadro evolutivo.

4. O segurado tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido e do benefício previdenciário (Tema 1.013 do STJ). Todavia, são devidos os descontos de eventuais valores pagos a título de qualquer outro benefício pela Previdência Social, tendo em vista ser impossível a cumulação do auxílio-doença com outra espécie de benefício derivado do mesmo fato gerador.

5. O c. STJ, no julgamento do Tema Repetitivo 1.105, concluiu pela eficácia e aplicabilidade da súmula 111, ainda que após a vigência do Código de Processo Civil de 2015, de modo que se mostra válido o entendimento sumulado, de inviabilidade de se incluir as parcelas vencidas após a prolação da sentença na base de cálculo dos honorários advocatícios sucumbenciais.

6. No que diz respeito ao percentual de honorários fixados na sentença recorrida, melhor sorte não assiste as partes, na medida em que o percentual de 15% (quinze por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença (súmula nº 111 do STJ) revela-se justo e razoável para remunerar o trabalho do causídico do requerente, não cabendo redução ou aumento.

7. Recursos conhecidos e parcialmente providos.

Data: 29/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Cível

Número: 0013798-64.2017.8.08.0024

Magistrado: LEONARDO ALVARENGA DA FONSECA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Provas em geral

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL – APELAÇÃO CÍVEL – AÇÃO ACIDENTÁRIA – JUSTIÇA ESTADUAL - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL - ART. 329, III, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AUXÍLIO-DOENÇA – APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - PRESSUPOSTOS PARA A CONCESSÃO DE BENEFICIO – INCAPACIDADE NÃO DEMONSTRADA – SENTENÇA MANTIDA – RECURSO DESPROVIDO.

1. Nas ações em que se pleiteia a concessão de benefício previdenciário, a competência é determinada em razão do pedido e da causa de pedir, circunstância que induz à estabilização da demanda, ante a impossibilidade de modificação dos elementos objetivos após o saneamento, nos termos do art. 329, II, do Código de Processo Civil.

2. Conforme a firme orientação do Colendo Superior Tribunal de Justiça, a questão relativa à ausência de nexo causal entre a lesão incapacitante e a atividade laboral do segurado, embora possa interferir no julgamento do mérito da demanda, não é capaz de

afastar a competência da Justiça Estadual para processar as demandas em que o pedido formulado diz respeito a benefício previdenciário decorrente de acidente de trabalho, como é o caso dos autos.

3. Em matéria acidentária, três são os requisitos necessários à concessão de qualquer benefício previdenciário: (a) a prova do acidente; (b) a perda ou redução da capacidade de trabalho; e (c) o nexo de causalidade entre o acidente e a perda ou redução da capacidade laborativa.

4. No caso sub examine, o laudo pericial é categórico em concluir pela ausência de incapacidade laboral da segurada, seja parcial ou total, de modo que não se encontra presente um dos pressupostos necessários à concessão de qualquer benefício acidentário.

5. Embora o julgador não esteja adstrito ao laudo pericial, em homenagem ao corolário do livre convencimento motivado do magistrado, tem-se que a prova produzida nos autos é convincente, merecendo valoração para a solução da lide, sobretudo por inexistir qualquer outro elemento probatório que infirme tal conclusão.

Data: 06/Mar/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Cível

Número: 0008548-16.2018.8.08.0024

Magistrado: ANNIBAL DE REZENDE LIMA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Aposentadoria por Invalidez Acidentária

APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRESCRIÇÃO. AUXÍLIO-ACIDENTE. RECURSO DE JOSE LUIZ CARNEIRO FLORINDO CONHECIDO E DESPROVIDO. RECURSO DE INSS CONHECIDO E PROVIDO EM PARTE.

1. Consta dos autos ter sido a demanda originalmente proposta perante a Justiça Federal em 2019, após o que fora declinada a competência para a Justiça Estadual. Cessado em 21/11/2012 o benefício antes percebido pelo mesmo fato gerador (acidente de trabalho) e superado o intervalo quinquenal contado até a propositura, tem-se como prescritas as parcelas anteriores aos 5 anos do ajuizamento da ação.

2. O sistema processual civil é orientado pelo princípio do livre convencimento motivado, daí porque ao magistrado é permitido formar a sua convicção com base em qualquer elemento de prova disponível nos autos, indicando os motivos que lhe formaram o convencimento. A prova, concebida como instrumento processual destinado a compor o convencimento do juiz acerca dos fatos alegados pelas partes, tem nele não apenas seu destinatário final, dado seu dever de verificar a necessidade da produção das provas indicadas pelas partes, zelando pela economia processual, na esteira do artigo 370 do CPC.

3. O laudo pericial, elaborado a partir de atendimento ocorrido e mediante análise da documentação dos autos, foi categórico em afirmar que "o Autor é portador de sequelas causadas por acidente de trabalho, sofrido em 2010, que provocou atrofia e anquilose parcial do dedo indicador esquerdo"; que "as sequelas estão consolidadas, são irreversíveis e resultam em redução funcional da mão esquerda restringindo a capacidade de pinçamento e, apesar de não incapacitar o Autor para o trabalho habitual, o limita para ações que exijam plena habilidade bimanual".

4. Três são os requisitos necessários à concessão de qualquer benefício de ordem acidentária - a prova do acidente; a perda ou redução da capacidade de trabalho; o nexo de causalidade entre o acidente e a perda ou redução da capacidade laboral. Seu atendimento cumulativo foi demonstrado, porém não nos exatos termos reconhecidos na sentença: a capacidade laboral do segurado não fora perdida, sofrendo apenas redução em limites atualmente já consolidados, fazendo jus a auxílio-acidente.

5. Recurso de JOSE LUIZ CARNEIRO FLORINDO conhecido e desprovido; recurso de INSS conhecido e parcialmente provido.

Data: 04/Mar/2024

Órgão julgador: 3ª Câmara Cível

Número: 0021016-80.2020.8.08.0011

Magistrado: MARCOS VALLS FEU ROSA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Assistência Judiciária Gratuita

REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-DOENÇA ACIDENTÁRIO. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. CESSAÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA. SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE. PREJUDICADA A REMESSA NECESSÁRIA.

1. Uma vez que a prova pericial comprovou que o Autor faz jus ao benefício previdenciário pretendido, mantém-se a sentença que acolheu a pretensão autoral no pormenor, reformando-a apenas para determinar que o termo inicial para o pagamento do auxílio-acidente seja a partir da cessação do auxílio-doença.

2. Na esteira da jurisprudência do e. STJ, "[...]O termo inicial do auxílio-acidente deve recair no dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença que lhe deu origem, conforme determina o art. 86, § 2º, da Lei 8.213/91[...]" (REsp n. 1.729.555/SP, relatora Ministra Assusete Magalhães, Primeira Seção, julgado em 9/6/2021, DJe de 1/7/2021.)

3. Juros e correção devem obedecer o decidido no REsp nº 1.686.798/SE, em sede de repetitivos, bem como o art. 3º, da EC nº 113/2021. 4. Considerando tratar-se de condenação ilíquida, os honorários advocatícios sejam fixados na fase de liquidação, observando-se o art. 85, § 4º, II do CPC.

5. Apelação parcialmente provida.

Data: 01/Mar/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Cível

Número: 5005810-90.2021.8.08.0047

Magistrado: JANETE VARGAS SIMOES

Classe: APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA

Assunto: Aposentadoria por Invalidez Acidentária

APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-ACIDENTE. ART. 86, LEI Nº 8.213/91, E ART. 104, DECRETO Nº 3.048/1991. PROVA DA INCAPACIDADE. LAUDO PERICIAL CONTRÁRIO ÀS PROVAS DOS AUTOS. NEXO DE CAUSALIDADE COMPROVADO. ACIDENTE COMPROVADO. REDUÇÃO DA CAPACIDADE DEMONSTRADA. OFENSA AO ART. 473, § 2º, DO CPC. EMISSÃO DE JUÍZO DE VALOR. AUXÍLIO-ACIDENTE A CONTAR DA CESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. TEMA 862, STJ. RECURSO DE LÚCIO LUCIANO DA SILVA CONHECIDO E DESPROVIDO. RECURSO DE INSS PREJUDICADO.

1. Nos termos do art. 86, caput e § 2º, da Lei nº 8.213/91, e art. 104, do Decreto nº 3.048/1991, será concedido o auxílio-acidente nas hipóteses em que, após a consolidação das lesões decorrentes do acidente, resultar sequela definitiva que implique na redução da capacidade de trabalho que habitualmente exercia e ou maior esforço para o desempenho da mesma atividade exercida à época do sinistro, ou, ainda, impossibilidade de desempenho do labor realizado quando do acidente, permitindo, contudo, o desempenho de outro, após processo de reabilitação.

2. Compulsando os autos, verifico que o conjunto probatório que o apelante sofreu acidente de trabalho enquanto desempenhava as funções inerentes a cargo de trabalho braçal pela Secretaria Municipal de Obras e Serviços Urbanos de São Domingos do Norte, cujas atividades são de limpeza de ruas, canais, rios e serviços de obra. No exercício de tais funções, enquanto desempenhava atividades de carpintaria em usina de reciclagem de lixo, por determinação da Administração Pública, sofreu acidente de trabalho que decepou um dos dedos da mão esquerda, além de lesionar diversos outros tendões. Do que se extrai dos laudos médicos juntados pelo apelante durante o decorrer do processo, é possível constatar que, para além da perda de um dos dedos, restaram sequelas, conforme laudo de fl. 15 e seguintes, emitido pelo SUS, como limitação de força na empunhadura de objetos pesados que, por óbvio, lhe impedem de continuar a desempenhar os trabalhos braçais que habitualmente exercia. Essa também foi a conclusão do laudo judicial formado nos autos, no sentido de que o apelante sofreu lesão na mão esquerda que levou à amputação do dedo esquerdo, e diminuição da sensibilidade de outros dedos.

3. Não obstante o laudo pericial tenha concluído expressamente que a lesão do apelante "não dá direito ao recebimento de auxílio acidentário", em razão da ausência de incapacidade para o exercício das atividades habituais do trabalho, entendo que, além de contraditória com as demais provas dos autos e à natureza do ofício exercício, mostra-se nula, pois ofende o art. 473, § 2º, do CPC.

4. desempenhadas pelo apelante e as lesões suportados em razão de acidente do trabalho, que levaram à amputação do dedo indicador da mão esquerda, diminuição da sensibilidade da mão, impossibilidade de empunhadura de objetos pesados e dor desencadeada a palpação de coto em dedo, entendo que possui direito ao recebimento do auxílio-acidente, cujo termo inicial deve ser o dia da cessação do auxílio-doença, observada a prescrição quinquenal (tema nº 862, STJ).

5. RECURSO DE LÚCIO LUCIANO DA SILVA CONHECIDO E DESPROVIDO. RECURSO DE INSS PREJUDICADO.

Data: 01/Mar/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Cível

Número: 0013429-53.2012.8.08.0054

Magistrado: EWERTON SCHWAB PINTO JUNIOR

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Aposentadoria por Invalidez Acidentária

APELAÇÃO CÍVEL – PAGAMENTO INDEVIDO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO – DUAS PARCELAS APÓS FALECIMENTO – PLEITO DE RESSARCIMENTO – PRESCRIÇÃO – BOA-FÉ DOS BENEFICIÁRIOS – IRREPETIBILIDADE – RECURSO DESPROVIDO.

1. No caso, embora comunicada a autarquia apelante antes do pagamento de ambas as parcelas pelo Cartório responsável pela emissão da certidão de óbito lavrada em 12/01/2012, mesmo assim efetivou os pagamentos indevidos, valendo destacar que apenas buscou no mês de agosto de 2012 reaver os valores vertidos, com expedição de ofício ao Banestes, requerendo que o banco promovesse o bloqueio dos valores depositados pelo IPAJM na conta bancária de titularidade do falecido, quando já não mais havia saldo em conta, consoante resposta do BANESTES.

2. O caso se amolda, portanto, às hipóteses de pagamento indevido por erro da administração, ausente qualquer elemento a indicar a má-fé dos supostos beneficiários, que não requereram o pagamento e tampouco movimentaram tais valores, empregados e exauridos em sua totalidade para o pagamento de empréstimo consignado pessoal tomado junto ao próprio BANESTES pelo de cujus, pelo que não se pode falar em repetição de indébito/ressarcimento ao erário.

3. O acervo probatório denota, em verdade, boa-fé objetiva dos herdeiros, de modo que ainda que se observasse no caso erro material ou operacional da Administração, que inegavelmente agiu com desídia nos pagamentos e, após, com indevida inércia para o seu estorno, conclui-se pela irrepetibilidade dos valores, na forma do Tema 1.009, STJ.

4. Ainda que assim não fosse, é de se notar, ademais, que a certidão de óbito dá conta da ausência de bens a inventariar e, à míngua de elementos que demonstrem eventual suficiência patrimonial da herança, também por tal motivo não se pode acolher a pretensão recursal da autarquia apelante.

5. Recurso desprovido.

Data: 04/Mar/2024

Órgão julgador: 3ª Câmara Cível

Número: 0004450-90.2015.8.08.0024

Magistrado: SERGIO RICARDO DE SOUZA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Repetição de indébito

REMESSA NECESSÁRIA – PREVIDENCIÁRIO – AUXÍLIO-DOENÇA – REATIVAÇÃO – INCAPACIDADE PARCIAL COMPROVADA – REMESSA NECESSÁRIA CONHECIDA PARA MANTER A SENTENÇA.

1. O auxílio-doença será devido ao segurado que ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, conforme artigo 59 da Lei nº 8.213/1991.

2. Prevê o artigo 62 da Lei nº 8.213/1991, que o segurado em gozo de auxílio-doença, insuscetível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade, mantido o benefício até a reabilitação em outra atividade que lhe garanta a subsistência, ou, quando considerado irrecuperável, for aposentado por invalidez.

3. A documentação juntada aos autos evidencia que o requerente após sofrer um acidente de trabalho em 10/03/2018, passou a receber do requerido auxílio-doença, até janeiro de 2019 (fl. 69), quando houve a cessação do beneficio, sem que, contudo, o INSS tivesse reconhecido administrativamente o seu direito à continuidade do benefício.

4. O laudo pericial produzido nos autos, datado de 20 de agosto de 2021, corrobora que o trabalhador "sofreu um acidente de trabalho em 10/03/2018, conforme relato e documentos médicos, quando teve fraturas no fêmur esquerdo, ombro esquerdo e cotovelo direito, foi hospitalizado e passou por tratamentos cirúrgicos com colocação de próteses metálicas. Ficou em benefício previdenciário, atualmente suspenso. Encontra-se desempregado. Restam sequelas permanentes e parciais com limitações funcionais dos membros superiores e incapacidade laborativa para a atividade habitual e atividades que exijam esforços físicos, força e mobilização dos membros superiores." (fl. 131).

5. Mantida a sentença que determinou que o INSS restabeleça o benefício de auxílio-doença acidentário retroativamente ao dia 08/01/2019 (dia imediatamente posterior ao da cessação administrativa da benesse anteriormente percebida – fls. 69).

6. O requerente tem direito à reativação do auxílio-doença, após o qual, mantida a incapacidade parcial, o segurado deverá ser submetido a processo de reabilitação.

7. Remessa necessária conhecida para manter a sentença de primeiro grau.

Data: 25/Mar/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Cível

Número: 0001977-34.2019.8.08.0011

Magistrado: FERNANDO ESTEVAM BRAVIN RUY

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Assistência Judiciária Gratuita

APELAÇÃO CÍVEL. REMESSA NECESSÁRIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. SERVIDORA PÚBLICO DO MUNICÍPIO DE LINHARES. PROFESSORA. VENCIMENTOS INTEGRAIS. ART. 40, § 1º, INCISO I DA CF/88. PARADIGMA EM RECURSOS COM REPERCUSSÃO GERAL. RE N. 656.860/MT E RE N. 924.456/RJ. CONHECER E NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO VOLUNTÁRIO. JUROS DE MORA ALTERADOS EM REMESSA NECESSÁRIA.

1. Dando interpretação a norma constitucional, no julgamento do RE 656.860/MT, o STF firmou entendimento, em regime de repercussão geral, de que ao servidor público aposentado por invalidez nas hipóteses descritas no art. 40, § 1º, inciso I, segunda parte, da CF, é assegurado o recebimento de proventos integrais.

2. Na mesma esteira, considerando que a Constituição Federal determinou o pagamento de proventos integrais ao servidor aposentado por invalidez decorrente de acidente em serviço, moléstia profissional ou doença grave, contagiosa ou incurável, não há se falar em incidência da forma de cálculo prevista na Lei nº 10.887/2004, sob pena de se subverter a vontade do constituinte e converter a aposentadoria com proventos integrais em proporcionais.

3. Tal exegese ganhou força, portanto, com o julgamento do RE n. 924.456/RJ, submetido a sistemática da repercussão geral (Tema nº 754), na qual aplicou-se a regra de transição àqueles servidores que entraram no serviço público

antes da edição da emenda constitucional n. 41/2003, concedendo o direito ao recebimento integral dos proventos de aposentadoria, entendendo por afastar, por consequência lógica, a regra de cálculo da média aritmética da remuneração para fixação do valor a ser recebido a título de aposentadoria.

4. Havendo elementos (prova pericial) quanto a doença ter sido adquirida na função de professora, mesmo em uma relação de concausalidade, mantém-se hígida a sentença, especialmente acerca dos proventos serem pagos de forma integral, não prosperando, assim, a tese acerca da taxatividade do rol constante na lei local (Lei Complementar Municipal nº 2.330/2002) acerca da "doença grave", "contagiosa" ou "incurável", notadamente porque a situação não se enquadra nestas hipóteses, mas sim na existência de "moléstia profissional", a qual foi devidamente reconhecida.

5. Com base no TEMA 905 do STJ, em remessa necessária, a correção monetária deve observar o índice INPC, na forma do art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, e deve incidir do vencimento de cada parcela até a citação, quando passarão a incidir os juros de mora na forma do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, alterado pela Lei nº 11.960/2009.

6. Recurso conhecido e desprovido e sentença alterada parcialmente em remessa necessária.

Data: 07/Mar/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Cível

Número: 0006201-36.2011.8.08.0030

Magistrado: EWERTON SCHWAB PINTO JUNIOR

Classe: APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA

Assunto: Aposentadoria por Invalidez Acidentária

AGRAVO DE INSTRUMENTO.AÇÃO DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-ACIDENTE EM DECORRÊNCIA DE ACIDENTE DE TRABALHO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL, NA FORMA DA EXCEÇÃO CONTIDA NO ART. 109, I, DA CF. DECISÃO MODIFICADA. RECURSO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO CONHECIDO E PROVIDO.

1) A competência da Justiça Estadual para apreciar as questões previdenciárias limita-se, nos termos do art. 109, I, da Constituição Federal, àquelas que versam sobre acidente de trabalho, sem qualquer ingerência em relação às demais questões existentes entre o segurado e a autarquia previdenciária.

2) "In casu", sendo a causa de pedir, bem como o pedido referentes à concessão de auxílio-acidente em virtude da ocorrência de um acidente de trabalho, é da Justiça Estadual a competência para processar e julgar a demanda.

3) Recurso de agravo de instrumento conhecido e provido, com a modificação da decisão guerreada para reconhecer a competência da Justiça Estadual de Itapemirim/ES para processar e julgar a ação originária em referência.

Data: 15/Mar/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Cível

Número: 5012888-14.2023.8.08.0000

Magistrado: RAPHAEL AMERICANO CAMARA

Classe: AGRAVO DE INSTRUMENTO

Assunto: Auxílio-Acidente (Art. 86)

APELAÇÃO CÍVEL – AÇÃO ACIDENTÁRIA – AUXÍLIO-DOENÇA – NÃO COMPROVAÇÃO DE INCAPACIDADE TEMPORÁRIA SUPERIOR A 15 DIAS – LAUDO PERICIAL IMPRECISO QUANTO AO TEMPO DE DURAÇÃO DA INCAPACIDADE E EM DESCOMPASSO COM O PERÍODO DE ATESTADO DE AFASTAMENTO DO TRABALHO E COM A CONSTATAÇÃO DA SIMPLICIDADE DA LESÃO TRATADA COM IMOBILIZAÇÃO COM GESSO – RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. Segundo previsão do artigo 59 da Lei 8.213/91 e do artigo 71 do Decreto nº 3.048/99, a concessão de auxílio-doença pressupõe que o segurado fique incapacitado para o trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Assim, para caracterização do referido auxílio exige-se a ocorrência de acidente que o torne temporariamente incapaz para a sua atividade habitual, bem como, o nexo causal entre as lesões e o acidente sofrido em trabalho.

2. A prova pericial confirma a ausência de incapacidade do segurado que sofreu fratura do pé esquerdo, por trauma ocorrido em 12/04/2021, decorrente de acidente de trabalho, já curada, com registro claramente impreciso quanto à duração da incapacidade, ora de quatro, ora de sete meses após a lesão (evento 6628598, fls. 79/80), não embasada por qualquer outro documento nos autos, já que o atestado médico se refere somente a 15 dias de afastamento; e em descompasso com a constatação da simplicidade da lesão, tratada por imobilização por gesso.

3. Considerando que somente está comprovado nos autos que a incapacidade temporária para o exercício das atividades habituais de coletor perdurou por apenas 15 dias, a partir de 12/04/2021, deve ser mantida a sentença de improcedência, eis que a normatização regente exige período superior a 15 dias.

4. Recurso conhecido e desprovido.

5. Inaplicável o artigo 85, §11, do CPC, diante da ausência de condenação em honorários na origem.

Data: 22/Mar/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Cível

Número: 5005980-28.2022.8.08.0047

Magistrado: FERNANDO ESTEVAM BRAVIN RUY

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Auxílio-Doença Acidentário

REMESSA NECESSÁRIA. AUXÍLIO DOENÇA ACIDENTÁRIO. RESTABELECIMENTO. SEQUELAS QUE REDUZEM A CAPACIDADE LABORATIVA. INCAPACIDADE PARA ATIVIDADES HABITUAIS ATESTADA EM PERÍCIA. COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. APLICAÇÃO DO IPCA (TEMA 810 STF) E DA TAXA SELIC QUE ENGLOBA JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. REMESSA CONHECIDA E SENTENÇA REFORMADA PARCIALMENTE.

1. A prova pericial foi clara no sentido de que o Autor sofreu acidente do trabalho e dele advieram sequelas em seu ombro.

2. Para fins de deferimento do benefício, não se exige a perda total da capacidade laborativa, mas tão somente a redução funcional de suas atividades, notadamente em comparação com outras pessoas que exerceriam a mesma função, o que ficou evidenciado a partir do exame pericial. Precedentes do TJES.

3. Agiu com acerto o magistrado de primeiro grau, já que resta confirmado que o Autor possui limitações e sequelas decorrentes de acidente de trabalho, fato que limita a sua capacidade para o exercício das atividades, tal como apurado pela expert, de modo que faz jus ao benefício previdenciário ora postulado.

4. Em relação a aplicação de juros e correção monetária, deve ser mantida em parte conclusão da sentença, com a atualização monetária das parcelas vencidas seja realizada com incidência de correção monetária a contar do requerimento administrativo pelo IPCA-E e juros de mora a partir da citação no percentual de 0,5% ao mês (art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97) até 12/2021, e após, com a incidência da SELIC (art. 3º da EC nº 113/2021), que engloba juros e correção.

5. Remessa conhecida para reformar parcialmente a sentença.

Data: 08/Mar/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Cível

Número: 5001124-84.2023.8.08.0047

Magistrado: MARIANNE JUDICE DE MATTOS

Classe: Remessa Necessária Cível

Assunto: Incapacidade Laborativa Parcial

APELAÇÃO CÍVEL. ACIDENTE DE TRABALHO. AUXÍLIO DOENÇA. PROVA PERICIAL. DOENÇA DEGENERATIVA. SEQUELAS AGRAVADAS PELO ACIDENTE DE TRABALHO. CONCAUSALIDADE. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. REABILITAÇÃO PROFISSIONAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AFASTADA. TERMO INICIAL A PARTIR DA CESSAÇÃO. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Em matéria acidentária três são os requisitos necessários à concessão de qualquer benefício: (a) a prova do acidente; (b) a perda ou redução da capacidade de trabalho e (c) o nexo de causalidade entre o acidente e a perda ou redução da capacidade laboral.

2. O laudo pericial foi conclusivo em relação ao estado clínico do apelado, isto é, que "o autor possui um histórico clínico ocupacional (pautado em doenças do sistema músculo esquelético denominados de espondilodiscoartrose cervical e lombar e gonoartrose bilateral cujas gêneses fisiopatológicas são endodegenerativas e que o acidente referido e ocorrido em dezembro/2003 vem a compor a gênese fisiopatológica lombar pelo desencadeamento sintomatológico sensitivo e motor, à época com a consequente restrição/diminuição parcial e definitiva da capacidade laboral do autor, na presença do nexo de concausalidade ocupacional".

3. Correta a sentença ao determinar o restabelecimento do auxílio-doença, devendo ser pago até que as lesões do apelado encontrem-se consolidadas e apto para o desempenho do seu labor habitual, merecendo reparo tão somente quanto ao termo inicial do pagamento, o qual deverá ser realizado a partir do dia seguinte ao da data da cessação indevida, e não da citação.

4. Prevalece, no STJ, "a orientação segundo a qual, provada a incapacidade laborativa temporária do segurado, o termo inicial do pagamento do auxílio-doença é a data da cessação do benefício anteriormente deferido, mas, inexistente a prévia concessão de auxílio-doença, o início do benefício deverá corresponder à data do requerimento administrativo. Inexistentes anterior auxílio-doença e o requerimento administrativo, o termo inicial do auxílio-doença será a data da citação." (STJ - REsp: 1910344 GO 2020/0326671-8, Data de Julgamento: 04/10/2022, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 10/10/2022).

5. "Comprovada a incapacidade parcial e permanente para a atividade habitual, o segurado faz jus ao recebimento do auxílio-doença, até que seja reabilitado para o exercício de outra atividade compatível com a limitação laboral, nos termos dos arts. 59 e 62 da Lei n. 8.213/1991, restando afastada a concessão de aposentadoria por invalidez, cujos requisitos são incapacidade total e permanente, insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa." (STJ - REsp: 1584771 RS 2016/0035395-4, Relator: Ministra REGINA HELENA COSTA, Data de Julgamento: 28/05/2019, T1 - PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 30/05/2019).

5. No que diz respeito à correção monetária, a sentença merece reparos, uma vez que não foram observados os parâmetros fixados pelo STJ no REsp 1492221/PR, que dispõe que, para [...] "As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art.1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009)."

6. Os honorários devem ser fixados nos termos do inc. II, do § 4º, do art. 85 do CPC, eis que se trata de condenação ilíquida, observando-se a Súmula 111 do STJ.

7. Recurso conhecido e parcialmente provido.

Data: 22/Mar/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Cível

Número: 0014762-96.2013.8.08.0024

Magistrado: JANETE VARGAS SIMOES

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Auxílio-Doença Acidentário

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA ACIDENTÁRIO. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PRECEDENTES DO STJ. IMPOSSIBILIDADE DE REDUÇÃO DO PERCENTUAL DE CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS SUCUMBENCIAIS. MÉDIA COMPLEXIDADE DO FEITO. HONORÁRIOS MAJORADOS. RECURSO DE APELAÇÃO CÍVEL DESPROVIDO.

1. Não havendo a concessão anterior de benefício previdenciário ao apelado – auxílio-doença anterior ao auxílio-acidente –, corretamente fora fixado como termo a quo a data do requerimento administrativo apresentado pelo apelado junto ao INSS.

2. A comprovação extemporânea da situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do recorrido, impondo-se o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário no momento do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão, haja vista o implemento do seu direito adquirido (CRFB/88, art. 5º, XXXVI).

3. No que se refere ao pedido de redução da verba honorária, não merece prosperar o pedido recursal, tendo em vista a média complexidade do feito, que contou com cinco volumes e necessitou da realização de prova pericial (CPC, art. 85, § 2º, IV).

4. RECURSO DE APELAÇÃO CÍVEL DESPROVIDO.

Data: 08/Mar/2024

Órgão julgador: 3ª Câmara Cível

Número: 0018984-05.2020.8.08.0011

Magistrado: SERGIO RICARDO DE SOUZA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Assistência Judiciária Gratuita

APELAÇÃO CÍVEL – AÇÃO PREVIDENCIÁRIA – ALEGAÇÃO DE NULIDADE DA SENTENÇA – REJEITADA – PONTOS DE IRRESIGNAÇÃO ENFRENTADOS – CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ – RECEBIMENTO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO CONCOMITANTE COM A CONTRAPRESTAÇÃO SALARIAL – TEMA 1.013/STJ – POSSIBILIDADE – TERMO INICIAL DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ – CITAÇÃO – TEMA 626/STJ – RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1 – Ainda que fundamentada de modo conciso, a decisão que rejeitou os aclaratórios apresentados pela autarquia apelante resolveu a questão impugnada ao afastar os vícios apontados nos embargos de declaração e demonstrar que os pontos de irresignação já haviam sido enfrentados pela sentença embargada. Arguição de nulidade da sentença rejeitada.

2 – A autarquia apelante não impugna a concessão do benefício de aposentadoria ao apelado, mas tão somente a inexistência de fixação da data de seu início e do início do pagamento e a impossibilidade de o apelado receber o benefício previdenciário e a contraprestação salarial de forma concomitante.

3 – No tocante a alegação de que não é possível o apelado receber o benefício previdenciário e a contraprestação salarial de forma concomitante, destaca-se que o STJ, no julgamento do REsp n. 1.788.700/SP, pela sistemática dos recursos repetitivos, firmou o

Tema 1013, nos seguintes termos: "No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPGS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente" (REsp n. 1.788.700/SP, relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, julgado em 24/6/2020, DJe de 1/7/2020). Com efeito, diante o entendimento vinculante firmado pela Corte Cidadã, não há como acolher o argumento de impossibilidade de o apelado receber o benefício previdenciário e a contraprestação salarial de forma concomitante.

4 – Quanto ao termo inicial da aposentadoria por invalidez, o C. STJ ao julgar o REsp nº 1.369.165, pela sistemática dos recursos repetitivos fixou o Tema nº 626 nos seguintes termos: "A citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação administrativa". (STJ, REsp 1.369.165/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, DJe de 07/03/2014, julgado sob a sistemática do art. 543-C do CPC/73). Nesses termos, ante a inexistência de postulação na via administrativa, a aposentadoria por invalidez concedida ao apelado deve se dar a partir citação da autarquia apelada, ocorrida em 06/06/2016, descontados eventuais valores pagos a título de benefício por incapacidade durante o mesmo período.

5 – Recurso parcialmente provido tão somente para estabelecer que o termo inicial da aposentadoria por invalidez, deve se dar a partir citação da autarquia apelada, ocorrida em 06/06/2016.

Data: 24/Jan/2024

Órgão julgador: 3ª Câmara Cível

Número: 0000759-11.2016.8.08.0064

Magistrado: SERGIO RICARDO DE SOUZA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Auxílio-Doença Acidentário

PENSÃO

REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO CÍVEL – PENSÃO POR MORTE – RECURSO DE JÉSSICA CARVALHO DA SILVA – NÃO CONHECIDO – AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL – RECURSO DO IPAJM – SÚMULA 340/STJ – CONCESSÃO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO – LEI DE REGÊNCIA – VIGÊNCIA NA DATA DO ÓBITO DO SEGURADO – INCIDÊNCIA DA LEI FEDERAL 9.717/98 – LC ESTADUAL 282/04 – COMPETÊNCIA LEGISLATIVA ESTADUAL CONCORRENTE – PAGAMENTO DA PENSÃO – FILHO NÃO EMANCIPADO – LIMITE DE 21 ANOS – RECURSO DESPROVIDO – REMESSA NECESSÁRIA PREJUDICADA.

1. A apelante Jéssica se insurge contra comando proferido em nos autos de nº 0000757-79.2012.8.08.0024 e pleiteia, na presente ação, que, havendo forma da sentença proferida na naqueles autos, seja, igualmente, reformada a sentença ora recorrida. A apelante não poderá obter, por meio de sua irresignação nos presentes autos, qualquer vantagem prática, pois se insurge contra sentença proferida em outro processo. Na hipótese em

tela não há utilidade na análise da apelação interposta por Jéssica, uma vez que se insurge e formula pretensão recursal voltada para reforma de sentença proferida em autos distintos do presente. Recurso não conhecido por ausência de interesse recursal.

2. A teor da Súmula 340/STJ, a lei de regência da concessão da pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado.

3. Infere-se dos presentes autos que na data do óbito do segurado (12/12/2009) já estava em vigor a Lei Federal nº 9.717/98, a qual, por meio de seu art. 5º, fixou regras gerais para a organização e o funcionamento dos regimes próprios de previdência dos servidores públicos da União, dos Estados do Distrito Federal e dos Municípios, dos militares dos Estados e Distrito Federal e estabeleceu que os regimes próprios não poderiam conceder benefícios distintos dos previstos no Regime Geral de Previdência Social. De acordo com a citada regra, cada ente federativo poderia estabelecer seu regime próprio de previdência, desde que obedecidas as regras gerais editadas pela União.

4. O Estado do ES editou a LC 282/04, segundo a qual o alcance da maioridade ou a emancipação do dependente/beneficiário era considerado o marco final para o pagamento da pensão por morte.

5. Entretanto, o limite etário para a perda da qualidade de beneficiário aos 18 anos (maioridade civil) dada pela LC Estadual sob enfoque, afronta o disposto no art. 16, I, da Lei Federal nº 8.213/91, que dispõe serem beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependente do segurado, o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido, que regula específica situação de dependência econômica para fins previdenciários.

6. Considerando que a competência legislativa é concorrente quanto à matéria em apreço, sendo as normas gerais estabelecidas pela legislação federal, das quais não pode o Estado de desassociar, nos moldes do artigo 24 da Constituição Federal, deve prevalecer a legislação federal que autoriza o pagamento de pensão por morte ao filho não emancipado até os 21 anos de idade.

7. Recurso interposto por Jéssica Carvalho da Silva não conhecido. Recurso Interposto pelo IPAJM desprovido. Remessa Necessária Prejudicada.

Data: 07/Mar/2024

Órgão julgador: 3ª Câmara Cível

Número: 0035669-63.2011.8.08.0024

Magistrado: SERGIO RICARDO DE SOUZA

Classe: APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA

Assunto: Indenização por Dano Material

APELAÇÃO CÍVEL – PENSÃO POR MORTE – MILITAR – FILHA CAPAZ E DIVORCIADA – DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA – REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO NÃO CUMPRIDOS – RECURSO DESPROVIDO.

1 – A ora apelante, filha do Tenente Coronel da Polícia Militar do Estado do ES, Domingos de Oliveira Rocha, ajuizou a presente ação em face da autarquia apelada, na qual postula o recebimento de pensão militar vitalícia deixada por seu genitor, falecido em

22/05/1970, com fundamento na Lei nº 615/51. Seu pedido foi indeferido na via administrativa, sob a justificativa de que esta é divorciada e a legislação vigente à época do óbito do segurado exigia que o estado civil da filha fosse solteira.

2 – Segundo a Súmula 340/STJ, aplicável por analogia ao presente caso, o direito à percepção de pensão por morte rege-se pelas leis vigentes ao tempo do óbito do seu instituidor.

3 – Á época do óbito do militar, genitor da apelante, a legislação previdenciária em vigor era, de fato, a LC 615/51, cujo art. 23, I, 'e' previa como beneficiária a filha solteira deixando de estabelecer qualquer presunção de dependência econômica em relação ao instituidor da pensão.

4 – Não há que se falar em direito da apelante à extensão da pensão por morte de sua mãe, dado que ao tempo da vigência da Lei Federal nº 9.717/98 esta não atendia os pressupostos legais pertinentes (art. 23, I, 'e', da Lei Estadual n.º 615/51). Por conseguinte, sendo a lei de regência da concessão da pensão previdenciária por morte aquela vigente na data do óbito do segurado - (Súmula n.º 340/STJ), qualquer alteração legislativa posterior não é capaz de lhe atingir.

5 – Por outro lado, o Superior Tribunal de Justiça admite a equiparação das filhas divorciadas ou separadas às solteiras, desde que seja comprovada a dependência econômica com relação ao instituidor da pensão.

6 – A apelante, no entanto, não logrou comprovar sua dependência econômica em relação ao instituidor da pensão, uma vez que não há provas nos autos de que aquela dependia economicamente de sua mãe, beneficiária da pensão a ser repassada. Ao contrário, conforme se pode aferir do Extrato Previdenciário (CNIS) acostado aos autos, a ora apelante sempre possuiu vínculo empregatício (sendo o primeiro registrado em 1987) percebendo remuneração, fato que impõe a manutenção da sentença apelada.

7 – Não tendo a apelante se desincumbido do ônus de comprovar a dependência econômica de sua genitora, beneficiária da pensão a ser repassada, bem como em razão de ser, atualmente, divorciada, não merecem reparos a sentença apelada.

8 – Recurso conhecido e desprovido.

Data: 07/Mar/2024

Órgão julgador: 3ª Câmara Cível

Número: 0026174-14.2019.8.08.0024

Magistrado: SERGIO RICARDO DE SOUZA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Reajustes de Remuneração, Proventos ou Pensão

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ORDINÁRIA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DE PENSÃO POR MORTE. IMPLEMENTAÇÃO ADMINISTRATIVA PELA AUTARQUIA ESTADUAL APÓS A CITAÇÃO. AUTOR QUE INOVA EM RÉPLICA AO SOLICITAR A MODIFICAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO DO BENEFÍCIO QUE FOI CONCEDIDO ADMINISTRATIVAMENTE. AUSÊNCIA DE CONSENTIMENTO DA PARTE REQUERIDA. PEDIDO NÃO CONHECIDO. TERMO INICIAL DA PENSÃO POR MORTE. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO FEITO PELA PRÓPRIA BENEFICIÁRIA. SOLICITAÇÃO QUE ULTRAPASSOU 30 (TRINTA) DIAS DO ÓBITO DO SEGURADO. IMPOSSIBILIDADE

DE RETROAÇÃO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO FEITO PELA SUPOSTA ESPOSA DO SEGURADO FALECIDO QUE DEVE SER DESCONSIDERADO. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE DOLO DE ALTERAR A VERDADE DOS FATOS PARA OBTER BENEFÍCIO ESCUSO. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1) Somente após a autarquia estadual apelada implementar administrativamente a pensão por morte em favor da apelante com base justamente na atual redação do art. 34, caput, da Lei Complementar Estadual nº 282/2004 – expressamente solicitado na exordial –, é que, por meio de réplica, a recorrente postulou que a base de cálculo do seu benefício previdenciário fosse alterada para ser calculada com fulcro na antiga redação daquele dispositivo legal, inovação esta, todavia, que corretamente não foi examinada pelo juízo a quo neste processo, uma vez que não houve consentimento pelo instituto de previdência recorrido, encontrando óbice, assim, na norma constante no art. 329, inciso II, do Código de Processo Civil, competindo à recorrente ajuizar nova demanda, caso seja de seu interesse debater tal matéria.

2) O art. 35, inciso I, alínea "a", da Lei Complementar Estadual nº 282/2004, assegura que o benefício previdenciário da pensão por morte será devido a partir do óbito do segurado quando requerido administrativamente pela dependente maior de idade até 30 (trinta) dias da ocorrência do falecimento, e, caso superado tal interregno temporal, da data do próprio requerimento (inciso II).

3) Como a apelante, na condição de então companheira do segurado falecido, posteriormente à suposta esposa deste também formulou pedido para se habilitar ao percebimento da pensão por morte, tendo a autarquia estadual apelada considerado que este requerimento foi efetuado em 23/10/2020, já que, apesar de não constar nenhuma data de protocolo, houve o reconhecimento de firma da assinatura aposta no documento em cartório extrajudicial no dia 22/10/2020, de modo que foi adotada a interpretação mais favorável a beneficiária recorrente, não foi possível fazer com que o benefício previdenciário retroagisse até a data do falecimento, já que ultrapassado o prazo de 30 (trinta) dias do óbito do segurado, atraindo a regra constante no art. 35, inciso II, da Lei Complementar Estadual nº 282/2004.

4) Muito embora não seja possível acolher a pretensão autoral de retroação do benefício previdenciário de pensão por morte à data do óbito do segurado com base no dia em que foi feito o requerimento administrativo pela primeira pessoa que pleiteou a benesse – suposta esposa do falecido –, tal pedido não caracteriza litigância de má-fé, pois a recorrente não pretendeu alterar a verdade dos fatos ou usar do processo para conseguir objetivo ilegal (art. 80, incisos II e III, do CPC/2015), mas, na verdade, fazer prevalecer a interpretação que entendia ser a mais adequada para solucionar o caso a seu favor.

5) Recurso desprovido.

Data: 27/Feb/2024

Órgão julgador: 4ª Câmara Cível

Número: 5024579-84.2022.8.08.0024

Magistrado: ELIANA JUNQUEIRA MUNHOS FERREIRA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Concessão

PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR

AGRAVO DE INSTRUMENTO – IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA – PREVIDENCIÁRIO – COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA – SOLIDARIEDADE – FUNDOS – USIMINAS – DIFERENTES SUBMASSAS – IRRELEVÂNCIA - PROVA PERICIAL – DESNECESSIDADE – PENHORA – SUBSTITUIÇÃO – SEGURO GARANTIA – INEXISTÊNCIA DE DIREITO ABSOLUTO - RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO – AGRAVO INTERNO PREJUDICADO.

1. O Superior Tribunal de Justiça, sob a sistemática dos recursos repetitivos, firmou o entendimento de que "até a liquidação extrajudicial do plano de previdência privada dirigido aos empregados da Companhia Ferro e Aço de Vitória - COFAVI, a Fundação Cosipa de Seguridade Social - FEMCO, atual PREVIDÊNCIA USIMINAS, é responsável pelo pagamento, contratado no respectivo plano de benefícios, de complementação de aposentadoria devida aos participantes/assistidos, ex-empregados da patrocinadora COFAVI, aposentados em data anterior à denúncia do convênio de adesão, em março de 1996, mesmo após a falência da COFAVI, observada a impossibilidade de se utilizar o patrimônio pertencente ao fundo FEMCO/COSIPA quando, na instância ordinária, for reconhecida a ausência de solidariedade entre os fundos" (REsp 1248975/ES, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 24/06/2015, DJe 20/08/2015).

2. A c. Terceira Câmara Cível já registrou em outras oportunidades que "a inexistência de solidariedade entre os fundos FEMCO/COFAVI e FEMCO/COSIPA, não tem o condão de afastar a responsabilidade da recorrente pela manutenção da complementação previdenciária, na medida em que o seu vínculo jurídico foi estabelecido com o beneficiário" (TJES, Classe: Apelação, 024090017096, Relator: TELEMACO ANTUNES DE ABREU FILHO, Órgão julgador: TERCEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 25/07/2017, Data da Publicação no Diário: 04/08/2017).

3. Assim, a agravante é responsável pelo pagamento, contratado no respectivo plano de benefícios, de complementação de aposentadoria devida aos participantes/assistidos, ex-empregados da patrocinadora COFAVI, aposentados em data anterior à denúncia do convênio de adesão, em março de 1996, mesmo após a falência da COFAVI, independentemente da existência de submassas distintas ou exaurimento do Fundo COFAVI.

4. Não subsiste afronta ao art. 489 do CPC, porquanto devidamente fundamentada a decisão agravada, sobretudo em relação à higidez do título executivo e à alegada impossibilidade de utilização do Fundo FEMCO/COSIPA.

5. O argumento recursal de violação aos limites do título executivo, embasado nos arts. 503, 505 e 506 do diploma processual, da mesma forma, sucumbe frente ao assentado posicionamento de que a ausência de solidariedade entre os fundos administrados pela FEMCO não afasta o dever de arcar com obrigação decorrente da relação jurídica estabelecida com os beneficiários.

6. Desnecessidade de produção de prova pericial, pois o título executivo judicial estabeleceu de forma clara os parâmetros necessários à apuração do valor a ser pago a título de complementação de aposentadoria, de modo que a realização de cálculos aritméticos se mostra suficiente.

7. A mesma conclusão é alcançada quanto ao alegado excesso de execução, visto que os cálculos apresentados pela parte agravada também seguiram o comando sentencial.

8. O C. STJ não defende como direito absoluto a substituição da penhora em dinheiro por seguro garantia, entendendo-se, em verdade, como excepcional, sobrelevando-se a ordem legal de preferência prevista na legislação regente (art. 855, do CPC).

9. Além disso, é sabido que o fim perseguido pelo ordenamento jurídico pátrio em sede de cumprimento de sentença é sempre a satisfação do crédito, ainda que conciliado com o princípio da menor onerosidade do devedor.

10. Recurso conhecido e desprovido.

Data: 10/Jan/2024

Órgão julgador: 4ª Câmara Cível

Número: 5007031-84.2023.8.08.0000

Magistrado: TELEMACO ANTUNES DE ABREU FILHO

Classe: AGRAVO DE INSTRUMENTO

Assunto: Efeito Suspensivo / Impugnação / Embargos à Execução

AGRAVO DE INSTRUMENTO. INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA RECURSAL. AGRAVO INTERNO. CONTRARRAZÕES. PRELIMINAR DE NÃO CONHECIMENTO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA PRECLUSA/TRANSITADA EM JULGADO. REJEITADA. PREVIDÊNCIA USIMINAS. SUPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA DE EX-EMPREGADO DA COFAVI. RESPONSABILIDADE DO FUNDO FEMCO-COSIPA/USIMINAS. PRECEDENTES STJ E TJ/ES. PROVA PERICIAL. DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. EXCESSO DE EXECUÇÃO. NÃO OBSERVADO. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. AGRAVO INTERNO PREJUDICADO.

1. Já restou exaustivamente debatido no âmbito do C. STJ e desta Corte Estadual, que a responsabilidade da Previdência Usiminas se daria até a liquidação extrajudicial do fundo ao qual os credores se vinculam, a saber, o PBD/CNPB nº 1975.0002-18, não sendo possível a reapreciação de questões já decididas (art. 507 CPC/15).

2. O presente agravo de instrumento se insurge quanto ao excesso de execução nos autos do cumprimento de sentença e, uma vez impugnados os valores, deve ser conhecido o presente recurso interposto contra a decisão interlocutória , inexistindo, quanto a este ponto, o trânsito em julgado. Inteligência do art. 525, §4º, do CPC. Preliminar rejeitada.

3. Em decisão paradigmática, o Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que "até a liquidação extrajudicial do plano de previdência privada dirigido aos empregados da Companhia Ferro e Aço de Vitória - COFAVI, a Fundação Cosipa de Seguridade Social - FEMCO, atual PREVIDÊNCIA USIMINAS, é responsável pelo pagamento, contratado no respectivo plano de benefícios, de complementação de aposentadoria devida aos participantes/assistidos, ex-empregados da patrocinadora COFAVI, aposentados em data anterior à denúncia do convênio de adesão, em março de 1996, mesmo após a falência da COFAVI, observada a impossibilidade de se utilizar o patrimônio pertencente ao fundo FEMCO/COSIPA quando, na instância ordinária, for reconhecida a ausência de solidariedade entre os fundos" (REsp 1248975/ES, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 24/06/2015, DJe 20/08/2015).

4. A decisão agravada está em consonância ao entendimento consolidado pela Corte Superior, pois é incontroverso que não ocorreu a liquidação extrajudicial do plano de

previdência privada dirigido aos empregados da Companhia Ferro e Aço de Vitória – COFAVI, o que, conforme os termos do julgado no REsp 1248975/ES, que resulta na responsabilidade da PREVIDÊNCIA USIMINAS quanto ao pagamento da complementação de aposentadoria dos beneficiários da COFAVI, independentemente de alegações quanto à existência de submassas distintas ou exaurimento do Fundo COFAVI.

5. O Egrégio Tribunal Pleno inadmitiu o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas nº 0034411-12.2019.8.08.0000, por considerar que inexiste controvérsia acerca da responsabilidade da FEMCO/USIMINAS em casos como o ora sob análise.

6. Com relação ao pedido de prova pericial, o magistrado de primeiro grau, de forma acertada e fundamentada, asseverou que o título executivo judicial estabeleceu de forma clara os "parâmetros necessários à apuração do valor a ser pago a título de complementação de aposentadoria", de modo que a realização de cálculos aritméticos se mostra suficiente.

7. Quanto ao alegado excesso de execução, vê-se que os cálculos apresentados pelo agravado seguiram o comando sentencial, além de não ter sido apresentado demonstrativo discriminado e atualizado de seu cálculo.

8. Recurso conhecido e desprovido.

Data: 24/Jan/2024

Órgão julgador: 3ª Câmara Cível

Número: 5004141-75.2023.8.08.0000

Magistrado: SERGIO RICARDO DE SOUZA

Classe: AGRAVO DE INSTRUMENTO

Assunto: Efeito Suspensivo / Impugnação / Embargos à Execução

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. FUNDO FEMCO COSIPA COFAVI. RESPONSABILIDADE. DEFINIÇÃO DO STJ SOBRE A MATÉRIA. RECURSO E IMPROVIDO.

I - Os temas insistentemente ventilados pela Previdência Usiminas se mostram já conhecidos e superados, agindo a Agravante, nesse, e em inúmeros outros agravos da espécie, com o aparente fim de tentar retomar, de modo indevido, todo um interminável debate a respeito de sua obrigação frente aos credores do plano de benefícios da COFAVI e da fonte de tal custeio, o que já foi decidido pelo STJ, inclusive no caso específico dos autos. Litigância que se aproxima da má-fé.

II - De acordo com a compreensão firmada pelo e. STJ no REsp 1248975/ES, enquanto pender a liquidação extrajudicial do plano de previdência privada dirigido aos empregados da COFAVI, a FEMCO, atual PREVIDÊNCIA USIMINAS, será responsável pelo pagamento, contratado no respectivo plano de benefícios, de complementação de aposentadoria devida aos participantes/assistidos, ex-empregados da COFAVI, aposentados em data anterior à denúncia do convênio de adesão, em março de 1996, mesmo após a falência da patrocinadora, observada a impossibilidade de se utilizar o patrimônio pertencente ao fundo FEMCO/COSIPA quando, na instância ordinária, for reconhecida a ausência de solidariedade entre os fundos.

III - Sobre a alegada ausência de solidariedade entre os fundos administrados pela FEMCO, este e. TJES, em recorrente análise do material fático exposto nas demandas que se repetem sobre este mesmo tema, tem se pronunciado no sentido de que não há previsão legal ou contratual acerca da solidariedade entre os fundos FEMCO/COFAVI e FEMCO/COSIPA, panorama, contudo, que não retira a responsabilidade contratual que a PREVIDÊNCIA USIMINAS tem com os participantes da entidade, haja vista que, além de o vínculo jurídico haver sido estabelecido com o beneficiário, fora a ela imposto no REsp 1.248.975 o dever de responder pela execução até a liquidação extrajudicial do fundo que os ex-trabalhadores da COFAVI vinculam-se, não sendo possível rediscutir tal ponto em virtude do efeito preclusivo da coisa julgada, nos termos do artigo 507, do CPC/15.

IV - O caso dos autos já chegou ao STJ, que em sede de Embargos de Divergência em REsp nº 1.673.890 - ES deixou muito claro tanto o tema da obrigação da Previdência Usiminas frente a aqui Agravada, bem como, sua responsabilidade a despeito do alegado esgotamento dos recursos vinculados à submassa "FEMCO-COFAVI".

V - Recurso conhecido Improvido.

Data: 09/Jan/2024

Órgão julgador: 3ª Câmara Cível

Número: 5004423-16.2023.8.08.0000

Magistrado: JORGE HENRIQUE VALLE DOS SANTOS

Classe: AGRAVO DE INSTRUMENTO

Assunto: Efeito Suspensivo / Impugnação / Embargos à Execução

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. COMPLEMENTAÇÃO DE BENEFÍCIO DE PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR. PREVI. REPOSIÇÃO INFLACIONÁRIA NOS ANOS DE 1995 E 1996. AUSÊNCIA DE DIREITO. PREVISÃO DE REAJUSTE DE ACORDO COM O ARTIGO 58 DO ESTATUTO DO PLANO DE PREVIDÊNCIA. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. Muito embora o caput e o § 1º do artigo 21 do Decreto 81.240/78 prevejam a necessidade de reajuste no mínimo anual, utilizando-se a ORTN, dos benefícios de previdência complementar tais como o debatido nos autos, o § 2º da norma em comento admitia que referida forma de reajuste pudesse ser substituída pela previsão no estatuto da utilização de índice idêntico àquele previsto para os empregados da ativa.

2. Hipótese em que o artigo 58 do estatuto do recorrido ostentava exatamente a previsão a que alude o § 2º antes mencionado, razão pela qual o apelante, segurado, não tem direito à utilização da ORTN no seu caso específico.

3. Considerando ser incontroverso que nos anos de 95 e 96 não houve reajuste para os empregados da ativa, não houve ilegalidade na conduta do apelado ao não reajustar também os benefícios de previdência complementar, dentre eles o do recorrido. Precedentes deste e. Tribunal de Justiça para casos idênticos ao dos autos.

4. Recurso conhecido e improvido.

Data: 08/Mar/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Cível

Número: 0007747-03.2018.8.08.0024

Magistrado: RAPHAEL AMERICANO CAMARA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Provas em geral

AGRAVO DE INSTRUMENTO – IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA – PREVIDENCIÁRIO – COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA – SOLIDARIEDADE – FUNDOS – USIMINAS – DIFERENTES SUBMASSAS – IRRELEVÂNCIA - PROVA PERICIAL – DESNECESSIDADE – PENHORA – SUBSTITUIÇÃO – SEGURO GARANTIA – INEXISTÊNCIA DE DIREITO ABSOLUTO - RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO – AGRAVO INTERNO PREJUDICADO.

1. O Superior Tribunal de Justiça, sob a sistemática dos recursos repetitivos, firmou o entendimento de que "até a liquidação extrajudicial do plano de previdência privada dirigido aos empregados da Companhia Ferro e Aço de Vitória - COFAVI, a Fundação Cosipa de Seguridade Social - FEMCO, atual PREVIDÊNCIA USIMINAS, é responsável pelo pagamento, contratado no respectivo plano de benefícios, de complementação de aposentadoria devida aos participantes/assistidos, ex-empregados da patrocinadora COFAVI, aposentados em data anterior à denúncia do convênio de adesão, em março de 1996, mesmo após a falência da COFAVI, observada a impossibilidade de se utilizar o patrimônio pertencente ao fundo FEMCO/COSIPA quando, na instância ordinária, for reconhecida a ausência de solidariedade entre os fundos" (REsp 1248975/ES, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 24/06/2015, DJe 20/08/2015).

2. A c. Terceira Câmara Cível já registrou em outras oportunidades que "a inexistência de solidariedade entre os fundos FEMCO/COFAVI e FEMCO/COSIPA, não tem o condão de afastar a responsabilidade da recorrente pela manutenção da complementação previdenciária, na medida em que o seu vínculo jurídico foi estabelecido com o beneficiário" (TJES, Classe: Apelação, 024090017096, Relator: TELEMACO ANTUNES DE ABREU FILHO, Órgão julgador: TERCEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 25/07/2017, Data da Publicação no Diário: 04/08/2017).

3. Assim, a agravante é responsável pelo pagamento, contratado no respectivo plano de benefícios, de complementação de aposentadoria devida aos participantes/assistidos, ex-empregados da patrocinadora COFAVI, aposentados em data anterior à denúncia do convênio de adesão, em março de 1996, mesmo após a falência da COFAVI, independentemente da existência de submassas distintas ou exaurimento do Fundo COFAVI.

4. Não subsiste afronta ao art. 489 do CPC, porquanto devidamente fundamentada a decisão agravada, sobretudo em relação à higidez do título executivo e à alegada impossibilidade de utilização do Fundo FEMCO/COSIPA.

5. O argumento recursal de violação aos limites do título executivo, embasado nos arts. 503, 505 e 506 do diploma processual, da mesma forma, sucumbe frente ao assentado posicionamento de que a ausência de solidariedade entre os fundos administrados pela FEMCO não afasta o dever de arcar com obrigação decorrente da relação jurídica estabelecida com os beneficiários.

6. Desnecessidade de produção de prova pericial, pois o título executivo judicial estabeleceu de forma clara os parâmetros necessários à apuração do valor a ser pago a título de complementação de aposentadoria, de modo que a realização de cálculos aritméticos se mostra suficiente.

7. A mesma conclusão é alcançada quanto ao alegado excesso de execução, visto que os cálculos apresentados pela parte agravada também seguiram o comando sentencial.

8. O C. STJ não defende como direito absoluto a substituição da penhora em dinheiro por seguro garantia, entendendo-se, em verdade, como excepcional, sobrelevando-se a ordem legal de preferência prevista na legislação regente (art. 855, do CPC).

9. Além disso, é sabido que o fim perseguido pelo ordenamento jurídico pátrio em sede de cumprimento de sentença é sempre a satisfação do crédito, ainda que conciliado com o princípio da menor onerosidade do devedor.

10. Recurso conhecido e desprovido.

Data: 10/Jan/2024

Órgão julgador: 4ª Câmara Cível

Número: 5007031-84.2023.8.08.0000

Magistrado: TELEMACO ANTUNES DE ABREU FILHO

Classe: AGRAVO DE INSTRUMENTO

Assunto: Efeito Suspensivo / Impugnação / Embargos à Execução

PREVIDENCIÁRIO

BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS

APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

I – Não demonstrada a existência de sequelas que acarretem redução da capacidade laborativa deve ser indeferido o benefício do auxílio-acidente.

II – A perícia realizada por profissional qualificado que responde coerente e objetivamente os questionamentos das partes é apta a subsidiar a sentença, eis que o magistrado não dispõe de conhecimentos técnicos ou científicos próprios de outras áreas do saber.

III – Recurso conhecido e não provido.

Data: 11/Jan/2024

Órgão julgador: 4ª Câmara Cível

Número: 0017817-79.2018.8.08.0024

Magistrado: ROBSON LUIZ ALBANEZ

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Incapacidade Laborativa Permanente

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO PREVIDENCIÁRIA. DEMANDA ACIDENTÁRIA. NEXO CAUSAL NÃO COMPROVADO. HONORÁRIOS PERICIAIS. RESSARCIMENTO AO INSS. BENEFICIÁRIO DA GRATUIDADE DE JUSTICA. DEVER DO ESTADO. RECURSOS CONHECIDOS NEGADO PROVIMENTO AO RECURSO DA SEGURADA E PROVIDO O DO INSS.

I – A doutrina orienta que as doenças típicas prescindem a demonstração do nexo causal vez que presumíveis, ao passo que as não típicas, situação retratada nos autos, exigem a presença do liame. É neste ponto que não logrou êxito a apelante, pois os laudos produzidos, bem como os demais documentos que compõem os autos não evidenciaram que o labor da recorrente ocasionou ou agravou suas patologias.

II - O Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de julgamento submetido ao rito dos recursos especiais repetitivos, definiu recentemente que, "nas ações de acidente do trabalho, os honorários periciais, adiantados pelo INSS, constituirão despesa a cargo do estado, nos casos em que sucumbente a parte autora, beneficiária da isenção de ônus sucumbenciais, prevista no parágrafo único do artigo 129 da Lei 8.213/1991" (Tema 1.044).

III- O art. 8º, § 2º, da Lei n. 8.620/1993, trata da antecipação dos honorários periciais e não de seu custeio, o que significa dizer que, julgada improcedente a demanda, não cabe à Autarquia Federal arcar com tal ônus.

IV - Recursos conhecidos, improvido o do segurado e provido o do INSS.

Data: 12/Jan/2024

Órgão julgador: 3ª Câmara Cível

Número: 0012286-80.2016.8.08.0024

Magistrado: JORGE HENRIQUE VALLE DOS SANTOS

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Aposentadoria por Invalidez Acidentária

PROCESSO CIVIL. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INTERESSE DE INCAPAZ. ATUAÇÃO OBRIGATÓRIA DO MINISTÉRIO PÚBLICO. PREJUÍZO DEMONSTRADO. CONHECIDA PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA. RECURSOS PREJUDICADOS.

1. É obrigatória a intervenção do Ministério Público nos casos do art. 178 do CPC, havendo nulidade em caso de demonstrada prejuízo com a inobservância da norma legal;

2. A extinção prematura do processo, em que maior incapaz busca a tutela para garantia de direito previdenciário e sem a atuação do Ministério Público, configura prejuízo apto a justificar a nulidade da sentença;

3. Preliminar de nulidade da sentença acolhida. Recurso prejudicado.

Data: 22/Mar/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Cível

Número: 0016675-36.2020.8.08.0035

Magistrado: JANETE VARGAS SIMOES

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Regime Previdenciário

APELAÇÕES – DIREITO PREVIDENCIÁRIO – AÇÃO ACIDENTÁRIA – AUXÍLIO-DOENÇA – REABILITAÇÃO PROFISSIONAL – POSSIBILIDADE – DEVER E DIREITO DO SEGURADO – IMPOSSIBILIDADE DE DESCONTO DE EVENTUAIS SALÁRIOS – TEMA 1.013 DO STJ – DEVIDO OS DESCONTO DE OUTROS BENEFÍCIOS PAGOS PELA PREVIDÊNCIA – DEVIDA APLICAÇÃO DA SÚMULA 111 DO STJ – TEMA 1105 DO STJ – HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS ADEQUADOS E PROPORCIONAIS – RECURSOS CONHECIDOS E PARCIALMENTE PROVIDOS.

1. A reabilitação profissional é serviço previdenciário previsto na Lei n° 8.213/91 (Planos de Benefícios da Previdência Social) e no Decreto n° 3.048/99 (Regulamento da Previdência Social), que tem por escopo a reinserção no mercado de trabalho do segurado que recebe benefício por incapacidade, através de sua capacitação para o exercício de outra profissão.

2. No vertente caso, não há óbice na possibilidade de reabilitação profissional do autor, posto que a perícia judicial recomendou a reabilitação para as atividades que não exijam esforços físicos e, embora o expert tenha concluído pela incapacidade temporária do segurado para a atividade que exercia, ou seja, que possui lesão passível de tratamento, tal conclusão não impede que, realizada perícia administrativa ou judicial

e atestado que mantida a incapacidade do autor, seja promovida a sua reabilitação em outra função, nos termos do art. 62 da lei n° 8.213/91.

3. É dever do ente previdenciário submeter o segurado à perícia administrativa (art. 101, inciso I da lei n° 8.213/91) para atestar a sua recuperação e, somente no caso de ser insuscetível de exercer a atividade habitual é que serão tomadas as providências necessárias para o encaminhamento à reabilitação profissional, devendo antes ser acompanhado seu quadro evolutivo.

4. O segurado tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido e do benefício previdenciário (Tema 1.013 do STJ). Todavia, são devidos os descontos de eventuais valores pagos a título de qualquer outro benefício pela Previdência Social, tendo em vista ser impossível a cumulação do auxílio-doença com outra espécie de benefício derivado do mesmo fato gerador.

5. O c. STJ, no julgamento do Tema Repetitivo 1.105, concluiu pela eficácia e aplicabilidade da súmula 111, ainda que após a vigência do Código de Processo Civil de 2015, de modo que se mostra válido o entendimento sumulado, de inviabilidade de se incluir as parcelas vencidas após a prolação da sentença na base de cálculo dos honorários advocatícios sucumbenciais.

6. No que diz respeito ao percentual de honorários fixados na sentença recorrida, melhor sorte não assiste as partes, na medida em que o percentual de 15% (quinze por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença (súmula nº 111 do STJ) revela-se justo e razoável para remunerar o trabalho do causídico do requerente, não cabendo redução ou aumento.

7. Recursos conhecidos e parcialmente providos.

Data: 29/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Cível

Número: 0013798-64.2017.8.08.0024

Magistrado: LEONARDO ALVARENGA DA FONSECA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Provas em geral

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL – APELAÇÃO CÍVEL – AÇÃO ACIDENTÁRIA – JUSTIÇA ESTADUAL - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL - ART. 329, III, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AUXÍLIO-DOENÇA – APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - PRESSUPOSTOS PARA A CONCESSÃO DE BENEFICIO – INCAPACIDADE NÃO DEMONSTRADA – SENTENÇA MANTIDA – RECURSO DESPROVIDO.

1. Nas ações em que se pleiteia a concessão de benefício previdenciário, a competência é determinada em razão do pedido e da causa de pedir, circunstância que induz à estabilização da demanda, ante a impossibilidade de modificação dos elementos objetivos após o saneamento, nos termos do art. 329, II, do Código de Processo Civil.

2. Conforme a firme orientação do Colendo Superior Tribunal de Justiça, a questão relativa à ausência de nexo causal entre a lesão incapacitante e a atividade laboral do segurado, embora possa interferir no julgamento do mérito da demanda, não é capaz de

afastar a competência da Justiça Estadual para processar as demandas em que o pedido formulado diz respeito a benefício previdenciário decorrente de acidente de trabalho, como é o caso dos autos.

3. Em matéria acidentária, três são os requisitos necessários à concessão de qualquer benefício previdenciário: (a) a prova do acidente; (b) a perda ou redução da capacidade de trabalho; e (c) o nexo de causalidade entre o acidente e a perda ou redução da capacidade laborativa.

4. No caso sub examine, o laudo pericial é categórico em concluir pela ausência de incapacidade laboral da segurada, seja parcial ou total, de modo que não se encontra presente um dos pressupostos necessários à concessão de qualquer benefício acidentário.

5. Embora o julgador não esteja adstrito ao laudo pericial, em homenagem ao corolário do livre convencimento motivado do magistrado, tem-se que a prova produzida nos autos é convincente, merecendo valoração para a solução da lide, sobretudo por inexistir qualquer outro elemento probatório que infirme tal conclusão.

Data: 06/Mar/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Cível

Número: 0008548-16.2018.8.08.0024

Magistrado: ANNIBAL DE REZENDE LIMA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Aposentadoria por Invalidez Acidentária

APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRESCRIÇÃO. AUXÍLIO-ACIDENTE. RECURSO DE JOSE LUIZ CARNEIRO FLORINDO CONHECIDO E DESPROVIDO. RECURSO DE INSS CONHECIDO E PROVIDO EM PARTE.

1. Consta dos autos ter sido a demanda originalmente proposta perante a Justiça Federal em 2019, após o que fora declinada a competência para a Justiça Estadual. Cessado em 21/11/2012 o benefício antes percebido pelo mesmo fato gerador (acidente de trabalho) e superado o intervalo quinquenal contado até a propositura, tem-se como prescritas as parcelas anteriores aos 5 anos do ajuizamento da ação.

2. O sistema processual civil é orientado pelo princípio do livre convencimento motivado, daí porque ao magistrado é permitido formar a sua convicção com base em qualquer elemento de prova disponível nos autos, indicando os motivos que lhe formaram o convencimento. A prova, concebida como instrumento processual destinado a compor o convencimento do juiz acerca dos fatos alegados pelas partes, tem nele não apenas seu destinatário final, dado seu dever de verificar a necessidade da produção das provas indicadas pelas partes, zelando pela economia processual, na esteira do artigo 370 do CPC.

3. O laudo pericial, elaborado a partir de atendimento ocorrido e mediante análise da documentação dos autos, foi categórico em afirmar que "o Autor é portador de sequelas causadas por acidente de trabalho, sofrido em 2010, que provocou atrofia e anquilose parcial do dedo indicador esquerdo"; que "as sequelas estão consolidadas, são irreversíveis e resultam em redução funcional da mão esquerda restringindo a capacidade de

pinçamento e, apesar de não incapacitar o Autor para o trabalho habitual, o limita para ações que exijam plena habilidade bimanual".

4. Três são os requisitos necessários à concessão de qualquer benefício de ordem acidentária - a prova do acidente; a perda ou redução da capacidade de trabalho; o nexo de causalidade entre o acidente e a perda ou redução da capacidade laboral. Seu atendimento cumulativo foi demonstrado, porém não nos exatos termos reconhecidos na sentença: a capacidade laboral do segurado não fora perdida, sofrendo apenas redução em limites atualmente já consolidados, fazendo jus a auxílio-acidente.

5. Recurso de JOSE LUIZ CARNEIRO FLORINDO conhecido e desprovido; recurso de INSS conhecido e parcialmente provido.

Data: 04/Mar/2024

Órgão julgador: 3ª Câmara Cível

Número: 0021016-80.2020.8.08.0011

Magistrado: MARCOS VALLS FEU ROSA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Assistência Judiciária Gratuita

REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-DOENÇA ACIDENTÁRIO. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. CESSAÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA. SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE. PREJUDICADA A REMESSA NECESSÁRIA.

1. Uma vez que a prova pericial comprovou que o Autor faz jus ao benefício previdenciário pretendido, mantém-se a sentença que acolheu a pretensão autoral no pormenor, reformando-a apenas para determinar que o termo inicial para o pagamento do auxílio-acidente seja a partir da cessação do auxílio-doença.

2. Na esteira da jurisprudência do e. STJ, "[...]O termo inicial do auxílio-acidente deve recair no dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença que lhe deu origem, conforme determina o art. 86, § 2º, da Lei 8.213/91[...]" (REsp n. 1.729.555/SP, relatora Ministra Assusete Magalhães, Primeira Seção, julgado em 9/6/2021, DJe de 1/7/2021.)

3. Juros e correção devem obedecer o decidido no REsp nº 1.686.798/SE, em sede de repetitivos, bem como o art. 3º, da EC nº 113/2021. 4. Considerando tratar-se de condenação ilíquida, os honorários advocatícios sejam fixados na fase de liquidação, observando-se o art. 85, § 4º, II do CPC.

5. Apelação parcialmente provida.

Data: 01/Mar/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Cível

Número: 5005810-90.2021.8.08.0047

Magistrado: JANETE VARGAS SIMOES

Classe: APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA

Assunto: Aposentadoria por Invalidez Acidentária

APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-ACIDENTE. ART. 86, LEI Nº 8.213/91, E ART. 104, DECRETO Nº 3.048/1991. PROVA DA INCAPACIDADE. LAUDO PERICIAL CONTRÁRIO ÀS PROVAS DOS AUTOS. NEXO DE CAUSALIDADE COMPROVADO. ACIDENTE COMPROVADO. REDUÇÃO DA CAPACIDADE DEMONSTRADA. OFENSA AO ART. 473, § 2º, DO CPC. EMISSÃO DE JUÍZO DE VALOR. AUXÍLIO-ACIDENTE A CONTAR DA CESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. TEMA 862, STJ. RECURSO DE LÚCIO LUCIANO DA SILVA CONHECIDO E DESPROVIDO. RECURSO DE INSS PREJUDICADO.

1. Nos termos do art. 86, caput e § 2º, da Lei nº 8.213/91, e art. 104, do Decreto nº 3.048/1991, será concedido o auxílio-acidente nas hipóteses em que, após a consolidação das lesões decorrentes do acidente, resultar sequela definitiva que implique na redução da capacidade de trabalho que habitualmente exercia e ou maior esforço para o desempenho da mesma atividade exercida à época do sinistro, ou, ainda, impossibilidade de desempenho do labor realizado quando do acidente, permitindo, contudo, o desempenho de outro, após processo de reabilitação.

2. Compulsando os autos, verifico que o conjunto probatório que o apelante sofreu acidente de trabalho enquanto desempenhava as funções inerentes a cargo de trabalho braçal pela Secretaria Municipal de Obras e Serviços Urbanos de São Domingos do Norte, cujas atividades são de limpeza de ruas, canais, rios e serviços de obra. No exercício de tais funções, enquanto desempenhava atividades de carpintaria em usina de reciclagem de lixo, por determinação da Administração Pública, sofreu acidente de trabalho que decepou um dos dedos da mão esquerda, além de lesionar diversos outros tendões. Do que se extrai dos laudos médicos juntados pelo apelante durante o decorrer do processo, é possível constatar que, para além da perda de um dos dedos, restaram sequelas, conforme laudo de fl. 15 e seguintes, emitido pelo SUS, como limitação de força na empunhadura de objetos pesados que, por óbvio, lhe impedem de continuar a desempenhar os trabalhos braçais que habitualmente exercia. Essa também foi a conclusão do laudo judicial formado nos autos, no sentido de que o apelante sofreu lesão na mão esquerda que levou à amputação do dedo esquerdo, e diminuição da sensibilidade de outros dedos.

3. Não obstante o laudo pericial tenha concluído expressamente que a lesão do apelante "não dá direito ao recebimento de auxílio acidentário", em razão da ausência de incapacidade para o exercício das atividades habituais do trabalho, entendo que, além de contraditória com as demais provas dos autos e à natureza do ofício exercício, mostra-se nula, pois ofende o art. 473, § 2º, do CPC.

4. desempenhadas pelo apelante e as lesões suportados em razão de acidente do trabalho, que levaram à amputação do dedo indicador da mão esquerda, diminuição da sensibilidade da mão, impossibilidade de empunhadura de objetos pesados e dor desencadeada a palpação de coto em dedo, entendo que possui direito ao recebimento do auxílio-acidente, cujo termo inicial deve ser o dia da cessação do auxílio-doença, observada a prescrição quinquenal (tema nº 862, STJ).

5. RECURSO DE LÚCIO LUCIANO DA SILVA CONHECIDO E DESPROVIDO. RECURSO DE INSS PREJUDICADO.

Data: 01/Mar/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Cível

Número: 0013429-53.2012.8.08.0054

Magistrado: EWERTON SCHWAB PINTO JUNIOR

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Aposentadoria por Invalidez Acidentária

APELAÇÃO CÍVEL – PAGAMENTO INDEVIDO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO – DUAS PARCELAS APÓS FALECIMENTO – PLEITO DE RESSARCIMENTO – PRESCRIÇÃO – BOA-FÉ DOS BENEFICIÁRIOS – IRREPETIBILIDADE – RECURSO DESPROVIDO.

1. No caso, embora comunicada a autarquia apelante antes do pagamento de ambas as parcelas pelo Cartório responsável pela emissão da certidão de óbito lavrada em 12/01/2012, mesmo assim efetivou os pagamentos indevidos, valendo destacar que apenas buscou no mês de agosto de 2012 reaver os valores vertidos, com expedição de ofício ao Banestes, requerendo que o banco promovesse o bloqueio dos valores depositados pelo IPAJM na conta bancária de titularidade do falecido, quando já não mais havia saldo em conta, consoante resposta do BANESTES.

2. O caso se amolda, portanto, às hipóteses de pagamento indevido por erro da administração, ausente qualquer elemento a indicar a má-fé dos supostos beneficiários, que não requereram o pagamento e tampouco movimentaram tais valores, empregados e exauridos em sua totalidade para o pagamento de empréstimo consignado pessoal tomado junto ao próprio BANESTES pelo de cujus, pelo que não se pode falar em repetição de indébito/ressarcimento ao erário.

3. O acervo probatório denota, em verdade, boa-fé objetiva dos herdeiros, de modo que ainda que se observasse no caso erro material ou operacional da Administração, que inegavelmente agiu com desídia nos pagamentos e, após, com indevida inércia para o seu estorno, conclui-se pela irrepetibilidade dos valores, na forma do Tema 1.009, STJ.

4. Ainda que assim não fosse, é de se notar, ademais, que a certidão de óbito dá conta da ausência de bens a inventariar e, à míngua de elementos que demonstrem eventual suficiência patrimonial da herança, também por tal motivo não se pode acolher a pretensão recursal da autarquia apelante.

5. Recurso desprovido.

Data: 04/Mar/2024

Órgão julgador: 3ª Câmara Cível

Número: 0004450-90.2015.8.08.0024

Magistrado: SERGIO RICARDO DE SOUZA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Repetição de indébito

REMESSA NECESSÁRIA – PREVIDENCIÁRIO – AUXÍLIO-DOENÇA – REATIVAÇÃO – INCAPACIDADE PARCIAL COMPROVADA – REMESSA NECESSÁRIA CONHECIDA PARA MANTER A SENTENÇA.

1. O auxílio-doença será devido ao segurado que ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, conforme artigo 59 da Lei nº 8.213/1991.

2. Prevê o artigo 62 da Lei nº 8.213/1991, que o segurado em gozo de auxílio-doença, insuscetível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade, mantido o benefício até a reabilitação em outra atividade que lhe garanta a subsistência, ou, quando considerado irrecuperável, for aposentado por invalidez.

3. A documentação juntada aos autos evidencia que o requerente após sofrer um acidente de trabalho em 10/03/2018, passou a receber do requerido auxílio-doença, até janeiro de 2019 (fl. 69), quando houve a cessação do beneficio, sem que, contudo, o INSS tivesse reconhecido administrativamente o seu direito à continuidade do benefício.

4. O laudo pericial produzido nos autos, datado de 20 de agosto de 2021, corrobora que o trabalhador "sofreu um acidente de trabalho em 10/03/2018, conforme relato e documentos médicos, quando teve fraturas no fêmur esquerdo, ombro esquerdo e cotovelo direito, foi hospitalizado e passou por tratamentos cirúrgicos com colocação de próteses metálicas. Ficou em benefício previdenciário, atualmente suspenso. Encontra-se desempregado. Restam sequelas permanentes e parciais com limitações funcionais dos membros superiores e incapacidade laborativa para a atividade habitual e atividades que exijam esforços físicos, força e mobilização dos membros superiores." (fl. 131).

5. Mantida a sentença que determinou que o INSS restabeleça o benefício de auxílio-doença acidentário retroativamente ao dia 08/01/2019 (dia imediatamente posterior ao da cessação administrativa da benesse anteriormente percebida – fls. 69).

6. O requerente tem direito à reativação do auxílio-doença, após o qual, mantida a incapacidade parcial, o segurado deverá ser submetido a processo de reabilitação.

7. Remessa necessária conhecida para manter a sentença de primeiro grau.

Data: 25/Mar/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Cível

Número: 0001977-34.2019.8.08.0011

Magistrado: FERNANDO ESTEVAM BRAVIN RUY

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Assistência Judiciária Gratuita

APELAÇÃO CÍVEL. REMESSA NECESSÁRIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. SERVIDORA PÚBLICO DO MUNICÍPIO DE LINHARES. PROFESSORA. VENCIMENTOS INTEGRAIS. ART. 40, § 1º, INCISO I DA CF/88. PARADIGMA EM RECURSOS COM REPERCUSSÃO GERAL. RE N. 656.860/MT E RE N. 924.456/RJ. CONHECER E NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO VOLUNTÁRIO. JUROS DE MORA ALTERADOS EM REMESSA NECESSÁRIA.

1. Dando interpretação a norma constitucional, no julgamento do RE 656.860/MT, o STF firmou entendimento, em regime de repercussão geral, de que ao servidor público aposentado por invalidez nas hipóteses descritas no art. 40, § 1º, inciso I, segunda parte, da CF, é assegurado o recebimento de proventos integrais.

2. Na mesma esteira, considerando que a Constituição Federal determinou o pagamento de proventos integrais ao servidor aposentado por invalidez decorrente de acidente em serviço, moléstia profissional ou doença grave, contagiosa ou incurável, não há se falar

em incidência da forma de cálculo prevista na Lei nº 10.887/2004, sob pena de se subverter a vontade do constituinte e converter a aposentadoria com proventos integrais em proporcionais.

3. Tal exegese ganhou força, portanto, com o julgamento do RE n. 924.456/RJ, submetido a sistemática da repercussão geral (Tema nº 754), na qual aplicou-se a regra de transição àqueles servidores que entraram no serviço público

antes da edição da emenda constitucional n. 41/2003, concedendo o direito ao recebimento integral dos proventos de aposentadoria, entendendo por afastar, por consequência lógica, a regra de cálculo da média aritmética da remuneração para fixação do valor a ser recebido a título de aposentadoria.

4. Havendo elementos (prova pericial) quanto a doença ter sido adquirida na função de professora, mesmo em uma relação de concausalidade, mantém-se hígida a sentença, especialmente acerca dos proventos serem pagos de forma integral, não prosperando, assim, a tese acerca da taxatividade do rol constante na lei local (Lei Complementar Municipal nº 2.330/2002) acerca da "doença grave", "contagiosa" ou "incurável", notadamente porque a situação não se enquadra nestas hipóteses, mas sim na existência de "moléstia profissional", a qual foi devidamente reconhecida.

5. Com base no TEMA 905 do STJ, em remessa necessária, a correção monetária deve observar o índice INPC, na forma do art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, e deve incidir do vencimento de cada parcela até a citação, quando passarão a incidir os juros de mora na forma do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, alterado pela Lei nº 11.960/2009.

6. Recurso conhecido e desprovido e sentença alterada parcialmente em remessa necessária.

Data: 07/Mar/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Cível

Número: 0006201-36.2011.8.08.0030

Magistrado: EWERTON SCHWAB PINTO JUNIOR

Classe: APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA

Assunto: Aposentadoria por Invalidez Acidentária

AGRAVO DE INSTRUMENTO.AÇÃO DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-ACIDENTE EM DECORRÊNCIA DE ACIDENTE DE TRABALHO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL, NA FORMA DA EXCEÇÃO CONTIDA NO ART. 109, I, DA CF. DECISÃO MODIFICADA. RECURSO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO CONHECIDO E PROVIDO.

1) A competência da Justiça Estadual para apreciar as questões previdenciárias limita-se, nos termos do art. 109, I, da Constituição Federal, àquelas que versam sobre acidente de trabalho, sem qualquer ingerência em relação às demais questões existentes entre o segurado e a autarquia previdenciária.

2) "In casu", sendo a causa de pedir, bem como o pedido referentes à concessão de auxílio-acidente em virtude da ocorrência de um acidente de trabalho, é da Justiça Estadual a competência para processar e julgar a demanda.

3) Recurso de agravo de instrumento conhecido e provido, com a modificação da decisão guerreada para reconhecer a competência da Justiça Estadual de Itapemirim/ES para processar e julgar a ação originária em referência.

Data: 15/Mar/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Cível

Número: 5012888-14.2023.8.08.0000

Magistrado: RAPHAEL AMERICANO CAMARA

Classe: AGRAVO DE INSTRUMENTO

Assunto: Auxílio-Acidente (Art. 86)

APELAÇÃO CÍVEL – AÇÃO ACIDENTÁRIA – AUXÍLIO-DOENÇA – NÃO COMPROVAÇÃO DE INCAPACIDADE TEMPORÁRIA SUPERIOR A 15 DIAS – LAUDO PERICIAL IMPRECISO QUANTO AO TEMPO DE DURAÇÃO DA INCAPACIDADE E EM DESCOMPASSO COM O PERÍODO DE ATESTADO DE AFASTAMENTO DO TRABALHO E COM A CONSTATAÇÃO DA SIMPLICIDADE DA LESÃO TRATADA COM IMOBILIZAÇÃO COM GESSO – RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. Segundo previsão do artigo 59 da Lei 8.213/91 e do artigo 71 do Decreto nº 3.048/99, a concessão de auxílio-doença pressupõe que o segurado fique incapacitado para o trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Assim, para caracterização do referido auxílio exige-se a ocorrência de acidente que o torne temporariamente incapaz para a sua atividade habitual, bem como, o nexo causal entre as lesões e o acidente sofrido em trabalho.

2. A prova pericial confirma a ausência de incapacidade do segurado que sofreu fratura do pé esquerdo, por trauma ocorrido em 12/04/2021, decorrente de acidente de trabalho, já curada, com registro claramente impreciso quanto à duração da incapacidade, ora de quatro, ora de sete meses após a lesão (evento 6628598, fls. 79/80), não embasada por qualquer outro documento nos autos, já que o atestado médico se refere somente a 15 dias de afastamento; e em descompasso com a constatação da simplicidade da lesão, tratada por imobilização por gesso.

3. Considerando que somente está comprovado nos autos que a incapacidade temporária para o exercício das atividades habituais de coletor perdurou por apenas 15 dias, a partir de 12/04/2021, deve ser mantida a sentença de improcedência, eis que a normatização regente exige período superior a 15 dias.

4. Recurso conhecido e desprovido.

5. Inaplicável o artigo 85, §11, do CPC, diante da ausência de condenação em honorários na origem.

Data: 22/Mar/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Cível

Número: 5005980-28.2022.8.08.0047

Magistrado: FERNANDO ESTEVAM BRAVIN RUY

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Auxílio-Doença Acidentário

REMESSA NECESSÁRIA. AUXÍLIO DOENÇA ACIDENTÁRIO. RESTABELECIMENTO. SEQUELAS QUE REDUZEM A CAPACIDADE LABORATIVA. INCAPACIDADE PARA ATIVIDADES HABITUAIS ATESTADA EM PERÍCIA. COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. APLICAÇÃO DO IPCA (TEMA 810 STF) E DA TAXA SELIC QUE ENGLOBA JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. REMESSA CONHECIDA E SENTENÇA REFORMADA PARCIALMENTE.

1. A prova pericial foi clara no sentido de que o Autor sofreu acidente do trabalho e dele advieram sequelas em seu ombro.

2. Para fins de deferimento do benefício, não se exige a perda total da capacidade laborativa, mas tão somente a redução funcional de suas atividades, notadamente em comparação com outras pessoas que exerceriam a mesma função, o que ficou evidenciado a partir do exame pericial. Precedentes do TJES.

3. Agiu com acerto o magistrado de primeiro grau, já que resta confirmado que o Autor possui limitações e sequelas decorrentes de acidente de trabalho, fato que limita a sua capacidade para o exercício das atividades, tal como apurado pela expert, de modo que faz jus ao benefício previdenciário ora postulado.

4. Em relação a aplicação de juros e correção monetária, deve ser mantida em parte conclusão da sentença, com a atualização monetária das parcelas vencidas seja realizada com incidência de correção monetária a contar do requerimento administrativo pelo IPCA-E e juros de mora a partir da citação no percentual de 0,5% ao mês (art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97) até 12/2021, e após, com a incidência da SELIC (art. 3º da EC nº 113/2021), que engloba juros e correção.

5. Remessa conhecida para reformar parcialmente a sentença.

Data: 08/Mar/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Cível

Número: 5001124-84.2023.8.08.0047

Magistrado: MARIANNE JUDICE DE MATTOS

Classe: Remessa Necessária Cível

Assunto: Incapacidade Laborativa Parcial

APELAÇÃO CÍVEL. ACIDENTE DE TRABALHO. AUXÍLIO DOENÇA. PROVA PERICIAL. DOENÇA DEGENERATIVA. SEQUELAS AGRAVADAS PELO ACIDENTE DE TRABALHO. CONCAUSALIDADE. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. REABILITAÇÃO PROFISSIONAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AFASTADA. TERMO INICIAL A PARTIR DA CESSAÇÃO. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Em matéria acidentária três são os requisitos necessários à concessão de qualquer benefício: (a) a prova do acidente; (b) a perda ou redução da capacidade de trabalho e (c) o nexo de causalidade entre o acidente e a perda ou redução da capacidade laboral.

2. O laudo pericial foi conclusivo em relação ao estado clínico do apelado, isto é, que "o autor possui um histórico clínico ocupacional (pautado em doenças do sistema músculo esquelético denominados de espondilodiscoartrose cervical e lombar e gonoartrose bilateral cujas gêneses fisiopatológicas são endodegenerativas e que o acidente referido e ocorrido em dezembro/2003 vem a compor a gênese fisiopatológica lombar

pelo desencadeamento sintomatológico sensitivo e motor, à época com a consequente restrição/diminuição parcial e definitiva da capacidade laboral do autor, na presença do nexo de concausalidade ocupacional".

3. Correta a sentença ao determinar o restabelecimento do auxílio-doença, devendo ser pago até que as lesões do apelado encontrem-se consolidadas e apto para o desempenho do seu labor habitual, merecendo reparo tão somente quanto ao termo inicial do pagamento, o qual deverá ser realizado a partir do dia seguinte ao da data da cessação indevida, e não da citação.

4. Prevalece, no STJ, "a orientação segundo a qual, provada a incapacidade laborativa temporária do segurado, o termo inicial do pagamento do auxílio-doença é a data da cessação do benefício anteriormente deferido, mas, inexistente a prévia concessão de auxílio-doença, o início do benefício deverá corresponder à data do requerimento administrativo. Inexistentes anterior auxílio-doença e o requerimento administrativo, o termo inicial do auxílio-doença será a data da citação." (STJ - REsp: 1910344 GO 2020/0326671-8, Data de Julgamento: 04/10/2022, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 10/10/2022).

5. "Comprovada a incapacidade parcial e permanente para a atividade habitual, o segurado faz jus ao recebimento do auxílio-doença, até que seja reabilitado para o exercício de outra atividade compatível com a limitação laboral, nos termos dos arts. 59 e 62 da Lei n. 8.213/1991, restando afastada a concessão de aposentadoria por invalidez, cujos requisitos são incapacidade total e permanente, insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa." (STJ - REsp: 1584771 RS 2016/0035395-4, Relator: Ministra REGINA HELENA COSTA, Data de Julgamento: 28/05/2019, T1 - PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 30/05/2019).

5. No que diz respeito à correção monetária, a sentença merece reparos, uma vez que não foram observados os parâmetros fixados pelo STJ no REsp 1492221/PR, que dispõe que, para [...] "As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art.1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009)."

6. Os honorários devem ser fixados nos termos do inc. II, do § 4º, do art. 85 do CPC, eis que se trata de condenação ilíquida, observando-se a Súmula 111 do STJ.

7. Recurso conhecido e parcialmente provido.

Data: 22/Mar/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Cível

Número: 0014762-96.2013.8.08.0024

Magistrado: JANETE VARGAS SIMOES

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Auxílio-Doença Acidentário

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA ACIDENTÁRIO. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PRECEDENTES DO STJ. IMPOSSIBILIDADE DE REDUÇÃO

DO PERCENTUAL DE CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS SUCUMBENCIAIS. MÉDIA COMPLEXIDADE DO FEITO. HONORÁRIOS MAJORADOS. RECURSO DE APELAÇÃO CÍVEL DESPROVIDO.

1. Não havendo a concessão anterior de benefício previdenciário ao apelado – auxílio-doença anterior ao auxílio-acidente –, corretamente fora fixado como termo a quo a data do requerimento administrativo apresentado pelo apelado junto ao INSS.

2. A comprovação extemporânea da situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do recorrido, impondo-se o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário no momento do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão, haja vista o implemento do seu direito adquirido (CRFB/88, art. 5º, XXXVI).

3. No que se refere ao pedido de redução da verba honorária, não merece prosperar o pedido recursal, tendo em vista a média complexidade do feito, que contou com cinco volumes e necessitou da realização de prova pericial (CPC, art. 85, § 2º, IV).

4. RECURSO DE APELAÇÃO CÍVEL DESPROVIDO.

Data: 08/Mar/2024

Órgão julgador: 3ª Câmara Cível

Número: 0018984-05.2020.8.08.0011

Magistrado: SERGIO RICARDO DE SOUZA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Assistência Judiciária Gratuita

APELAÇÃO CÍVEL – AÇÃO PREVIDENCIÁRIA – ALEGAÇÃO DE NULIDADE DA SENTENÇA – REJEITADA – PONTOS DE IRRESIGNAÇÃO ENFRENTADOS – CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ – RECEBIMENTO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO CONCOMITANTE COM A CONTRAPRESTAÇÃO SALARIAL – TEMA 1.013/STJ – POSSIBILIDADE – TERMO INICIAL DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ – CITAÇÃO – TEMA 626/STJ – RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1 – Ainda que fundamentada de modo conciso, a decisão que rejeitou os aclaratórios apresentados pela autarquia apelante resolveu a questão impugnada ao afastar os vícios apontados nos embargos de declaração e demonstrar que os pontos de irresignação já haviam sido enfrentados pela sentença embargada. Arguição de nulidade da sentença rejeitada.

2 – A autarquia apelante não impugna a concessão do benefício de aposentadoria ao apelado, mas tão somente a inexistência de fixação da data de seu início e do início do pagamento e a impossibilidade de o apelado receber o benefício previdenciário e a contraprestação salarial de forma concomitante.

3 – No tocante a alegação de que não é possível o apelado receber o benefício previdenciário e a contraprestação salarial de forma concomitante, destaca-se que o STJ, no julgamento do REsp n. 1.788.700/SP, pela sistemática dos recursos repetitivos, firmou o Tema 1013, nos seguintes termos: "No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante

decisão judicial, o segurado do RPGS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente" (REsp n. 1.788.700/SP, relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, julgado em 24/6/2020, DJe de 1/7/2020). Com efeito, diante o entendimento vinculante firmado pela Corte Cidadã, não há como acolher o argumento de impossibilidade de o apelado receber o benefício previdenciário e a contraprestação salarial de forma concomitante.

4 – Quanto ao termo inicial da aposentadoria por invalidez, o C. STJ ao julgar o REsp nº 1.369.165, pela sistemática dos recursos repetitivos fixou o Tema nº 626 nos seguintes termos: "A citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação administrativa". (STJ, REsp 1.369.165/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, DJe de 07/03/2014, julgado sob a sistemática do art. 543-C do CPC/73). Nesses termos, ante a inexistência de postulação na via administrativa, a aposentadoria por invalidez concedida ao apelado deve se dar a partir citação da autarquia apelada, ocorrida em 06/06/2016, descontados eventuais valores pagos a título de benefício por incapacidade durante o mesmo período.

5 – Recurso parcialmente provido tão somente para estabelecer que o termo inicial da aposentadoria por invalidez, deve se dar a partir citação da autarquia apelada, ocorrida em 06/06/2016.

Data: 24/Jan/2024

Órgão julgador: 3ª Câmara Cível

Número: 0000759-11.2016.8.08.0064

Magistrado: SERGIO RICARDO DE SOUZA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Auxílio-Doença Acidentário

PENSÃO

REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO CÍVEL – PENSÃO POR MORTE – RECURSO DE JÉSSICA CARVALHO DA SILVA – NÃO CONHECIDO – AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL – RECURSO DO IPAJM – SÚMULA 340/STJ – CONCESSÃO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO – LEI DE REGÊNCIA – VIGÊNCIA NA DATA DO ÓBITO DO SEGURADO – INCIDÊNCIA DA LEI FEDERAL 9.717/98 – LC ESTADUAL 282/04 – COMPETÊNCIA LEGISLATIVA ESTADUAL CONCORRENTE – PAGAMENTO DA PENSÃO – FILHO NÃO EMANCIPADO – LIMITE DE 21 ANOS – RECURSO DESPROVIDO – REMESSA NECESSÁRIA PREJUDICADA.

1. A apelante Jéssica se insurge contra comando proferido em nos autos de nº 0000757-79.2012.8.08.0024 e pleiteia, na presente ação, que, havendo forma da sentença proferida na naqueles autos, seja, igualmente, reformada a sentença ora recorrida. A apelante não poderá obter, por meio de sua irresignação nos presentes autos, qualquer vantagem prática, pois se insurge contra sentença proferida em outro processo. Na hipótese em tela não há utilidade na análise da apelação interposta por Jéssica, uma vez que se

insurge e formula pretensão recursal voltada para reforma de sentença proferida em autos distintos do presente. Recurso não conhecido por ausência de interesse recursal.

2. A teor da Súmula 340/STJ, a lei de regência da concessão da pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado.

3. Infere-se dos presentes autos que na data do óbito do segurado (12/12/2009) já estava em vigor a Lei Federal nº 9.717/98, a qual, por meio de seu art. 5º, fixou regras gerais para a organização e o funcionamento dos regimes próprios de previdência dos servidores públicos da União, dos Estados do Distrito Federal e dos Municípios, dos militares dos Estados e Distrito Federal e estabeleceu que os regimes próprios não poderiam conceder benefícios distintos dos previstos no Regime Geral de Previdência Social. De acordo com a citada regra, cada ente federativo poderia estabelecer seu regime próprio de previdência, desde que obedecidas as regras gerais editadas pela União.

4. O Estado do ES editou a LC 282/04, segundo a qual o alcance da maioridade ou a emancipação do dependente/beneficiário era considerado o marco final para o pagamento da pensão por morte.

5. Entretanto, o limite etário para a perda da qualidade de beneficiário aos 18 anos (maioridade civil) dada pela LC Estadual sob enfoque, afronta o disposto no art. 16, I, da Lei Federal nº 8.213/91, que dispõe serem beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependente do segurado, o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido, que regula específica situação de dependência econômica para fins previdenciários.

6. Considerando que a competência legislativa é concorrente quanto à matéria em apreço, sendo as normas gerais estabelecidas pela legislação federal, das quais não pode o Estado de desassociar, nos moldes do artigo 24 da Constituição Federal, deve prevalecer a legislação federal que autoriza o pagamento de pensão por morte ao filho não emancipado até os 21 anos de idade.

7. Recurso interposto por Jéssica Carvalho da Silva não conhecido. Recurso Interposto pelo IPAJM desprovido. Remessa Necessária Prejudicada.

Data: 07/Mar/2024

Órgão julgador: 3ª Câmara Cível

Número: 0035669-63.2011.8.08.0024

Magistrado: SERGIO RICARDO DE SOUZA

Classe: APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA

Assunto: Indenização por Dano Material

APELAÇÃO CÍVEL – PENSÃO POR MORTE – MILITAR – FILHA CAPAZ E DIVORCIADA – DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA – REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO NÃO CUMPRIDOS – RECURSO DESPROVIDO.

1 – A ora apelante, filha do Tenente Coronel da Polícia Militar do Estado do ES, Domingos de Oliveira Rocha, ajuizou a presente ação em face da autarquia apelada, na qual postula o recebimento de pensão militar vitalícia deixada por seu genitor, falecido em 22/05/1970, com fundamento na Lei nº 615/51. Seu pedido foi indeferido na via admi-

nistrativa, sob a justificativa de que esta é divorciada e a legislação vigente à época do óbito do segurado exigia que o estado civil da filha fosse solteira.

2 – Segundo a Súmula 340/STJ, aplicável por analogia ao presente caso, o direito à percepção de pensão por morte rege-se pelas leis vigentes ao tempo do óbito do seu instituidor.

3 – Á época do óbito do militar, genitor da apelante, a legislação previdenciária em vigor era, de fato, a LC 615/51, cujo art. 23, I, 'e' previa como beneficiária a filha solteira deixando de estabelecer qualquer presunção de dependência econômica em relação ao instituidor da pensão.

4 – Não há que se falar em direito da apelante à extensão da pensão por morte de sua mãe, dado que ao tempo da vigência da Lei Federal nº 9.717/98 esta não atendia os pressupostos legais pertinentes (art. 23, I, 'e', da Lei Estadual n.º 615/51). Por conseguinte, sendo a lei de regência da concessão da pensão previdenciária por morte aquela vigente na data do óbito do segurado - (Súmula n.º 340/STJ), qualquer alteração legislativa posterior não é capaz de lhe atingir.

5 – Por outro lado, o Superior Tribunal de Justiça admite a equiparação das filhas divorciadas ou separadas às solteiras, desde que seja comprovada a dependência econômica com relação ao instituidor da pensão.

6 – A apelante, no entanto, não logrou comprovar sua dependência econômica em relação ao instituidor da pensão, uma vez que não há provas nos autos de que aquela dependia economicamente de sua mãe, beneficiária da pensão a ser repassada. Ao contrário, conforme se pode aferir do Extrato Previdenciário (CNIS) acostado aos autos, a ora apelante sempre possuiu vínculo empregatício (sendo o primeiro registrado em 1987) percebendo remuneração, fato que impõe a manutenção da sentença apelada.

7 – Não tendo a apelante se desincumbido do ônus de comprovar a dependência econômica de sua genitora, beneficiária da pensão a ser repassada, bem como em razão de ser, atualmente, divorciada, não merecem reparos a sentença apelada.

8 – Recurso conhecido e desprovido.

Data: 07/Mar/2024

Órgão julgador: 3ª Câmara Cível

Número: 0026174-14.2019.8.08.0024

Magistrado: SERGIO RICARDO DE SOUZA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Reajustes de Remuneração, Proventos ou Pensão

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ORDINÁRIA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DE PENSÃO POR MORTE. IMPLEMENTAÇÃO ADMINISTRATIVA PELA AUTARQUIA ESTADUAL APÓS A CITAÇÃO. AUTOR QUE INOVA EM RÉPLICA AO SOLICITAR A MODIFICAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO DO BENEFÍCIO QUE FOI CONCEDIDO ADMINISTRATIVAMENTE. AUSÊNCIA DE CONSENTIMENTO DA PARTE REQUERIDA. PEDIDO NÃO CONHECIDO. TERMO INICIAL DA PENSÃO POR MORTE. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO FEITO PELA PRÓPRIA BENEFICIÁRIA. SOLICITAÇÃO QUE ULTRAPASSOU 30 (TRINTA) DIAS DO ÓBITO DO SEGURADO. IMPOSSIBILIDADE DE RETROAÇÃO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO FEITO PELA SUPOSTA ESPOSA

DO SEGURADO FALECIDO QUE DEVE SER DESCONSIDERADO. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE DOLO DE ALTERAR A VERDADE DOS FATOS PARA OBTER BENEFÍCIO ESCUSO. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1) Somente após a autarquia estadual apelada implementar administrativamente a pensão por morte em favor da apelante com base justamente na atual redação do art. 34, caput, da Lei Complementar Estadual nº 282/2004 – expressamente solicitado na exordial –, é que, por meio de réplica, a recorrente postulou que a base de cálculo do seu benefício previdenciário fosse alterada para ser calculada com fulcro na antiga redação daquele dispositivo legal, inovação esta, todavia, que corretamente não foi examinada pelo juízo a quo neste processo, uma vez que não houve consentimento pelo instituto de previdência recorrido, encontrando óbice, assim, na norma constante no art. 329, inciso II, do Código de Processo Civil, competindo à recorrente ajuizar nova demanda, caso seja de seu interesse debater tal matéria.

2) O art. 35, inciso I, alínea "a", da Lei Complementar Estadual nº 282/2004, assegura que o benefício previdenciário da pensão por morte será devido a partir do óbito do segurado quando requerido administrativamente pela dependente maior de idade até 30 (trinta) dias da ocorrência do falecimento, e, caso superado tal interregno temporal, da data do próprio requerimento (inciso II).

3) Como a apelante, na condição de então companheira do segurado falecido, posteriormente à suposta esposa deste também formulou pedido para se habilitar ao percebimento da pensão por morte, tendo a autarquia estadual apelada considerado que este requerimento foi efetuado em 23/10/2020, já que, apesar de não constar nenhuma data de protocolo, houve o reconhecimento de firma da assinatura aposta no documento em cartório extrajudicial no dia 22/10/2020, de modo que foi adotada a interpretação mais favorável a beneficiária recorrente, não foi possível fazer com que o benefício previdenciário retroagisse até a data do falecimento, já que ultrapassado o prazo de 30 (trinta) dias do óbito do segurado, atraindo a regra constante no art. 35, inciso II, da Lei Complementar Estadual nº 282/2004.

4) Muito embora não seja possível acolher a pretensão autoral de retroação do benefício previdenciário de pensão por morte à data do óbito do segurado com base no dia em que foi feito o requerimento administrativo pela primeira pessoa que pleiteou a benesse – suposta esposa do falecido –, tal pedido não caracteriza litigância de má-fé, pois a recorrente não pretendeu alterar a verdade dos fatos ou usar do processo para conseguir objetivo ilegal (art. 80, incisos II e III, do CPC/2015), mas, na verdade, fazer prevalecer a interpretação que entendia ser a mais adequada para solucionar o caso a seu favor.

5) Recurso desprovido.

Data: 27/Feb/2024

Órgão julgador: 4ª Câmara Cível

Número: 5024579-84.2022.8.08.0024

Magistrado: ELIANA JUNQUEIRA MUNHOS FERREIRA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Concessão

PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR

AGRAVO DE INSTRUMENTO – IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA – PREVIDENCIÁRIO – COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA – SOLIDARIEDADE – FUNDOS – USIMINAS – DIFERENTES SUBMASSAS – IRRELEVÂNCIA - PROVA PERICIAL – DESNECESSIDADE – PENHORA – SUBSTITUIÇÃO – SEGURO GARANTIA – INEXISTÊNCIA DE DIREITO ABSOLUTO - RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO – AGRAVO INTERNO PREJUDICADO.

1. O Superior Tribunal de Justiça, sob a sistemática dos recursos repetitivos, firmou o entendimento de que "até a liquidação extrajudicial do plano de previdência privada dirigido aos empregados da Companhia Ferro e Aço de Vitória - COFAVI, a Fundação Cosipa de Seguridade Social - FEMCO, atual PREVIDÊNCIA USIMINAS, é responsável pelo pagamento, contratado no respectivo plano de benefícios, de complementação de aposentadoria devida aos participantes/assistidos, ex-empregados da patrocinadora COFAVI, aposentados em data anterior à denúncia do convênio de adesão, em março de 1996, mesmo após a falência da COFAVI, observada a impossibilidade de se utilizar o patrimônio pertencente ao fundo FEMCO/COSIPA quando, na instância ordinária, for reconhecida a ausência de solidariedade entre os fundos" (REsp 1248975/ES, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 24/06/2015, DJe 20/08/2015).

2. A c. Terceira Câmara Cível já registrou em outras oportunidades que "a inexistência de solidariedade entre os fundos FEMCO/COFAVI e FEMCO/COSIPA, não tem o condão de afastar a responsabilidade da recorrente pela manutenção da complementação previdenciária, na medida em que o seu vínculo jurídico foi estabelecido com o beneficiário" (TJES, Classe: Apelação, 024090017096, Relator: TELEMACO ANTUNES DE ABREU FILHO, Órgão julgador: TERCEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 25/07/2017, Data da Publicação no Diário: 04/08/2017).

3. Assim, a agravante é responsável pelo pagamento, contratado no respectivo plano de benefícios, de complementação de aposentadoria devida aos participantes/assistidos, ex-empregados da patrocinadora COFAVI, aposentados em data anterior à denúncia do convênio de adesão, em março de 1996, mesmo após a falência da COFAVI, independentemente da existência de submassas distintas ou exaurimento do Fundo COFAVI.

4. Não subsiste afronta ao art. 489 do CPC, porquanto devidamente fundamentada a decisão agravada, sobretudo em relação à higidez do título executivo e à alegada impossibilidade de utilização do Fundo FEMCO/COSIPA.

5. O argumento recursal de violação aos limites do título executivo, embasado nos arts. 503, 505 e 506 do diploma processual, da mesma forma, sucumbe frente ao assentado posicionamento de que a ausência de solidariedade entre os fundos administrados pela FEMCO não afasta o dever de arcar com obrigação decorrente da relação jurídica estabelecida com os beneficiários.

6. Desnecessidade de produção de prova pericial, pois o título executivo judicial estabeleceu de forma clara os parâmetros necessários à apuração do valor a ser pago a título de complementação de aposentadoria, de modo que a realização de cálculos aritméticos se mostra suficiente.

7. A mesma conclusão é alcançada quanto ao alegado excesso de execução, visto que os cálculos apresentados pela parte agravada também seguiram o comando sentencial.

8. O C. STJ não defende como direito absoluto a substituição da penhora em dinheiro por seguro garantia, entendendo-se, em verdade, como excepcional, sobrelevando-se a ordem legal de preferência prevista na legislação regente (art. 855, do CPC).

9. Além disso, é sabido que o fim perseguido pelo ordenamento jurídico pátrio em sede de cumprimento de sentença é sempre a satisfação do crédito, ainda que conciliado com o princípio da menor onerosidade do devedor.

10. Recurso conhecido e desprovido.

Data: 10/Jan/2024

Órgão julgador: 4ª Câmara Cível

Número: 5007031-84.2023.8.08.0000

Magistrado: TELEMACO ANTUNES DE ABREU FILHO

Classe: AGRAVO DE INSTRUMENTO

Assunto: Efeito Suspensivo / Impugnação / Embargos à Execução

AGRAVO DE INSTRUMENTO. INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA RECURSAL. AGRAVO INTERNO. CONTRARRAZÕES. PRELIMINAR DE NÃO CONHECIMENTO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA PRECLUSA/TRANSITADA EM JULGADO. REJEITADA. PREVIDÊNCIA USIMINAS. SUPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA DE EX-EMPREGADO DA COFAVI. RESPONSABILIDADE DO FUNDO FEMCO-COSIPA/USIMINAS. PRECEDENTES STJ E TJ/ES. PROVA PERICIAL. DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. EXCESSO DE EXECUÇÃO. NÃO OBSERVADO. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. AGRAVO INTERNO PREJUDICADO.

1. Já restou exaustivamente debatido no âmbito do C. STJ e desta Corte Estadual, que a responsabilidade da Previdência Usiminas se daria até a liquidação extrajudicial do fundo ao qual os credores se vinculam, a saber, o PBD/CNPB nº 1975.0002-18, não sendo possível a reapreciação de questões já decididas (art. 507 CPC/15).

2. O presente agravo de instrumento se insurge quanto ao excesso de execução nos autos do cumprimento de sentença e, uma vez impugnados os valores, deve ser conhecido o presente recurso interposto contra a decisão interlocutória , inexistindo, quanto a este ponto, o trânsito em julgado. Inteligência do art. 525, §4º, do CPC. Preliminar rejeitada.

3. Em decisão paradigmática, o Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que "até a liquidação extrajudicial do plano de previdência privada dirigido aos empregados da Companhia Ferro e Aço de Vitória - COFAVI, a Fundação Cosipa de Seguridade Social - FEMCO, atual PREVIDÊNCIA USIMINAS, é responsável pelo pagamento, contratado no respectivo plano de benefícios, de complementação de aposentadoria devida aos participantes/assistidos, ex-empregados da patrocinadora COFAVI, aposentados em data anterior à denúncia do convênio de adesão, em março de 1996, mesmo após a falência da COFAVI, observada a impossibilidade de se utilizar o patrimônio pertencente ao fundo FEMCO/COSIPA quando, na instância ordinária, for reconhecida a ausência de solidariedade entre os fundos" (REsp 1248975/ES, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 24/06/2015, DJe 20/08/2015).

4. A decisão agravada está em consonância ao entendimento consolidado pela Corte Superior, pois é incontroverso que não ocorreu a liquidação extrajudicial do plano de previdência privada dirigido aos empregados da Companhia Ferro e Aço de Vitória – COFAVI, o que, conforme os termos do julgado no REsp 1248975/ES, que resulta na responsabilidade da PREVIDÊNCIA USIMINAS quanto ao pagamento da complementação de

aposentadoria dos beneficiários da COFAVI, independentemente de alegações quanto à existência de submassas distintas ou exaurimento do Fundo COFAVI.

5. O Egrégio Tribunal Pleno inadmitiu o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas nº 0034411-12.2019.8.08.0000, por considerar que inexiste controvérsia acerca da responsabilidade da FEMCO/USIMINAS em casos como o ora sob análise.

6. Com relação ao pedido de prova pericial, o magistrado de primeiro grau, de forma acertada e fundamentada, asseverou que o título executivo judicial estabeleceu de forma clara os "parâmetros necessários à apuração do valor a ser pago a título de complementação de aposentadoria", de modo que a realização de cálculos aritméticos se mostra suficiente.

7. Quanto ao alegado excesso de execução, vê-se que os cálculos apresentados pelo agravado seguiram o comando sentencial, além de não ter sido apresentado demonstrativo discriminado e atualizado de seu cálculo.

8. Recurso conhecido e desprovido.

Data: 24/Jan/2024

Órgão julgador: 3ª Câmara Cível

Número: 5004141-75.2023.8.08.0000

Magistrado: SERGIO RICARDO DE SOUZA

Classe: AGRAVO DE INSTRUMENTO

Assunto: Efeito Suspensivo / Impugnação / Embargos à Execução

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. FUNDO FEMCO COSIPA COFAVI. RESPONSABILIDADE. DEFINIÇÃO DO STJ SOBRE A MATÉRIA. RECURSO E IMPROVIDO.

I - Os temas insistentemente ventilados pela Previdência Usiminas se mostram já conhecidos e superados, agindo a Agravante, nesse, e em inúmeros outros agravos da espécie, com o aparente fim de tentar retomar, de modo indevido, todo um interminável debate a respeito de sua obrigação frente aos credores do plano de benefícios da COFAVI e da fonte de tal custeio, o que já foi decidido pelo STJ, inclusive no caso específico dos autos. Litigância que se aproxima da má-fé.

II - De acordo com a compreensão firmada pelo e. STJ no REsp 1248975/ES, enquanto pender a liquidação extrajudicial do plano de previdência privada dirigido aos empregados da COFAVI, a FEMCO, atual PREVIDÊNCIA USIMINAS, será responsável pelo pagamento, contratado no respectivo plano de benefícios, de complementação de aposentadoria devida aos participantes/assistidos, ex-empregados da COFAVI, aposentados em data anterior à denúncia do convênio de adesão, em março de 1996, mesmo após a falência da patrocinadora, observada a impossibilidade de se utilizar o patrimônio pertencente ao fundo FEMCO/COSIPA quando, na instância ordinária, for reconhecida a ausência de solidariedade entre os fundos.

III - Sobre a alegada ausência de solidariedade entre os fundos administrados pela FEMCO, este e. TJES, em recorrente análise do material fático exposto nas demandas que se repetem sobre este mesmo tema, tem se pronunciado no sentido de que não há

previsão legal ou contratual acerca da solidariedade entre os fundos FEMCO/COFAVI e FEMCO/COSIPA, panorama, contudo, que não retira a responsabilidade contratual que a PREVIDÊNCIA USIMINAS tem com os participantes da entidade, haja vista que, além de o vínculo jurídico haver sido estabelecido com o beneficiário, fora a ela imposto no REsp 1.248.975 o dever de responder pela execução até a liquidação extrajudicial do fundo que os ex-trabalhadores da COFAVI vinculam-se, não sendo possível rediscutir tal ponto em virtude do efeito preclusivo da coisa julgada, nos termos do artigo 507, do CPC/15.

IV - O caso dos autos já chegou ao STJ, que em sede de Embargos de Divergência em REsp nº 1.673.890 - ES deixou muito claro tanto o tema da obrigação da Previdência Usiminas frente a aqui Agravada, bem como, sua responsabilidade a despeito do alegado esgotamento dos recursos vinculados à submassa "FEMCO-COFAVI".

V - Recurso conhecido Improvido.

Data: 09/Jan/2024

Órgão julgador: 3ª Câmara Cível

Número: 5004423-16.2023.8.08.0000

Magistrado: JORGE HENRIQUE VALLE DOS SANTOS

Classe: AGRAVO DE INSTRUMENTO

Assunto: Efeito Suspensivo / Impugnação / Embargos à Execução

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. COMPLEMENTAÇÃO DE BENEFÍCIO DE PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR. PREVI. REPOSIÇÃO INFLACIONÁRIA NOS ANOS DE 1995 E 1996. AUSÊNCIA DE DIREITO. PREVISÃO DE REAJUSTE DE ACORDO COM O ARTIGO 58 DO ESTATUTO DO PLANO DE PREVIDÊNCIA. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. Muito embora o caput e o § 1º do artigo 21 do Decreto 81.240/78 prevejam a necessidade de reajuste no mínimo anual, utilizando-se a ORTN, dos benefícios de previdência complementar tais como o debatido nos autos, o § 2º da norma em comento admitia que referida forma de reajuste pudesse ser substituída pela previsão no estatuto da utilização de índice idêntico àquele previsto para os empregados da ativa.

2. Hipótese em que o artigo 58 do estatuto do recorrido ostentava exatamente a previsão a que alude o § 2º antes mencionado, razão pela qual o apelante, segurado, não tem direito à utilização da ORTN no seu caso específico.

3. Considerando ser incontroverso que nos anos de 95 e 96 não houve reajuste para os empregados da ativa, não houve ilegalidade na conduta do apelado ao não reajustar também os benefícios de previdência complementar, dentre eles o do recorrido. Precedentes deste e. Tribunal de Justiça para casos idênticos ao dos autos.

4. Recurso conhecido e improvido.

Data: 08/Mar/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Cível

Número: 0007747-03.2018.8.08.0024

Magistrado: RAPHAEL AMERICANO CAMARA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Provas em geral

AGRAVO DE INSTRUMENTO – IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA – PREVIDENCIÁRIO – COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA – SOLIDARIEDADE – FUNDOS – USIMINAS – DIFERENTES SUBMASSAS – IRRELEVÂNCIA - PROVA PERICIAL – DESNECESSIDADE – PENHORA – SUBSTITUIÇÃO – SEGURO GARANTIA – INEXISTÊNCIA DE DIREITO ABSOLUTO - RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO – AGRAVO INTERNO PREJUDICADO.

1. O Superior Tribunal de Justiça, sob a sistemática dos recursos repetitivos, firmou o entendimento de que "até a liquidação extrajudicial do plano de previdência privada dirigido aos empregados da Companhia Ferro e Aço de Vitória - COFAVI, a Fundação Cosipa de Seguridade Social - FEMCO, atual PREVIDÊNCIA USIMINAS, é responsável pelo pagamento, contratado no respectivo plano de benefícios, de complementação de aposentadoria devida aos participantes/assistidos, ex-empregados da patrocinadora COFAVI, aposentados em data anterior à denúncia do convênio de adesão, em março de 1996, mesmo após a falência da COFAVI, observada a impossibilidade de se utilizar o patrimônio pertencente ao fundo FEMCO/COSIPA quando, na instância ordinária, for reconhecida a ausência de solidariedade entre os fundos" (REsp 1248975/ES, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 24/06/2015, DJe 20/08/2015).

2. A c. Terceira Câmara Cível já registrou em outras oportunidades que "a inexistência de solidariedade entre os fundos FEMCO/COFAVI e FEMCO/COSIPA, não tem o condão de afastar a responsabilidade da recorrente pela manutenção da complementação previdenciária, na medida em que o seu vínculo jurídico foi estabelecido com o beneficiário" (TJES, Classe: Apelação, 024090017096, Relator: TELEMACO ANTUNES DE ABREU FILHO, Órgão julgador: TERCEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 25/07/2017, Data da Publicação no Diário: 04/08/2017).

3. Assim, a agravante é responsável pelo pagamento, contratado no respectivo plano de benefícios, de complementação de aposentadoria devida aos participantes/assistidos, ex-empregados da patrocinadora COFAVI, aposentados em data anterior à denúncia do convênio de adesão, em março de 1996, mesmo após a falência da COFAVI, independentemente da existência de submassas distintas ou exaurimento do Fundo COFAVI.

4. Não subsiste afronta ao art. 489 do CPC, porquanto devidamente fundamentada a decisão agravada, sobretudo em relação à higidez do título executivo e à alegada impossibilidade de utilização do Fundo FEMCO/COSIPA.

5. O argumento recursal de violação aos limites do título executivo, embasado nos arts. 503, 505 e 506 do diploma processual, da mesma forma, sucumbe frente ao assentado posicionamento de que a ausência de solidariedade entre os fundos administrados pela FEMCO não afasta o dever de arcar com obrigação decorrente da relação jurídica estabelecida com os beneficiários.

6. Desnecessidade de produção de prova pericial, pois o título executivo judicial estabeleceu de forma clara os parâmetros necessários à apuração do valor a ser pago a título de complementação de aposentadoria, de modo que a realização de cálculos aritméticos se mostra suficiente.

7. A mesma conclusão é alcançada quanto ao alegado excesso de execução, visto que os cálculos apresentados pela parte agravada também seguiram o comando sentencial.

8. O C. STJ não defende como direito absoluto a substituição da penhora em dinheiro por seguro garantia, entendendo-se, em verdade, como excepcional, sobrelevando-se a ordem legal de preferência prevista na legislação regente (art. 855, do CPC).

9. Além disso, é sabido que o fim perseguido pelo ordenamento jurídico pátrio em sede de cumprimento de sentença é sempre a satisfação do crédito, ainda que conciliado com o princípio da menor onerosidade do devedor.

10. Recurso conhecido e desprovido.

Data: 10/Jan/2024

Órgão julgador: 4ª Câmara Cível

Número: 5007031-84.2023.8.08.0000

Magistrado: TELEMACO ANTUNES DE ABREU FILHO

Classe: AGRAVO DE INSTRUMENTO

Assunto: Efeito Suspensivo / Impugnação / Embargos à Execução

PROCESSO CIVIL

AÇÕES EM ESPÉCIE

AÇÃO MONITÓRIA

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO MONITÓRIA. TERMO DE ADESÃO. MÚTUO. PRAZO PRESCRICIONAL DE 05 (CINCO) ANOS. PRECEDENTES DO STJ E DO TJES. SENTENÇA ANULADA. APELAÇÃO PROVIDA.

1. A jurisprudência sedimentada no âmbito do e. STJ se firmou no sentido de que "[...] a cobrança de dívida líquida constante em instrumento particular sujeita-se ao prazo prescricional de 5 (cinco) anos, nos termos do art. 206, § 5º, I, do CC/2002[...]" (AgInt no AREsp n. 2.107.815/SP, relator Ministro Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, julgado em 15/8/2022, DJe de 18/8/2022.), bem como que "[...]Por se tratar de obrigação única (pagamento do valor total financiado), desdobrada em prestações para facilitar o adimplemento por parte do devedor, o termo inicial do prazo prescricional também será único, correspondendo à data de vencimento da última parcela do financiamento.[...]" (AgInt no REsp n. 1.837.718/PR, relator Ministro Raul Araújo, Quarta Turma, julgado em 9/8/2022, DJe de 30/8/2022.)

2. Além disso, e. STJ também firmou entendimento de que "[...]no contrato de mútuo, o vencimento antecipado da dívida não altera o início da fluência do prazo prescricional, prevalecendo para tal fim o termo ordinariamente indicado no contrato, que, no caso, é o dia do vencimento da última parcela.[...]" (AgInt nos EDcl no AREsp n. 1.146.165/SP, relatora Ministra Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, julgado em 12/12/2022, DJe de 16/12/2022.)

3. Não é possível conferir interpretação extensiva à Lei 4.010/2020, tendo em vista que o dispositivo considerou o Decreto Legislativo n. 06, porém, limitou expressamente a suspensão das prescrições a partir da data de sua publicação (12/06/2020) até 30/10/2020.

4. Tendo a última parcela do financiamento bancário vencido em 10/05/2015, o termo final do prazo quinquenal se deu em 10/05/2020, estando, portanto, prescrita a pretensão monitória ajuizada apenas em 30/10/2020;

5. Recurso conhecido e desprovido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Cível

Número: 5004369-28.2021.8.08.0030

Magistrado: JANETE VARGAS SIMOES

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Efeito Suspensivo / Impugnação / Embargos à Execução

PROCESSO CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. ART. 700 CPC. DOCUMENTO HÁBIL APRESENTADO. EMBARGOS MONITÓRIOS ACERTADAMENTE REJEITADOS. ILEGITIMIDADE ATIVA AFASTADA. SENTENÇA MANTIDA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Nos termos da jurisprudência deste sodalício, "[...]A ação monitória caracteriza-se como tutela diferenciada, haja vista pautar-se em cognição sumária e contraditório diferido, estando condicionado o seu processamento à apresentação de prova escrita sem eficácia de título executivo que corrobore sua alegação de direito de crédito em face do réu, bem como sua quantificação, a teor do artigo 700 do CPC. O mencionado contraditório diferido não retira do suposto credor o ônus de apresentar seu pedido e sua causa de pedir ao ajuizar a demanda, mas detém o condão de invertê-lo em desfavor do dito devedor que maneje ação incidental de embargos, eis que lhe caberá provar a inexistência do direito do ex adverso . (...) TJES, Classe: Apelação, 013170004496, Relator: JORGE HENRIQUE VALLE DOS SANTOS, Órgão julgador: TERCEIRA CÂMARA CÍVEL , Data de Julgamento: 15/10/2019, Data da Publicação no Diário: 23/10/2019)

2. No caso dos autos, o cheque apresentado pelo autor, aliada à orientação jurisprudencial do e. STJ no sentido de que "[...]Na cobrança de cheque prescrito por ação monitória, o credor não precisa provar a origem da dívida[...]" (AgRg no AREsp n. 544.624/GO, relator Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, julgado em 7/6/2016, DJe de 17/6/2016.), denota o acerto da sentença ao refutar a alegação de ilegitimidade ativa do apelado para acolher a pretensão por ele deduzida.

3. Correta a rejeição à impugnação à gratuidade deferida em favor do autor, diante da ausência de provas que infirmem a presunção de hipossuficiência da parte.

4. Apelação desprovida.

Data: 26/Mar/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Cível

Número: 0009661-84.2018.8.08.0030

Magistrado: JANETE VARGAS SIMOES

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Cheque

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL APELAÇÃO CÍVEL AÇÃO MONITÓRIA PRESCRIÇÃO INOCORRÊNCIA CAUSA MADURA PROCEDÊNCIA DA AÇÃO SENTENÇA REFORMADA RECURSO PROVIDO.

1. A previsão contratual de vencimento antecipado da dívida consubstancia garantia para o credor, não tendo o condão de alterar o prazo prescricional.

2. Afastada a prescrição, afigura-se devida a análise do mérito processual com fulcro no § 4º, do art. 1.013, do Código de Processo Civil.

3. Compete ao réu o ônus de prova no que tange à alegação de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.

Data: 21/Mar/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Cível

Número: 0006227-03.2021.8.08.0024

Magistrado: ALDARY NUNES JUNIOR

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Livros / Jornais / Periódicos

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO MONITÓRIA. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. CÓPIA DE TÍTULO EXECUTIVO. DOCUMENTO HÁBIL À PROPOSITURA DE AÇÃO MONITÓRIA. PRECEDENTES.

1. Segundo entendimento do Superior Tribunal de Justiça, "a simples cópia do título executivo é documento hábil a ensejar a propositura de ação monitória." (AgInt nos EDcl no REsp n. 2.038.866/RS, relatora Ministra Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, julgado em 11/9/2023, DJe de 14/9/2023.)

2. Deve ser anulada a sentença que indeferiu a inicial com fulcro no artigo 321, parágrafo único, do CPC, quando a ação monitória está lastreada em cópia simples da cédula de crédito bancário assinada pelos Requeridos, demonstrativo do saldo devedor, e a indicação das parcelas vencidas e valores devidamente atualizados.

3. Recurso provido.

Data: 05/Mar/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Cível

Número: 0000945-19.2020.8.08.0056

Magistrado: SAMUEL MEIRA BRASIL JUNIOR

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Contratos Bancários

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO MONITÓRIA. SENTENÇA. FUNDAMENTAÇÃO. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. O requisito da regularidade formal, afeto ao princípio da dialeticidade, uma vez obedecido, fixa os limites de atuação da corte recursal e permite ao recorrido elaborar contrarrazões, viabilizando a observância do princípio do contraditório, o que fora atendido pelas razões de recurso.

2. A leitura do comando sentencial evidencia ter o julgador analisado os argumentos autorais e aqueles declinados em embargos, não havendo que se confundir fundamentação falha ou sucinta com a insuficiente, dado não implicarem as duas primeiras em ofensa ao dever imposto pelo artigo 93, IX da Constituição Federal, atualmente tratado em detalhes no artigo 489, §1º do CPC.

3. A ação monitória caracteriza-se como tutela diferenciada, haja vista pautar-se em cognição sumária e contraditório diferido, estando condicionado o seu processamento à apresentação de prova escrita sem eficácia de título executivo que corrobore alegação de direito de crédito em face do réu, bem como sua quantificação, a teor do artigo 700 do CPC. O contrato objeto da demanda, por prever obrigação positiva, líquida e o termo para o seu adimplemento, autoriza o manejo da presente demanda e atrai a incidência

do disposto no caput do artigo 397 do Código Civil, dispensando-se interpelação judicial para o fim da constituição em mora (mora ex re).

4. Por não se aplicar o benefício de ordem "ao fiador em caso de renúncia expressa ou tácita, caso prevista a responsabilidade solidária do garantidor, nos termos do art. 828, II, do CC" (STJ, AgInt no REsp n. 1.708.606/PR), e sendo essa a hipótese dos autos, descabidas as ponderações lançadas no sentido de obstar o trâmite processual contra os demandados. Outro aspecto a guiar a apreciação ora lançada é que "não são aplicáveis as disposições da legislação consumerista aos financiamentos bancários para incremento da atividade negocial" (STJ, AgRg no REsp 1.033.736/SP).

5. A despeito da afirmação de que haveria a indevida incidência de comissão de permanência – na medida em que cumulada com outras rubricas –, demonstração não houve no sentido de que compunha o valor cobrado. Acerca dos juros, não obstante a insurgência da parte recorrente, certo é que previsão contratual superior em alguma medida à taxa diversa praticada no mercado não encerra ipso facto abusividade.

6. Recurso conhecido e desprovido.

Data: 07/Mar/2024

Órgão julgador: 3ª Câmara Cível

Número: 5002282-50.2021.8.08.0014

Magistrado: MARCOS VALLS FEU ROSA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Contratos Bancários

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. PRELIMINAR SUSCITADA EM CONTRARRAZÕES. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO. REJEITADA. MÉRITO. AÇÃO MONITÓRIA. EMBARGOS MONITÓRIOS. PROCEDÊNCIA DOS EMBARGOS E CONSEQUENTE DEDUÇÃO DO VALOR DA DÍVIDA. PROVA ESCRITA DA DÍVIDA. RECONHECIMENTO DA OBRIGAÇÃO CONCERNENTE À PRESTAÇÃO DOS SERVIÇOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA DE CLÁUSULA PENAL. IMPOSSIBILIDADE. CONTRATO NÃO ASSINADO PELO DIRETOR PRESIDENTE DO SINDICATO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA EVIDENCIADA. DIVISÃO IGUALITÁRIA DAS CUSTAS PROCESSUAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS COM BASE NO PROVEITO ECONÔMICO INDIVIDUAL. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

I. Preliminar suscitada em Contrarrazões. Não conhecimento do recurso.

I.I. A despeito dos argumentos apresentados, não há como acolher a preliminar em destaque, haja vista o equívoco de premissa apresentado pelo Sindicato Recorrido.

I.II. Em se tratando de Recurso de Apelação Cível, aplica-se o regramento contido no artigo 8º, da Lei Estadual nº 9.974/2013, de forma que a base de cálculo das custas respectivas é o "valor da pretensão recursal", e não o "valor da causa" como defendido pelo Recorrido.

I.III. Na hipótese, a pretensão recursal é justamente o valor indicado pelo Recorrente, qual seja, R$ 76.211,94 (setenta e seis mil, duzentos e onze reais e noventa e quatro centavos), revelando-se perfeitamente adequada a Guia de Pagamento identificada no id. 5605642, pg. 01. I.IV. Preliminar rejeitada.

II. Mérito.

II.I. Nos termos do artigo 700, do Código de Processo Civil, a Ação Monitória é instrumento hábil à exigibilidade de prestação pecuniária, obrigação de fazer ou entrega de coisa, devidamente comprovada por documento escrito sem eficácia de título executivo.

II.II. O Recorrente busca sustentar que os documentos por ele apresentados juntos à exordial da AÇÃO MONITÓRIA são suficientes para corroborar a integralidade da dívida por ele perseguida, sobretudo no que diz respeito às cláusulas penais contidas em Contrato escrito, satisfazendo os requisitos do artigo 784, inciso I, do Código de Processo Civil, representada pelo "Contrato de Confissão de Dívida de Honorários" acostado no Id. 5605537.

II.III. In casu, o fato de haver sido efetuado o pagamento de duas parcelas dos valores verbalmente entabulados não conduz para a compreensão de anuência com a íntegra das cláusulas contidas no Contrato escrito, mormente pela inexistência de assinatura do Diretor Presidente, requisito essencial de validade para fins de pagamento de despesas, conforme exigência do artigo 26, itens "a" "d" e "e" do Estatuto da Entidade Sindical (id. 5605566, pg. 12).

II.IV. Na espécie, não há como acolher os argumentos contidos na peça recursal que objetivam sustentar a validade integral da Avença firmada, a fim de impor ao Recorrido o pagamento de valores atualizados concernentes à incidência de cláusula penal pelo atraso no pagamento das parcelas.

II.V. O Recorrido reconheceu a existência da dívida decorrente da prestação de serviços de advocacia, situação que proporcionou o acolhimento parcial da pretensão deduzida pelo Recorrente na petição inicial, e a condenação do Sindicato ao pagamento de valores fundados em prova escrita da dívida, sem eficácia de título executivo, nos moldes estabelecidos no artigo 700, inciso I, do Código de Processo Civil.

II.VI. Embora o Sindicato recorrido tenha obtido êxito nos Embargos Monitórios, estes estavam adstritos ao excesso do valor cobrado, razão pela qual a situação de inadimplência persiste, de modo a evidenciar a sucumbência recíproca na hipótese.

II.VII. O Recorrido reconheceu a existência da dívida decorrente da prestação de serviços de advocacia, situação que proporcionou o acolhimento parcial da pretensão deduzida pelo Recorrente na petição inicial, e a condenação do Sindicato ao pagamento de valores fundados em prova escrita da dívida, sem eficácia de título executivo, nos moldes estabelecidos no artigo 700, inciso I, do Código de Processo Civil. Referida situação, por conseguinte, evidencia que a necessidade de alteração da sucumbência estabelecida na Sentença recorrida. Isto porque, embora o Sindicaato recorrido tenha obtido êxito nos Embargos Monitórios, estes estavam adstritos ao excesso do valor cobrado. Em outras palavras, a situação de inadimplência persistia, de modo a evidenciar a sucumbência recíproca na hipótese. estes estavam adstritos ao excesso do valor cobrado, razão pela qual a situação de inadimplência persiste, de modo a evidenciar a sucumbência recíproca na hipótese.

II.VIII. impõe-se a condenação pro rata ao pagamento das custas processuais e a fixação de honorários advocatícios conforme o proveito econômico obtido individualmente pelos litigantes.

II.IX. Recurso de Apelação Cível conhecido e parcialmente provido, para reformar em parte a Sentença recorrida, apenas e tão somente, no tocante à distribuição dos ônus de

sucumbência, a fim de distribuir, de forma igualitária, a responsabilidade pelo pagamento das custas processuais, e fixar honorários advocatícios de sucumbência no importe de 10% (dez por cento) sobre o proveito econômico obtido individualmente por cada litigante, ou seja: em favor do Advogado do Autor/Recorrente 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação; e ao Advogado do Requerido/Recorrido, 10% (dez por cento) sobre a dedução do valor obtido com o provimento dos Embargos Monitórios.

Data: 01/Mar/2024

Órgão julgador: 3ª Câmara Cível

Número: 5010111-52.2021.8.08.0024

Magistrado: NAMYR CARLOS DE SOUZA FILHO

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Prestação de Serviços

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO MONITÓRIA. ABANDONO DE CAUSA. NECESSIDADE DE INTIMAÇÃO PESSOAL DEVIDAMENTE OBSERVADA. DESÍDIA DO REQUERENTE PLENAMENTE CONFIGURADA. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1) O abandono da causa pelo autor, para acarretar a extinção do processo sem resolução do mérito, exige para sua configuração a demonstração da inequívoca vontade do requerente no sentido de não mais querer continuar com a demanda, o que pressupõe intimação pessoal e a posterior inércia em providenciar o prosseguimento do feito conforme solicitado pelo magistrado.

2) Na hipótese em apreço, ao contrário do alegado pela apelante, a intimação pessoal exigida pelo §1º do art. 485 do CPC/15 foi devidamente observada, eis que o requerente fora intimado mediante carta com aviso de recebimento para dar prosseguimento ao feito.

3) Malgrado não tenha havido requerimento do executado para a extinção do feito por abandono – o que, a princípio, poderia configurar inobservância à Súmula no 240 do Superior Tribunal de Justiça –, a Corte Cidadã possui entendimento no sentido de ser inaplicável a aludida Súmula aos processos de execução não embargados, pois, ao contrário do que ocorre no processo de conhecimento, presume-se que o executado não tem interesse na continuidade da lide, mostrando-se desnecessária a exigência de requerimento do réu nesta hipótese.

4) Recurso conhecido e desprovido.

Data: 27/Mar/2024

Órgão julgador: 4ª Câmara Cível

Número: 0002240-24.2015.8.08.0038

Magistrado: ELIANA JUNQUEIRA MUNHOS FERREIRA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Provas em geral

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO MONITÓRIA. ACORDO DE PAGAMENTO. PEDIDO DE HOMOLOGAÇÃO DO AJUSTE E SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. IMPOSSIBILIDADE. MANUTENÇÃO PARA SUSPENSÃO. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. Considerando que o acordo pactuado e homologado nos autos implicaria, nos termos do artigo 922 do CPC, na suspensão do processo durante o prazo concedido pelo credor para que o devedor cumprisse a obrigação, não cabe a extinção do processo.

2. Imperioso se faz destacar que decorrido o prazo de suspensão do processo executivo, a parte exequente ainda deve ser intimada para informar a respeito do cumprimento do acordo ou o interesse no prosseguimento do feito antes de ser determinada a extinção do processo.

3. O caso de extinção do processo sem resolução do mérito, tendo em vista a homologação de acordo, é prematuro, uma vez que em eventual descumprimento do acordo entabulado entre as partes, é possível o regular prosseguimento do processo.

4. Recurso conhecido e provido.

Data: 19/Mar/2024

Órgão julgador: 3ª Câmara Cível

Número: 5000306-61.2020.8.08.0040

Magistrado: DEBORA MARIA AMBOS CORREA DA SILVA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Contratos Bancários

APELAÇÃO. AÇÃO MONITÓRIA. PRELIMINAR DE VIOLAÇÃO À DIALETICIDADE RECURSAL. REJEIÇÃO. MÉRITO. JULGAMENTO DE PROCEDÊNCIA. CHEQUES PRESCRITOS. SÚMULAS NºS 299 E 531/STJ. NÃO COMPROVAÇÃO, PELO DEVEDOR, DE FATO IMPEDITIVO, MODIFICATIVO OU EXTINTIVO DO DIREITO DA PARTE AUTORA. EMBARGOS MONITÓRIOS REJEITADOS. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1) Preliminar de violação à dialeticidade recursal rejeitada - Atende o princípio da dialeticidade recurso que, malgrado não impugne, um a um, os argumentos da sentença, veicula tese que, acaso acolhida, é suscetível de propiciar a reforma integral da sentença.

2) Mérito - Para o ajuizamento da ação monitória, fundada em cheque prescrito, é desnecessária a declinação da causa subjacente na peça de ingresso. É ônus do devedor apresentar a prova do fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito que está consubstanciado no cheque emitido e não pago. Inexistindo nos autos qualquer prova, tampouco a indicação do motivo de sustação do cheque, a procedência do pedido inicial é medida que se impõe.

3) Recurso de apelação conhecido e improvido, com a preservação da sentença guerreada, que julgou procedente a pretensão inicial para condenar o réu apelante no pagamento do débito perseguido (R$121.839,44), com a incidência dos acessórios legais.

Data: 22/Mar/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Cível

Número: 5021038-77.2021.8.08.0024

Magistrado: RAPHAEL AMERICANO CAMARA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Inadimplemento

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO MONITÓRIA. TERMO DE ADESÃO. MÚTUO. PRAZO PRESCRICIONAL DE 05 (CINCO) ANOS. PRECEDENTES DO STJ E DO TJES. SENTENÇA ANULADA. APELAÇÃO PROVIDA.

1. A jurisprudência sedimentada no âmbito do e. STJ se firmou no sentido de que "[...] a cobrança de dívida líquida constante em instrumento particular sujeita-se ao prazo prescricional de 5 (cinco) anos, nos termos do art. 206, § 5º, I, do CC/2002[...]" (AgInt no AREsp n. 2.107.815/SP, relator Ministro Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, julgado em 15/8/2022, DJe de 18/8/2022.), bem como que "[...]Por se tratar de obrigação única (pagamento do valor total financiado), desdobrada em prestações para facilitar o adimplemento por parte do devedor, o termo inicial do prazo prescricional também será único, correspondendo à data de vencimento da última parcela do financiamento.[...]" (AgInt no REsp n. 1.837.718/PR, relator Ministro Raul Araújo, Quarta Turma, julgado em 9/8/2022, DJe de 30/8/2022.)

2. Além disso, e. STJ também firmou entendimento de que "[...]no contrato de mútuo, o vencimento antecipado da dívida não altera o início da fluência do prazo prescricional, prevalecendo para tal fim o termo ordinariamente indicado no contrato, que, no caso, é o dia do vencimento da última parcela.[...]" (AgInt nos EDcl no AREsp n. 1.146.165/SP, relatora Ministra Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, julgado em 12/12/2022, DJe de 16/12/2022.)

3. Não é possível conferir interpretação extensiva à Lei 4.010/2020, tendo em vista que o dispositivo considerou o Decreto Legislativo n. 06, porém, limitou expressamente a suspensão das prescrições a partir da data de sua publicação (12/06/2020) até 30/10/2020.

4. Tendo a última parcela do financiamento bancário vencido em 10/05/2015, o termo final do prazo quinquenal se deu em 10/05/2020, estando, portanto, prescrita a pretensão monitória ajuizada apenas em 30/10/2020;

5. Recurso conhecido e desprovido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Cível

Número: 5004369-28.2021.8.08.0030

Magistrado: JANETE VARGAS SIMOES

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Efeito Suspensivo / Impugnação / Embargos à Execução

AÇÃO RESCISÓRIA

AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO MANIFESTA À NORMA JURÍDICA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. CONDENAÇÃO DO MUNICÍPIO AUTOR AO PAGAMENTO DE CUSTAS PROCESSUAIS E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO

DE MÁ-FÉ. IMPOSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO STJ E DOS TRIBUNAIS PÁTRIOS. RESCISÃO PARCIAL DA SENTENÇA QUE SE IMPÕE. SUCUMBÊNCIA. REGIME DE CUSTAS E HONORÁRIOS DA LEI N. 7.347/85. AÇÃO RESCISÓRIA JULGADA PROCEDENTE.

1. De acordo com o art. 966, V, do Código de Processo Civil, "a decisão de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida quando violar manifestamente norma jurídica". Interpretando referido dispositivo legal, tem-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, que se firmou no sentido de que a rescisão da sentença transitada em julgado com espeque em tal regra exige que a violação seja manifesta e direta.

2. A redação do art. 18 da Lei n. 7.347/85 é expressa ao prever que, em se tratando de ação civil pública, a parte autora não será condenada ao pagamento de despesas ou custas processuais ou honorários advocatícios, salvo comprovada má-fé; sendo irrelevante tratar-se do Órgão Ministerial ou de Órgão da Administração.

3. Não há como aplicar no caso em testilha o disposto no verbete sumular n. 343 do STF, na medida em que não se vislumbra controvérsia na interpretação dos tribunais sobre a matéria, que se encontra, na realidade, pacificada.

4. "In casu", a ação de referência foi proposta pelo Município ora Requerente, decerto que houve a celebração de acordo cuja homologação pôs fim à demanda. No entanto, sem que houvesse sequer menção à má-fé da parte, a Municipalidade foi condenada ao pagamento de custas processuais e dos honorários advocatícios, o que se revela impertinente.

5. Não obstante a violação à norma jurídica em razão da condenação do ora Requerente ao pagamento de custas e honorários na ação civil pública de referência, na qual foi prolatada a sentença parcialmente rescindida, fato é que a parte, naquele momento, não interpôs o recurso cabível para reformar a sentença e, assim, ver afastada tal obrigação. Dessarte, embora seja o caso de procedência desta ação, os Requeridos, nesta ocasião, não devem arcar com o pagamento de custas processuais e honorários advocatícios - agora sim, pelo princípio da causalidade -, de modo que a sucumbência no caso presente deverá seguir a regra aplicável à ação a que se refere, ou seja, não havendo de se falar em condenação nesse tocante.

6. Ação rescisória julgada procedente, para rescindir em parte a sentença proferida nos autos n. 0000839-76.2014.8.08.0053, tão somente para decotar a condenação do Município de Alto Rio Novo ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios.

Data: 01/Mar/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Cível

Número: 5006581-78.2022.8.08.0000

Magistrado: RAPHAEL AMERICANO CAMARA

Classe: Ação Rescisória

Assunto: Ação Rescisória

AÇÃO RESCISÓRIA – ALEGAÇÃO DE MANIFESTA VIOLAÇÃO À NORMA JURÍDICA – CPC, ART. 966, INC. V, DO CPC – SALÁRIO-MÍNIMO A SER CONSIDERADO NO CÁLCULO DA INDENIZAÇÃO DO SEGURO DPVAT – SALÁRIO-MÍNIMO VIGENTE À ÉPOCA DO SINISTRO – TERMO INICIAL DOS JUROS MORATÓRIOS E DA CORREÇÃO MONETÁRIA INCIDENTES SOBRE

A INDENIZAÇÃO – ENTENDIMENTO SUMULADO DO STJ – CONDENAÇÃO À INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS – NECESSIDADE DE REEXAME DOS FATOS – DESCABIMENTO EM SEDE DE AÇÃO RESCISÓRIA – VERIFICAÇÃO DO JULGAMENTO ULTRA PETITA – CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DE VALOR SUPERIOR AO PLEITEADO A TÍTULO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS – PARCIAL PROCEDÊNCIA DA AÇÃO RESCISÓRIA.

1. Da gratuidade da justiça: os três requeridos demonstraram a hipossuficiência de recursos para o custeio das despesas processuais, razão pela qual fazem jus à gratuidade da justiça. Benefício deferido;

2. Do salário-mínimo a ser considerado no cálculo da indenização do seguro DPVAT

2.1. Nos termos da pacífica jurisprudência do colendo STJ, e deste egrégio TJES, formadas a partir do art. 3º, alínea "a", e do art. 5º, § 1º, ambos da Lei n. 6.194/1974, ainda que o sinistro tenha ocorrido sob a égide da Lei n. 8.441/1992, a indenização do seguro obrigatório de danos pessoais causados por veículos automotores de via terrestre – Seguro DPVAT, deve ser fixada tomando-se por base o salário-mínimo vigente ao tempo do sinistro. Precedentes;

2.2. Ao condenar o ora requerente ao pagamento de indenização securitária, tomando-se por base o salário-mínimo vigente à época da condenação, e não o vigente ao tempo do sinistro, a sentença em exame violou manifestamente o art. 3º, alínea "a", da Lei n. 6.194/1974, disciplinado pelo art. 5º, § 1º, do mesmo diploma legal, devendo ser modificada nesse ponto; 3. Dos termos iniciais dos juros moratórios e da correção monetária

3.1. Ao deixar de indicar os termos iniciais dos juros moratórios e da correção monetária incidentes sobre a indenização securitária, mesmo após a oposição de embargos de declaração, a sentença manifestamente violou o art. 1.022, inc. I, do CPC, devendo ser alterada quanto a isso;

3.2. Acrescenta-se ao dispositivo sentencial que, sobre a indenização securitária, incidirá juros de mora a partir da citação (Súmula 426/STJ), bem como correção monetária, a partir do evento danoso (Súmula 580/STJ); 4. Da condenação ao pagamento de indenização por danos morais

4.1 Afirma o requerente que a sentença violou o art. 5º, § 1º e alínea "a", da Lei n. 6.194/1974, bem como o art. 186 do Código Civil. Isso tudo porque, partindo de tais preceitos, a condenação ao pagamento de indenização por danos morais foi indevida;

4.2. O reexame de tal condenação não é devido, pois a rescisão por manifesta violação a norma jurídica só é possível quando a violação for verificável da leitura da própria decisão rescindenda, sendo descabido o reexame dos fatos e das provas, de modo que o mero inconformismo com o deslinde da questão não autoriza a rescisão do julgado;

5. Da violação ao princípio da congruência

5.1. Na petição inicial dos autos de origem, os ora requeridos pugnaram pela quantia de R$ 16.600,00 (dezesseis mil e seiscentos reais), pela reparação dos danos morais. No entanto, quando da prolação da sentença, o douto Juízo de origem condenou o ora requerente ao pagamento de R$ 10.000,00 (dez mil reais), a cada um dos ora requeridos, totalizando a quantia de R$ 30.000,00 (trinta mil reais);

5.2. A sentença excedeu os limites do pedido, dando além do pretendido pelos ora requeridos, violando os arts. 141 e 492 do Código de Processo Civil, dos quais se extrai o princípio da correlação, da adstrição ou da congruência. Precedentes;

5.3. A consequência do reconhecimento do vício de julgamento por ter sido ultra petita não é a nulidade do acórdão, mas somente a extirpação do excesso. Precedente; 6. Ação rescisória julgada parcialmente procedente, a fim de rescindir em parte a sentença nos pontos acima indicados e, em juízo rescisório, modificar o provimento jurisdicional para: (i) determinar que o salário-mínimo a ser considerado para o cálculo da indenização securitária seja aquele vigente à época do sinistro, ou seja, em 2002; (ii) acrescentar ao dispositivo sentencial que, sobre a indenização securitária, incidirá juros de mora a partir da citação (Súmula 426/STJ), bem como correção monetária, a partir do evento danoso (Súmula 580/STJ); e (iii) decotar, da condenação ao pagamento de indenização por danos morais, a quantia que excedeu o pedido, passando a fixá-la em R$ 16.600,00 (dezesseis mil e seiscentos reais).

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Cível

Número: 5010403-75.2022.8.08.0000

Magistrado: JULIO CESAR COSTA DE OLIVEIRA

Classe: Ação Rescisória

Assunto: Seguro

BUSCA E APREENSÃO

AGRAVO DE INSTRUMENTO. BUSCA E APREENSÃO. DETERMINAÇÃO DE DEPÓSITO DO VEÍCULO NA COMARCA. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. POSSE PLENA DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA APÓS O PRAZO PREVISTO NO ARTIGO 3º, §1º, DO DECRETO-LEI Nº 911/69. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

I - Superior Tribunal de Justiça, no REsp 1418593/MS, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, consolidou o entendimento de que nos contratos firmados durante a vigência da Lei nº 10.931/2004 – hipótese dos autos – compete ao devedor, no prazo de cinco dias, após a execução da liminar na ação de busca e apreensão, pagar a integralidade da dívida, sob pena de consolidação da propriedade do bem móvel objeto de alienação fiduciária.

II - Consolidada a propriedade e a posse plena e exclusiva do bem no patrimônio do credor fiduciário após o transcurso do prazo de 05 (cinco) dias, na forma do disposto no artigo 3º, § 1º, do Decreto Lei nº 911/69, este não poderá este ser privado do livre gerenciamento do veículo, por ausência de vedação legal correspondente.

III – A decisão a quo, ao impor restrição à posse plena da Agravante no espaço e no tempo, não encontra, data vênia, previsão no ordenamento jurídico pátrio que a sustente, ao contrário, colide com a previsão expressa da lei e o entendimento já consagrado do Superior Tribunal de Justiça.

IV - Recurso conhecido e provido.

Data: 09/Jan/2024

Órgão julgador: 3ª Câmara Cível

Número: 5007554-96.2023.8.08.0000

Magistrado: JORGE HENRIQUE VALLE DOS SANTOS

Classe: AGRAVO DE INSTRUMENTO

Assunto: Alienação Fiduciária

APELAÇÃO CÍVEL – AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO – PAGAMENTO DO VALOR DEVIDO INTEGRALMENTE – VEÍCULO ALIENADO FIDUCIARIAMENTE – ASTREINTES – AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PESSOAL DA PARTE – SÚMULA 410 STJ – MULTA PROCESSUAL AFASTADA – RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A tese firmada no tema 722 pelo C. Superior Tribunal de Justiça dispõe que "Nos contratos firmados na vigência da Lei n. 10.931/2004, compete ao devedor, no prazo de 5 (cinco) dias após a execução da liminar na ação de busca e apreensão, pagar a integralidade da dívida – entendida esta como os valores apresentados e comprovados pelo credor na inicial –, sob pena de consolidação da propriedade do bem móvel objeto de alienação fiduciária."

2. Consoante o art. 3º, §2º, do Decreto-Lei nº 911/69 o devedor fiduciante poderá pagar a integralidade da dívida pendente, segundo os valores apresentados pelo credor fiduciário na inicial, hipótese na qual o bem lhe será restituído livre do ônus.

3. Da análise dos autos, é possível verificar que o valor pago pela apelada está em perfeita consonância com o valor demandado pelo apelante na inicial, de forma que não há que se falar em valor remanescente devido.

4. O enunciado da súmula 410 do Superior Tribunal de Justiça dispõe expressamente que "A prévia intimação pessoal do devedor constitui condição necessária para a cobrança de multa pelo descumprimento de obrigação de fazer ou não fazer".

5. Em se tratando de obrigação de fazer, como no presente caso, em que o apelante deveria devolver o veículo da apelada, a intimação deve se dar, necessariamente mediante intimação pessoal. Da ausência da intimação devida não há que se falar em multa processual.

6. Recurso conhecido e parcialmente provido.

Data: 19/Jan/2024

Órgão julgador: 3ª Câmara Cível

Número: 5002340-68.2022.8.08.0030

Magistrado: SERGIO RICARDO DE SOUZA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Alienação Fiduciária

APELAÇÃO CÍVEL – AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO – VEÍCULO EM NOME DE TERCEIRO – ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA – SÚMULA 92 DO C. STJ – RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. Como se sabe, a ação de busca e apreensão é o meio processual disponibilizado ao credor para reaver o bem ofertado em garantia do contrato, na hipótese de inadimplên-

cia, desde que comprovada a mora e os demais requisitos normativos, nos termos da Súmula 72 do C. STJ.

2. Pelo fato de o registro do bem móvel, objeto do contrato de alienação fiduciária, encontrar em nome de terceiro estranho à lide, o provimento pretendido não é adequado.

3. Sobre esse tema, inclusive, o C. STJ editou a Súmula 92, segundo a qual "a terceiro de boa-fé não é oponível a alienação fiduciária não anotada no Certificado de Registro de veículo automotor".

4. Nesse contexto, em que o pedido de busca e apreensão pode acarretar prejuízo a terceiro de boa-fé e estranho à relação processual, resta inviabilizado seu deferimento pela Súmula 92 do STJ.

5. Cumpre ressaltar que a juntada de documento extraído do Sistema Nacional de Gravames – SNG (ID nº 6602565) não é capaz de suprir o requisito indispensável para o ajuizamento da ação de busca e apreensão de veículo automotor, qual seja, a comprovação de que o referido bem se encontra registrado em nome do devedor fiduciante, conforme exigido pelo art. 1.361, § 1º, do Código Civil.

6. Recurso conhecido e desprovido.

Data: 17/Jan/2024

Órgão julgador: 4ª Câmara Cível

Número: 5000304-59.2023.8.08.0049

Magistrado: TELEMACO ANTUNES DE ABREU FILHO

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Alienação Fiduciária

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. CONCESSÃO DE LIMINAR. ALTERAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. COMPROVAÇÃO DA MORA. DEVEDOR AUSENTE. SUFICIÊNCIA DO ENVIO DA NOTIFICAÇÃO AO ENDEREÇO CONSTANTE DO CONTRATO. PRESCINDIBILIDADE DE RECEBIMENTO. MORA COMPROVADA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Nos termos da jurisprudência do c. STJ em sede de recurso repetitivo, o mero envio da notificação extrajudicial ao endereço constante do contrato é suficiente para a comprovação da mora necessária ao deferimento do pedido liminar de busca e apreensão.

2. Com base nesse recente entendimento do Tribunal da Cidadania, cujo julgamento ocorreu em outubro de 2023, o fato da notificação enviada ao endereço do contrato voltar com a observação de "destinatário ausente" não mais é empecilho para o deferimento da busca e apreensão em caráter liminar.

3. Recurso improvido.

Data: 22/Mar/2024

Órgão julgador: 4ª Câmara Cível

Número: 5008717-14.2023.8.08.0000

Magistrado: ROBSON LUIZ ALBANEZ

Classe: AGRAVO DE INSTRUMENTO

Assunto: Alienação Fiduciária

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO. PRELIMINAR DE COISA JULGADA RECONHECIDA. RECONVENÇÃO. CABIMENTO. PEDIDO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO. ART. 940, CC. NÃO DEMONSTRADA A MÁ-FÉ. DANO MORAL CONFIGURADO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O fenômeno da coisa julgada impede o desenvolvimento válido de um processo instaurado por demanda idêntica a outra já apreciada em decisão transitada em julgado. Tendo a parte apelada repetido a demanda, a segunda é inadmissível, nos termos do art. 485, V do CPC/2015. Preliminar de coisa julgada acolhida.

2. Há muito já está pacificado em âmbito da jurisprudência da Corte de Cidadania o cabimento da reconvenção nas ações de busca e apreensão, decorrente de alienação fiduciária, com a finalidade de se pleitear a revisão do contrato, bem como a devolução de quantias pagas a maior. Precedentes.

3. Embora não se trate de reconvenção visando a revisão do contrato, a disciplina especial do Decreto-Lei nº 911/1969, alterado pela Lei nº 10.931/2004, autoriza o devedor fiduciante a apresentar resposta (art. 3º, §§ 3º e 4º), sem que se observe restrição à faculdade, e por sua vez, em regra, na contestação, é lícito ao réu propor reconvenção para manifestar pretensão própria, conexa com a ação principal ou com o fundamento da defesa. (art. 343, primeira parte, do Código de Processo Civil).

4. Possível a oposição de reconvenção em sede de busca e apreensão, e considerando o art. 1.013, III, CPC, em relação à repetição em dobro, inaplicável o art. 42 do CDC. Segundo já enunciou o c.STJ no julgamento do REsp n. 1.645.589/MS, relator Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, julgado em 4/2/2020, DJe de 6/2/2020: "A aplicação da pena prevista no parágrafo único do art. 42 do CDC apenas é possível diante da presença de engano justificável do credor em proceder com a cobrança, da cobrança extrajudicial de dívida de consumo e de pagamento de quantia indevida pelo consumidor", não sendo esta a hipótese, na qual aplicável o art. 940 do CC.

5. Segundo o STJ no já citado Tema Vinculante 622, são exigidos dois requisitos para a aplicação do art. 940: a) cobrança efetivada por meio judicial; e b) imprescindível demonstração de má-fé do credor, conforme aliás a Súmula nº 159 do Supremo Tribunal Federal enuncia: "Cobrança excessiva, mas de boa fé, não dá lugar às sanções do art. 1.531 do Código Civil" (atual art. 940). Má-fé não comprovada no caso analisado.

6. Demonstrados os elementos da responsabilidade civil da instituição financeira, quais sejam, o ato ilícito decorrente da reiteração de cobrança judicial por dívida paga e em violação à coisa julgada, o nexo causal e o dano do apelante que acabou sendo novamente citado e intimado por Oficial de Justiça do juízo de piso para devolver o veículo que não deveria ter sido, novamente, submetido a litígio, sendo obrigado a constituir advogado e apresentar defesa nestes autos, transtornos que excedem os meros dissabores do cotidiano, e merecem ser reparados. Quantum fixado de R$ 6.000,00 (seis mil reais).

7. Recurso parcialmente provido.

Data: 18/Mar/2024

Órgão julgador: 4ª Câmara Cível

Número: 0007225-48.2019.8.08.0021

Magistrado: ELIANA JUNQUEIRA MUNHOS FERREIRA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Liminar

AGRAVO DE INSTRUMENTO. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. MATÉRIA NÃO ELENCADA NO ART. 1.015 DO CPC. NÃO CONHECIMENTO. BUSCA E APREENSÃO. AUSÊNCIA DE PROVA DA CONSTITUIÇÃO DO DEVEDOR EM MORA. NOTIFICAÇÃO ENCAMINHADA PARA ENDEREÇO DIVERSO. RECURSO CONHECIDO EM PARTE.

1. A litigância de má-fé não está elencada nas hipóteses do art. 1.015 do CPC para habilitar o agravo de instrumento nem mas condições de interpretação mitigada fixada pelo STJ;

2. O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1951662/RS, em sede de recurso repetitivo (Tema 1.132), ficou o entendimento de que "Em ação de busca e apreensão fundada em contratos garantidos com alienação fiduciária (art. 2º, § 2º, do Decreto-Lei n. 911/1969), para a comprovação da mora, é suficiente o envio de notificação extrajudicial ao devedor no endereço indicado no instrumento contratual, dispensando-se a prova do recebimento, quer seja pelo próprio destinatário, quer por terceiros".

3. A notificação, ainda que direcionada ao titular do contrato, não foi encaminhado ao seu endereço declarado no contrato, mas ao do avalista, de modo que a mora não foi regularmente constituída;

4. Recurso conhecido em parte e, na parte conhecida, desprovido.

Data: 04/Mar/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Cível

Número: 5012945-32.2023.8.08.0000

Magistrado: JANETE VARGAS SIMOES

Classe: AGRAVO DE INSTRUMENTO

Assunto: Contratos Bancários

APELAÇÃO CÍVEL – AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO - NOTIFICAÇÃO EXTRAJUDICIAL ENVIADA PARA O ENDEREÇO INDICADO NA FICHA CADASTRAL – TEMA 1132 - MORA CONSTITUÍDA.

1. Em ação de busca e apreensão fundada em contratos garantidos com alienação fiduciária (art. 2º, § 2º, do Decreto-Lei n. 911/1969), para a comprovação da mora, é suficiente o envio de notificação extrajudicial ao devedor no endereço indicado no instrumento contratual, dispensando-se a prova do recebimento, quer seja pelo próprio destinatário, quer por terceiros - (Tema 1.132, STJ).

2. Hipótese em que na celebração do contrato o devedor informou dois endereços: um que consta do contrato e outro que consta de sua ficha cadastral. O da ficha cadastral para o recebimento de correspondência. Correta, por conseguinte, a expedição da notificação extrajudicial para o endereço informado na ficha cadastral, decorrendo que o fato

do aviso de recebimento da notificação ter retornado com a informação 'desconhecido' não desnatura a constituição em mora do devedor.

3. Recurso provido com a determinação de que o processo retorne à origem para o regular processamento da ação de busca e apreensão.

Data: 21/Mar/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Cível

Número: 5001328-59.2022.8.08.0049

Magistrado: FABIO CLEM DE OLIVEIRA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Alienação Fiduciária

AGRAVO DE INSTRUMENTO – AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO – LIMINAR DEFERIDA – MANUTENÇÃO DO BEM ATÉ O PRAZO PARA A PURGAÇÃO DA MORA – RECURSO PROVIDO.

1. Segundo o entendimento do Colendo STJ, "nos contratos firmados na vigência da Lei n. 10.931/2004, compete ao devedor, no prazo de 5 (cinco) dias após a execução da liminar na ação de busca e apreensão, pagar a integralidade da dívida - entendida esta como os valores apresentados e comprovados pelo credor na inicial -, sob pena de consolidação da propriedade do bem móvel objeto de alienação fiduciária" (REsp 1418593/MS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 27/05/2014).

2. A purgação da mora, atualmente, somente tem cabimento mediante o depósito integral das parcelas vencidas e vincendas, conforme previsão do § 2º do art. 3º do Decreto-Lei nº 911/69, que deverá ser efetuada no prazo de 05 (cinco) dias, contado da execução da liminar de busca e apreensão.

3. Decorrido o prazo de 05 (cinco) dias sem a purgação da mora, o qual se inicia a partir do cumprimento da medida liminar de busca e apreensão, e não da efetiva citação nos referidos autos, o devedor perderá a propriedade e a posse plena e exclusiva do bem, que passará a pertencer ao patrimônio do credor fiduciário.

4. Nas ações de busca e apreensão, é plenamente razoável que o veículo permaneça na comarca do devedor fiduciário, porém apenas durante o prazo de purgação da mora, diante da possibilidade de recuperação do bem pelo devedor.

5. Decorrido o prazo, o credor fiduciário não pode sofrer restrição em relação ao bem, podendo providenciar sua remoção ou venda, diante da ausência de vedação legal para tais atos.

6. Recurso conhecido e provido.

Data: 04/Mar/2024

Órgão julgador: 4ª Câmara Cível

Número: 5012551-25.2023.8.08.0000

Magistrado: TELEMACO ANTUNES DE ABREU FILHO

Classe: AGRAVO DE INSTRUMENTO

Assunto: Alienação Fiduciária

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO. DECRETO-LEI Nº 911/1969. COMPROVAÇÃO DA CONSTITUIÇÃO DO DEVEDOR EM MORA. NOTIFICAÇÃO EXTRAJUDICIAL ENVIADA PARA O ENDEREÇO CONSTANTE DO CONTRATO. DEVOLUÇÃO COM A INFORMAÇÃO "ENDEREÇO INSUFICIENTE". DESNECESSIDADE DO RECEBIMENTO PESSOAL. PRECEDENTES DO STJ. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. Hipótese em que a documentação que instrui a inicial indica que foi enviada a notificação extrajudicial para o endereço da devedora, constante do contrato, mas não foi entregue por motivo de "endereço insuficiente".

2. Segundo o col. Superior Tribunal de Justiça, não se pode imputar à credora "o dever de realizar outras tentativas de comprovação da mora além daquela disposta em lei, pois a frustração da notificação foi fruto tão somente da desídia do devedor em deixar de manter seu endereço atualizado no contrato", salientando que "ao permanecer silente quanto ao seu novo domicílio, o próprio devedor inviabilizou a comunicação com o proprietário fiduciário, assumindo o risco de sua omissão durante a execução do contrato, considerando os princípios gerais de probidade e boa-fé (art. 422, do CC)". (REsp 1828778/RS, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 27/08/2019, DJe 29/08/2019).

3. Considerando que a jurisprudência do STJ entende pela validade da notificação extrajudicial nos casos em que a carta com aviso de recebimento retorna com a informação "Mudou-se", com mais razão deve se admitir no presente caso, eis que, ao que parece, a devedora, desde o início da relação contratual, forneceu endereço insuficiente para a instituição financeira.

4. Recurso conhecido e provido.

Data: 08/Mar/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Cível

Número: 5013964-73.2023.8.08.0000

Magistrado: HELOISA CARIELLO

Classe: AGRAVO DE INSTRUMENTO

Assunto: Alienação Fiduciária

AGRAVO DE INSTRUMENTO – AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO – NOTIFICAÇÃO POR EMAIL – RECURSO DESPROVIDO.

1. A redação do art. 2º, § 2º, do Decreto-Lei nº 911/69, alterada pela Lei nº 13.043, de 2014, é clara ao estabelecer que a mora será comprovada por carta registrada com aviso de recebimento.

2. O C. Superior Tribunal de Justiça fixou entendimento no sentido de que "é válida a notificação extrajudicial, para a constituição em mora do devedor, desde que entregue no endereço de seu domicílio por via postal, com aviso de recebimento. Súmula nº 568/STJ." (STJ – 3ª Turma – AgInt. no REsp. n. 1.861.436/RS – Rel.: Min. Marco Aurélio Bellizze – j. em 08/06/2020 – DJe 12 /06/2020).

3. O envio de Notificação extrajudicial por e-mail não pode ser aceito para fins da constatação da mora necessária a medida de busca e apreensão prevista no Decreto-lei

911/69, porquanto não se permite a aferição, efetiva, da entrega ou ao menos tentativa de entrega no referido endereço eletrônico.

4. Recurso desprovido.

Data: 15/Jan/2024

Órgão julgador: 3ª Câmara Cível

Número: 5009313-32.2022.8.08.0000

Magistrado: TELEMACO ANTUNES DE ABREU FILHO

Classe: AGRAVO DE INSTRUMENTO

Assunto: Alienação Fiduciária

APELAÇÃO CÍVEL – AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO DE VEÍCULO COM PEDIDO LIMINAR – CONTRATO DE FINANCIAMENTO COM ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA – INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL – NOTIFICAÇÃO ENVIADA POR CORREIO – AVISO DE RECEBIMENTO DEVOLVIDO COM A OBSERVAÇÃO "NÃO PROCURADO" – APLICAÇÃO DO TEMA REPETITIVO 1132/STJ – JUÍZO POSITIVO DE RETRATAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL – APELAÇÃO CONHECIDA E PROVIDA – SENTENÇA ANULADA.

1. Em março de 2023, apreciando o apelo, esta colenda Primeira Câmara Cível decidiu que "1. A notificação extrajudicial do devedor é requisito indispensável para o processamento da ação de busca e apreensão; 2. A constituição em mora se dá com a efetiva entrega da carta registrada com aviso de recebimento no endereço do devedor constante do contrato, o que não ocorreu nos autos haja vista que o AR retornou com a informação 'não procurado'";

2. Contudo, posteriormente, em agosto de 2023, o colendo STJ fixou tese em sentido contrário, ao julgar o Tema Repetitivo 1.132: "Em ação de busca e apreensão fundada em contratos garantidos com alienação fiduciária (art. 2º, § 2º, do Decreto-Lei n. 911/1969), para a comprovação da mora, é suficiente o envio de notificação extrajudicial ao devedor no endereço indicado no instrumento contratual, dispensando-se a prova do recebimento, quer seja pelo próprio destinatário, quer por terceiros" (STJ, REsp n. 1.951.888/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Segunda Seção, julgado em 9/8/2023, DJe 20/10/2023);

3. Assim, à luz do novo entendimento do colendo STJ, o recurso de apelação deve ser provido, pois foi devidamente comprovada a constituição em mora da parte devedora, já que a notificação extrajudicial foi enviada, por carta com aviso de recebimento, ao endereço constante no contrato;

4. Juízo de retratação positivo (CPC, art. 1.030, inc. II). Apelação Cível conhecida e provida.

Sentença anulada.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Cível

Número: 5004149-57.2021.8.08.0021

Magistrado: JULIO CESAR COSTA DE OLIVEIRA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Alienação Fiduciária

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO. DEFERIMENTO DE MEDIDA LIMINAR. PRESSUPOSTOS LEGAIS COMPROVADOS. APONTADA DESCONSTITUIÇÃO DA MORA POR SUPOSTA COBRANÇA DE ENCARGO ABUSIVO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. Comprovados os pressupostos legais impostos pelo Decreto-lei n. 911/69, com a constituição em mora da devedora, por meio do encaminhamento de notificação extrajudicial ao endereço fornecido por ela quando da celebração do contrato, impõe-se o deferimento da liminar de busca e apreensão do bem garantido por alienação fiduciária.

2. Não foi objeto da decisão agravada a alegada desconstituição da mora em razão da incidência de suposto encargo abusivo, o que impede o conhecimento por este Juízo ad quem, sob pena de indevida supressão de instância.

3. Recurso conhecido e desprovido.

Data: 29/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Cível

Número: 5006706-12.2023.8.08.0000

Magistrado: LEONARDO ALVARENGA DA FONSECA

Classe: AGRAVO DE INSTRUMENTO

Assunto: Alienação Fiduciária

ADMISSIBILIDADE RECURSAL

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO – DECISÃO QUE REJEITA A IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO INDIVIDUAL DE SENTENÇA COLETIVA – HOMOLOGAÇÃO DE CÁLCULOS E ORDEM DE EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO E/OU RPV – RECURSO CABÍVEL – APELAÇÃO – AGRAVO INTERNO CONHECIDO E NÃO PROVIDO.

1. A decisão que julga improcedente a impugnação ao cumprimento individual de sentença coletiva, homologa os cálculos apresentados, determina a expedição de precatório e/ou RPV e fixa honorários advocatícios sucumbenciais, POSSUI natureza de sentença, já que não há nenhum outro provimento jurisdicional a ser proferido, motivo pelo qual o recurso cabível a impugnar o decisum é a Apelação.

2. Não se mostra possível a aplicação do princípio da fungibilidade recursal no caso em comento, haja vista a presença de erro grosseiro. Precedente do C. STJ.

3. Recurso conhecido e não provido.

Data: 08/Jan/2024

Órgão julgador: 3ª Câmara Cível

Número: 5012341-08.2022.8.08.0000

Magistrado: SERGIO RICARDO DE SOUZA

COMPETÊNCIA

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA – AÇÃO DE INTERNAÇÃO COMPULSÓRIA – CONTROVÉRSIA ACERCA DA COMPETÊNCIA DA VARA DA FAZENDA PÚBLICA OU DO JUIZADO ESPECIAL DA FAZENDA PÚBLICA – CONFLITO CONHECIDO – COMPETÊNCIA DO JUÍZO SUSCITANTE.

1. O plenário deste e. TJES, ao decidir Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas, estabeleceu que "Compete às varas de Fazenda Pública, Estadual e Municipal, conhecer, processar e julgar as ações com pedidos de concessão de medidas protetivas de internações voluntária, involuntária e compulsória de pessoas adictas a substâncias que causam dependência química, física ou psíquica" (TJES, IRDR 0013406-65.2018.8.08.0000, Rel. Des. Fabio Clem de Oliveira, Tribunal Pleno, j. 08/11/2018, DJES 06/12/2018);

2. Após a oposição de embargos de declaração, este e. TJES ratificou que a tese fixada no IRDR resulta na exclusão da competência dos Juizados Especiais da Fazenda Pública (TJES, ED IRDR 0013406-65.2018.8.08.0000, Tribunal Pleno, Rel. Desig. Jorge Henrique Valle dos Santos, Julgado em 06/05/2021, publicado em 24/05/2021).

3. Posteriormente, nos autos do IRDR, foi interposto Recurso Especial, ao qual foi atribuído efeito suspensivo em decisão proferida pelo ilustre Vice-Presidente deste e. TJES e publicada em 27/09/2022, possibilitando o ajuizamento das ações de internação compulsória tanto nas Varas de Fazenda Pública quanto nos Juizados Especiais da Fazenda Pública, a depender do valor da causa. A decisão monocrática se refere ao ajuizamento de novas ações, e não à modificação das competências já definidas com base na tese fixada no IRDR.

4. Entretanto, em 29/09/2023 foi proferida decisão pelo c. STJ não conhecendo o referido Recurso Especial, mantendo, portanto, a tese deste e. Tribunal de Justiça, que fixou que compete às varas de Fazenda Pública, Estadual e Municipal, conhecer, processar e julgar as ações com pedidos de concessão de medidas protetivas de internações voluntárias, involuntária e compulsória.

5. Conflito conhecido para declarar a competência o Juízo Suscitante.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Cível

Número: 5011165-57.2023.8.08.0000

Magistrado: JULIO CESAR COSTA DE OLIVEIRA

Classe: Conflito de competência Cível

Assunto: Conflito de Competência

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. INTERNAÇÃO COMPULSÓRIA. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL COM DECISÃO DE ADMISSIBILIDADE E CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO DO ACÓRDÃO PROFERIDO NO IRDR Nº 0013406-65.2018.8.08.0000. CONFLITO DE COMPETÊNCIA ADMITIDO PARA DECLARAR A COMPETÊNCIA DO JUÍZO DO JUIZADO ESPECIAL DA FAZENDA PÚBLICA DA COMARCA DE ARACRUZ/ES.

1. Inicialmente este egrégio Tribunal de Justiça ao julgar o IRDR nº 0013406-65.2018.8.08.0000 fixou a tese de que "[...] compete às varas de Fazenda Pública, Estadual e Municipal, conhecer, processar e julgar as ações com pedidos de concessão de medidas protetivas de internações voluntária, involuntária e compulsória de pessoas

adictas a substâncias que causam dependência química, física ou psíquica[...]" (TJES, Classe: Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas, 100180022749, Relator DES.: FABIO CLEM DE OLIVEIRA, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 08/11/2018, Data da Publicação no Diário: 06/12/2018).

2. Na sequência, ratificando a referida tese jurídica, ao julgar os Embargos de Declaração opostos contra o acórdão do IRDR, proferiu decisão integrativa (DJe 21/5/2021) esclarecendo quanto à exclusão da competência dos Juizados Especiais da Fazenda Pública.

3. Todavia, houve a interposição de Recurso Especial pelo Estado do Espírito Santo contra o acórdão do IRDR, cujo reclame foi admitido mediante decisão proferida pelo Vice-Presidente deste TJES na data de 30/5/2022 que, por conseguinte, nos termos do art. 1.029, III, §5º, do CPC, concedeu-lhe "parcial efeito suspensivo, possibilitando o ajuizamento das referidas ações tanto nas Varas de Fazenda Pública quanto nos Juizados Especiais da Fazenda Pública, a depender do valor da causa.".

4. Nesse contexto, tendo em vista que foi atribuída a quantia de R$1.320,00 (mil e trezentos e vinte reais) para a causa que versa sobre internação compulsória (ID 6707187 - pág. 08), a competência, portanto, será determinada em conformidade com o valor da causa, nos termos do art. 2º, §4º, da Lei nº 12.153/2009 e conforme a entendimento do STJ invocado no mencionado pronunciamento da Vice-Presidência deste TJES.

5. Conflito de Competência conhecido para declarar a competência do juízo suscitado Juízo do 2º Juizado Especial da Fazenda Pública da Comarca de Aracruz/ES.

Data: 01/Mar/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Cível

Número: 5013995-93.2023.8.08.0000

Magistrado: JANETE VARGAS SIMOES

Classe: Conflito de competência Cível

Assunto: Conflito de Competência

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA – AÇÃO INDENIZATÓRIA – AJUIZAMENTO NO JUIZADO ESPECIAL CÍVEL – AÇÃO ANTERIOR NO JUÍZO CÍVEL – EXTINÇÃO ANÔMALA – CANCELAMENTO DA DISTRIBUIÇÃO – NOVO AJUIZAMENTO – CORRETA DECLINAÇÃO DA COMPETÊNCIA DO JUIZADO PARA O JUÍZO CÍVEL – AUSÊNCIA DE JUIZADO ESPECIALIZADO EM VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E FAMILIAR CONTRA A MULHER NA COMARCA – NATUREZA CÍVEL DA DEMANDA – APLICAÇÃO DO ART. 286, II DO CPC – CONFLITO DE COMPETÊNCIA CONHECIDO PARA DECLARAR COMPETENTE O JUÍZO SUSCITANTE.

1. A Lei nº 11.340/2006 (Lei Maria da Penha) é expressa em atribuir aos Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher a competência cível e criminal para o processo, o julgamento e a execução das causas decorrentes da prática de violência doméstica e familiar contra a mulher (artigo 14). Ademais, o artigo 33 do referido diploma legal dispõe que enquanto não estruturados os Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher, as varas criminais acumularão as competências cível e criminal para conhecer e julgar as causas decorrentes da prática de violência doméstica e familiar contra a mulher, sendo este o caso do juízo da Serra.

2. Ocorre que, a autora buscou a tutela em processo anteriormente ajuizado perante o juízo criminal, mas o magistrado constatou a incompetência para o julgamento da lide e o feito foi redistribuído para o juízo cível, ora suscitante, onde a demanda foi extinta por cancelamento de distribuição, tendo em vista a ausência de providências da parte quanto à digitalização do processo, seu cadastramento e distribuição pelo sistema PJe. Diante disso, a autora ajuizou novamente a demanda, porém, perante o juizado especial suscitado.

3. Nesse contexto, não há que se falar em declínio da competência para uma das varas criminais da Serra, porque, nos termos da jurisprudência atual do c. STJ, que analisou caso semelhante ao dos autos, "na hipótese de ainda não ter sido instalado o Juizado Especial de Violência Doméstica na respectiva comarca e não sendo caso de demandar junto ao Juízo Criminal, como no presente feito, [...] o Juízo Cível será competente para processar e julgar a demanda, cabendo decidir sobre as medidas protetivas necessárias, adotando providências compatíveis com a jurisdição cível, a fim de garantir, por meio do mesmo Juízo, a integridade física, psíquica, sexual, moral e patrimonial da vítima, resguardando-se, assim, a finalidade da lei de regência" (REsp n. 2.042.286/BA, relator Ministro Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, julgado em 8/8/2023, DJe de 15/8/2023). Esse entendimento se aplica ao caso concreto, eis que a demanda, embora se funde em diversos atos supostamente praticados pelo requerido contra sua ex-esposa, possui natureza cível, mais especificamente, indenizatória.

4. Ademais, ainda que a autora tenha optado livremente pelo microssistema dos juizados especiais cíveis, o artigo 286, II do Código de Processo Civil é expresso no sentido de que quando, tendo sido extinto o processo sem resolução de mérito, for reiterado o pedido, a nova ação será distribuída por dependência à anterior extinta.

5. Conflito negativo de competência conhecido para declarar a competência do juízo suscitante da 6ª Vara Cível de Serra – Comarca da Capital.

Data: 22/Mar/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Cível

Número: 5011018-31.2023.8.08.0000

Magistrado: FERNANDO ESTEVAM BRAVIN RUY

Classe: Conflito de competência Cível

Assunto: Conflito de Competência

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. INTERNAÇÃO COMPULSÓRIA. JULGAMENTO DE INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO ESPECIAL. COMPETÊNCIA DO JUÍZO SUSCITANTE.

1. No julgamento do IRDR nº 0013406-65.2018.8.08.0000, o Eg. TJES entendeu por bem em fixar a seguinte tese: compete às varas de Fazenda Pública, Estadual e Municipal, conhecer, processar e julgar as ações com pedidos de concessão de medidas protetivas de internações voluntária, involuntária e compulsória de pessoas adictas a substâncias que causam dependência química, física ou psíquica, com a exclusão da competência dos Juizados Especiais da Fazenda Pública.

2. Tendo o Colendo STJ decidido pelo não conhecimento do recurso especial interposto pelo Estado e por se tratar de demanda que versa sobre internação compulsória de pessoa com vício etílico, não vejo motivos para afastar a competência do juízo suscitante para o seu julgamento, especialmente diante da sua competência absoluta.

3. Reconhecida a competência do juízo da Vara da Fazenda Pública Estadual e Municipal de Aracruz/ES.

Data: 14/Mar/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Cível

Número: 5011164-72.2023.8.08.0000

Magistrado: MARIANNE JUDICE DE MATTOS

Classe: Conflito de competência Cível

Assunto: Conflito de Competência

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA – AÇÃO DE INTERNAÇÃO COMPULSÓRIA – CONTROVÉRSIA ACERCA DA COMPETÊNCIA DA VARA DA FAZENDA PÚBLICA OU DO JUIZADO ESPECIAL DA FAZENDA PÚBLICA – OBSERVÂNCIA DE PRECEDENTE OBRIGATÓRIO FIRMADO PELO E. TJES. COMPETÊNCIA DO JUÍZO DA FAZENDA PÚBLICA – CONFLITO CONHECIDO – COMPETÊNCIA DO JUÍZO SUSCITADO.

1. O plenário deste e. TJES, ao decidir Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas, estabeleceu que "Compete às varas de Fazenda Pública, Estadual e Municipal, conhecer, processar e julgar as ações com pedidos de concessão de medidas protetivas de internações voluntária, involuntária e compulsória de pessoas adictas a substâncias que causam dependência química, física ou psíquica" (TJES, IRDR 0013406-65.2018.8.08.0000, Rel. Des. Fabio Clem de Oliveira, Tribunal Pleno, j. 08/11/2018, DJES 06/12/2018);

2. Após a oposição de embargos de declaração, este e. TJES ratificou que a tese fixada no IRDR resulta na exclusão da competência dos Juizados Especiais da Fazenda Pública (TJES, ED IRDR 0013406-65.2018.8.08.0000, Tribunal Pleno, Rel. Desig. Jorge Henrique Valle dos Santos, Julgado em 06/05/2021, publicado em 24/05/2021).

3. Posteriormente, nos autos do IRDR, foi interposto Recurso Especial, ao qual foi atribuído efeito suspensivo em decisão proferida pelo ilustre Vice-Presidente deste e. TJES e publicada em 27/09/2022, possibilitando o ajuizamento das ações de internação compulsória tanto nas Varas de Fazenda Pública quanto nos Juizados Especiais da Fazenda Pública, a depender do valor da causa. A decisão monocrática se refere ao ajuizamento de novas ações, e não à modificação das competências já definidas com base na tese fixada no IRDR.

4. Entretanto, em 29/09/2023 foi proferida decisão pelo c. STJ não conhecendo o referido Recurso Especial, mantendo, portanto, a tese deste e. Tribunal de Justiça, que fixou que compete às varas de Fazenda Pública, Estadual e Municipal, conhecer, processar e julgar as ações com pedidos de concessão de medidas protetivas de internações voluntárias, involuntária e compulsória.

5. Conflito conhecido para declarar a competência o Juízo Suscitado.

Data: 14/Mar/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Cível

Número: 5000445-94.2024.8.08.0000

Magistrado: JULIO CESAR COSTA DE OLIVEIRA

Classe: Conflito de competência Cível

Assunto: Competência

APELAÇÃO CÍVEL – AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER AJUIZADA EM FACE DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO E DO MUNICÍPIO DE CARIACICA – FORNECIMENTO DE FRALDAS À MENOR – ACESSO À SERVIÇO DE SAÚDE – ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE – COMPETÊNCIA ABSOLUTA DA VARA DA INFÂNCIA E JUVENTUDE – HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS – DEFENSORIA PÚBLICA – POSSIBILIDADE – TEMA 1.002/STF – RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. O presente caso trata-se de ação ajuizada em face do Poder Público objetivando o fornecimento de fraldas à criança, devendo esta ser julgada pela Vara da Infância e Juventude, nos termos dos arts. 98, inc. I, 148, inc. IV, 208, inc. VII e 209, da Lei nº 8.069/90 (Estatuto da Criança e do Adolescente).

2. Tendo em vista o que estabelece a legislação especial, quando o feito envolver ações em favor de criança ou adolescente, na qual se pleiteia acesso aos serviços públicos de saúde, é absoluta, em tais casos, a competência das Varas da Infância e Juventude do local onde ocorreu ou deva ocorrer a ação ou omissão estatal.

3. Acerca da pretendida condenação do Estado do Espírito Santo e do Município de Cariacica, ao pagamento de honorários advocatícios, em recente precedente, o E. Pretório, por unanimidade de votos, decidiu que é devido o pagamento de honorários à Defensoria Pública nas demandas em que ela representa parte vencedora contra qualquer ente público, inclusive aqueles aos quais está vinculada, ressalvando, contudo, que o valor recebido deve ser destinado exclusivamente ao aperfeiçoamento das próprias Defensorias e não pode ser rateado entre seus membros.

4. Recurso conhecido e provido.

Data: 21/Mar/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Cível

Número: 5008362-02.2022.8.08.0012

Magistrado: JULIO CESAR COSTA DE OLIVEIRA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Fraldas

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO DE ANULAÇÃO DE ESTATUTO C/C DESTITUIÇÃO DE DIRETORIA. DISTRIBUIÇÃO POR SORTEIO. PREVENÇÃO. ART. 59 DO CPC. REDISTRIBUIÇÃO POR SUPOSTA CONEXÃO. INOCORRÊNCIA. CAUSA DE PEDIR, FATOS E FUNDAMENTOS JURÍDICOS DIVERSOS. NOVA REDISTRIBUIÇÃO DOS AUTOS POR SORTEIO PARA JUÍZO DIVERSO DO PREVENTO. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DO JUÍZO SUSCITADO.

1. Reputam-se conexas 2 (duas) ou mais ações quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir.

2. A causa de pedir, como um dos elementos identificadores da ação é integrada por dois elementos, o primeiro se refere aos fatos que servem de fundamento ao pedido e o segundo é formado pela relação lógico-jurídica que se estabelece entre os fatos descritos pela parte e a consequência jurídica por ela pleiteada.

3. Conflito negativo conhecido para declarar a competência do Juízo Suscitado (4ª Vara Cível de Vitória), para processar e julgar a ação n.º 5016130-40.2022.8.08.0024.

Data: 22/Feb/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Cível

Número: 5000781-35.2023.8.08.0000

Magistrado: JOSE PAULO CALMON NOGUEIRA DA GAMA

Classe: Conflito de competência Cível

Assunto: Competência

EXECUÇÃO/CUMPRIMENTO DE SENTENÇA

AGRAVO DE INSTRUMENTO – CUMPRIMENTO PROVISÓRIO DE SENTENÇA – IMPUGNAÇÃO – DESNECESSIDADE DE CAUÇÃO – RECURSO PROVIDO.

1. No bojo do atual CPC, a impugnação independe de prévia garantia do juízo, sendo tal requisito necessário somente para fins de deferimento de efeito suspensivo.

2. Recurso provido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Cível

Número: 5011163-87.2023.8.08.0000

Magistrado: JULIO CESAR COSTA DE OLIVEIRA

Classe: AGRAVO DE INSTRUMENTO

Assunto: Inexequibilidade do Título / Inexigibilidade da Obrigação

AGRAVO DE INSTRUMENTO – PRELIMINAR – FALTA DE JUNTADA DE PEÇA OBRIGATÓRIA – REJEITADA – MÉRITO – CUMPRIMENTO DE SENTENÇA – IMPUGNAÇÃO ACOLHIDA PARCIALMENTE NA ORIGEM – REVISÃO DA MULTA COMINATÓRIA – ASTREINTES – POSSIBILIDADE – EXCLUSÃO – IMPOSSIBILIDADE DE CUMPRIMENTO – NECESSIDADE DE EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO AO DETRAN – RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. Preliminar: falta de juntada de peça obrigatória: A empresa agravante sanou o vício verificado assim que intimada, tendo colacionado todas as peças obrigatórias faltantes. O print de tela do sistema PJe é documento idôneo para atestar a tempestividade do recurso. Preliminar rejeitada.

2. Mérito: O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento consolidado no sentido de que a multa cominatória pode ser revista a qualquer tempo, seja para afastar ou alterar o seu valor, mesmo se aplicada sob a égide do CPC/73. Precedentes.

3. No caso dos autos, resta evidente que a agravante não opôs resistência ao pleito, mas o cumprimento somente foi viabilizado, como realçado pela magistrada de origem, após a expedição de ofício ao DETRAN, eis que a empresa agravada constava como baixada perante a Receita Federal, o que impossibilitou a transferência administrativa.

4. Recurso conhecido e provido.

Data: 29/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Cível

Número: 5003029-71.2023.8.08.0000

Magistrado: LEONARDO ALVARENGA DA FONSECA

Classe: AGRAVO DE INSTRUMENTO

Assunto: Liquidação / Cumprimento / Execução

AGRAVO DE INSTRUMENTO. COISA JULGADA. LIMITES. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXCESSO RECONHECIDO. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. O pedido formulado nos autos objetivou a revisão dos proventos recebidos, bem como dos abonos pecuniários, desde o ano de 1995, pois seria a autora aposentada como Escrevente de Cartório não oficializado e não lhe foram aplicados os índices dos servidores públicos do Poder Judiciário estadual, não tendo contemplado questões afetas a promoções, enquadramentos, equiparações funcionais, nem mesmo sobre as peculiaridades pertinentes a sua sujeição passiva ao imposto de renda, não se afigurando o âmbito do cumprimento de sentença como seara adequada para tais reflexões.

2. Não se está externando qualquer juízo de valor sobre deter a parte, ou não, direito à isenção tributária ou a diversos outros reflexos funcionais; ao contrário, silencia-se quanto a tais tópicos, pois, não tendo sido nesta lide discutidos, em outra poderá sê-lo. Referida conclusão confere concretude ao disposto nos artigos 490 e 492 do CPC, cuja aplicação ultrapassa a fase de conhecimento e também orienta a fase executiva/de cumprimento de sentença, na medida em que imperativa a observância da coisa julgada formada (art. 5º, XXXVI da CF), com reflexos sobre o princípio da segurança jurídica.

3. Agravo de instrumento conhecido e desprovido.

Data: 08/Jan/2024

Órgão julgador: 3ª Câmara Cível

Número: 5006325-04.2023.8.08.0000

Magistrado: JORGE HENRIQUE VALLE DOS SANTOS

Classe: AGRAVO DE INSTRUMENTO

Assunto: Irredutibilidade de Vencimentos

APELAÇÃO CÍVEL EM AÇÃO COMINATÓRIA DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. RECURSO PROVIDO.

1 – O Estado deu causa ao ajuizamento da ação, motivo pelo qual deve ser condenado ao pagamento da verba honorária, com fundamento no princípio da causalidade.

2 – Recurso provido.

Data: 22/Jan/2024

Órgão julgador: 4ª Câmara Cível

Número: 5008856-55.2022.8.08.0014

Magistrado: ARTHUR JOSE NEIVA DE ALMEIDA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Urgência

APELAÇÃO CÍVEL. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA COLETIVA. CUMULAÇÃO DE EXECUÇÃO. PEDIDOS DE NATUREZA DIVERSAS. COMPATIBILIDADE. LITISCONSÓRCIO PASSIVO ENTRE FAZENDA PÚBLICA E PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PRIVADO. VARA DA FAZENDA PÚBLICA. COMPETÊNCIA. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. Esta Egrégia Corte de Justiça tem entendido em julgados recentes, inclusive sobre cumprimento de sentença relativo à mesma ação coletiva n° 0003675-03.2000.8.08.0024, pela viabilidade da cumulação das execuções contra o Estado e contra o banco Banestes na Vara da Fazenda Pública Estadual, tendo em vista os princípios da eficiência e da economia processual.

2. No caso, apenas se verificaria a incompetência do juízo fazendário caso o autor houvesse direcionado a liquidação da sentença tão somente em desfavor da instituição bancária privada, nos termos do art. 63, inciso III, alínea b, da Lei Complementar Estadual nº 234/2002.

3. O autor/apelante tem isenção de custas processuais, com base no disposto no § 4º, do artigo 6º, da Lei Estadual 9974/2013 (Regimento de Custas). Segundo o entendimento deste Tribunal de Justiça, o cumprimento individual de sentença coletiva instaurado pelo recorrente constitui procedimento judicial isento de custas processuais, inclusive do preparo recursal.

4. Recurso conhecido e provido, para que a liquidação retome o seu regular processamento.

Data: 15/Jan/2024

Órgão julgador: 4ª Câmara Cível

Número: 0017544-03.2018.8.08.0024

Magistrado: DEBORA MARIA AMBOS CORREA DA SILVA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Liquidação / Cumprimento / Execução

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. IMPUGNAÇÃO AOS CÁLCULOS. CONTADORIA DO JUÍZO. ALEGAÇÃO GENÉRICA. RECURSO conhecido e DESprovido.

I - Colhe-se de nossa jurisprudência que "A existência de divergência entre os cálculos apresentados pelas partes no decorrer do procedimento de cumprimento de sentença demandam a apuração do real valor devido, através da Contadoria Judicial, que atua na condição de auxiliar do Juízo e sem qualquer interesse na demanda".

II - Na decisão agravada, como dito, o magistrado primevo indeferiu a impugnação ao cálculo da Contadoria do Juízo implementado pelos credores/agravantes e acolheu parcialmente a impugnação ao cumprimento de sentença apresentado pelo executado/agravado, fixando-se o valor remanescente devido como sendo R$ 35.582,28 (trinta e cinco mil, quinhentos e oitenta e dois reais e vinte e oito centavos).

III – Dado decisum subsidiou-se no fundamento maior de que "a despeito dos fundamentos alegados pelo credor à ff. 2579/2580, observa-se que efetivamente laborou o Sr. Contador nos termos consignados alhures e utilizando, para tanto programa disponibilizado pelo Poder Judiciário para atualização dos créditos judiciais", razão pela qual concluiu de forma irretocável, que "os argumentos lançados pelo credor às ff. 2579/2580, ou seja, de que fora inobservado os parâmetros fixados por este Juízo, não encontra qualquer fundamento".

IV - A própria Contadoria, inclusive, de forma elucidativa nas Informações Adicionais de seus cálculos, bem como no campo Dados/Critérios não deixa dúvidas acerca de tal situação, eis que de forma minuciosa faz consignar verdadeiro passo a passo de efetivação dos cálculos elaborados, do qual se extrai o excerto de que "os índices utilizados neste cálculo foram retirados da Tabela de Atualização Monetária de Débitos Judiciais do Poder Judiciário do Estado do Espírito Santo" cenário este que desacompanhado de qualquer elemento que o elida, por certo, não permite acolher-se a argumentação genérica lançada pela parte recorrente, eis que não há substrato que a corrobore.

V - Agravo de instrumento conhecido e desprovido.

Data: 08/Jan/2024

Órgão julgador: 3ª Câmara Cível

Número: 5009136-68.2022.8.08.0000

Magistrado: JORGE HENRIQUE VALLE DOS SANTOS

Classe: AGRAVO DE INSTRUMENTO

Assunto: Cabimento

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ANULATÓRIA. BLOQUEIO DE ATIVOS. AUSÊNCIA DE REQUISITOS AUTORIZADORES DA MEDIDA. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. Apesar do vislumbre da existência de relação jurídica entre partes litigantes, os documentos acostados devem oferecer lastro mínimo para que o juízo, ao ser acionado com objetivo de deferir medidas restritivas de bens e direitos, aviste a regularidade das pactuações, sob pena de emitir ordem de indisponibilidade indevida ou em valor maior, em dissonância com os requisitos ensejadores da medida.

2. A citação do acionado, ao menos sua tentativa, deve preceder a constrição de bens requerida na lide, de acordo com o artigo 854 do CPC. Precedente STJ.

3. Recurso conhecido e desprovido.

Data: 30/Jan/2024

Órgão julgador: 4ª Câmara Cível

Número: 5000476-39.2022.8.08.9101

Magistrado: ROBSON LUIZ ALBANEZ

Classe: AGRAVO DE INSTRUMENTO

Assunto: Rescisão / Resolução

AGRAVO DE INSTRUMENTO – RETIRADA DE NEGATIVAÇÃO – MULTA COERCITIVA – REDUÇÃO DA MULTA – IMPOSSIBILIDADE – RECURSO DESPROVIDO.

1. O valor das astreintes deve ser fixado de maneira razoável e proporcional, sempre considerando o grau de resistência do ofensor em cumprir a ordem judicial, o prejuízo suportado pela vítima, a relevância do bem jurídico tutelado e o poderio econômico daquele, de maneira a se evitar o enriquecimento sem causa de uma das partes e sancionamento excessivo a outra.

2. Muito embora reconheça a possibilidade da revisão do seu valor, é mais adequado avaliar a possibilidade de sua redução após todo o transcurso da demanda, sob pena de facultar ao requerido a oportunidade de ponderar os custos e benefícios decorrentes do descumprimento da ordem judicial.

3. Recurso desprovido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Cível

Número: 5013132-40.2023.8.08.0000

Magistrado: JULIO CESAR COSTA DE OLIVEIRA

Classe: AGRAVO DE INSTRUMENTO

Assunto: Contratos Bancários

APELAÇÃO CÍVEL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. ACOLHIDA. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. SENTENÇA ANULADA.

1. O cerceamento de defesa e o julgamento antecipado da lide estão interligados no contexto jurídico. O cerceamento de defesa ocorre quando há uma limitação indevida à parte para apresentar sua argumentação ou provas durante o processo. No caso, essa restrição tem como exemplo quando o juiz decide o caso antes da completa produção de provas ou análise de todos os pedidos realizados pelas partes.

2. Na hipótese em tela, a parte apelante requereu explicitamente a produção de provas, contudo tal pedido foi não devidamente analisado ou considerado pelo juiz a quo. Deste

modo, há caracterização de cerceamento de defesa, resultando em um cenário em que compromete o direito ao contraditório e ao devido processo legal.

3. Considerando que não houve análise do expresso pedido de produção de provas, assim como para garantir a atenção aos princípios do contraditório e da ampla defesa, impõe-se que seja oportunizada a produção de provas, sob pena de cerceamento do direito à parte apelante.

4. Recurso conhecido e provido. Sentença anulada.

Data: 24/Jan/2024

Órgão julgador: 3ª Câmara Cível

Número: 5018789-22.2022.8.08.0024

Magistrado: DEBORA MARIA AMBOS CORREA DA SILVA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: IPTU/ Imposto Predial e Territorial Urbano

AGRAVO DE INSTRUMENTO – EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL – SUBSTITUIÇÃO DA GARANTIA OFERTADA POR BLOQUEIO DE VALORES – INDEFERIDA NA ORIGEM – MANUTENÇÃO – PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE – BEM INDICADO QUE ULTRAPASSA O MONTANTE EXEQUENDO – RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. O princípio do desfecho único não rege a execução de forma isolada. Junto a ele, temos também o princípio da menor onerosidade, que não pode sacrificar a efetividade da tutela executiva, mas resguarda o executado, concedendo-lhe a possibilidade de indicar meio diverso daquele requerido pelo exequente para promover a execução.

2. No caso concreto, resta clara a insatisfação do exequente/agravante com relação à garantia ofertada pelo executado/agravado na origem. Contudo, o bem indicado, um veículo Fiat/Toro Ranch AT9 4x4 de propriedade do agravado, possui valor cotado pela tabela FIPE deste ano que ultrapassa o montante exequendo. Esse indicativo de que o bem será suficiente para satisfazer o débito cobrado, revela-se satisfatório para evitar a penhora sobre outros bens, nada obstando que, acaso confirmada a sua insuficiência, sejam determinados outros atos expropriatórios.

3. Ressalta-se que, não obstante a preferência legal de penhora seja sobre valores monetários, o artigo 829, §2º do diploma processual dispõe que "A penhora recairá sobre os bens indicados pelo exequente, salvo se outros forem indicados pelo executado e aceitos pelo juiz, mediante demonstração de que a constrição proposta lhe será menos onerosa e não trará prejuízo ao exequente", ou seja, a própria lei processual admite a alteração da ordem prioritária de penhora.

4. Ademais, a fase em que se encontra o processo originário antecede a fase em que se aplica a previsão contida no artigo 840, §1º do CPC no sentido de que "No caso do inciso II do caput, se não houver depositário judicial, os bens ficarão em poder do exequente", eis que ainda não foi perfectibilizada nos autos a penhora sobre o bem indicado pelo executado, restando pendente o depósito do bem e a sua avaliação na origem.

5. Recurso conhecido e desprovido.

Data: 29/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Cível

Número: 5005954-40.2023.8.08.0000

Magistrado: LEONARDO ALVARENGA DA FONSECA

Classe: AGRAVO DE INSTRUMENTO

Assunto: Obrigação de Fazer / Não Fazer

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PENHORA DE VALORES. DÍVIDA NÃO ALIMENTAR E EM VALOR INFERIOR A 50 (CINQUENTA) SALÁRIOS MÍNIMOS. IMPENHORABILIDADE. APLICABILIDADE DA REGRA DO ARTIGO 833, INCISO IV c/c § 2º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXCEPCIONALIDADE NÃO DEMONSTRADA. IMPOSSIBILIDADE DE PENHORA MANTIDA. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

I. A jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça assenta que "a regra geral da impenhorabilidade dos vencimentos, dos subsídios, dos soldos, dos salários, das remunerações, dos proventos de aposentadoria, das pensões, dos pecúlios e dos montepios, bem como das quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e de sua família, dos ganhos de trabalhador autônomo e dos honorários de profissional liberal poderá ser excepcionada, nos termos do art. 833, IV, c/c o § 2° do CPC/2015, quando se voltar: I) para o pagamento de prestação alimentícia, de qualquer origem, independentemente do valor da verba remuneratória recebida; e II) para o pagamento de qualquer outra dívida não alimentar, quando os valores recebidos pelo executado forem superiores a 50 salários mínimos mensais, ressalvando-se eventuais particularidades do caso concreto. Em qualquer circunstância, deverá ser preservado percentual capaz de dar guarida à dignidade do devedor e de sua família" (STJ - AgInt no REsp 1866087/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 26/10/2021, DJe 03/11/2021).

II. A Corte de Superposição também vem admitindo a flexibilização da impenhorabilidade em situação nas quais o devedor percebe renda significativa - ainda que inferior à 50 (cinquenta) salários mínimos - e não demonstra que a totalidade dos valores está sendo utilizada para a sua subsistência, cujo entendimento é revestido de excepcionalidade e, mesmo assim, deve ser garantida a subsistência do devedor e preservada a dignidade da pessoa humana.

III. Na espécie, a despeito da comprovação de que a Recorrente LUCIENE MOZER POLONINI, atualmente, aufere rendimentos brutos mensais de R$ 4.649,36 (quatro mil, seiscentos e quarenta e nove reais e trinta seis centavos), no exercício da profissão de professora, tal quantia não se revela suficiente para reconhecer a excepcionalidade e deferir o pleito de penhora de seus rendimentos.

IV. Os extratos bancários apresentados pelo Recorrido, por meio dos quais se pode observar que a Recorrente movimentava valores incompatíveis com a sua renda de professora, são documentos alusivos aos anos de 2015/2017 (Id nº 4868607), ao passo que, de 2018 em diante a movimentação financeira da Recorrente é condizente com os seus rendimentos de professora, não se podendo deixar de considerar, além disso, que a presente demanda é alusiva ao ano de 2021, logo, a penhora de seus rendimentos, mormente no percentual de 30% (trinta por cento), a rigor, exigiria o reconhecimento de excepcionalidade não demonstrada na espécie, impondo-se manter a Decisão que reconheceu a impossibilidade da penhora.

IV. Recurso conhecido e desprovido.

Data: 08/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Cível

Número: 5002114-90.2021.8.08.0000

Magistrado: NAMYR CARLOS DE SOUZA FILHO

Classe: AGRAVO DE INSTRUMENTO

Assunto: Penhora / Depósito/ Avaliação

APELAÇÃO CÍVEL – EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL – AUSÊNCIA DE LOCALIZAÇÃO DE BENS PENHORÁVEIS – SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO – AUSÊNCIA DE INÉRCIA DO EXEQUENTE – SENTENÇA ANULADA – RECURSO PROVIDO.

1. Caso não sejam localizados bens penhoráveis em nome do executado – hipótese desses autos –, o processo executivo e o prazo prescricional serão suspensos pelo período máximo de 01 (um) ano, após o qual terá início o decurso do prazo da prescrição intercorrente do crédito exequendo.

2. A prescrição voltará a correr, tão logo decorra o prazo de suspensão, sem que haja manifestação do exequente (cf. § 4.º do art. 921 do CPC/2015). (MEDINA, José Miguel Garcia. Novo Código de Processo Civil Comentado [livro eletrônico], 1. ed. São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, 2015)

3. É sabido, ainda, que para a aplicação da prescrição intercorrente, que ocorre apenas com a inércia por parte do exequente, necessário o transcurso do prazo de suspensão do processo para iniciar-se sua contagem.

4. No caso em tela, no entanto, não verifico a inércia por parte do apelante, que, por diversas vezes, manifestou-se para que ocorresse o devido transcorrer da demanda.

5. Não restando configurada a inércia do exequente no tramitar do presente feito, não há que se falar em sua extinção por decorrência da prescrição intercorrente, como fez o magistrado sentenciante, sobretudo pelo vislumbre de peças apresentadas pelo apelante após o transcorrer da suspensão dos autos.

6. Recurso provido.

Data: 17/Jan/2024

Órgão julgador: 4ª Câmara Cível

Número: 0000413-63.2011.8.08.0055

Magistrado: TELEMACO ANTUNES DE ABREU FILHO

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Cédula de Crédito Bancário

AGRAVO DE INSTRUMENTO – AÇÃO DE EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL – BLOQUEIO VIA SISBAJUD – PROVENTOS DE APOSENTADORIA – IMPENHORABILIDADE DOS VALORES ATÉ 40 SALÁRIOS MÍNIMOS – ARTIGO 833, INCISO IV E § 2º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL – AUSÊNCIA DE DISPONIBILIDADE FINANCEIRA NA CONTA BANCÁRIA DA EXECUTADA – DECISÃO REFORMADA – AGRAVO DE INSTRUMENTO CONHECIDO E PROVIDO.

1) Prevalece perante a jurisprudência do colendo Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que a regra da impenhorabilidade dos vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios, das quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e de sua família, dos ganhos de trabalhador autônomo e dos honorários de profissional liberal, poderá ser excepcionada, nos termos do art. 833, inciso IV, c/c o § 2º do Código de Processo Civil, quando estiverem voltadas: (i) ao pagamento de prestação alimentícia, de qualquer origem, independentemente do valor da verba remuneratória recebida; e (ii) ao pagamento de qualquer outra dívida de natureza não alimentar, quando os valores recebidos pelo executado forem superiores a 50 (cinquenta) salários mínimos mensais, com ressalva de eventuais particularidades do caso concreto.

2) Em situações excepcionais, admite-se a relativização da regra de impenhorabilidade das verbas salariais a fim de alcançar parte da remuneração do devedor para a satisfação do crédito não alimentar, preservando-se o suficiente para garantir a sua subsistência digna e a de sua família.

3) Não é possível reconhecer a disponibilidade de significativa quantia na conta bancária titularizada pela agravante, uma vez que a mesma importância que consta como "crédito" entre 01/01/2021 a 01/01/2022 (R$ 153.234,54), figura no extrato como "débito" verificado no mesmo período, em que pese se constatar uma movimentação atípica, para além da noticiada utilização apenas para recebimento dos proventos de aposentadoria.

4) Se o próprio legislador estabeleceu o quanto considera razoável e suficiente para assegurar uma vida digna ao devedor, não há como relativizar o comando extraído do art. 833, incisos IV e X, do Código de Processo Civil, para reduzir o montante de 40 (quarenta) salários-mínimos protegido pela lei (REsp 1.452.204/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 01/12/2016, DJe 13/12/2016), nem mesmo com fulcro nos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade e na necessidade de satisfazer o crédito do exequente para tornar o processo executivo efetivo.

5) O Superior Tribunal de Justiça sedimentou o posicionamento de que a melhor exegese dos incisos IV e X, do art. 833, do CPC/2015, é aquela segundo a qual todos os valores mantidos pelo devedor, até o limite de 40 (quarenta) salários-mínimos, em papel-moeda, em conta-corrente, caderneta de poupança ou fundos de investimentos são impenhoráveis, ressalvado eventual abuso, má-fé ou fraude, conforme as circunstâncias da hipótese examinada, o que vem sendo observado por este egrégio Órgão Julgador nos mais recentes julgamentos por mim consultados.

6) Agravo de Instrumento conhecido e provido.

Data: 18/Jan/2024

Órgão julgador: 4ª Câmara Cível

Número: 5009837-92.2023.8.08.0000

Magistrado: ELIANA JUNQUEIRA MUNHOS FERREIRA

Classe: AGRAVO DE INSTRUMENTO

Assunto: Penhora / Depósito/ Avaliação

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. PENHORA SOBRE SALÁRIO. RELATIVIZAÇÃO DA IMPENHORABILIDADE DO ART. 833, IV, DO

CPC/15. MANUTENÇÃO DA SUBSISTÊNCIA DO DEVEDOR. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO NO CASO. DECISÃO MANTIDA.

1. "A regra geral da impenhorabilidade de salários, vencimentos, proventos etc. (art. 649, IV, do CPC/73; art. 833, IV, do CPC/2015), pode ser excepcionada quando for preservado percentual de tais verbas capaz de dar guarida à dignidade do devedor e de sua família". Precedentes STJ.

2. No caso, o Agravante pleiteia a penhora do percentual de 30% do salário da Executado/Agravado, aduzindo que o percentual não comprometeria sua subsistência.

3. Os argumentos do Agravante vão de encontro ao entendimento jurisprudencial do c. STJ, que aplica a impenhorabilidade prevista no art. 833, IV, do CPC/15, como regra, somente admitindo a relativização caso esteja provada nos autos a ausência de caráter alimentar da quantia, ônus do qual o Agravante não se desincumbiu.

4. Recurso conhecido e não provido.

Data: 22/Mar/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Cível

Número: 5002980-30.2023.8.08.0000

Magistrado: SAMUEL MEIRA BRASIL JUNIOR

Classe: AGRAVO DE INSTRUMENTO

Assunto: Liquidação / Cumprimento / Execução

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PEDIDO DE LEVANTAMENTO DE VALORES INDEFERIDO NA ORIGEM. SALDO EM CONTA CORRENTE. NATUREZA ALIMENTAR CARACTERIZADA. ALEGAÇÃO DE IMPENHORABILIDADE. INCIDÊNCIA DO DISPOSTO NO ARTIGO 833, INCISOS IV E X, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. COMPROVADO O ENQUADRAMENTO NA EXCEÇÃO LEGAL. LIBERAÇÃO DO NUMERÁRIO. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. DECISÃO REFORMADA.

1) O novo diploma processual não deixa qualquer dúvida: os salários são impenhoráveis, exceto no caso de obrigação de natureza alimentar, o que não é o caso, além do que inexistem as situações insertas na possibilidade de flexibilização da impenhorabilidade absoluta do salário conforme jurisprudência do E. STJ (EREsp 1.582.475-MG).

2) In casu, a parte agravante juntou documentos que corroboram com a alegação de que desenvolve trabalho autônomo como diarista/faxineira, demonstrando que os seus ganhos são de natureza alimentar. Pelo cotejo da documentação juntada pela executada, ora agravante, observa-se que, quanto ao numerário de R$ 835,38 (oitocentos e trinta e cinco reais e trinta e oito centavos) bloqueado nas contas bancárias de sua titularidade, de fato, se trata de quantia absolutamente impenhorável, na forma dos incisos IV e X do artigo 833 do Código de Processo Civil. Outrossim, conforme declarações juntadas aos autos, a agravante exerce profissão de diarista/faxineira autônoma e recebe a renda daí decorrente nas contas bancárias em que se deu o bloqueio judicial de valores. Assim, de fato, tais valores possuem natureza salarial e alimentar.

3) Ademais, quanto à impenhorabilidade de valores inferiores a 40 salários-mínimos, o Superior Tribunal de Justiça estabeleceu que não há distinção sobre a sua origem e

que estes podem ser mantidos em caderneta de poupança, conta corrente ou aplicação financeira, sendo impenhoráveis as referidas quantias, ressalvados apenas os casos em que configurado abuso, má-fé ou fraude, o que aqui não se verifica.

4) Recurso conhecido e provido. Decisão reformada.

Data: 27/Mar/2024

Órgão julgador: 3ª Câmara Cível

Número: 5010593-04.2023.8.08.0000

Magistrado: DEBORA MARIA AMBOS CORREA DA SILVA

Classe: AGRAVO DE INSTRUMENTO

Assunto: Penhora / Depósito/ Avaliação

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PESQUISA AO INFOJUD. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE ESGOTAMENTO DE OUTRAS DILIGÊNCIAS. PESQUISA ANTERIOR AOS SISTEMAS BACENJUD E RENAJUD. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

I. A jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça perfilha no sentido de reputar que os "sistemas Bacenjud, Renajud e Infojud, porquanto são meios colocados à disposição da parte exequente para agilizar a satisfação de seus créditos, não sendo necessário o esgotamento das buscas por outros bens do executado. Precedentes: REsp 1.778.360/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 14.2.2019; AgInt no AREsp 1.398.071/RJ, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 15.3.2019; AREsp 1.376.209/RJ, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 13.12.2018; AgInt no AREsp 1.293.757/ES, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 14.8.2018; AgInt no REsp 1.678.675/RS, Rel. Min. Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 13.3.2018" (STJ - REsp 1809328/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/06/2019, DJe 01/07/2019).

II. Na hipótese, a Certidão de Dívida Ativa que aparelha a Execução Fiscal é datada do ano de 2017, restando clarividente que a Execução prossegue infrutífera na consecução da satisfação das obrigações, sendo de destacar o insucesso das pesquisas levadas a efeito nos sistemas BACENJUD e RENAJUD, e, mesmo, não havendo o esgotamento de outras diligências, a rigor, não constituem

requisitos necessários para o deferimento do pleito de busca no Sistema INFOJUD.

III. Não há falar-se em quebra do sigilo fiscal com a exposição de dados sensíveis, haja vista que a informação a ser prestada e contemplada no bojo dos presentes autos, haverá de observar que os autos deverão passar a tramitar em Segredo de Justiça, por preservação da garantia constitucional preconizada no artigo 5º, incisos X e XII, ambos da Constituição da República.

IV. Recurso conhecido e provido, para reformar a Decisão combatida, deferindo o requerimento de consulta do sistema INFOJUD, postulado pelo Município Exequente.

Data: 01/Mar/2024

Órgão julgador: 3ª Câmara Cível

Número: 5006760-75.2023.8.08.0000

Magistrado: NAMYR CARLOS DE SOUZA FILHO

Classe: AGRAVO DE INSTRUMENTO

Assunto: Expropriação de Bens

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. PENHORA NO ROSTO DOS AUTOS. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ATO DESPROPORCIONALMENTE GRAVOSO. SUSPENSÃO DE PASSAPORTE DA EXECUTADA. AUSÊNCIA DE REQUISITOS. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Dispõe o art. 797, caput, do CPC destaca que a execução realiza-se no interesse do exequente. Por outro lado, prevê o art. 805, caput, do CPC que quando por vários meios o exequente puder promover a execução, o juiz mandará que se faça pelo modo menos gravoso para o executado. Quanto ao ônus probatório, prevê o parágrafo único do referido artigo que ao executado que alegar ser a medida executiva mais gravosa incumbe indicar outros meios mais eficazes e menos onerosos, sob pena de manutenção dos atos executivos já determinados.

2. Estabelecidas tais premissas, deve ser mantida a penhora, na medida em que, embora tenha havido determinação de penhora no rosto dos autos do processo nº 0004607-15.2018.8.08.0006, não existe o prejuízo alegado pela agravante, sobretudo porque sequer há garantia de procedência dos pedidos por ela veiculados naquela ação, além de estar suspenso o seu trâmite.

3. Além disso, entendo que a penhora como determinada pelo juízo de origem, em possível crédito nos autos de ação indenizatória proposta pela agravante, representa meio menos gravoso à executada, sem descuidar dos interesses do exequente.

4. Noutro giro, acerca da suspensão do seu passaporte, a Suprema Corte, em recente manifestação, entendeu que a aplicação concreta das medidas atípicas previstas no artigo 139, inciso IV, do CPC, é válida, desde que não avance sobre direitos fundamentais e observe os princípios da proporcionalidade e razoabilidade (ADI 5941). Neste passo, entendo que há violação a direito fundamental da agravante, tendo em vista que, conforme os documentos apresentados neste recurso, existem indícios suficientes no sentido de que a suspensão do seu passaporte tem o condão de impedir o exercício de trabalho remunerado e, por conseguinte, colocar a sua subsistência em risco.

5. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

Data: 22/Mar/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Cível

Número: 5000626-95.2024.8.08.0000

Magistrado: EWERTON SCHWAB PINTO JUNIOR

Classe: AGRAVO DE INSTRUMENTO

Assunto: Tutela de Urgência

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. SISTEMA SISBAJUD, VIA "TEIMOSINHA". RENOVAÇÃO PERIÓDICA. DECISÃO REFORMADA. RECURSO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO CONHECIDO E PROVIDO.

1) O sistema Sisbajud, com sua ferramenta "teimosinha", permite que seja renovada periodicamente a ordem de bloqueio de ativos financeiros emanada com o fito de dar efetividade à execução, com a satisfação do débito cobrado em juízo. Trata-se, pois, de medida legítima, amplamente difundida nos Tribunais Pátrios.

2) O sistema SisbaJud, produto de agregação de experiência, conhecimento, tecnologia e funcionalidades fomentados pelo BacenJud, tendo como objetivo latente prestigiar a celeridade e efetividade processuais, a par da economicidade do processo, incorporar a funcionalidade que permite a reiteração programada de diligências volvidas à consumação da ordem judicial, denominado pelo próprio Conselho Nacional de Justiça - CNJ como teimosinha, e, defronte essa realidade oferecida pela tecnologia e colocada a serviço do processo, não subsiste lastro a legitimar que seja negada à parte exequente a utilização do instrumental para realização do crédito que a assiste e cuja realização persegue pelo meio apropriado.

3) A possibilidade de reiteração da tentativa de bloqueio, via sistema Sisbajud (teimosinha) de valores eventualmente encontrados em contas bancárias de titularidade da agravada. Cabimento das buscas de bens por meio dos sistemas colocados à disposição do Poder Judiciário. Medida em compasso com o art. 789 do CPC, no sentido de que o devedor responde com os bens presentes e futuros para o cumprimento de suas obrigações. Nova funcionalidade do sistema SISBAJUD que possibilita a reiteração automática de ordens de bloqueio até que se alcance o valor necessário para o integral cumprimento da obrigação. Lei que não limita o número de tentativas, nem exige que haja prova de alteração da situação financeira do devedor.

4) Recurso de agravo de instrumento conhecido e provido, com a reforma da decisão objurgada para determinar que seja procedida à pesquisa, ao bloqueio e, se for o caso, à penhora de bens da parte executada/agravada, MARIA JESUS MARTINS DOS SANTOS FERREIRA, junto ao sistema Sisbajud, com a utilização da "teimosinha".

Data: 04/Mar/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Cível

Número: 5014728-59.2023.8.08.0000

Magistrado: RAPHAEL AMERICANO CAMARA

Classe: AGRAVO DE INSTRUMENTO

Assunto: Contratos Bancários

AGRAVO DE INSTRUMENTO – EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL – AUSÊNCIA DE LOCALIZAÇÃO DO EXECUTADO – CONSULTA AOS SISTEMAS RENAJUD E INFOJUD – POSSIBILIDADE – DESNECESSIDADE DE EXAURIMENTO DE DILIGÊNCIAS VISANDO A LOCALIZAÇÃO DO EXECUTADO – PRECEDENTES DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA – APLICABILIDADE DOS PRINCÍPIOS DA COOPERAÇÃO E DA MÁXIMA EFETIVIDADE DO PROCESSO – ART. 256, § 3º, DO CPC/2015 – AGRAVO DE INSTRUMENTO CONHECIDO E PROVIDO.

1) Houve suficiente demonstração por parte da agravante de que, após o insucesso da tentativa de localização do executado no endereço constante do contrato (Rua da Assembleia de Deus, nº 08, bairro Jardim Tropical, Serra/ES), forneceu outros dois endereços nos quais poderia ser encontrado (Rua Herman Stern, 371, Bloco A, bairro Colina de

Laranjeiras, Serra e Rua Santa Luzia, 49, bairro Jardim Tropical, Serra), restando também infrutífera a tentativa de localização, realizadas pelo Oficial de Justiça em tais endereços.

2) O Tribunal da Cidadania firmou tese de que "A utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior a vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras" (REsp nº 1.184.765/PA, rel. Min. Luiz Fux, julgado em 24/11/2010 – Tema nº 425). Referido entendimento, inclusive, passou a ser estendido pela Corte Superior também às pesquisas pelos sistemas RENAJUD e INFOJUD (REsp 1.726.242/RJ, rel. Min. Og Fernandes, julgado em 05/04/2018).

3) Se é possível a utilização de tais sistemas para a realização de atos constritivos, independentemente do exaurimento de diligências extrajudiciais prévias, com ainda mais razão se revela possível a sua utilização na tentativa de localizar o endereço da parte requerida, para que possa ser citada.

4) Cuida-se de consagração do princípio da cooperação, hospedado no art. 6º do CPC/15, segundo o qual todos os sujeitos do processo, inclusive o órgão jurisdicional, devem cooperar entre si para que se obtenha, em tempo razoável, decisão de mérito justa e efetiva.

5) Agravo de Instrumento conhecido e provido.

Data: 11/Mar/2024

Órgão julgador: 4ª Câmara Cível

Número: 5011466-04.2023.8.08.0000

Magistrado: ELIANA JUNQUEIRA MUNHOS FERREIRA

Classe: AGRAVO DE INSTRUMENTO

Assunto: Contratos Bancários

GRATUIDADE DE JUSTIÇA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. DESPESAS SUPÉRFLUAS. NÃO COMPROVAÇÃO DA CONDIÇÃO DE FRAGILIDADE FINANCEIRA. RECURSO IMPROVIDO.

1. A declaração de pobreza tem presunção relativa de veracidade, a qual pode ser afastada mediante a devida comprovação de inexistência de miserabilidade.

2. A existência de diversas despesas supérfluas da parte para manutenção do seu estilo de vida não lhe garante o direito de requerer a gratuidade de justiça.

3. Recurso improvido.

Data: 11/Jan/2024

Órgão julgador: 4ª Câmara Cível

Número: 5003300-80.2023.8.08.0000

Magistrado: ROBSON LUIZ ALBANEZ

Classe: AGRAVO DE INSTRUMENTO

Assunto: Assistência Judiciária Gratuita

APELAÇÃO CÍVEL – ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA – PRESUNÇÃO RELATIVA DE VERACIDADE DA DECLARAÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA – APELANTE QUE COMPROVOU A CONDIÇÃO – SENTENÇA REFORMADA – RECURSO PROVIDO.

1. A declaração de pobreza goza de presunção de veracidade e, portanto, o indeferimento do benefício da assistência judiciária gratuita deve ser adequadamente fundamentado, a partir de provas suficientes para afastar a referida presunção.

2. Compulsando os autos, verifico que a autora junta, tanto na inicial (ID nº 6631111), quanto na petição de desistência da ação (ID nº 6631126) e no recurso de apelação (ID nº 6631131), sua carteira de trabalho digital, para fins de comprovação de hipossuficiência.

3. Assim, considero que a apelante logrou êxito em comprovar sua condição de hipossuficiência a ensejar o deferimento do benefício da assistência judiciária gratuita, de modo que a decisão recorrida deve ser reformada.

4. Recurso provido.

Data: 17/Jan/2024

Órgão julgador: 4ª Câmara Cível

Número: 5015908-63.2023.8.08.0048

Magistrado: TELEMACO ANTUNES DE ABREU FILHO

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Exame de Saúde e/ou Aptidão Física

AGRAVO DE INSTRUMENTO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. ENTIDADE SEM FINS LUCRATIVOS. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. AGRAVO CONHECIDO E NÃO PROVIDO.

I - A teor do entendimento do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal, as pessoas jurídicas sem finalidade lucrativa, beneficentes ou filantrópicas não gozam dos benefícios da Assistência Judiciária apenas em razão de sua natureza beneficente ou filantrópica, devem, como todo jurisdicionado, comprovar, de modo satisfatório, a impossibilidade de arcar com os encargos processuais, o que não ocorreu no caso em tela, eis que baseia a Agravante sua pretensão apenas em sua natureza filantrópica aduzindo ser entidade sem fins lucrativos.

II – Não socorre a Recorrente a imunidade concedida pelo art. 15, do Decreto Federal 7.107/2011, que volta-se à garantia de imunidade tributária referente aos impostos, o que não alcançar o pagamento das custas processuais que sabidamente não têm natureza jurídica tributária de imposto.

III - Agravo conhecido e não provido.

Data: 09/Jan/2024

Órgão julgador: 3ª Câmara Cível

Número: 5004748-88.2023.8.08.0000

Magistrado: JORGE HENRIQUE VALLE DOS SANTOS

Classe: AGRAVO DE INSTRUMENTO

Assunto: Indenização por Dano Moral

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

APELAÇÃO CÍVEL. ART. 1.030, II, DO CPC. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. HONORÁRIOS EM FAVOR DA DEFENSORIA PÚBLICA ESTADUAL. CABIMENTO. SÚMULA 421 DO STJ. REVOGAÇÃO TÁCITA. ENTENDIMENTO DO STF. TEMA 1002. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.

1. Por ocasião do julgamento ocorrido, vigorava o entendimento de que não eram devidos honorários advocatícios advocatícios à Defensoria Pública quando ela atua contra pessoa jurídica de direito público que integra a mesma Fazenda Pública, conforme Súmula n. 421 do STJ e Tema Repetitivo n. 433, também do STJ. Ocorre, no entanto, que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Recurso Extraordinário n. 1.140.005/RJ em sede de repercussão geral, firmou no Tema 1.002 tese no sentido de que "é devido o pagamento de honorários sucumbenciais à Defensoria Pública, quando representa parte vencedora em demanda ajuizada contra qualquer ente público, inclusive aquele que integra".

2. Incabível cogitar-se do instituto da confusão quando o Estado ou suas Autarquias são condenados a pagar honorários em favor da Defensoria, na medida que seus recursos não se confundem com o do Ente Federativo ou com o Órgão da Administração Indireta que o integra, razão pela qual entendo pelo cabimento da condenação.

3. Recurso conhecido e provido. Sentença parcialmente reformada para condenar o Ente Estadual ao pagamento de honorários sucumbenciais.

Data: 15/Jan/2024

Órgão julgador: 4ª Câmara Cível

Número: 5000692-02.2022.8.08.0047

Magistrado: DEBORA MARIA AMBOS CORREA DA SILVA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Internação/Transferência Hospitalar

AGRAVO INTERNO NA REMESSA NECESSÁRIA. PAGAMENTO DE HONORÁRIOS EM FAVOR DA DEFENSORIA PÚBLICA. ENTE PÚBLICO ESTADUAL – CABIMENTO – TEMA 1.002 DO STF – VERBA DESTINADA AO FUNDO DE APARELHAMENTO DA DEFENSORIA – RECURSO PROVIDO.

1. No julgamento finalizado em 23.06.2023, o Plenário do Supremo Tribunal de Justiça, por unanimidade, no julgamento virtual do RE 114005 iniciado em 16.06.2023, e sob a relatoria do Ministro Roberto Barroso, entendeu pela superação do argumento da confusão, e por conseguinte, da Súmula 421/STJ, concluindo por fixar as seguintes teses de julgamento (Tema 1.002), as quais detêm força vinculante: "1. É devido o pagamento de honorários sucumbenciais à Defensoria Pública, quando representa parte vencedora em demanda ajuizada contra qualquer ente público, inclusive aquele que integra; 2. O valor recebido a título de honorários sucumbenciais deve ser destinado, exclusivamente, ao aparelhamento das Defensorias Públicas, vedado o seu rateio entre os membros da instituição".

2. Quando o Estado do Espírito Santo sucumbe em demandas patrocinadas pela Defensoria Pública Estadual, é cabível a sua condenação ao pagamento de honorários, destinados ao aparelhamento da Defensoria Pública do Estado do Espírito Santo.

3. Recurso provido.

Data: 08/Jan/2024

Órgão julgador: 3ª Câmara Cível

Número: 5001511-51.2021.8.08.0021

Magistrado: SERGIO RICARDO DE SOUZA

Classe: APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA

Assunto: Internação compulsória

APELAÇÃO CÍVEL EM AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EM FAVOR DA DEFENSORIA PÚBLICA ESTADUAL. CONDENAÇÃO DO ESTADO. POSSIBILIDADE. TEMA 1.002. RECURSO DESPROVIDO. HONORÁRIOS RECURSAIS.

1 – O Supremo Tribunal Federal, recentemente, no julgamento do Tema n.º 1.002 da repercussão geral, deu provimento, por unanimidade, ao RE 1140005 e estabeleceu as seguintes teses: 1. É devido o pagamento de honorários sucumbenciais à Defensoria Pública, quando representa parte vencedora em demanda ajuizada contra qualquer ente público, inclusive aquele que integra; 2. O valor recebido a título de honorários sucumbenciais deve ser destinado, exclusivamente, ao aparelhamento das Defensorias Públicas, vedado o seu rateio entre os membros da instituição. Plenário, Sessão Virtual de 16.6.2023 a 23.6.2023.

2 - Recurso desprovido.

Data: 22/Jan/2024

Órgão julgador: 4ª Câmara Cível

Número: 0000033-21.2020.8.08.0024

Magistrado: ARTHUR JOSE NEIVA DE ALMEIDA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Obrigação de Fazer / Não Fazer

RECURSO EXTRAORDINÁRIO NA APELAÇÃO CÍVEL. JUÍZO DE CONFORMIDADE. CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. DEFENSORIA PÚBLICA ESTADUAL. ATUAÇÃO EM FACE DO ESTADO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DE SUCUMBÊNCIA. CABIMENTO. INEXISTÊNCIA DE CONFUSÃO. STF TEMA 1.002. FORNECIMENTO DE TRATAMENTO. BEM DA VIDA DE VALOR INESTIMÁVEL. BAIXO VALOR DA CAUSA. FIXAÇÃO POR EQUIDADE. RECURSO PROVIDO.

1 – É devido o pagamento de honorários à Defensoria Pública nas demandas em que ela representa a parte vencedora contra qualquer ente público, inclusive aqueles aos quais está vinculada. O valor recebido, entretanto, deve ser destinado exclusivamente ao

aperfeiçoamento das próprias Defensorias e não pode ser rateado entre seus membros." (STF - REPERCUSSÃO GERAL – TEMA 1002).

2 – A despeito do Tema 1.076 do STJ, porquanto seu objetivo é a proteção do direito constitucional à vida e saúde, bens de valores de inestimável, aplica-se o art.85, §8º do Código de Processo Civil às demandas que visam a imposição de obrigação de fazer ao Estado para realização ou custeio de cirurgia, assim como fornecimento de tratamento médico. Precedentes do STJ.

3 – Juízo de retratação exercido, para modificar o acórdão da apelação e condenar o Estado do Espírito Santo ao pagamento de honorários advocatícios à Defensoria Pública Estadual, no valor de R$ 700,00 (setecentos reais), nos termos do Tema 1.002 do STF.

Data: 22/Jan/2024

Órgão julgador: 4ª Câmara Cível

Número: 5000253-26.2022.8.08.0003

Magistrado: ROBSON LUIZ ALBANEZ

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Consulta

AGRAVO DE INSTRUMENTO – EMBARGOS A EXECUÇÃO – ALEGAÇÃO DE FALSIDADE DE ASSINATURA - PROVA PERICIAL DESIGNADA DE OFÍCIO – HONORÁRIOS PERICIAIS – RATEIO ENTRE AS PARTES – ARTIGO 95 DO CPC – RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. Uma vez que alegada a falsidade da assinatura aposta no título executado, mostra-se imprescindível a realização da prova técnica.

2. Na hipótese dos autos, embora a parte que a pleiteou tenha desistido da produção da mencionada prova, o magistrado ainda entendeu pertinente a sua realização. Em casos tais, a jurisprudência pátria, em comunhão com o disposto no artigo 95 do CPC, compreende que os honorários periciais devem ser rateados entre as partes. Precedentes.

3. Recurso conhecido e improvido.

Data: 24/Jan/2024

Órgão julgador: 3ª Câmara Cível

Número: 5007967-12.2023.8.08.0000

Magistrado: DEBORA MARIA AMBOS CORREA DA SILVA

Classe: AGRAVO DE INSTRUMENTO

Assunto: Anulação

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXIGIBILIDADE DE DÉBITO. VALOR DA CAUSA BAIXO. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS. APRECIAÇÃO EQUITATIVA. ART. 85, §§ 8º E 8º-A DO CPC. VALOR EXORBITANTE. OBSERVÂNCIA AOS PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E DA PROPORCIONALIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1- Nas causas em que for inestimável ou irrisório o proveito econômico ou quando o valor da causa for muito baixo, o juiz fixará o valor dos honorários por apreciação equitativa, havendo que se observar o disposto no art. 85, § 2º e seus incisos, como preceitua o respectivo § 8º, bem como o § 8º-A.

2- Aplicando-se a tabela da OAB na hipótese, os honorários de sucumbência totalizariam R$ 7.463,60, quantia que se mostra excessiva ante as peculiaridades do caso concreto que, além de ser de simples deslinde, não exigiu significativo trabalho do patrono e, até a prolação da sentença tramitou por apenas 1 ano, de modo que a fixação com base em tal parâmetro viola o princípio da proporcionalidade e implica em enriquecimento ilícito dos patronos, na medida em que a monta em discussão supera em quase 15 vezes o débito discutido na demanda.

3- "Aplicação da aludida regra do § 8º-A, do artigo 85, do CPC e definições orientadoras do Conselho Seccional da OAB que não afastam a incidência dos princípios da proporcionalidade, razoabilidade e do livre convencimento motivado - Arbitramento por equidade que deve observar precipuamente os critérios de fixação elencados no § 2º, do mesmo artigo 85, do CPC". (TJSP; Apelação Cível 0000302-16.2023.8.26.0554).

4- Tendo em vista que o arbitramento dos honorários com fulcro na tabela da OAB se revela desarrazoado ante a baixa complexidade da demanda, discrepando dos critérios previstos no § 2º do art. 85 do CPC, cuja observância é obrigatória, de rigor a manutenção do quantum de R$ 1.500,00.

5- Recurso conhecido e desprovido.

Data: 22/Jan/2024

Órgão julgador: 4ª Câmara Cível

Número: 5003338-93.2022.8.08.0011

Magistrado: ARTHUR JOSE NEIVA DE ALMEIDA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Prescrição e Decadência

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ACOLHIMENTO. EXCLUSÃO DE SÓCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO POR EQUIDADE. POSSIBILIDADE. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça firmou a tese de que, "observando o princípio da causalidade, é cabível a fixação de honorários advocatícios, em exceção de pré-executividade, quando o sócio é excluído do polo passivo da execução fiscal, que não é extinta" (Tema 961).

2. Quando a exceção de pré-executividade objetivar apenas a exclusão do sócio do polo passivo da execução fiscal, os honorários advocatícios deverão ser fixados por apreciação equitativa, nos termos do art. 85, § 8º, do CPC, porque não há como se estimar o proveito econômico obtido com o provimento jurisdicional. Precedente do c. STJ

3. Recurso conhecido e parcialmente provido.

Data: 15/Jan/2024

Órgão julgador: 4ª Câmara Cível

Número: 5010077-18.2022.8.08.0000

Magistrado: ROBSON LUIZ ALBANEZ

Classe: AGRAVO DE INSTRUMENTO

Assunto: Dívida Ativa

INCIDENTES PROCESSUAIS

INCIDENTE DE SUSPEIÇÃO – FALTA DE DEMONSTRAÇÃO CABAL DO CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS PREVISTOS NO ARTIGO 145 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL – INIMIZADE NÃO EVIDENCIADA – ADVOGADO SUSPENSO – ADOÇÃO DAS PROVIDÊNCIAS PERTINENTES – SUSPEIÇÃO NÃO CONFIGURADA – INCIDENTE REJEITADO – AGRAVO INTERNO PREJUDICADO

1. Da análise da ata de audiência em que ocorrera o incidente, datada de 05/10/2011, não se observa nenhum ato que tenha extrapolado a atuação profissional do magistrado, que tão somente adotou as medidas necessárias à apuração de situação narrada pelo advogado da parte ex adversa, no sentido de que o registro profissional do excipiente estava suspenso.

2. Tal fato – suspensão da inscrição da OAB/ES à época da audiência – foi posteriormente confirmado, o que corrobora a pertinência das providências determinadas pelo magistrado excepto.

3. Não objetivamente comprovada nenhuma circunstância capaz de evidenciar de forma mínima a parcialidade do magistrado excepto em razão da alegada inimizade, não merece acolhimento o pedido inicial.

4. Incidente de suspeição rejeitado. Agravo interno prejudicado.

Data: 29/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Cível

Número: 5015826-71.2023.8.08.0035

Magistrado: LEONARDO ALVARENGA DA FONSECA

Classe: INCIDENTE DE SUSPEIÇÃO CÍVEL

Assunto: Suspeição

NULIDADES PROCESSUAIS

APELAÇÃO CÍVEL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR DA CAUSA CADASTRADO DE FORMA EQUIVOCADA. INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PRÉVIA PARA EMENDA. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. SENTENÇA ANULADA.

1. Não obstante tenha reconhecido hipótese de indeferimento da inicial, o magistrado deixou de o disposto no art. 321, do CPC, ao prever que "o juiz, ao verificar que a petição inicial não preenche os requisitos dos arts. 319 e 320 ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor, no prazo de 15 (quinze) dias, a emende ou a complete, indicando com precisão o que deve ser corrigido ou completado".

2. Sentença anulada.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Cível

Número: 5001350-23.2020.8.08.0006

Magistrado: RAPHAEL AMERICANO CAMARA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Dívida Ativa

APELAÇÃO CÍVEL. INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL. AUSÊNCIA DOCUMENTO INDISPENSÁVEL. VÍCIO DEMONSTRADO. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO.

I – A apelante propôs ação de cobrança em decorrência de alegado inadimplemento de faturas de cartão de crédito do apelado. Todavia, o juízo a quo determinou a juntada de outros documentos, uma vez que os apresentados encontravam-se em dissonância com o expresso em resolução do Banco Central do Brasil, o que não foi atendido.

II – O CPC/15 é claro, em seus arts. 320 e 321, acerca da necessidade de apresentação dos documentos indispensáveis à propositura da ação e das consequências da não remediação do vício alegado.

III – Apelação conhecida e não provida. Sentença mantida.

Data: 08/Jan/2024

Órgão julgador: 3ª Câmara Cível

Número: 5000806-38.2022.8.08.0047

Magistrado: JORGE HENRIQUE VALLE DOS SANTOS

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Cartão de Crédito

AÇÃO DECLARATÓRIA DE RESCISÃO DE CONTRATO - RECONVENÇÃO - CUSTAS NÃO RECOLHIDAS - AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO DO PROCESSO - RECURSO DESPROVIDO.

1 - O apelante apresentou em resposta à inicial contestação e reconvenção contra a apelada (fls. 62/66), por meio da qual postulou a condenação da reconvinda ao pagamento de indenização por danos materiais apontados no importe de R$124.800,00 (cento e vinte e quatro mil e oitocentos reais), bem como de danos morais no montante de R$100.000,00 (cem mil reais), pretendendo ainda o deferimento dos benefícios da justiça gratuita.

2 - Em razão do indeferimento da gratuidade, o recebimento da reconvenção estava sujeito ao recolhimento das custas iniciais, determinação não cumprida pelo reconvinte, ensejando a extinção da lide reconvencional, sem resolução do mérito, por falta de pres-

suposto de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo, com fulcro no art. 485, inciso IV, do CPC.

3 - Recurso desprovido.

Data: 09/Jan/2024

Órgão julgador: 4ª Câmara Cível

Número: 0001428-15.2017.8.08.0069

Magistrado: FABIO BRASIL NERY

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Rescisão / Resolução

APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE CONTRATOS BANCÁRIOS. CONJUNTO DA POSTULAÇÃO. SENTENÇA CITRA PETITA. NULIDADE. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. IURA NOVIT CURIA. RECURSO PROVIDO.

I – Os pedidos autorais devem ser extraídos do conjunto da postulação, consoante §2º do art. 322 do CPC.

II – A sentença citra petita, isto é, aquela que não aprecia todos os pleitos autorais, padece de nulidade.

III – Se mostra inaplicável o disposto no §3º do art. 1.013 do CPC quando o feito não se encontra em condições de imediato julgamento.

IV – Por força do art. 370 do CPC, cabe ao juiz, de ofício ou a requerimento, determinar as provas necessárias ao julgamento do mérito.

V – Não há que se falar em decisão surpresa pela atribuição de definição jurídica diversa da invocada pela parte, face à prerrogativa jurisdicional revelada no brocardo "iura novit curia" (o tribunal conhece a lei).

VI – Recurso conhecido e provido.

Data: 11/Jan/2024

Órgão julgador: 4ª Câmara Cível

Número: 5001430-35.2021.8.08.0011

Magistrado: ROBSON LUIZ ALBANEZ

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Empréstimo consignado

APELAÇÃO CÍVEL. EXTINÇÃO DO PROCESSO POR ABANDONO NÃO CONFIGURADA. APRESENTAÇÃO DE RÉPLICA CONFIGURA MERA FACULDADE DO AUTOR. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. NULIDADE DA SENTENÇA DECLARADA. RETORNO DOS AUTOS À ORIGEM PARA REGULAR PROSSEGUIMENTO DO FEITO.

I. O Código de Processo Civil de 2015, estabelece no artigo 485, inciso III e § 1º, que para a extinção do Processo, sem julgamento de mérito, por abandono de causa, faz-se

necessário a inércia do autor em cumprir ato processual que lhe cabia, abandonando o feito por mais de 30 (trinta) dias, bem como a ausência de manifestação do mesmo, após ser intimado pessoalmente, para movimentar o feito em 05 (cinco) dias.

II. A extinção do processo por abandono pressupõe: I) que o Autor não tenha promovido os atos e diligências que lhe foram incumbidos; II) que a parte Autora seja intimada pessoalmente para suprir a falta que lhe foi imputada;

III) que haja requerimento do réu, caso este integre a lide, como preceitua a Súmula nº 240, do Egrégio Superior Tribunal de Justiça. III. In casu, não há falar-se em abandono de causa por parte dos Autores/Recorrentes, a uma, porque inexiste qualquer ato ou diligência de sua incumbência, sobretudo por ser facultativa a apresentação de Réplica ou manifestação acerca do parecer ministerial; a duas, porquanto não há requerimento do réu pleiteando a extinção do processo por abandono de causa.

IV. "A apresentação de réplica configura mera faculdade do autor, de sorte que sua ausência não autoriza a extinção do feito por abandono da causa" (STJ - AgRg no REsp: 1202158 AM 2010/0124824-7, Relator: Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, Data de Julgamento: 04/11/2010, T1 - PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 12/11/2010).

VI. Recurso conhecido e provido.

Data: 01/Mar/2024

Órgão julgador: 3ª Câmara Cível

Número: 0000646-28.2013.8.08.0043

Magistrado: NAMYR CARLOS DE SOUZA FILHO

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Prescrição e Decadência

APELAÇÃO CÍVEL. SENTENÇA. CANCELAMENTO DA DISTRIBUIÇÃO E EXTINÇÃO DO PROCESSO. ÚNICA ADVOGADA CONSTITUÍDA NOS AUTOS APROVADO EM CONCURSO. OAB CANCELADA. PERDA DA CAPACIDADE POSTULATÓRIA. NULIDADE PROCESSUAL. PRECEDENTE DO EGRÉGIO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. RESTABELECIMENTO DA TRAMITAÇÃO DOS AUTOS.

I. O Código de Processo Civil, em seu artigo 313, inciso I, estabelece que a morte ou a perda da capacidade processual das partes ou dos seus advogados é causa de suspensão do processo, sendo que a jurisprudência consolidou o entendimento de que tal suspensão retroage à data do fato quando este não for de conhecimento da parte, logo, a publicação de intimação em nome de Advogado falecido, suspenso e/ou com a OAB cancelada, não tem o condão de produzir efeitos, revelando-se nulos todos os atos praticado após o fato, diante da ausência do pressuposto processual alusivo à capacidade postulatória e do evidente prejuízo à parte que não tinha ciência da perda do patrocínio. Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

II. Na hipótese, a pretérita Advogada, nomeada como única patrona para ingressar com a demanda, após ser aprovada em concurso público e ter solicitado o cancelamento da sua inscrição junto a OAB/ES, em 08.10.2020, não observou que deveria comunicar ao seu cliente para que ele pudesse nomear um sucessor para acompanhamento da causa, tampouco informou a situação ao Juízo para que pudesse intimar a parte para constituir

nos autos um novo procurador, impondo-se reconhecer e pronunciar a nulidade de todos os atos praticados, a partir de 08/10/2020.

III. Recurso conhecido e provido, para reconhecer e pronunciar a nulidade de todos os atos praticados, a partir de 08/10/2020, compreendendo, a intimação do Recorrente para comprovar a sua hipossuficiência, o indeferimento da Gratuidade da Justiça, com determinação de recolhimento das custas processuais e a Sentença objurgada que cancelou a distribuição do feito, impondo-se restabelecer a tramitação dos autos, nos termos da fundamentação retro aduzida.

Data: 01/Mar/2024

Órgão julgador: 3ª Câmara Cível

Número: 0009003-10.2020.8.08.0024

Magistrado: NAMYR CARLOS DE SOUZA FILHO

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Classificação e/ou Preterição

ÔNUS DA PROVA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. PESSOA JURÍDICA. ALEGAÇÃO DE DEFEITOS EM EQUIPAMENTOS. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. TEORIA FINALISTA MITIGADA. POSSIBILIDADE. DECISÃO MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Em que pese a aparente inaplicabilidade do CDC ao caso vertente, sabe-se que "[...] A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça flui no sentido de que a teoria finalista deve ser mitigada nos casos em que a pessoa física ou jurídica, ainda que não seja destinatária final do produto, apresente-se em estado de vulnerabilidade ou hipossuficiência técnica em relação ao fornecedor[...]" (AgInt no REsp n. 1.855.714/RJ, relator Ministro Humberto Martins, Terceira Turma, julgado em 26/6/2023, DJe de 28/6/2023.), como ocorre no caso dos autos.

2. Ademais, a inversão do ônus da prova, por si só, não afasta a necessidade de demonstração mínima do direito alegado na inicial pela parte autora. 3. Agravo de instrumento conhecido, mas não provido.

Data: 26/Mar/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Cível

Número: 5014019-24.2023.8.08.0000

Magistrado: JANETE VARGAS SIMOES

Classe: AGRAVO DE INSTRUMENTO

Assunto: Distribuição Dinâmica – Inversão

APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO DE COBRANÇA - CERCEAMENTO DE DEFESA - NÃO OCORRÊNCIA - PRÉVIA INTIMAÇÃO ACERCA DO JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE - APELANTE QUE NÃO PRODUZIU PROVA ACERCA DOS FATOS MODIFICATIVOS, IMPEDITIVOS OU EXTINTIVOS DO DIREITO AUTORAL - RECURSO DESPROVIDO.

1 - Consoante entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça "compete ao magistrado, como destinatário final da prova, avaliar a pertinência das diligências que as partes pretendem realizar, segundo as normas processuais, e afastar o pedido de produção de provas se estas forem inúteis ou meramente protelatórias, ou, ainda, se já tiver ele firmado sua convicção, nos termos dos arts. 370 e 371 do Código Processual Civil de 2015 (arts. 130 e 131 do Código Processual Civil de 1973)".(AgInt no AREsp n. 2.253.560/SE, relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 19/6/2023, DJe de 27/6/2023).

2 - O Julgador entendeu suficientes as provas produzidas, razão pela qual determinou a intimação das partes para se manifestarem sobre a possibilidade de julgamento antecipado da lide (art. 355 do CPC).

3 - Sob tal premissa, não resta configurado o cerceamento de defesa, revelando o silêncio do requerido a sua anuência com o julgamento antecipado do feito.

4 - Comprovou o requerente, mediante documentos, a existência da relação jurídica entre as partes, de modo que incumbiria ao requerido fazer prova dos fatos modificativos, extintivos ou impeditivos alegados em contestação, ônus do qual não se desincumbiu, embora oportunizado para tal.

5 - Recurso conhecido e desprovido.

Data: 09/Jan/2024

Órgão julgador: 4ª Câmara Cível

Número: 0018585-98.2016.8.08.0048

Magistrado: FABIO BRASIL NERY

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Provas em geral

ÔNUS SUCUMBENCIAIS

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. PROVA PERICIAL REQUERIDA POR APENAS UMA DAS PARTES. ÔNUS DE PAGAR PELA PROVA APENAS DE QUEM A PLEITEOU. DECISÃO REFORMADA. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. Nos termos do art. 95 do CPC, "Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes."

2. Somente há falar em rateio do pagamento da prova pericial quando ela for determinada de ofício pelo Juiz ou requerida pelas partes, hipóteses não existentes nos autos.

3. Decisão reformada.

4. Recurso conhecido e provido.

Data: 18/Mar/2024

Órgão julgador: 4ª Câmara Cível

Número: 5012186-68.2023.8.08.0000

Magistrado: ARTHUR JOSE NEIVA DE ALMEIDA

Classe: AGRAVO DE INSTRUMENTO

Assunto: Honorários Periciais

PRESSUPOSTOS PROCESSUAIS/CONDIÇÕES DA AÇÃO

APELAÇÃO CÍVEL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO POR EDITAL. TENTATIVA FRUSTRADA DE CITAÇÃO PESSOAL. VALIDADE DA CITAÇÃO EDITALÍCIA. PRECEDENTES DO STJ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO. ART. 85, §11, DO CPC. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. O STJ já definiu em sua jurisprudência que, "nos termos do art. 8º da Lei 6.830/80, a citação por edital, na execução fiscal, somente é cabível quando esgotadas as outras modalidades de citação ali previstas: a citação por correio e a citação por Oficial de Justiça". (AgInt no REsp 1513630/MG, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/08/2019, DJe 29/08/2019)

2. No caso, foi realizada uma tentativa de citação do executado/embargante por oficial de justiça, contudo, não fora possível localizá-lo no endereço mencionado, o que autoriza a citação pela via editalícia, nos termos

do artigo 8º, III, da Lei nº 6.830/80.

3. Considerando que a tentativa de citação pessoal por meio de oficial de justiça não logrou êxito em razão da parte executada se encontrar em local incerto e não sabido, por razões lógicas, não se mostra razoável a tentativa de citação por correios.

4. Ante o desprovimento do recurso, com fulcro no artigo 85, §11, do CPC, majoram-se os honorários advocatícios em 2% (dois por cento) sobre o valor atualizado da causa.

5. Recurso conhecido e desprovido.

Data: 26/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Cível

Número: 0019398-96.2019.8.08.0347

Magistrado: JAIME FERREIRA ABREU

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Citação

APELAÇÃO CÍVEL – EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL – CITAÇÃO POR EDITAL – DESNECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE OUTRAS DILIGÊNCIAS PRÉVIAS – TENTATIVA DE CITAÇÃO POR MEIO OFICIAL DE JUSTIÇA NO ENDEREÇO INDICADO PELO CONTRIBUINTE – SÚMULA/STJ Nº 414 – DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA DE INFORMAR NOVO DOMICÍLIO – RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. Não há que se falar na necessidade de realização de outras diligências prévias para a localização do executado quando houve a tentativa de citação deste por meio de oficial de justiça, na medida em que essa diligência infrutífera no endereço indicado pelo contribuinte já permite que o exequente promova a citação ficta. Súmula nº 414 do STJ.

2. Hipótese em que o Oficial de Justiça compareceu ao endereço indicado no cadastro fiscal, razão pela qual aplicável à espécie o posicionamento desta egrégia Segunda Câmara Cível de que "em sede de execução fiscal, fracassada a localização do executado por meio de oficial de justiça, está o credor autorizado a requerer a citação por edital, na medida em que, evidente a inutilidade da citação por correio em endereço no qual o oficial de justiça não logrou localizar o executado" (TJES; Apl 0001046-02.2017.8.08.0011; Segunda Câmara Cível; Rel. Des. José Paulo Calmon Nogueira da Gama; Julg. 05/11/2019; DJES 13/11/2019).

3. O contribuinte descumpriu a obrigação acessória de informar o seu novo domicílio e, não sendo exitosa a tentativa de citação por oficial de justiça, não há necessidade de novas diligências por parte da municipalidade para a efetivação da citação por edital.

4. Recurso conhecido e provido.

Data: 29/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Cível

Número: 0010208-41.2021.8.08.0347

Magistrado: LEONARDO ALVARENGA DA FONSECA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Dívida Ativa

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO MONITÓRIA. PESSOA JURÍDICA. CITAÇÃO POR CARTA POSTAL RECEBIDA POR TERCEIRO. VALIDADE. RECURSO PROVIDO.

1- "A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido da validade da citação de pessoa jurídica por via postal, quando remetida a carta citatória para o seu endereço, independentemente da assinatura no aviso de recebimento (A.R.) e do recebimento da carta terem sido efetivados por seu representante legal. Precedentes." (AgInt no AREsp n. 2.279.788/SP).

2- Caso concreto em que a citação por carta foi implementada no endereço do estabelecimento do Agravado, é de se reconhecer como válido o ato citatório, ainda que a carta tenha sido recebida por terceiro.

3- Recurso conhecido e provido.

Data: 18/Mar/2024

Órgão julgador: 4ª Câmara Cível

Número: 5003109-40.2020.8.08.0000

Magistrado: ARTHUR JOSE NEIVA DE ALMEIDA

Classe: AGRAVO DE INSTRUMENTO

Assunto: Citação

PROCESSO PENAL

COMPETÊNCIA

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUIZ DE DIREITO DA 7ª VARA CRIMINAL DE VILA VELHA/ES E JUIZ DE DIREITO DO 2º JUIZADO ESPECIALmCRIMINAL DE VILA VELHA/ES. JUÍZO SUSCITADO QUE ESGOTANDO TODAS AS DILIGÊNCIAS NÃO LOGROU ÊXITO EM LOCALIZAR O ACUSADO. ART. 66 DA LEI 9099/95 – REMESSA AO JUÍZO COMUM – CONFLITO IMPROCEDENTE.

1. Para que haja aplicação do art. 66 da Lei 9099/95, necessário se faz o esgotamento das diligências para localização do acusado, tal como verificado no caso em tela.

2. Inexistindo localização do acusado, deve o feito ser remetido à justiça comum, a fim de que se proceda à citação editalícia. Conflito Improcedente.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Criminal

Número: 5011261-09.2022.8.08.0000

Magistrado: PEDRO VALLS FEU ROSA

Classe: CONFLITO DE JURISDIÇÃO

Assunto: Violação de domicílio

PROCESSO PENAL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO DE DIREITO DA 4ª VARA CRIMINAL DE CACHOEIRO DE ITAPEMIRIM (JUÍZO SINGULAR) X JUÍZO DA 1ª VARA CRIMINAL DE CACHOEIRO DE ITAPEMIRIM (TRIBUNAL DO JÚRI). DEMONSTRADO O OBJETIVO PRINCIPAL DO ACUSADO DE ROUBAR. CONDUTA QUE SE AMOLDA AO DELITO DE LATROCÍNIO. SÚMULA 603 DO STF. CONFLITO JULGADO IMPROCEDENTE.

1. Restou claro nos autos, de acordo com o relato do próprio denunciado, que a finalidade do cometimento do homicídio era a subtração da arma de fogo.

2. No caso, houve o homicídio e a posterior subtração do bem material, ou seja, a conjugação do crime meio (homicídio) com o crime fim (roubo), configurando o latrocínio. Assim, a competência para apreciá-lo é do juízo singular e não do Tribunal do Júri, conforme Súmula nº 603 do Supremo Tribunal Federal.

3. Conflito julgado improcedente.

Data: 25/Mar/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Criminal

Número: 5004315-84.2023.8.08.0000

Magistrado: WALACE PANDOLPHO KIFFER

Classe: CONFLITO DE JURISDIÇÃO

Assunto: Conflito de Competência

CONFLITO DE COMPETÊNCIA – LEI N. 14.344/2022 – COMANDO MAIS RIGOROSO – IMPOSSIBILIDADE DE RETROAÇÃO PARA PREJUDICAR - CONFLITO PROCEDENTE – COMPETÊNCIA DO JUÍZO SUSCITADO PARA PROCESSAR E JULGAR OS FATOS APURADOS NOS AUTOS ORIGINÁRIOS.

1. A norma estabelecida pela Lei n. 14.344/22, conhecida como "Lei Henry Borel", ao destacar a inaplicabilidade da Lei n. 9099/95, acabou por instituir comando mais prejudicial que, por assim dizer, não pode retroagir para prejudicar o sujeito passivo denunciado por crime praticado antes da sua vigência.

1.1. As alterações trazidas pela Lei nº 14.344/2022, no tocante a não incidência da Lei nº 9.099/95, aplicam-se somente aos delitos previstos no ECRIAD, não abrangendo os crimes estabelecidos no Código Penal, como o delito de maus tratos.

2. Conflito procedente para definir a competência do 1º juizado especial criminal de Cariacica, para processar e julgar os fatos apurados nos autos originários.

Data: 26/Mar/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Criminal

Número: 5005987-30.2023.8.08.0000

Magistrado: WALACE PANDOLPHO KIFFER

Classe: CONFLITO DE JURISDIÇÃO

Assunto: Leve

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUIZ DE DIREITO DA 7ª VARA CRIMINAL DE VILA VELHA/ES E JUIZ DE DIREITO DO 2º JUIZADO ESPECIAL CRIMINAL DE VILA VELHA/ES. JUÍZO SUSCITADO QUE ESGOTANDO TODAS AS DILIGÊNCIAS NÃO LOGROU ÊXITO EM LOCALIZAR O ACUSADO. ART. 66 DA LEI 9099/95 – REMESSA AO JUÍZO COMUM – CONFLITO IMPROCEDENTE.

1. Para que haja aplicação do art. 66 da Lei 9099/95, necessário se faz o esgotamento das diligências para localização do acusado, tal como verificado no caso em tela.

2. Inexistindo localização do acusado, deve o feito ser remetido à justiça comum, a fim de que se proceda à citação editalícia. Conflito Improcedente.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Criminal

Número: 5011261-09.2022.8.08.0000

Magistrado: PEDRO VALLS FEU ROSA

Classe: CONFLITO DE JURISDIÇÃO

Assunto: Violação de domicílio

CONFLITO NEGATIVO DE JURISDIÇÃO. 2ª VARA CRIMINAL DE SERRA X 4ª VARA CRIMINAL DE SERRA. DEFERIMENTO DE MEDIDA CAUTELAR DE BUSCA E APREENSÃO PELO JUÍZO SUSCITADO. COMPETÊNCIA FIXADA PELO CRITÉRIO DA PREVENÇÃO. CONFLITO DE JURISDIÇÃO CONHECIDO PARA DECLARAR A COMPETÊNCIA DA 4ª VARA CRIMINAL DE SERRA.

1. Em matéria processual penal, como regra a competência é estabelecida pelo local em que se consuma a infração ou, no caso da tentativa, pelo lugar em que houver sido praticado o último ato de execução (art. 70, CPP). No entanto, na forma do art. 83 do CPP, se mais de uma autoridade igualmente competente já tiver praticado algum ato no processo ou em medida a ele relativa, ainda que anterior ao oferecimento da denúncia ou da queixa, a competência será fixada por prevenção.

2. Na espécie, com o deferimento da medida cautelar de busca e apreensão pela 4ª Vara Criminal da Serra, restou firmada a competência, por prevenção.

3. Conflito de jurisdição conhecido, para declarar a competência do Juízo suscitado - 4ª Vara Criminal de Serra.

Data: 02/Feb/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Criminal

Número: 5009928-85.2023.8.08.0000

Magistrado: FERNANDO ZARDINI ANTONIO

Classe: CONFLITO DE JURISDIÇÃO

Assunto: Receptação

EXECUÇÃO PENAL

APELAÇÃO CRIMINAL – ROUBO MAJORADO – ALTERAÇÃO DO REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO DE PENA – SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE – IMPOSSIBILIDADE – RECURSO IMPROVIDO.

1. Incabível a alteração do regime inicial de cumprimento de pena para o aberto, assim como pela impossibilidade da substituição da pena privativa de liberdade, por restritiva de direito, conforme art. 33, § 2º, "b", e art. 44, I, ambos do CP, respectivamente. Recurso Improvido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Criminal

Número: 0000192-82.2015.8.08.0009

Magistrado: PEDRO VALLS FEU ROSA

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Roubo Majorado

AGRAVO INTERNO NO HABEAS CORPUS – PRISÃO PREVENTIVA – EXCESSO DE PRAZO – SUPERVENIÊNCIA DE DECISÃO DE PRONÚNCIA – SÚMULA DO STJ – RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. Com a prolação da sentença de pronúncia, restou superado eventual excesso de prazo, na forma do entendimento sumulado no STJ: Súmula nº 21, STJ: Pronunciado o réu, fica superada a alegação do constrangimento ilegal da prisão por excesso de prazo na instrução.

2. Ainda que assim não o fosse, o alegado excesso de prazo, deve ser confrontado com um juízo de razoabilidade, tendo em vista não ser o discurso judicial mera soma aritmética. Nessa linha, para examinar o suposto excesso de prazo imprescindível se faz levar em conta, sob a ótica do princípio da razoabilidade, a i) complexidade do feito, ii) o comportamento dos litigantes e iii) a atuação do Estado-Juiz.

3. Em que pese o tempo considerável que perdura a custódia cautelar do paciente, não se pode ignorar as peculiaridades do processo e a complexidade da causa, que demandou a oitiva de várias testemunhas, além de sucessivas designações de defensores dativos para o réu. Ademais o feito teve inúmeros andamentos, não permanecendo parado na unidade judiciária de origem, não havendo, pela documentação juntada, qualquer indício de que a demora seja decorrente de desídia da autoridade apontada coatora.

4. Recurso conhecido e desprovido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Criminal

Número: 5012779-97.2023.8.08.0000

Magistrado: WALACE PANDOLPHO KIFFER

Classe: HABEAS CORPUS CRIMINAL

Assunto: Habeas Corpus – Liberatório

PROCESSO PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. PRESENÇA DOS REQUISITOS DO ART. 312, DO CPP. GRAVIDADE CONCRETA DO DELITO EXTRAÍDA DA NATUREZA DAS SUBSTÂNCIAS ENTORPECENTES E CONTEXTO NO QUAL FOI PRATICADO O CRIME. CONTUMÁCIA DELITIVA. CONFIGURADA. APLICAÇÃO DE MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS. IMPOSSIBILIDADE. CONDIÇÕES PESSOAIS. ORDEM DENEGADA.

1. Não configura constrangimento ilegal a decretação da prisão preventiva quando demonstrada, de forma concreta e fundamentada, a presença dos requisitos exigidos pelo artigo 312 do CPP, tendo em vista a necessidade de se garantir a ordem pública, sobretudo diante da gravidade concreta do crime, além da existência de indícios de autoria. Precedente do STJ.

2. No presente caso, o Magistrado singular fundamentou a necessidade de manutenção da prisão preventiva, no risco para a ordem pública, tendo em vista a gravidade concreta da conduta, extraída da natureza de entorpecentes apreendidos – 04 (quatro) pinos de substância semelhante a cocaína e 01 (uma) bucha de substância similar à maconha – e do contexto em que praticado o crime – em localidade, comumente, reconhecida pelo tráfico de drogas –, bem como dos materiais objeto da apreensão (Auto de Apreensão constante no Id. n.º 6805389, págs. 17-18), dentre eles: 04 (quatro) malotes de dinheiro, contabilizando um total de R$ 46.610,50 em espécie, 84 munições, além, de outros malotes de dinheiro, em espécie, contendo R$ 7.350,00 (sete mil, trezentos e cinquenta reais), com forte odor de droga.

3. A necessidade de garantia da ordem pública, em virtude do risco de reiteração delitiva autoriza a decretação da prisão preventiva, visto que revela uma periculosidade social que compromete a ordem pública. Precedente TJES.

4. Na hipótese vertente, o paciente possui condenação definitiva na ação penal n.º 0014108-12.2013.8.08.0024, pelo crime de tráfico de drogas, circunstância que justifica a manutenção da custódia cautelar para evitar reiteração delitiva e, assim, garantir a ordem pública.

5. As condições pessoais favoráveis do agente, não têm o condão de, isoladamente, garantirem a liberdade ao acusado, quando há, nos autos, elementos hábeis que autorizam a manutenção da medida extrema, nos termos do art. 312 do CPP.

6. Ordem denegada.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Criminal

Número: 5014503-39.2023.8.08.0000

Magistrado: JOSE AUGUSTO FARIAS DE SOUZA

Classe: HABEAS CORPUS CRIMINAL

Assunto: Habeas Corpus – Cabimento

PROCESSO PENAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO. PRISÃO PREVENTIVA. AUSÊNCIA DE MOTIVAÇÃO. INOCORRÊNCIA. REVOGAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. PRESENÇA DOS REQUISITOS DO ART. 312, DO CPP, GRAVIDADE CONCRETA DO DELITO. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. CONVENIÊNCIA DA INSTRUÇÃO CRIMINAL. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. ORDEM DENEGADA.

1. Inviável o reconhecimento de nulidade por ausência de motivação, pois, no caso, a Magistrada, apresentou, com clareza, os motivos que ensejaram a decretação da custódia cautelar. Além disso, a ausência de fundamentação, que acarreta nulidade do ato decisório, é apenas aquela que causa prejuízo à compreensão do raciocínio jurídico, não se confundindo com motivação sucinta, nem com provimento contrário aos interesses da parte. Precedente do TJES.

2. Não configura constrangimento ilegal a decretação da prisão preventiva quando demonstrada, de forma concreta e fundamentada, a presença dos requisitos exigidos pelo artigo 312 do CPP, tendo em vista a necessidade de se garantir a ordem pública, sobretudo diante da gravidade concreta do crime, além da existência de indícios de autoria. Precedente do STJ.

3. No presente caso, a Magistrada singular fundamentou a necessidade de manutenção da prisão preventiva, no risco para a ordem pública, tendo em vista a gravidade concreta da conduta e a periculosidade social do paciente, extraídas do "modus operandi" do crime, já que se trata de homicídio qualificado pelo emprego de práticas de tortura, no qual os denunciados utilizaram-se de armas de fogo, de maneira ostensiva, com provável premeditação, efetuando diversos disparos contra várias partes do corpo e, principalmente, contra a cabeça da vítima, que ocasionaram grande laceração cerebral, com perda, quase completa, de conteúdo craniano (massa encefálica). Além disso, consignou que o ofendido sofreu amputação de terço proximal do 2º ao 5º dedo de ambas as mãos e apresenta diversas feridas e fraturas. Ademais, justificou a prisão cautelar na conveniência da instrução processual, haja vista o fundado temor das testemunhas ao prestarem depoimentos em crimes dessa natureza.

4. A necessidade de garantia da ordem pública, em virtude do risco de reiteração delitiva autoriza a decretação da prisão preventiva, visto que revela uma periculosidade social que compromete a ordem pública. Precedente TJES.

5. Na hipótese vertente, o paciente possui condenações, em seu desfavor, pelos crimes de tráfico de drogas, associação para o mesmo fim e quadrilha (0019031-18.2012.8.08.0024), porte ilegal de arma de fogo (0022438-32.2012.8.08.0024), e homicídio consumado e tentado (0002328-75.2013.8.08.0024), e respondeu a procedimento, pela prática de ato infracional análogo ao crime de posse de drogas para consumo pessoal (0014527-37.2010.8.08.0024), circunstâncias que justificam a manutenção da custódia cautelar para evitar reiteração delitiva e, assim, garantir a ordem pública.

6. As condições pessoais favoráveis do agente, não têm o condão de, isoladamente, garantirem a liberdade ao acusado, quando há, nos autos, elementos hábeis que autorizam a manutenção da medida extrema, nos termos do art. 312 do CPP.

7. Ordem denegada.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Criminal

Número: 5014564-94.2023.8.08.0000

Magistrado: JOSE AUGUSTO FARIAS DE SOUZA

Classe: HABEAS CORPUS CRIMINAL

Assunto: Homicídio Qualificado

HABEAS CORPUS – HOMICÍDIO QUALIFICADO (ART. 121, § º IV, NA FORMA DO ART. 29, AMBOS DO CP) – AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DA DECISÃO QUE MANTEVE A PRISÃO CAUTELAR – ARGUMENTAÇÃO SUFICIENTE – MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS – IMPOSSIBILIDADE – CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS – ORDEM DENEGADA.

1. Embora sucinta, a decisão que manteve a prisão preventiva deixou evidenciado que ainda persistem os elementos concretos que legitimam a segregação cautelar do paciente, merecendo destaque o fato de que não há qualquer impedimento para que o julgador mantenha a segregação utilizando de fundamentação per relacionem, como na hipótese. Precedentes do c. STJ.

2. Na hipótese existem provas suficientes da materialidade e da autoria delitiva, já que os depoimentos até então colhidos, indicam que o paciente e um comparsa aguardaram a vítima sair de um bar, a seguiram de moto e, de inopino, a alvejaram com diversos tiros, ceifando-lhe a vida, ao que tudo indica, a mando de uma terceira pessoa. Não bastasse, logo em seguida ao crime, o paciente e seu comparsa se evadiram do local, sendo o paciente localizado em outro País.

3. As medidas cautelares diversas da prisão, apontadas no art. 319 do Código de Processo Penal, apresentam-se inadequadas e insuficientes, diante da periculosidade do agente, e o risco que este representa para vida de outras pessoas.

4. A existência de eventuais condições pessoais favoráveis, por si só, não obsta a prisão processual, ou vincula a concessão de liberdade provisória, quando presentes circunstâncias fáticas que autorizem a prisão cautelar, como no caso.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Criminal

Número: 5006128-49.2023.8.08.0000

Magistrado: JOSE AUGUSTO FARIAS DE SOUZA

Classe: HABEAS CORPUS CRIMINAL

Assunto: Prisão Preventiva

AGRAVO EM EXECUÇÃO - ART. 122, § 2º, INCISOS II E IV - PROGRESSÃO DE REGIME - INCOMPATIBILIDADE - NÃO OCORRÊNCIA - RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. Não há incompatibilidade entre a manutenção da prisão cautelar e a fixação do regime semiaberto para o inicial cumprimento de pena, devendo, no entanto, ser compatibilizada a prisão cautelar do apenado com as regras próprias desse regime. Precedente do STJ

2. A existência de prisão preventiva decretada em outra ação penal não obsta, por si só, o processamento do pedido de progressão de regime, nem o seu deferimento, posto que o processo de execução é autônomo, mostrando-se insuficiente a revogação do benefício o argumento negativo lançado pelo órgão ministerial. Precedentes desta Corte

3. Recurso conhecido e improvido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Criminal

Número: 5009552-02.2023.8.08.0000

Magistrado: WALACE PANDOLPHO KIFFER

Classe: AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL

Assunto: Pena Privativa de Liberdade

AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL - LIVRAMENTO CONDICIONAL - REINCIDÊNCIA - CONDIÇÃO PESSOAL QUE SE APLICA NA EXECUÇÃO - NATUREZA DO CRIME - POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DE FRAÇÃO DIVERSA PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - PERTINÊNCIA DA DECISÃO OBJURGADA QUANTO AO PONTO - RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. Como inúmeras vezes já externado nesta Corte, a reincidência é circunstância de caráter pessoal que, uma vez evidenciada, deve influir sobre requisito objetivo dos benefícios da execução, com relação a todas as suas condenações. Quanto a aplicação de frações diversas, de acordo com a condenação imposta, adota-se o entendimento manifestado pelo Colendo STJ, e por este Órgão Fracionário, no sentido de que nos casos de reincidência, mesmo que a mesma incida sobre a totalidade das condenações, deve haver uma separação entre os delitos comuns e hediondos para fins de concessão do livramento condicional, aplicando-se frações diversas. Desta forma, nada há de ser alterado quanto a decisão que aplicou a reincidência sobre todas as condenações, apenas aplicando frações diferenciadas para fins de livramento condicional em relação aos delitos comuns e hediondos.

2. Recurso conhecido e desprovido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Criminal

Número: 5006781-51.2023.8.08.0000

Magistrado: WALACE PANDOLPHO KIFFER

Classe: AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL

Assunto: Pena Privativa de Liberdade

AGRAVO EM EXECUÇÃO. UNIFICAÇÃO DE PENAS. REINCIDÊNCIA. CIRCUNSTÂNCIA DE CARÁTER PESSOAL DO APENADO. RECONHECIMENTO NA FASE DE EXECUÇÃO PENAL. PRECEDENTES. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. "A jurisprudência deste Superior Tribunal é firme em assinalar que a reincidência é circunstância de caráter pessoal que pode ser reconhecida na fase da execução penal e estende-se sobre a totalidade das penas somadas para efeito de cálculo dos benefícios (...).". (STJ; AgRg-HC 761.742; Proc. 2022/0244016-2; RS; Sexta Turma; Rel. Min. Rogério Schietti Cruz; DJE 24/11/2022).

2. A situação do condenado será verificada no momento da unificação de penas das diversas condenações existentes, de modo que a reincidência deve ser considerada sobre a pena total, não havendo a possibilidade de fracionamento da primariedade, separadamente, para cada uma das condenações. Precedentes.

3. Ante a inexistência de qualquer violação, tem-se como expressamente prequestionados os dispositivos constitucionais e legais em discussão, em especial os incisos LIV e XXXVI, do artigo 5º, da Constituição Federal, e dos artigos 59, 61, inciso I, 64, 68 e 83, todos do Código Penal, bem como os artigos 111 e 112, ambos da LEP, para fins de interposição de recursos perante as instâncias extraordinárias.

4. Recurso conhecido e desprovido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Criminal

Número: 5008054-65.2023.8.08.0000

Magistrado: EDER PONTES DA SILVA

Classe: AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL

Assunto: Pena Privativa de Liberdade

AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL. RECURSO MINISTERIAL. PEDIDO DE DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE INCIDENTAL DO ART. 5º, DO DECRETO 11.302/2022. PRESUNÇÃO DE VALIDADE E EFICÁCIA DOS ATOS NORMATIVO. CONCESSÃO DE INDULTO PELO DECRETO PRESIDENCIAL N.º 11.302/22. CONCURSO DE CRIMES. CRIME IMPEDITIVO. CUMPRIMENTO INTEGRAL. REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS. REVOGAÇÃO. VIABILIDADE. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Tendo em vista a existência de debate suficiente acerca da constitucionalidade do art. 5º, do Decreto Presidencial n. 11.302/2022 no STF, que é a Corte vocacionada para

o debate da constitucionalidade dos atos normativos, e considerando que não houve suspensão da eficácia do dispositivo em questão, nem do julgamento dos processos a ele relacionados, tanto em sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade, quanto em Repercussão Geral, não há como se declarar a inconstitucionalidade incidental do dispositivo em comento.

2. O art. 7º, I e II do Decreto presidencial nº. 11.302/2022, veda a concessão de indulto quando presente condenação por crimes praticados mediante grave ameaça ou violência contra a pessoa.

3. Nos termos do art. 11, § único do ato normativo, tais infrações penais impedem a concessão do indulto, correspondente a crime não impeditivo, enquanto a pessoa condenada não cumprir a pena pelo crime impeditivo do benefício.

4. Regra concessiva, estabelecida no art. 5º do diploma legal, que deve, necessariamente, ser conjugada com as normas restritivas também nele previstas, porque nada há, no texto legal, a excepcioná-la, o ato normativo devendo ser interpretado restritivamente, não se admitindo inovações quanto ao efetivamente estatuído, nem perquirições acerca da justiça de suas definições.

5. No presente caso, o reeducando cumpre pena privativa de liberdade total de 19 (dezenove) anos, 02 (dois) meses e 6 (seis) dias de reclusão, registrando, ao todo, 04 (quatro) condenações, sendo 02 (duas) por roubo majorado (autos n.º 0000474-65.2012.8.08.0029 e n.º 0001078-84.2016.8.08.0029); 01 (uma) por furto qualificado (n.º 0000848-18.2011.8.08.0029) e 01 (uma) por furto simples (n.º 0013650-14.2012.8.08.0029, ressaindo latente, das informações constantes no sistema SEUU, que as penas relativas aos crimes impeditivos estão longe de serem adimplidas na integralidade.

6. Requisitos legais não preenchidos.

7. Recurso parcialmente provido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Criminal

Número: 5006610-94.2023.8.08.0000

Magistrado: JOSE AUGUSTO FARIAS DE SOUZA

Classe: AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL

Assunto: Pena Privativa de Liberdade

AGRAVO EM EXECUÇÃO. RECURSO MINISTERIAL. PRISÃO PROVISÓRIA. REGIME SEMIABERTO. COMPATIBILIZAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

A jurisprudência do STF e do Superior Tribunal de Justiça (STJ) tem indicado que a prisão provisória é compatível com o regime semiaberto. Isso significa que, mesmo para um preso provisório, é possível adequar a segregação ao regime determinado para o caso concreto, conforme indicado em um julgamento do STJ (AgRg no HC n. 725.885/MS, relator Ministro Ribeiro Dantas, julgado em 2/8/2022).

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Criminal

Número: 5011507-68.2023.8.08.0000

Magistrado: WILLIAN SILVA

Classe: AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL

Assunto: Pena Privativa de Liberdade

EXECUÇÃO PENAL. PEDIDO DE CONCESSÃO DO INDULTO NATALINO. IMPOSSIBILIDADE. REQUISITOS DO DECRETO Nº 11.302/2022 NÃO FORAM PREENCHIDOS. NÃO CUMPRIMENTO INTEGRAL DAS PENAS REFERENTES AOS DELITOS IMPEDITIVOS. RECURSO MINISTERIAL CONHECIDO E PROVIDO.

O indulto é ato de vontade discricionário e de competência privativa do Presidente da República, que definirá a extensão do benefício, nos termos do artigo 84, XII, da Constituição da República, de modo que não cabe ao Poder Judiciário restringir o alcance do benefício, muito menos ampliá-lo.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Criminal

Número: 5013316-93.2023.8.08.0000

Magistrado: WILLIAN SILVA

Classe: AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL

Assunto: Pena Privativa de Liberdade

AGRAVO EM EXECUÇÃO – INDULTO NATALINO – NÃO CONCESSÃO – AUSÊNCIA DOS REQUISITOS DO DECRETO PRESIDENCIAL 11.302/2022 – RECURSO IMPROVIDO.

1. Tendo em vista que o recorrente não preencheu todos os requisitos previstos no Decreto Presidencial nº 11.302/2022, em especial ao art. 11º, parágrafo único, não faz jus ao indulto natalino. Recurso Improvido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Criminal

Número: 5010754-14.2023.8.08.0000

Magistrado: PEDRO VALLS FEU ROSA

Classe: AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL

Assunto: Pena Privativa de Liberdade

AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL. PENAL. PROCESSO PENAL. INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE PROGRESSÃO DE REGIME, COM BASE NO EXAME CRIMINOLÓGICO. DESCUMPRIMENTO DO REQUISITO SUBJETIVO. PRECEDENTES. RECURSO DESPROVIDO.

1. É facultado ao julgador determinar a realização do exame criminológico para a determinação da progressão de regime, se entender necessário para a formação de seu convencimento, nos termos da Súmula Vinculante nº 26 do STF e da Súmula n°439 do STJ.

2. Não há ilegalidade no fato de o Magistrado pautar o indeferimento da progressão de regime às conclusões consignadas no exame criminológico, quando este instrumento apontar, a inaptidão do apenado. Precedente do STJ e do TJES.

3. Recurso desprovido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Criminal

Número: 5002960-39.2023.8.08.0000

Magistrado: JOSE AUGUSTO FARIAS DE SOUZA

Classe: AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL

Assunto: Pena Privativa de Liberdade

AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL. LIVRAMENTO CONDICIONAL. INDEFERIMENTO SEM OITIVA PRÉVIA DO APENADO. AUSÊNCIA DE NULIDADE. REQUISITO SUBJETIVO NÃO CONFIGURADO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Nos termos do art. 131 da LEP, não há a exigência de oitiva prévia da defesa para a análise do livramento condicional, bastando a manifestação do MP e do Conselho Penitenciário. No caso, tal exigência foi observada. Ademais, não se pode olvidar que a defesa foi intimada do aludido indeferimento e, portanto, teve a oportunidade, pela via recursal, de manifestar seu inconformismo. Portanto, não há que se falar em nulidade.

2. Segundo a jurisprudência do STJ, A valoração do requisito subjetivo para concessão do livramento condicional - bom comportamento durante da execução da pena (art. 83, inciso III, alínea 'a', do Código Penal) - deve considerar todo o histórico prisional, não se limitando ao período de 12 meses referido na alínea 'b' do mesmo inciso III do art. 83 do Código Penal.

3. Recurso desprovido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Criminal

Número: 5013516-03.2023.8.08.0000

Magistrado: WILLIAN SILVA

Classe: AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL

Assunto: Pena Privativa de Liberdade

EXECUÇÃO PENAL. PORTE ILEGAL DE ARMA. PEDIDO DE CONCESSÃO DO INDULTO NATALINO. IMPOSSIBILIDADE. REQUISITOS DO DECRETO Nº 11.302/2022 NÃO FORAM PREENCHIDOS. NÃO CUMPRIMENTO INTEGRAL DAS PENAS REFERENTES AOS DELITOS IMPEDITIVOS. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

O indulto é ato de vontade discricionário e de competência privativa do Presidente da República, que definirá a extensão do benefício, nos termos do artigo 84, XII, da Constituição da República, de modo que não cabe ao Poder Judiciário restringir o alcance do benefício, muito menos ampliá-lo.

Data: 09/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Criminal

Número: 5005628-80.2023.8.08.0000

Magistrado: WILLIAN SILVA

Classe: AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL

Assunto: Pena Privativa de Liberdade

AGRAVO EM EXECUÇÃO. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTÓRIA REFERENTE A G.E 142.827. ALTERAÇÃO DA DATA-BASE PARA A AQUISIÇÃO DOS BENEFÍCIOS ATINENTES À EXECUÇÃO. FUGA E RECAPTURA. DATA DA ÚLTIMA PRISÃO. REGRESSÃO DE REGIME PRISIONAL. RECURSO DESPROVIDO.

1. . O Tribunal de origem dispôs que, no que se refere à data do reinício da contagem do prazo para a concessão de novos benefícios, o Supremo Tribunal Federal vem decidindo que a data-base para a contagem do novo período aquisitivo do direito à progressão do regime prisional ou à concessão de outros benefícios, é a data da última prisão. Precedente do STJ.

2. Recurso desprovido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Criminal

Número: 5010129-77.2023.8.08.0000

Magistrado: PEDRO VALLS FEU ROSA

Classe: AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL

Assunto: Pena Privativa de Liberdade

AGRAVO EM EXECUÇÃO – INDULTO NATALINO – NÃO CONCESSÃO – AUSÊNCIA DOS REQUISITOS DO DECRETO PRESIDENCIAL 11.302/2022 – RECURSO PROVIDO.

1. Tendo em vista que o recorrente não preencheu todos os requisitos previstos no Decreto Presidencial nº 11.302/2022, em especial ao art. 11º, parágrafo único, não faz jus ao indulto natalino. Recurso Provido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Criminal

Número: 5011265-12.2023.8.08.0000

Magistrado: PEDRO VALLS FEU ROSA

Classe: AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL

Assunto: Pena Privativa de Liberdade

EXECUÇÃO PENAL. ROUBO MAJORADO. HOMICÍDIO QUALIFICADO. PEDIDO DE CONCESSÃO DO INDULTO NATALINO. IMPOSSIBILIDADE. REQUISITOS DO DECRETO Nº 11.302/2022 NÃO FORAM PREENCHIDOS. NÃO CUMPRIMENTO INTEGRAL DAS PENAS REFERENTES AOS DELITOS IMPEDITIVOS. RECURSO MINISTERIAL CONHECIDO E PROVIDO.

O indulto é ato de vontade discricionário e de competência privativa do Presidente da República, que definirá a extensão do benefício, nos termos do artigo 84, XII, da Constituição da República, de modo que não cabe ao Poder Judiciário restringir o alcance do benefício, muito menos ampliá-lo.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Criminal

Número: 5006786-73.2023.8.08.0000

Magistrado: WILLIAN SILVA

Classe: AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL

Assunto: Pena Privativa de Liberdade

AGRAVO EM EXECUÇÃO. RECURSO MINISTERIAL. DETRAÇÃO DA PENA. FIXAÇÃO DE REGIME. REVOGAÇÃO DA DECISÃO QUE REALIZOU DETRAÇÃO DO TEMPO DE PRISÃO PREVENTIVA E FIXOU REGIME INICIAL SEMIABERTO. IMPOSSIBILIDADE. READEQUAÇÃO DE REGIME INICIAL QUE NÃO SE CONFUNDE COM PROGRESSÃO DE REGIME. RECURSO DESPROVIDO.

1. O desconto da pena provisoriamente cumprida pela detração é feito na pena total, para só então calcular-se o lapso necessário para a progressão de regime, com base na pena remanescente.

2. Correta a readequação do regime inicial para cumprimento de pena, em conformidade com o disposto no art. 387, §2º, do Código de Processo Penal, o que não se confunde, contudo, ao instituto da progressão de regime.

3. Recurso desprovido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Criminal

Número: 5009218-65.2023.8.08.0000

Magistrado: PEDRO VALLS FEU ROSA

Classe: AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL

Assunto: Pena Privativa de Liberdade

AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL. NOVA CONDENAÇÃO NO CURSO DA EXECUÇÃO. UNIFICAÇÃO DAS PENAS. MARCO INTERRUPTIVO PARA AQUISIÇÃO DE BENEFÍCIOS. SUPERAÇÃO DE ENTENDIMENTO. DATA DA ÚLTIMA PRISÃO. AGRAVO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. O marco inicial pela unificação das penas, tendo em vista a superveniência de nova condenação definitiva, para fins de benefícios penais, é a data da última prisão, no caso de crimes cometidos antes do início da execução da pena. Precedentes.

2. No caso, durante o cumprimento de sua pena, a agravante foi novamente condenada por tráfico de drogas, na ação penal n.º 0004852-02.2018.8.08.0014, crime cometido antes do início da execução de sua pena. Com a condenação superveniente (sentença proferida em 24/10/2022), deve-se realizar a unificação das penas e considerar como marco inicial para a aquisição de novos benefícios, a data da última prisão da apenada – 15/02/2023.

4. Agravo em execução penal conhecido e improvido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Criminal

Número: 5011972-77.2023.8.08.0000

Magistrado: FERNANDO ZARDINI ANTONIO

Classe: AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL

Assunto: Pena Privativa de Liberdade

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO EM EXECUÇÃO. PROGRESSÃO DE REGIME E LIVRAMENTO CONDICIONAL. IMPOSSIBILIDADE. PRISÃO PREVENTIVA DECRETADA EM OUTRO PROCESSO POR CRIME COMETIDO DURANTE A EXECUÇÃO DA PENA. PRECEDENTES DO STJ. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. O col. Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido de que a "prisão preventiva decretada em outro processo pode justificar o indeferimento da progressão de regime, se o delito em razão do qual foi decretada a prisão cautelar foi cometido durante a execução da pena em regime semiaberto, na medida em que, nos termos do art. 52 da Lei de Execuções Penais, "A prática de fato previsto como crime doloso constitui falta grave". (AgRg no HC n. 791.083/GO, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 14/2/2023, DJe de 27/2/2023.)

2. Hipótese em que o apenado teve a sua prisão preventiva decretada pela prática de crime cometido durante a execução da pena, o que levou a regressão para regime prisional mais gravoso diante de sua clara indisciplina no cumprimento da reprimenda, assim, embora tenha ocorrido a implementação do requisito objetivo para a progressão de regime e concessão do livramento condicional, resta evidente o não cumprimento do requisito subjetivo,

3. Recurso conhecido e provido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Criminal

Número: 5014127-53.2023.8.08.0000

Magistrado: NILDA MARCIA DE ALMEIDA ARAUJO

Classe: AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL

Assunto: Pena Privativa de Liberdade

AGRAVO A EXECUÇÃO - FALTA GRAVE - PALAVRA DOS AGENTES PENITENCIÁRIOS - POSSE DE DE DROGAS NO ESTABELECIMENTO PRISIONAL - RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A palavra dos agentes penitenciários, dotada de fé pública, é suficiente para lastrear a conclusão acerca da prática de falta grave. Soma-se o fato de que não há nenhum indicativo nos autos de que os agentes penitenciários iriam se beneficiar em algum sentido imputando uma falsa falta grave ao apenado.

2. O Superior Tribunal de Justiça entende que a posse de substância entorpecente para uso próprio configura crime doloso e quando cometido no interior do estabelecimento prisional constitui falta grave, nos termos do art. 52 da LEP.

3. Recurso não provido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Criminal

Número: 5014116-24.2023.8.08.0000

Magistrado: WILLIAN SILVA

Classe: AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL

Assunto: Pena Privativa de Liberdade

COMUTAÇÃO DE PENA. INDULTO NATALINO. ATO DISCRICIONÁRIO DO PRESIDENTE. REQUISITO. DECRETO PRESIDENCIAL. NECESSIDADE. CONCURSO DE CRIMES. EXISTÊNCIA DE CRIME IMPEDITIVO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Os critérios escolhidos pelo Presidente da República estão amparados pelo juízo de conveniência e oportunidade, não incorrendo em afronta a limites constitucionais nem em excesso de poder ou desvio de finalidade. Tampouco violação ao direito à segurança pública, aos direitos das vítimas e aos princípios da proibição da proteção deficiente, da proporcionalidade, da razoabilidade e da individualização da pena.

2. Não será concedido indulto natalino correspondente a crime não impeditivo enquanto a pessoa condenada não cumprir a pena pelo crime impeditivo do benefício, na hipótese de haver concurso com os crimes a que se refere o art. 7º, ressalvada a concessão fundamentada no inciso III do caput do art. 1º.

3. Recurso desprovido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Criminal

Número: 5014372-64.2023.8.08.0000

Magistrado: WILLIAN SILVA

Classe: AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL

Assunto: Pena Privativa de Liberdade

AGRAVO À EXECUÇÃO - NULIDADE - TESTEMUNHA PRESERVADA - FALTA GRAVE - DECISÃO MANTIDA - RECURSO DESPROVIDO.

Os depoimentos de testemunhas preservadas são válidos desde que seus dados sejam de pleno acesso aos advogados das partes, os quais são armazenados em pasta própria. O sigilo de tais informações se justifica, sobretudo, em razão do ambiente prisional, no qual a identificação das testemunhas colocam em risco a integridade física e psicológica dos internos que presenciaram os fatos em apuração. A defesa não logrou êxito em demonstrar que tais informações lhe foram negadas, de modo que não há que se falar em cerceamento de defesa. A conduta praticada encontra-se expressamente elencada no rol descrito no artigo 50, VI e artigo 39, II da Lei de Execuções Penais,não merecendo prosperar o pedido de não reconhecimento da falta grave ou sua desclassificação para falta de natureza média. Recurso não provido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Criminal

Número: 5013936-08.2023.8.08.0000

Magistrado: WILLIAN SILVA

Classe: AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL

Assunto: Pena Privativa de Liberdade

AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL. CUMPRIMENTO DE PENA EM REGIME SEMIABERTO. SEMIABERTO HARMONIZADO. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE SUPERLOTAÇÃO. CRIME DE ROUBO PRATICADO MEDIANTE EMPREGO DE ARMA DE FOGO. RECURSO PROVIDO.

1. Para cumprimento de pena em regime harmonizado é preciso destacar que não "há vaga no regime semiaberto disponibilizada ao sentenciado, adequada ao perfil e situação do condenado, onde terá sua integridade física resguardada". (AgRg no RHC n. 161.882/SP, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 29/3/2022, DJe de 31/3/2022.)

2. Recurso provido para determinar que o Recorrido cumpra a pena de acordo com as determinações legais relativas ao regime de cumprimento imposto em sentença condenatória.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Criminal

Número: 5013428-62.2023.8.08.0000

Magistrado: WILLIAN SILVA

Classe: AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL

Assunto: Pena Privativa de Liberdade

AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL. DECISÃO QUE INDEFERIU PEDIDO DE SAÍDA TEMPORÁRIA DO REEDUCANDO. NULIDADE POR AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. INOCORRÊNCIA. INCOMPATIBILIDADE COM O OBJETIVO DA PENA. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. O benefício da saída temporária para visitação ao lar não constitui direito subjetivo dos apenados inseridos no regime semiaberto, devendo a mencionada benesse ser

avaliada pelo Juízo Executório com base no cumprimento dos requisitos objetivos e subjetivos estabelecidos pelo art. 123 da LEP, dentre os quais a compatibilidade com os objetivos da pena. Precedentes STJ.

2. In casu, embora o agravante tenha alcançado o requisito objetivo, não restou incontroverso o preenchimento do requisito previsto no art. 123, III da LEP.

3. De acordo com a jurisprudência dos Tribunais Superiores, estando plenamente justificada a necessidade de realização do exame criminológico com base nas peculiaridades do caso, tendo sido concluída a inaptidão do reeducando ao progressivo convívio social, não há que se reformar a decisão que indeferiu o benefício.

4. Recurso conhecido e improvido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Criminal

Número: 5012453-40.2023.8.08.0000

Magistrado: FERNANDO ZARDINI ANTONIO

Classe: AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL

Assunto: Pena Privativa de Liberdade

AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL. UNIFICAÇÃO DE PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE EM REGIME ABERTO COM RESTRITIVAS DE DIREITO. CUMPRIMENTO SIMULTÂNEO. POSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. A conversão da pena restritiva de direitos em privativa de liberdade acontece apenas para fins de compatibilização das regras de cumprimento de pena. Possibilidade de cumprimento simultâneo de pena privativa de liberdade em regime aberto com as reprimendas restritivas de direitos.

2. Recurso provido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Criminal

Número: 5014493-92.2023.8.08.0000

Magistrado: WILLIAN SILVA

Classe: AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL

Assunto: Pena Privativa de Liberdade

EXECUÇÃO PENAL. AGRAVO EM EXECUÇÃO. SAÍDA TEMPORÁRIA. NECESSIDADE DE COMPROVAR RESIDÊNCIA PARA FINS DE FISCALIZAÇÃO.

1. O juízo das execuções precisa saber onde o apenado está quando do cumprimento da saída temporária. Não tendo o agravante atendido a um dos requisitos previstos para a concessão da saída temporária, não há razão para a acolhida da tese recursal, porquanto devidamente fundamentada pelo juiz de primeiro grau a impossibilidade de concessão da benesse.

2. A ausência da indicação de um endereço no qual possa ser localizada inviabiliza, ainda, a pretendida saída temporária com monitoramento eletrônico, em virtude da necessidade de fixação de uma área de segurança, onde, em horários determinados, a apenada poderia se deslocar.

3. Recurso desprovido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Criminal

Número: 5014485-18.2023.8.08.0000

Magistrado: WILLIAN SILVA

Classe: AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL

Assunto: Pena Privativa de Liberdade

AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL – RECURSO DO MINISTÉRIO PÚBLICO – ATUALIZAÇÃO QUANTO ÀS INFORMAÇÕES DE TRÂNSITO EM JULGADO DA CONDENAÇÃO DO REEDUCANDO – FORMAÇÃO DO PROCESSO DE EXECUÇÃO – COMPETÊNCIA DO JUÍZO DE EXECUÇÃO – INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 1º, INCISO VII, E ARTIGO 3º, DA RESOLUÇÃO CNJ Nº 113/2010 – RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. O Conselho Nacional de Justiça editou a Resolução CNJ nº 113/2010, que estabelece, em seu artigo 1º, inciso VII, que as certidões de trânsito em julgado devem compor o processo de execução penal. Por sua vez, o artigo 3º, do referido diploma normativo, disciplina que "O Juiz competente para a execução da pena ordenará a formação do Processo de Execução Penal (PEP), a partir das peças referidas no artigo 1º.". Desse modo, conquanto caiba ao juízo do conhecimento expedir a guia de recolhimento para a execução da pena com a respectiva certidão de trânsito em julgado, na forma do que prevê o artigo 106, inciso III, da Lei de Execuções Penais, é o juízo de execução o responsável pela formação do processo de execução, bem como por zelar por sua regularidade. Este Tribunal de Justiça, ao apreciar a matéria, tem sido uníssono no sentido de competir ao juízo da execução zelar pela correta formação do processo de execução, inclusive para diligenciar junto ao juízo do conhecimento para corrigir eventual irregularidade da guia de recolhimento, tal qual a atualização quanto ao trânsito em julgado da condenação.

2. Recurso conhecido e provido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Criminal

Número: 5009838-77.2023.8.08.0000

Magistrado: EDER PONTES DA SILVA

Classe: AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL

Assunto: Pena Privativa de Liberdade

AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL – RECURSO DO MINISTÉRIO PÚBLICO – ATUALIZAÇÃO QUANTO ÀS INFORMAÇÕES DE TRÂNSITO EM JULGADO DA CONDENAÇÃO DO REEDUCANDO – FORMAÇÃO DO PROCESSO DE EXECUÇÃO – COMPETÊNCIA DO JUÍZO DE EXECUÇÃO –

INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 1º, INCISO VII, E ARTIGO 3º, DA RESOLUÇÃO CNJ Nº 113/2010 – RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. O Conselho Nacional de Justiça editou a Resolução CNJ nº 113/2010, que estabelece, em seu artigo 1º, inciso VII, que as certidões de trânsito em julgado devem compor o processo de execução penal. Por sua vez, o artigo 3º, do referido diploma normativo, disciplina que "O Juiz competente para a execução da pena ordenará a formação do Processo de Execução Penal (PEP), a partir das peças referidas no artigo 1º.". Desse modo, conquanto caiba ao juízo do conhecimento expedir a guia de recolhimento para a execução da pena com a respectiva certidão de trânsito em julgado, na forma do que prevê o artigo 106, inciso III, da Lei de Execuções Penais, é o juízo de execução o responsável pela formação do processo de execução, bem como por zelar por sua regularidade. Este Tribunal de Justiça, ao apreciar a matéria, tem sido uníssono no sentido de competir ao juízo da execução zelar pela correta formação do processo de execução, inclusive para diligenciar junto ao juízo do conhecimento para corrigir eventual irregularidade da guia de recolhimento, tal qual a atualização quanto ao trânsito em julgado da condenação.

2. Recurso conhecido e provido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Criminal

Número: 5010026-70.2023.8.08.0000

Magistrado: EDER PONTES DA SILVA

Classe: AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL

Assunto: Pena Privativa de Liberdade

AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL – RECURSO DO MINISTÉRIO PÚBLICO – ATUALIZAÇÃO QUANTO ÀS INFORMAÇÕES DE TRÂNSITO EM JULGADO DA CONDENAÇÃO DO REEDUCANDO – FORMAÇÃO DO PROCESSO DE EXECUÇÃO – COMPETÊNCIA DO JUÍZO DE EXECUÇÃO – INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 1º, INCISO VII, E ARTIGO 3º, DA RESOLUÇÃO CNJ Nº 113/2010 – RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. O Conselho Nacional de Justiça editou a Resolução CNJ nº 113/2010, que estabelece, em seu artigo 1º, inciso VII, que as certidões de trânsito em julgado devem compor o processo de execução penal. Por sua vez, o artigo 3º, do referido diploma normativo, disciplina que "O Juiz competente para a execução da pena ordenará a formação do Processo de Execução Penal (PEP), a partir das peças referidas no artigo 1º.". Desse modo, conquanto caiba ao juízo do conhecimento expedir a guia de recolhimento para a execução da pena com a respectiva certidão de trânsito em julgado, na forma do que prevê o artigo 106, inciso III, da Lei de Execuções Penais, é o juízo de execução o responsável pela formação do processo de execução, bem como por zelar por sua regularidade. Este Tribunal de Justiça, ao apreciar a matéria, tem sido uníssono no sentido de competir ao juízo da execução zelar pela correta formação do processo de execução, inclusive para diligenciar junto ao juízo do conhecimento para corrigir eventual irregularidade da guia de recolhimento, tal qual a atualização quanto ao trânsito em julgado da condenação.

2. Recurso conhecido e provido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Criminal

Número: 5009980-81.2023.8.08.0000

Magistrado: EDER PONTES DA SILVA

Classe: AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL

Assunto: Pena Privativa de Liberdade

AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL – RECURSO DO MINISTÉRIO PÚBLICO – ATUALIZAÇÃO QUANTO ÀS INFORMAÇÕES DE TRÂNSITO EM JULGADO DA CONDENAÇÃO DO REEDUCANDO – FORMAÇÃO DO PROCESSO DE EXECUÇÃO – COMPETÊNCIA DO JUÍZO DE EXECUÇÃO – INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 1º, INCISO VII, E ARTIGO 3º, DA RESOLUÇÃO CNJ Nº 113/2010 – RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. O Conselho Nacional de Justiça editou a Resolução CNJ nº 113/2010, que estabelece, em seu artigo 1º, inciso VII, que as certidões de trânsito em julgado devem compor o processo de execução penal. Por sua vez, o artigo 3º, do referido diploma normativo, disciplina que "O Juiz competente para a execução da pena ordenará a formação do Processo de Execução Penal (PEP), a partir das peças referidas no artigo 1º.". Desse modo, conquanto caiba ao juízo do conhecimento expedir a guia de recolhimento para a execução da pena com a respectiva certidão de trânsito em julgado, na forma do que prevê o artigo 106, inciso III, da Lei de Execuções Penais, é o juízo de execução o responsável pela formação do processo de execução, bem como por zelar por sua regularidade. Este Tribunal de Justiça, ao apreciar a matéria, tem sido uníssono no sentido de competir ao juízo da execução zelar pela correta formação do processo de execução, inclusive para diligenciar junto ao juízo do conhecimento para corrigir eventual irregularidade da guia de recolhimento, tal qual a atualização quanto ao trânsito em julgado da condenação.

2. Recurso conhecido e provido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Criminal

Número: 5011524-07.2023.8.08.0000

Magistrado: EDER PONTES DA SILVA

Classe: AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL

Assunto: Pena Privativa de Liberdade

AGRAVO DE EXECUÇÃO. CERTIFICAÇÃO DO TRÂNSITO EM JULGADO. COMPETÊNCIA DO JUÍZO DA EXECUÇÃO.

1. Tendo em vista a competência incumbida ao juízo da execução de formar e instruir o processo de execução, este assume igualmente a responsabilidade por diligenciar junto ao Juízo do conhecimento, para obter quaisquer documentos necessários a completar a instrução do feito.

2. Agravo provido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Criminal

Número: 5011596-91.2023.8.08.0000

Magistrado: PEDRO VALLS FEU ROSA

Classe: AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL

Assunto: Pena Privativa de Liberdade

AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL – FALTA GRAVE - POSSE DE DROGA – TRANSAÇÃO PENAL - ART. 28 DA LEI 11.343/06 - FALTA GRAVE DEVIDAMENTE RECONHECIDA - PALAVRA DOS AGENTES PENITENCIÁRIOS – FALTA MANTIDA – DESCLASSIFICAÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao fixar o Tema n. 758, com repercussão geral, definiu a tese jurídica de que: "O reconhecimento de falta grave consistente na prática de fato definido como crime doloso no curso da execução penal dispensa o trânsito em julgado da condenação criminal no juízo do conhecimento, desde que a apuração do ilícito disciplinar ocorra com observância do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, podendo a instrução em sede executiva ser suprida por sentença criminal condenatória que verse sobre a materialidade, a autoria e as circunstâncias do crime correspondente à falta grave".

2. As provas produzidas nos autos comprovam que o reeducando praticou falta grave por possuir substância entorpecente, conduta essa tipificada no art. 52 da Lei de Execução Penal, não havendo que se falar em desclassificação para falta média.

3. Recurso conhecido e desprovido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Criminal

Número: 5010018-93.2023.8.08.0000

Magistrado: NILDA MARCIA DE ALMEIDA ARAUJO

Classe: AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL

Assunto: Pena Privativa de Liberdade

AGRAVO DE EXECUÇÃO. LIVRAMENTO CONDICIONAL. AUSÊNCIA DO REQUISITO SUBJETIVO.

1. A valoração do requisito subjetivo para concessão do livramento condicional - bom comportamento durante a execução da pena (art. 83, inciso III, alínea "a", do Código Penal) - deve considerar todo o histórico prisional, não se limitando ao período de 12 meses referido na alínea "b" do mesmo inciso III do art. 83 do Código Penal (STJ. Tese firmada em recurso repetitivo - tema 1161).

2. Recurso desprovido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Criminal

Número: 5011632-36.2023.8.08.0000

Magistrado: PEDRO VALLS FEU ROSA

Classe: AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL

Assunto: Pena Privativa de Liberdade

AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL. INDULTO NATALINO. DECRETO PRESIDENCIAL Nº 11.302/2022. ART. 33, CAPUT, DA LEI 11.343/2006. CRIMES IMPEDITIVOS POR EXPRESSA VEDAÇÃO LEGAL. NECESSIDADE DE CUMPRIMENTO INTEGRAL DAS PENAS DOS CRIMES IMPEDITIVOS. NÃO PREENCHIMENTO DO REQUISITO TEMPORAL. RECURSO PROVIDO.

1. O Decreto Presidencial nº 11.302/2022 estabelece em seu art. 7º, inciso VI, que não é possível a concessão do indulto natalino às pessoas condenadas pelo crime tipificado no art. 33, caput, da Lei 11.343/2006.

2. Não será concedido o indulto natalino aos crimes não impeditivos enquanto o reeducando não cumprir as penas dos crimes impeditivos de forma integral (art. 11, parágrafo único, do Decreto n° 11.302/2022).

3. Recurso conhecido e, no mérito, provido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Criminal

Número: 5011008-84.2023.8.08.0000

Magistrado: VANIA MASSAD CAMPOS

Classe: AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL

Assunto: Pena Privativa de Liberdade

AGRAVO EM EXECUÇÃO. REMIÇÃO POR ESTUDO. CERTIFICADO DE CONCLUSÃO DO ENSINO MÉDIO. ESTUDO POR CONTA PRÓPRIA. POSSIBILIDADE. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. A Resolução nº. 391/2021 do Conselho Nacional de Justiça prevê que faz jus à remição o apenado que, embora não esteja vinculado a atividades regulares de ensino, realiza estudos por conta própria e obtém aprovação nos exames nacionais que certificam a conclusão do ensino fundamental/médio.

2. Segundo entendimento do Superior Tribunal de Justiça, a interpretação extensiva do artigo 126, §1º, I, da LEP aliada ao disposto na Resolução CNJ nº. 391/2021, prestigia o estudo como método factível para o alcance da reintegração social.

3. Recurso conhecido e provido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Criminal

Número: 5008208-83.2023.8.08.0000

Magistrado: FERNANDO ZARDINI ANTONIO

Classe: AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL

Assunto: Pena Privativa de Liberdade

AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL. APENADO QUE NÃO DEU INÍCIO AO CUMPRIMENTO DA PENA EM REGIME SEMIABERTO. REVOGAÇÃO DO REGIME SEMIABERTO HARMONIZADO. POSSIBILIDADE. TEMA 993 DO STJ. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. O Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Repetitivo 1.710.674/MG, que deu origem ao Tema 993, firmou a tese de que "a inexistência de estabelecimento penal adequado ao regime prisional determinado para o cumprimento da pena não autoriza a concessão imediata do benefício da prisão domiciliar".

2. Caso em que o apenado não deu início ao cumprimento da pena que lhe foi imposta por força da sentença penal condenatória. Ademais, consta decisão administrativa por meio da qual há a constatação de que há vagas no regime semiaberto para recolhimento do apenado para o devido cumprimento da condenação imposta, informação que, diante dos ditames Súmula Vinculante nº 56, do STF, contraria a concessão do regime semiaberto diferenciado.

3. Recurso conhecido e, no mérito, provido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Criminal

Número: 5011202-84.2023.8.08.0000

Magistrado: VANIA MASSAD CAMPOS

Classe: AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL

Assunto: Pena Privativa de Liberdade

AGRAVO DE EXECUÇÃO CRIMINAL. DECISÃO QUE RECONHECEU A PRÁTICA DE FALTA GRAVE. ABSOLVIÇÃO.IMPOSSIBILIDADE.CONDUTACONSIDERADAILÍCITA.DESPROPORCIONALIDADE NA SANÇÃO IMPOSTA. INOCORRÊNCIA. AGRAVO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. Os documentos juntados aos autos demonstram que houve a correta apuração da falta grave praticada pelo agravante.

2. São consectários do reconhecimento da prática de falta grave a regressão do regime prisional, o estabelecimento de novo marco para benefícios da execução - exceto livramento condicional, comutação e indulto -, bem como a perda dos dias remidos.

5. Recurso conhecido e improvido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Criminal

Número: 5014137-97.2023.8.08.0000

Magistrado: FERNANDO ZARDINI ANTONIO

Classe: AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL

Assunto: Pena Privativa de Liberdade

AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL. INDULTO NATALINO. DECRETO PRESIDENCIAL Nº 11.302/2022. ART. 33, CAPUT, LEI Nº 11.343/2006. ART. 121, DO CÓDIGO PENAL. CRIMES

IMPEDITIVOS POR EXPRESSA VEDAÇÃO LEGAL. NECESSIDADE DE CUMPRIMENTO INTEGRAL DAS PENAS DOS CRIMES IMPEDITIVOS. NÃO PREENCHIMENTO DO REQUISITO TEMPORAL. RECURSO PROVIDO.

1. O Decreto Presidencial nº 11.302/2022 estabelece em seu art. 7º, incisos I e VI, que não é possível a concessão do indulto natalino às pessoas condenadas por crimes hediondos ou equiparados ou o crime do art. 33, caput, da Lei nº 11.343/2006.

2. Não será concedido o indulto natalino aos crimes não impeditivos enquanto o reeducando não cumprir as penas dos crimes impeditivos de forma integral (art. 11, parágrafo único, do Decreto n° 11.302/2022).

3. Recurso conhecido e, no mérito, provido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Criminal

Número: 5011716-37.2023.8.08.0000

Magistrado: VANIA MASSAD CAMPOS

Classe: AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL

Assunto: Pena Privativa de Liberdade

AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL. - FALTA GRAVE – FUGA – INDEFERIMENTO - POSSIBILIDADE. PRECEDENTE DO STJ . RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. Conforme entendimento do STJ: "o atestado de boa conduta carcerária não assegura o livramento condicional ou a progressão de regime ao apenado que cumpriu o requisito temporal, pois o Juiz não é mero órgão chancelador de documentos administrativos e pode, com lastros em dados concretos, fundamentar sua dúvida quanto ao bom comportamento durante a execução da pena" (STJ, AgRg no HC 572.409/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 2/6/2020, DJe 10/6/2020

2. Conforme já definiu o tribunal da cidadania: "as faltas graves praticadas pelo apenado durante todo o cumprimento da pena, embora não interrompam a contagem do prazo para o livramento condicional, justificam o indeferimento do benefício por ausência do requisito subjetivo", bem como, "não se aplica limite temporal à análise do requisito subjetivo, devendo ser analisado todo o período de execução da pena, a fim de se averiguar o mérito do apenado" (STJ, HC 564.292/SP, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 16/6/2020, DJe 23/6/2020

3. "Em sede de execução penal, vale o princípio in dubio pro societate, o qual preconiza que, na dúvida quanto à aptidão para a promoção a regime mais brando, faz-se necessário o encarceramento por um período maior de tempo sob o olhar cauteloso do Estado, evitando-se que a sociedade seja posta em risco com uma reinserção prematura" (AgRg no HC 639.850/RS, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 25/05/2021, DJe 01/06/2021).

4. Havendo demonstrado, pela evasão, que o apenado não possui, ainda, vinculação estrita com os fins da pena, mantêm-se a decisão que negou o livramento condicional

5. Recurso conhecido e não provido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Criminal

Número: 5012263-77.2023.8.08.0000

Magistrado: WALACE PANDOLPHO KIFFER

Classe: AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL

Assunto: Pena Privativa de Liberdade

AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL. PRELIMINAR DE PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. MARCO INICIAL. DATA DA RECAPTURA. MÉRITO. RECONHECIMENTO DE FALTA GRAVE NO CURSO DA EXECUÇÃO. INTERRUPÇÃO DA CONTAGEM DO PRAZO PARA A PROGRESSÃO DE REGIME DE CUMPRIMENTO E PENA. INTELIGÊNCIA DA SÚMULA N.º 534 DO STJ E DO ART. 112, §6º DA LEP. APENADO QUE NÃO RETORNOU AO ESTABELECIMENTO PENITENCIÁRIO APÓS SAÍDA TEMPORÁRIA. EVASÃO INJUSTIFICADA. REGRESSÃO DE REGIME PRISIONAL PARA O FECHADO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Preliminar de prescrição do Processo Administrativo Disciplinar para a apuração de falta grave. Considerando que entre a data da recaptura (23/09/2022 – Sequencial 12.1 do SEEU) e a decisão homologatória do seu reconhecimento (06/04/2023 – Sequencial 71.1 do SEEU) não transcorreu o triênio necessário à consumação do prazo prescricional, impõe-se a rejeição da preliminar aventada.

2. Mérito. Nos termos da súmula n.º 534 do STJ e do §6º do art. 112 da Lei n.º 7.210/1984, o cometimento de falta grave, durante a execução da pena privativa de liberdade, interrompe o prazo para a obtenção da progressão no regime de cumprimento da pena, caso em que o reinício da contagem do requisito objetivo terá como base a pena remanescente.

3. O reconhecimento da falta grave, nos termos do art. 50, inciso II, da Lei de Execução Penal, tem como consectário legal a regressão do regime prisional, consoante previsão do art. 118, inciso I, da mesma norma. Precedente.

4. Recurso desprovido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Criminal

Número: 5006116-35.2023.8.08.0000

Magistrado: JOSE AUGUSTO FARIAS DE SOUZA

Classe: AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL

Assunto: Pena Privativa de Liberdade

AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL - LIVRAMENTO CONDICIONAL - REINCIDÊNCIA - CONDIÇÃO PESSOAL QUE SE APLICA NA EXECUÇÃO - NATUREZA DO CRIME - POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DE FRAÇÃO DIVERSA PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - PERTINÊNCIA DA DECISÃO OBJURGADA QUANTO AO PONTO - RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. Como inúmeras vezes já externado nesta Corte, a reincidência é circunstância de caráter pessoal que, uma vez evidenciada, deve influir sobre requisito objetivo dos benefícios da execução, com relação a todas as suas condenações.

2. Quanto a aplicação de frações diversas, de acordo com a condenação imposta, adota-se o entendimento manifestado pelo Colendo STJ, e por este Órgão Fracionário, no sentido de que nos casos de reincidência, mesmo que a mesma incida sobre a totalidade das condenações, deve haver uma separação entre os delitos comuns e hediondos para fins de concessão do livramento condicional, aplicando-se frações diversas.

3. Desta forma, nada há de ser alterado quanto a decisão que aplicou a reincidência sobre todas as condenações, apenas aplicando frações diferenciadas para fins de livramento condicional em relação aos delitos comuns e hediondos.

4. Recurso conhecido e desprovido.

Data: 22/Mar/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Criminal

Número: 5012274-09.2023.8.08.0000

Magistrado: WALACE PANDOLPHO KIFFER

Classe: AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL

Assunto: Pena Privativa de Liberdade

AGRAVO EM EXECUÇÃO – - SAÍDA TEMPORÁRIA – AUSÊNCIA DE REQUISITOS SUBJETIVOS – PRECEDENTES DO STJ E DESTE SODALÍCIO – RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. A previsão normativa, ditada pela Lei de Execução Penal, conforme artigo 122, dispõe que o beneficio da saída temporária, exige o preenchimento de requisitos objetivos e subjetivos;

2. Ao dispor sobre os requisitos legais, a norma do art. 123 da Lei de Execução Penal, apresentou, além dos requisitos objetivos, os requisitos subjetivos a serem avaliados pelo magistrado, conforme inciso III, onde se destaca a necessária compatibilidade com a pena a ser cumprida pelo apenado.

3. Conforme precedentes desta corte, em sintonia com o entendimento das cortes superiores, deve o magistrado aquilatar a saída temporária a luz da compatibilidade da pena, podendo indeferir quando esta não se mostrar a melhor solução a ressocialização do reeducando.

4. Havendo recente progressão de pena, bem como ainda, uma quantidade considerável a ser cumprida, veda-se o benefício da saída temporária a luz do art. 123, III, da Lei de Execução Penal.

5. Recurso conhecido e improvido.

Data: 27/Mar/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Criminal

Número: 5002065-44.2024.8.08.0000

Magistrado: WALACE PANDOLPHO KIFFER

Classe: AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL

Assunto: Pena Privativa de Liberdade

AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL – CONVERSÃO DE PENA ALTERNATIVA ULTERIOR - IMPOSSIBILIDADE– RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. A recorrente realmente vinha cumprindo pena em razão de condenações impostas nos autos n. 0004180-22.2022.8.08.0024 (pena de 01 ano e 08 meses, substituída por restritiva de direitos) e autos n. 0005586-78.2022.8.08.0024 (pena de 05 anos de reclusão), quando se vislumbrou condenação superveniente, relativa aos autos n. 0025237-68.2019.8.08.0035, onde fora aplicada mais uma pena de 02 anos e 06 meses de reclusão, substituída por pena restritiva de diretos. A situação fática delineada já fora tratada pelo Colendo STJ, na teara dos repetitivos (Tema n. 1.106), quando na oportunidade fixou-se a seguinte tese: "Sobrevindo condenação por pena privativa de liberdade no curso da execução de pena restritiva de direitos, as penas serão objeto de unificação, com a reconversão da pena alternativa em privativa de liberdade, ressalvada a possibilidade de cumprimento simultâneo aos apenados em regime aberto e vedada a unificação automática nos casos em que a condenação substituída por pena alternativa é superveniente". (REsp 1925861 / SP).

2. Plausível o argumento recorrente que destaca a impossibilidade de conversão imediata da ulterior pena alternativa imposta nos autos n. 0025237-68.2019.8.08.0035.

3. Recurso conhecido e provido para determinar a suspensão temporária da execução da condenação sofrida nos autos 0025237-68.2019.8.08.0035, notadamente até o ingresso da agravante no regime aberto (por consistir em regime compatível com o cumprimento simultâneo das penas restritiva de direitos e privativas de liberdade).

Data: 26/Mar/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Criminal

Número: 5012730-56.2023.8.08.0000

Magistrado: WALACE PANDOLPHO KIFFER

Classe: AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL

Assunto: Pena Privativa de Liberdade

AGRAVO EM EXECUÇÃO – CONCESSÃO DA PRISÃO DOMICILIAR – EXISTÊNCIA DE FILHO MENOR – CONDENADO COMO ÚNICO PROVEDOR – IMPOSSIBILIDADE – INEXISTÊNCIA DE PROVA DO ALEGADO – INFANTES SOB OS CUIDADOS DA ESPOSA DO RÉU – CUMPRIMENTO DE PENA EM REGIME FECHADO – RECURSO DESPROVIDO.

1. A regra prevista no inciso III, do art. 117, da LEP, em regra, se dirige às condenadas, mães com filho menor ou com deficiência física ou mental e não aos condenados, homens, como no caso dos autos, sendo possível aplicá-la analogicamente aos condenados do sexo masculino, desde que seus cuidados sejam imprescindíveis aos filhos menores, o que não restou demonstrado nos autos, uma vez que os filhos do agravante não estão desassistidos, aliás, pelo contrário, já que eles estão na companhia da esposa do reeducando, não havendo registro nos autos de que a atual esposa e a ex-companheira

do condenado não possuem capacidade de cuidar dos filhos e, tampouco, de exercerem atividade laboral para ajudar a prover a prole. Precedente do c. STJ.

2. Para fazer jus à prisão domiciliar, o beneficiário deve estar cumprindo a pena em regime aberto, ressaltando-se que será admitido para os condenados que cumprem pena em regime semiaberto em situações excepcionais, o que, definitivamente, não se verifica na hipótese, uma vez que o apenado cumpre pena no regime fechado.

3. Recurso a que se nega provimento.

Data: 06/Mar/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Criminal

Número: 5013164-45.2023.8.08.0000

Magistrado: JOSE AUGUSTO FARIAS DE SOUZA

Classe: AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL

Assunto: Pena Privativa de Liberdade

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO EM EXECUÇÃO. PROGRESSÃO DE REGIME. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO QUE NÃO SE CONFUNDE COM O CONCEITO DE ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. ANALOGIA IN MALAM PARTEM. INVIABILIDADE. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. Conforme entendimento já adotado por esta Corte, adotando a jurisprudência do STF que inadmite a analogia in malam partem na seara penal, "a lei somente veda a concessão de progressão especial à reeducanda que tenha integrado organização criminosa, não abrangendo a apenada que tenha sido condenada pelo crime de associação para o tráfico, como é o caso em apreço" (TJ-ES - Agravo de Execução Penal: 5001078-42.2023.8.08.0000, Relator: HELIMAR PINTO, 2ª Câmara Criminal).

2. Recurso conhecido e provido.

Data: 22/Mar/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Criminal

Número: 5001365-68.2024.8.08.0000

Magistrado: RACHEL DURAO CORREIA LIMA

Classe: AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL

Assunto: Pena Privativa de Liberdade

AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL. PRELIMINAR DE PARCIAL SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA REJEITADA. PRELIMINAR DE PARCIAL PERDA SUPERVENIENTE DO INTERESSE RECURSAL. SUSCITAÇÃO DE OFÍCIO. ACOLHIDA. MÉRITO.INJÚRIA QUALIFICADA. ARTIGO 140, §3º DO CÓDIGO PENAL. SUPRESSÃO DAS ELEMENTARES DO TIPO PENAL. PEDIDO DE REDUÇÃO DA PENA. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE ABOLITIO CRIMINIS. CONTINUIDADE NORMATIVO-TÍPICA COM O ARTIGO 2º-A DA LEI N.º 7.716/89 (LEI DO RACISMO). PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DA LEI PENAL MALÉFICA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Preliminar de Parcial Supressão de Instância. Em consulta ao Sistema Eletrônico de Execução Unificado (SEEU), verifica-se que o Magistrado proferiu decisão sobre a ma-

téria veiculada no recursal (sequencial 109.1), deferindo o pedido de detração e homologando o abatimento do tempo de prisão cumprido pelo apenado, nos termos das certidões do evento nº 101/102. Preliminar rejeitada.

2. Preliminar de Parcial Perda Superveniente do Interesse Recursal. O alcance do resultado útil pretendido pelo agravante, quanto ao pleito de detração, implica a perda do seu interesse na análise da matéria em segunda grau de jurisdição. Preliminar acolhida.

3. Mérito. Inexistente alteração na descrição da conduta pelo novo tipo penal (art. 2º-A da Lei nº 14.532/23), que reproduz as elementares, anteriormente, previstas pelo artigo 140, §3º, do Código Penal. Precedentes do STF e do STJ.

4. No presente caso, em que pese a Lei nº 14.532/23 tenha afastado as elementares "cor", "raça" e "etnia" do artigo 140, §3º, do Código Penal – cuja pena, em abstrato, corresponde a 01 (um) a 03 (três) anos de reclusão e multa), a referida alteração não aboliu o crime de injúria racial, apenas o deslocou para a Lei nº 7.716/89 (Lei do Racismo), reproduzindo, em seu artigo 2º-A, a redação da norma superada e aplicando-lhe pena abstrata mais grave, qual seja, 02 (dois) a 05 (cinco) anos de reclusão e multa.

5. Ademais, observa-se que o apenado também praticou a injúria com a utilização de elementos referentes à condição de pessoa com deficiência, o que corrobora a insubsistência de sua pretensão.

6. Recurso desprovido.

Data: 26/Mar/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Criminal

Número: 5012728-86.2023.8.08.0000

Magistrado: UBIRATAN ALMEIDA AZEVEDO

Classe: AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL

Assunto: Pena Privativa de Liberdade

AGRAVO EM EXECUÇÃO. RECURSO DA DEFESA. CUMPRIMENTO SIMULTÂNEO. LIVRAMENTO CONDICIONAL E PENAS RESTRITIVAS DE DIREITOS. POSSIBILIDADE. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se "pela possibilidade de cumprimento simultâneo de pena privativa de liberdade em regime aberto com as reprimendas restritivas de direitos fixadas em condenação superveniente, desde que haja compatibilidade no cumprimento das sanções, ou seja, desde que a nova pena seja também restritiva de direitos, ou, se privativa de liberdade, que o regime fixado seja o aberto, com possibilidade de cumprimento da pena substitutiva, sendo indevida a conversão da sanção alternativa em reprimenda privativa de liberdade" (STJ. AgRg no AgRg no HC 545.924/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 28/04/2020, DJe 04/05/2020). Dito isso, in casu, é viável o cumprimento simultâneo das reprimendas estabelecidas na Ação Penal nº 5000816-47.2017.4.04.7017 (livramento condicional) e na Ação Penal nº 0003150-97.2018.8.08.0021 (restritivas de direitos), sendo essa a medida que se impõe.

2. Recurso conhecido e provido.

Data: 07/Mar/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Criminal

Número: 5014296-40.2023.8.08.0000

Magistrado: EDER PONTES DA SILVA

Classe: AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL

Assunto: Pena Privativa de Liberdade

AGRAVO EM EXECUÇÃO. INDULTO. DECRETO Nº 11.302/2022. CRIME IMPEDITIVO. PENA NÃO CUMPRIDA. CONCURSO DE CRIMES. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO INDULTO PELO CRIME QUE NÃO ESTEJA EM CONCURSO. MUDANÇA DE ENTENDIMENTO. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. O artigo 5º do Decreto nº 11.302/2022 preconiza, no caput, que "será concedido indulto natalino às pessoas condenadas por crime cuja pena privativa de liberdade máxima em abstrato não seja superior a cinco anos." No parágrafo único do referido dispositivo legal, consta a seguinte ressalva: "para fins do disposto no caput, na hipótese de concurso de crimes, será considerada, individualmente, a pena privativa de liberdade máxima em abstrato relativa a cada infração penal."

2. Preceitua o parágrafo único do artigo 11 do Decreto nº 11.302/2022 que "não será concedido indulto natalino correspondente a crime não impeditivo enquanto a pessoa condenada não cumprir a pena pelo crime impeditivo do benefício, na hipótese de haver concurso com os crimes a que se refere o art. 7º, ressalvada a concessão fundamentada no inciso III do caput do art. 1º".

3. Em recente julgamento da Terceira Seção do STJ, por unanimidade, firmou-se o entendimento de que, para fins do indulto natalino previsto no Decreto Presidencial nº 11.302/2022, apenas no caso de crime impeditivo cometido em concurso com crime não impeditivo se exige o cumprimento integral da reprimenda dos delitos da primeira espécie. Em se tratando de crimes cometidos em contextos diversos, fora das hipóteses de concurso (material ou formal), não há de se exigir o cumprimento integral da pena pelos crimes impeditivos. (AgRg no HC 856.053-SC, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Terceira Seção, julgado em 08/11/2023, DJe 14/11/2023.)

4. Considerando que o agravante foi condenado pela prática do delito previsto no art. 12 da Lei nº 10.826/03, sendo a pena em abstrato inferior a cinco anos e não estando em concurso com o crime impeditivo (art. 121, §2º, do CP) pelo qual fora condenado em autos diversos, o apenado faz jus ao indulto quanto ao primeiro delito por preencher os demais requisitos legais.

5. Recurso conhecido e provido.

Data: 12/Mar/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Criminal

Número: 5001356-09.2024.8.08.0000

Magistrado: RACHEL DURAO CORREIA LIMA

Classe: AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL

Assunto: Pena Privativa de Liberdade

AGRAVO EM EXECUÇÃO. INDULTO. DECRETO Nº 11.302/2022. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 5º. CRIME IMPEDITIVO. PENA NÃO CUMPRIDA. CONCURSO DE CRIMES. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO INDULTO PELOS CRIMES QUE NÃO ESTEJAM EM CONCURSO. MUDANÇA DE ENTENDIMENTO. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O artigo 5º do Decreto nº 11.302/2022 preconiza, no caput, que "será concedido indulto natalino às pessoas condenadas por crime cuja pena privativa de liberdade máxima em abstrato não seja superior a cinco anos." No parágrafo único do referido dispositivo legal, consta a seguinte ressalva: "para fins do disposto no caput, na hipótese de concurso de crimes, será considerada, individualmente, a pena privativa de liberdade máxima em abstrato relativa a cada infração penal."

2. O Superior Tribunal de Justiça entende pela constitucionalidade do art. 5º do Decreto Presidencial, sob o fundamento de que "o indulto é constitucionalmente considerado como prerrogativa do Presidente da República, podendo ele trazer no ato discricionário e privativo, as condições que entender cabíveis para a concessão do benefício, não se estendendo ao judiciário qualquer ingerência no âmbito de alcance da norma".

3. Preceitua o parágrafo único do artigo 11 do Decreto nº 11.302/2022 que "não será concedido indulto natalino correspondente a crime não impeditivo enquanto a pessoa condenada não cumprir a pena pelo crime impeditivo do benefício, na hipótese de haver concurso com os crimes a que se refere o art. 7º, ressalvada a concessão fundamentada no inciso III do caput do art. 1º".

4. Em recente julgamento da Terceira Seção do STJ, por unanimidade, firmou-se o entendimento de que, para fins do indulto natalino previsto no Decreto Presidencial nº 11.302/2022, apenas no caso de crime impeditivo cometido em concurso com crime não impeditivo se exige o cumprimento integral da reprimenda dos delitos da primeira espécie. Em se tratando de crimes cometidos em contextos diversos, fora das hipóteses de concurso (material ou formal), não há de se exigir o cumprimento integral da pena pelos crimes impeditivos. (AgRg no HC 856.053-SC, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Terceira Seção, julgado em 08/11/2023, DJe 14/11/2023.)

5. No que se refere à condenação pelo delito previsto no art. 12 da Lei nº 10.826/03 em concurso formal com o art. 16 do mesmo diploma legal, sendo a pena em abstrato do primeiro crime inferior a cinco anos e não estando eles arrolados como crimes impeditivos, o agravante faz jus ao indulto quanto ao primeiro delito.

6. Recurso conhecido e parcialmente provido.

Data: 15/Mar/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Criminal

Número: 5001222-79.2024.8.08.0000

Magistrado: RACHEL DURAO CORREIA LIMA

Classe: AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL

Assunto: Pena Privativa de Liberdade

AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL. CONCESSÃO DO REGIME SEMIABERTO HARMONIZADO. IMPOSSIBILIDADE. REVOGAÇÃO DO ATO NORMATIVO QUE O PREVIA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Não há que se falar em concessão do regime semiaberto harmonizado, uma vez que na hipótese o requerimento foi formulado após a revogação do ato normativo que o previa, ante a regularização da questão de deficiência de vaga no sistema prisional em que o agravante está inserido, bem como para que não ocorra o desvirtuamento dos institutos da prisão domiciliar e da progressão de regime, previstos na Lei de Execuções Penais.

2. Recurso desprovido.

Data: 06/Mar/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Criminal

Número: 5011682-62.2023.8.08.0000

Magistrado: JOSE AUGUSTO FARIAS DE SOUZA

Classe: AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL

Assunto: Pena Privativa de Liberdade

AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL – PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTÓRIA – PENA REMANESCENTE - AFASTAMENTO DA TESE – PRAZO NÃO TRANSCORRIDO - RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO .

1. O período de prisão provisória do réu é levado em conta tão somente para o desconto da pena a ser cumprida, sendo irrelevante para fins de contagem do prazo prescricional. Precedentes.

2. Não se trata de aplicação do art. 113, do Código Penal, pois o agravante não é foragido ou evadido, como tenta fazer crer a defesa, pois sequer deu início ao cumprimento da sua pena.

3. Recurso conhecido e desprovido.

Data: 07/Mar/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Criminal

Número: 5007482-12.2023.8.08.0000

Magistrado: WALACE PANDOLPHO KIFFER

Classe: AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL

Assunto: Pena Privativa de Liberdade

AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL. DETRAÇÃO. CÔMPUTO DO TEMPO ENTRE A CONCESSÃO DE LIBERDADE PROVISÓRIA E PRISÃO DEFINITIVA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. O entendimento do Tribunal de Cidadania é firme no sentido de que “o lapso de liberdade provisória, em nenhuma hipótese, será creditado como sanção privativa de liberdade efetivamente cumprida, pois não há permissivo legal para tanto.” (REsp. 1933472, Rel. Ministro ROGéRIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 19/10/2021, DJe 04/11/2021)

2. Recurso conhecido e desprovido.

Data: 07/Mar/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Criminal

Número: 5007455-29.2023.8.08.0000

Magistrado: WALACE PANDOLPHO KIFFER

Classe: AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL

Assunto: Pena Privativa de Liberdade

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO EM EXECUÇÃO. FALTA GRAVE. NOVO CRIME PRATICADO NO CURSO DA EXECUÇÃO. DESNECESSIDADE DE TRÂNSITO EM JULGADO DA PERSECUSSÃO PENAL INSTAURADA. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. Acerca da suposta violação ao princípio da presunção de inocência, o STJ possui entendimento sumulado no sentido de que "o reconhecimento de falta grave decorrente do cometimento de fato definido como crime doloso no cumprimento da pena prescinde do trânsito em julgado de sentença penal condenatória no processo penal instaurado para apuração do fato" (Súmula 526).

2. Recurso conhecido e desprovido.

Data: 22/Mar/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Criminal

Número: 5001114-50.2024.8.08.0000

Magistrado: RACHEL DURAO CORREIA LIMA

Classe: AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL

Assunto: Pena Privativa de Liberdade

EXECUÇÃO PENAL. AGRAVO EM EXECUÇÃO. REMIÇÃO DA PENA. ENEM. POSSIBILIDADE. REMISSÃO ANTERIOR PELO ENCCEJA. FATOR NÃO IMPEDITIVO. IMPEDITIVO. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. O benefício da remição de pena está previsto na Lei de Execuções Penais (n. 7.210/84) nos artigos 126 ao 130.

2. O Conselho Nacional de Justiça editou a Resolução n.º 391/2021 dispondo, no parágrafo único, do artigo 3o, a possibilidade de remição da pena em casos de obtenção de aprovação nos exames que certificam a conclusão do ensino fundamental ou médio.

3. A despeito de o agravante ter sido beneficiado anteriormente pela remição decorrente de aprovação no ENCCEJA, tal fato não pode ser fator impeditivo para a aquisição do benefício pretendido (remição em decorrência da aprovação parcial no ENEM), em razão do distinto grau de complexidade entre os exames e da literalidade da Resolução n. 391, do Conselho Nacional de Justiça.

4. Nesse cenário, deve ser conferida interpretação extensiva ao art. 126 da Lei de Execução Penal para possibilitar seja reconhecido o esforço do reeducando que, mesmo

em ambiente carcerário, empregou esforços, demonstrando interesse em participar de exame nacional, e logrando êxito em ser aprovado.

5. Recurso conhecido e provido.

Data: 12/Mar/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Criminal

Número: 5001218-42.2024.8.08.0000

Magistrado: RACHEL DURAO CORREIA LIMA

Classe: AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL

Assunto: Pena Privativa de Liberdade

AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL. PENAL. PROCESSO PENAL. RECURSO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. LIVRAMENTO CONDICIONAL. REINCIDÊNCIA ESPECÍFICA. CARÁTER PESSOAL. INCIDÊNCIA SOBRE A TOTALIDADE DA PENA. POSSIBILIDADE DE FRAÇÃO DISTINTA PARA O CRIME COMUM E PARA CRIME EQUIPARADO A HEDIONDO. PRECEDENTE. MANUTENÇÃO DA DECISÃO PROFERIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Correta a decisão combatida, pois reconheceu a reincidência específica, como circunstância pessoal, no entanto aplicou a fração de 1/1 (um inteiro), em relação à totalidade das penas, relativas aos crimes equiparados a hediondos, e a fração de ½ (metade), em relação à pena referente ao crime comum.

2. Embora a reincidência seja uma circunstância pessoal, é possível a adoção de frações distintas para o cálculo do livramento condicional, devendo ser observada a natureza dos crimes, quando houver execução simultânea de penas, derivadas de delitos comuns e hediondos, ou equiparados. Precedente do STJ.

3. Recurso ministerial desprovido.

Data: 22/Mar/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Criminal

Número: 5008177-63.2023.8.08.0000

Magistrado: UBIRATAN ALMEIDA AZEVEDO

Classe: AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL

Assunto: Pena Privativa de Liberdade

AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL. RECURSO MINISTERIAL. INDULTO. DECRETO PRESIDENCIAL N.º 11.302/22. PEDIDO DE DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE INCIDENTAL DO ART. 5º. PRESUNÇÃO DE VALIDADE E EFICÁCIA DOS ATOS NORMATIVOS. EXISTÊNCIA DE DEBATE JURISPRUDENCIAL ACERCA DA CONSTITUCIONALIDADE DO DISPOSITIVO. AUSÊNCIA DE SUSPENSÃO DA EFICÁCIA DO DISPOSITIVO. PRECEDENTES. MANUTENÇÃO DA DECISÃO. RECURSO MINISTERIAL DESPROVIDO.

1. Em matéria constitucional, a regra é a presunção de constitucionalidade das leis e atos normativos, realizado por Tribunais e membros do Poder Judiciário, ao passo que o controle incidental de constitucionalidade é reservado a situações excepcionais.

2. Tendo em vista a existência de julgados das Cortes Superiores reafirmando a constitucionalidade do art. 5º, do Decreto Presidencial nº 11.302/2022, bem como porque não houve suspensão da eficácia do dispositivo em questão, tampouco do julgamento dos processos a ele relacionados, não há como se declarar, nesta via, a inconstitucionalidade incidental do dispositivo em comento. Precedentes do STJ e do TJES.

3. Manutenção da decisão. Recurso ministerial desprovido.

Data: 04/Mar/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Criminal

Número: 5011056-43.2023.8.08.0000

Magistrado: UBIRATAN ALMEIDA AZEVEDO

Classe: AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL

Assunto: Pena Privativa de Liberdade

AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL – RECURSO DO MINISTÉRIO PÚBLICO – ATUALIZAÇÃO QUANTO ÀS INFORMAÇÕES DE TRÂNSITO EM JULGADO DA CONDENAÇÃO DO REEDUCANDO – FORMAÇÃO DO PROCESSO DE EXECUÇÃO – COMPETÊNCIA DO JUÍZO DE EXECUÇÃO – INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 1º, INCISO VII, E ARTIGO 3º, DA RESOLUÇÃO CNJ Nº 113/2010 – RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. O Conselho Nacional de Justiça editou a Resolução CNJ nº 113/2010, que estabelece, em seu artigo 1º, inciso VII, que as certidões de trânsito em julgado devem compor o processo de execução penal. Por sua vez, o artigo 3º, do referido diploma normativo, disciplina que "O Juiz competente para a execução da pena ordenará a formação do Processo de Execução Penal (PEP), a partir das peças referidas no artigo 1º.". Desse modo, conquanto caiba ao juízo do conhecimento expedir a guia de recolhimento para a execução da pena com a respectiva certidão de trânsito em julgado, na forma do que prevê o artigo 106, inciso III, da Lei de Execuções Penais, é o juízo de execução o responsável pela formação do processo de execução, bem como por zelar por sua regularidade. Este Tribunal de Justiça, ao apreciar a matéria, tem sido uníssono no sentido de competir ao juízo da execução zelar pela correta formação do processo de execução, inclusive para diligenciar junto ao juízo do conhecimento para corrigir eventual irregularidade da guia de recolhimento, tal qual a atualização quanto ao trânsito em julgado da condenação.

2. Recurso conhecido e provido.

Data: 07/Mar/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Criminal

Número: 5009162-32.2023.8.08.0000

Magistrado: EDER PONTES DA SILVA

Classe: AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL

Assunto: Pena Privativa de Liberdade

AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL – RECURSO DA DEFESA – PLEITO DE PRISÃO DOMICILIAR POR MOTIVO DE SAÚDE – POSSIBILIDADE – PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS – RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. A jurisprudência pátria tem admitido a possibilidade de concessão da prisão domiciliar aos condenados que se encontrem em regime fechado ou semiaberto, em situações excepcionalíssimas, como no caso de portadores de doença grave, desde que comprovado o estado de saúde debilitado do reeducando e a impossibilidade da assistência médica no estabelecimento prisional em que cumprem sua pena.

2. In casu, a excepcionalidade da medida foi devidamente comprovada, já que a documentação anexados aos autos se mostra suficiente para comprovar a precariedade do estado de saúde do apenado, bem como a necessidade de cuidados especiais.

3. Assim, comprovado o estado de debilidade do reeducando, e a necessidade de receber um acompanhamento médico mais intenso, mostra-se cabível a concessão do regime domiciliar ao agravante, como medida humanitária, em respeito ao princípio da dignidade da pessoa humana.

4. Recurso conhecido e provido.

Data: 22/Mar/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Criminal

Número: 5004612-28.2022.8.08.0000

Magistrado: EDER PONTES DA SILVA

Classe: AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL

Assunto: Pena Privativa de Liberdade

AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL. INDULTO NATALINO. DECRETO PRESIDENCIAL Nº 11.302/2022. ART. 157, DO CÓDIGO PENAL E ART. 33, DA LEI 11.343/2006. CRIMES IMPEDITIVOS POR EXPRESSA VEDAÇÃO LEGAL. NECESSIDADE DE CUMPRIMENTO INTEGRAL DAS PENAS DOS CRIMES IMPEDITIVOS. NÃO PREENCHIMENTO DO REQUISITO TEMPORAL. RECURSO DESPROVIDO.

1. O Decreto Presidencial nº 11.302/2022 estabelece em seu art. 7º, incisos II e VI, que não é possível a concessão do indulto natalino aos condenados por crimes tipificados no art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06, e cometidos mediante grave ameaça ou violência.

2. Não será concedido o indulto natalino aos crimes não impeditivos enquanto o reeducando não cumprir as penas dos crimes impeditivos de forma integral (art. 11, parágrafo único, do Decreto n° 11.302/2022).

3. Recurso conhecido e, no mérito, desprovido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Criminal

Número: 5011679-10.2023.8.08.0000

Magistrado: VANIA MASSAD CAMPOS

Classe: AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL

Assunto: Pena Privativa de Liberdade

EXECUÇÃO PENAL. AGRAVO EM EXECUÇÃO. REMIÇÃO DA PENA. ESTUDO REGULAR NO INTERIOR DO ESTABELECIMENTO PRISIONAL. APROVAÇÃO NO ENCCEJA. COMPTO DO PERÍODO MAIS BENÉFICO. APLICAÇÃO DE REMIÇÃO DE FORMA NÃO CUMULADA. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. O benefício da remição de pena está previsto na Lei de Execuções Penais (n. 7.210/84) nos artigos 126 ao 130.

2. Sobre o tema, o Conselho Nacional de Justiça editou a Resolução n.º 391/2021 dispondo, no parágrafo único, do artigo 3o, a possibilidade de remição da pena em casos de obtenção de aprovação nos exames que certificam a conclusão do ensino fundamental ou médio (Encceja).

3. A despeito de o reeducando ter sido beneficiado anteriormente pela remição decorrente de estudos regulares realizados no interior do estabelecimento prisional, verifica-se que tal fato não pode ser fator impeditivo para a aquisição do benefício pretendido (remição em decorrência da aprovação no ENCCEJA 2022), por se revelar mais benéfico, desde que descontados os dias anteriormente remidos, evitando-se o bis in idem, coadunando-se com a ressocialização como finalidade precípuo da pena, bem como de valorização e de incentivo aos estudos pelos reeducando.

4. Recurso conhecido e provido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Criminal

Número: 5013426-92.2023.8.08.0000

Magistrado: NILDA MARCIA DE ALMEIDA ARAUJO

Classe: AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL

Assunto: Pena Privativa de Liberdade

AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL. UNIFICAÇÃO DE PENAS RESTRITIVAS DE DIREITO SUCESSIVAS. REGRESSÃO DO REGIME ABERTO PARA O SEMIABERTO. IMPOSSIBILIDADE. SUPERVENIÊNCIA DE NOVA CONDENAÇÃO A PENAS RESTRITIVAS DE DIREITOS. RECURSO PROVIDO.

1. Extraem-se da inteligência da tese firmada pelo Tema 1106 as seguintes conclusões: a) a pena alternativa somente será convertida em privativa de liberdade caso, no curso do cumprimento daquela, sobrevenha condenação por pena privativa de liberdade; b) a conversão não acontecerá caso o condenado esteja cumprindo pena em regime aberto, hipótese em que poderá cumprir, simultaneamente, esta e a pena restritiva de direito; c) a conversão automática é proibida, se sobrevier à pena privativa de liberdade, pena restritiva de direito.

2. Em que pese a autonomia conferida pela Lei nº 7.210/84 aos juízos da execução para tratar das questões relativas à execução da pena - possibilitando a esses a faculdade

de converter a pena restritiva de direito em privativa de liberdade – é imperativa a observância dos limites impostos pela legislação penal, pela jurisprudência e pela coisa julgada.

3. Não obstante a contradição presente no dispositivo da decisão atacada, verifica-se, ante a análise conjunta do pronunciamento objurgado e do juízo negativo de retratação, que a determinação do juízo mostrou-se apenas uma, a saber, a conversão das penas restritivas de direito em pena privativa de liberdade com regime inicial fixado no semiaberto, o que, como visto, viola a legislação e a coisa julgada, de forma que merece prosperar a pretensão recursal para que seja reformada a decisão objeto de discussão.

4. Recurso conhecido e provido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Criminal

Número: 5011734-58.2023.8.08.0000

Magistrado: VANIA MASSAD CAMPOS

Classe: AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL

Assunto: Prestação de Serviços à Comunidade

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO EM EXECUÇÃO. LIVRAMENTO CONDICIONAL. REINCIDENTE ESPECÍFICO. CRIME HEDIONDO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 83, INCISO V DO CÓDIGO PENAL. CERTIDÃO ATUALIZADA DO TRÂNSITO EM JULGADO. DILIGÊNCIA A SER REQUERIDA PELO JUÍZO DA EXECUÇÃO. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça de que "a reincidência é circunstância de caráter pessoal que pode ser reconhecida na fase da execução penal e estende-se sobre a totalidade das penas somadas para efeito de cálculo dos benefícios."(AgRg no REsp n. 1.824.437/MG, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 26/11/2019, DJe de 29/11/2019.)

2. No caso, por se tratar de apenado reincidente específico na prática de crime hediondo, o art. 83, V, do Código Penal veda a concessão de livramento condicional.

3. Embora reconheça que não seja atribuição do Juízo da Execução determinar a certificação do trânsito em julgado do processo de conhecimento, mas, cabendo a ele a responsabilidade pela correta formação do processo executivo, deverá diligenciar junto ao Juízo do conhecimento a fim de obter as informações necessárias para adequada instrução do feito executivo.

4. Nesse contexto, destaco que a informação acerca do trânsito em julgado é de vital importância para a concessão de benefícios prisionais, tais como progressão de regime, aplicação de regime menos severo, entre outros, os quais, conforme entendimento sumulado do Supremo Tribunal Federal, podem ser aplicados aos presos provisórios.

5. Determinação para que o Juízo da Execução diligencie junto ao Juízo do conhecimento para obtenção das informações acerca do trânsito em julgado.

6. Recurso conhecido e provido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Criminal

Número: 5014607-31.2023.8.08.0000

Magistrado: NILDA MARCIA DE ALMEIDA ARAUJO

Classe: AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL

Assunto: Pena Privativa de Liberdade

NULIDADES PROCESSUAIS

HABEAS CORPUS. INDEFERIMENTO DE PRODUÇÃO DE PROVAS. CERCEAMENTO DE DEFESA. PRETENSÃO DE DECLARAÇÃO DE NULIDADE. FACULDADE DO MAGISTRADO. INTELIGÊNCIA DO ART. 400, § 1°, DO CPP. NECESSÁRIO REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO PROBATÓRIO. VIA INADEQUADA. PRECEDENTE. DENEGADA A ORDEM.

1. O indeferimento do pedido de produção de prova não caracteriza constrangimento ilegal, porquanto fora devidamente fundamentado, e cabe ao Juiz, na esfera de seu livre convencimento, negar a realização de diligências que considerar desnecessárias para o deslinde da causa, na forma do que dispõe o art. 400, § 1º, do CPP.

2. Para o acolhimento da tese de nulidade, seria indispensável o reexame do conjunto fático probatório, o que não se admite na via estreita do habeas corpus, que, consoante entendimento sedimentado nas Cortes Superiores, não comporta dilação probatória. Precedente do STJ.

3. ORDEM DENEGADA.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Criminal

Número: 5007463-06.2023.8.08.0000

Magistrado: JOSE AUGUSTO FARIAS DE SOUZA

Classe: HABEAS CORPUS CRIMINAL

Assunto: Crimes Previstos na Lei Maria da Penha

PROVAS

APELAÇÃO CRIMINAL. ROUBO MAJORADO PELO EMPREGO DE ARMA BRANCA. ART. 157, §2º, VII, CP. FURTO QUALIFICADO PELA ESCALADA. ART. 155, §4º, II, CP. 1. RECONHECIMENTO NA FASE INQUISITIVA. INOBSERVÂNCIA DO ART. 226, CPP. 2. PLEITO ABSOLUTÓRIO. PROVAS SUFICIENTES DE MATERIALIDADE E AUTORIA. CONFISSÃO ESPONTÂNEA CORROBORADA PELA PROVA TESTEMUNHAL. CONDENAÇÃO MANTIDA. 2. FURTO. CIRCUNSTÂNCIA QUALIFICADORA. ESCALADA. PROVA TESTEMUNHAL E CONFISSÃO. PROVA IDÔNEA. PERÍCIA DESNECESSÁRIA. 3. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. As formalidades previstas no art. 226, do CPP, para a realização do reconhecimento de pessoa, na prática, somente se mostrarão impositivas quando vítima ou testemunha tiver dúvidas sobre a identificação do agente. Se, por outro lado, não existir incerteza a respeito da exata identificação do suspeito, poderá ser feita sua indicação direta, à mín-

gua do rito legal. De toda sorte, no caso, o reconhecimento feito na fase policial não é a única prova em que se baseia a condenação, havendo elementos de convicção hábeis a certificar, de forma independente, a autoria do crime. Alegação de nulidade afastada.

2. Havendo provas suficientes da materialidade e da autoria do crime, a recair sobre o recorrente, impossível acolher o pedido absolutório. Caso em o apelante confessa a prática do crime, o que é confirmado pela vítima e pelas testemunhas. Condenação mantida.

3. Constando dos autos comprovação idônea e suficiente para a configuração da qualificadora da escalada, nada obsta que seja dispensada a produção de prova pericial. Na espécie, há confissão e prova testemunhal da circunstância qualificadora.

4. Recurso conhecido e desprovido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Criminal

Número: 0000001-57.2022.8.08.0020

Magistrado: FERNANDO ZARDINI ANTONIO

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

POSSE IRREGULAR DE ARMA DE FOGO. NULIDADE DA PROVA. VIOLAÇÃO DE DOMICÍLIO. INOCORRÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO. RESTITUIÇÃO DE VALORES. DESPROVIDO.

1. O estado flagrancial do apelante era evidente, indene de dúvidas, a autorizar a entrada no local independentemente de autorização judicial.

2. A restituição dos bens e da quantia apreendida na propriedade do apelante somente seria possível com a apresentação de prova que demonstre a sua origem lícita.

3. Desprovido recurso.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Criminal

Número: 0008916-83.2022.8.08.0024

Magistrado: WILLIAN SILVA

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Crimes do Sistema Nacional de Armas

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. INDÍCIOS SUFICIENTES. COMPETÊNCIA DO JÚRI. RECURSO IMPROVIDO.

1. Não cabe ao magistrado singular exercer profundo juízo de probabilidade acerca das alegações de inocência, que é próprio da condenação, mas apenas constatar a existência de indícios da autoria e prova da materialidade.

2. Recurso improvido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Criminal

Número: 0042079-36.2013.8.08.0035

Magistrado: PEDRO VALLS FEU ROSA

Classe: RECURSO EM SENTIDO ESTRITO

Assunto: Regime inicial

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO – DECRETAÇÃO DE PRISÃO PREVENTIVA. IMPOSSIBILIDADE. REQUISITOS DO ART. 312 DO CPP AUSENTES. RECURSO IMPROVIDO.

1. Em análise detida dos autos verifico que estão ausentes os requisitos autorizadores da prisão preventiva, motivo pelo qual mantenho o direito do recorrido de responder ao feito em liberdade. Recurso Improvido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Criminal

Número: 0000560-93.2023.8.08.0047

Magistrado: PEDRO VALLS FEU ROSA

Classe: RECURSO EM SENTIDO ESTRITO

Assunto: Homicídio Qualificado

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO – RECURSO DA DEFESA – REVOGAÇÃO DE MEDIDA PROTETIVA NO ÂMBITO DA LEI MARIA DA PENHA – IMPOSSIBILIDADE – DEMONSTRAÇÃO DE RISCO À VÍTIMA – RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. Tratando-se de medidas cautelares, com o intuito de resguardarem a ofendida, a jurisprudência pátria é firme no sentido de que a palavra da vítima assume especial valor, tendo em vista a vulnerabilidade a que se encontra submetida.

2. Restando demonstrado que a palavra da vítima foi firme no sentido de afirmar a existência de risco à sua segurança e integridade psicológica, é rigor a manutenção das medidas protetivas implementadas em seu favor.

3. Recurso conhecido e desprovido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Criminal

Número: 0000693-10.2023.8.08.0024

Magistrado: EDER PONTES DA SILVA

Classe: RECURSO EM SENTIDO ESTRITO

Assunto: Contra a Mulher

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO – ART. 121, §2º, I E IV C/C ART. 14, II DO CP (OITO VEZES) – IMPRONÚNCIA – AUSÊNCIA DE CERTEZA QUANTO A AUTORIA – IMPOSSIBILIDADE – PRESENTES A CERTEZA DA MATERIALIDADE E OS INDÍCIOS DE AUTORIA – RECURSO IMPROVIDO.

1. Para que haja decisão de pronúncia é necessária a certeza de que o crime ocorreu (materialidade), não sendo o mesmo juízo de certeza exigido quanto à autoria dos fatos, bastando para tanto simples indícios, uma vez que caberá ao Conselho de Sentença, determinar com certeza, quem foi efetivamente o autor dos fatos. Recurso Improvido.

Data: 11/Mar/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Criminal

Número: 0000029-40.2022.8.08.0015

Magistrado: PEDRO VALLS FEU ROSA

Classe: RECURSO EM SENTIDO ESTRITO

Assunto: Quebra do Sigilo Telefônico

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO DECRETAÇÃO DE PRISÃO PREVENTIVA. IMPOSSIBILIDADE. REQUISITOS DO ART. 312 DO CPP AUSENTES. RECURSO IMPROVIDO.

1. Não estando presentes os requisitos autorizadores da prisão preventiva, deve ser mantido o direito do recorrido de responder ao feito em liberdade mediante a imposição das medidas cautelares previstas no artigo 319 do Código de Processo Penal.

2. Recurso desprovido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Criminal

Número: 0001641-12.2019.8.08.0017

Magistrado: PEDRO VALLS FEU ROSA

Classe: RECURSO EM SENTIDO ESTRITO

Assunto: Associação para a Produção e Tráfico e Condutas Afins

RECURSOS EM SENTIDO ESTRITO. PRONÚNCIA. PRELIMINARES DE INÉPCIA DA DENÚNCIA E AUSÊNCIA DE CORRELAÇÃO ENTRE A DENÚNCIA E A DECISÃO. REJEITADAS. HOMICÍDIO QUALIFICADO E CORRUPÇÃO DE MENORES. PROVAS DE MATERIALIDADE E INDÍCIOS DE AUTORIA. CRIME CONEXO. SUBMISSÃO A APRECIAÇÃO DOS JURADOS. AFASTAMENTO DAS QUALIFICADORAS DO MOTIVO TORPE E RECURSO QUE DIFICULTOU A DEFESA DAS VÍTIMAS. INVIABILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. Preliminar de inépcia da denúncia. A peça acusatória narra o satisfatoriamente o fato criminoso, com todas as circunstâncias do crime, descrevendo a participação de cada acusado, de modo que preenche os requisitos do art. 41, do CPP. Preliminar rejeitada.

2. Preliminar de ausência de correlação entre a denúncia e a decisão de pronúncia. O fato pelo qual o réu foi pronunciado, está descrito na denúncia, havendo correspondên-

cia entre a imputação penal e a motivação fática contida na decisão, não havendo que se falar em violação ao princípio da correlação. Preliminar rejeitada.

3. O artigo 413, § 1º, do CPP, estabelece que a pronúncia encerra o juízo de admissibilidade da acusação, exigindo tão somente o exame da ocorrência do crime, com a indicação da sua materialidade e indícios de sua autoria, não demandando a certeza necessária para uma sentença condenatória.

4. Não procede o pedido de impronúncia, já que comprovada a materialidade delitiva pelo relatório de investigação, laudos de exame cadavérico e laudo de exame de local de homicídio, existindo, ainda, indícios de autoria, tendo em vista o depoimento testemunhas colhidas na fase judicial, onde apontaram os acusados como os autores do fato criminoso.

5. Também estão presentes indícios de autoria e materialidade do crime conexo de corrupção de menores (art. 244-B, § 2º, da Lei nº 8.069/90), não sendo manifestamente improcedente, de modo que também deve ser julgado pelo Tribunal do Júri,

6. Somente é cabível a exclusão das qualificadoras, quando manifestamente improcedentes, hipótese não revelada nos autos. Precedente do STJ

7. Recursos desprovidos.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Criminal

Número: 0010528-34.2018.8.08.0012

Magistrado: JOSE AUGUSTO FARIAS DE SOUZA

Classe: RECURSO EM SENTIDO ESTRITO

Assunto: Homicídio Qualificado

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. HOMICÍDIO QUALIFICADO. ART. 121, §2º, II, E IV, DO CP. 1. PEDIDO DE DESPRONÚNCIA. PROVA DA MATERIALIDADE E PRESENÇA DE INDÍCIOS DE AUTORIA. "IN DUBIO PRO SOCIETATE". 2. ELEMENTOS DO INQUÉRITO POLICIAL ALIADOS A PROVAS PRODUZIDAS EM JUÍZO. VALIDADE. 3. PRONÚNCIA MANTIDA. 4. RECURSO CONHECIDO. NEGADO PROVIMENTO.

1. A pronúncia é um juízo de admissibilidade da acusação, de natureza declaratória e não condenatória. Demonstrada a materialidade do fato e estando presentes indícios suficientes de autoria, inviável a despronúncia do réu, eis que qualquer dúvida acerca da participação do agente deve ser analisada pelo Tribunal do Júri, a quem compete apreciar e valorar o contexto probatório.

2. Na ordem constitucional vigente, as decisões judiciais devem se basear em provas produzidas com a observância do contraditório e da ampla defesa, razão pela qual não se admite que a pronúncia esteja fundada apenas em elementos coletados na fase pré-processual. No entanto, é também verdade que os de convicção amealhados na fase investigatória, de jaez inquisitivo, podem validamente influir no convencimento do magistrado, desde que em complemento a outros indícios e provas que tenham passado pelo filtro do contraditório perante a autoridade judiciária.

3. Caso em que testemunhas ouvidas em juízo e relatório de investigação policial corroboram o relato colhido no curso do inquérito policial e não repetido na ação penal, o qual imputa ao recorrente a prática do crime.

4. Recurso conhecido e não provido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Criminal

Número: 0011899-03.2010.8.08.0048

Magistrado: FERNANDO ZARDINI ANTONIO

Classe: RECURSO EM SENTIDO ESTRITO

Assunto: Homicídio Qualificado

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO – ARTIGO 121, § 2º, INCISOS II E IV, C/C O ARTIGO 14, INCISO II, AMBOS DO CÓDIGO PENAL – DECISÃO DE PRONÚNCIA – RECURSO DA DEFESA – ABSOLVIÇÃO SUMÁRIA – RECONHECIMENTO DA EXCLUDENTE DA LEGÍTIMA DEFESA – INVIABILIDADE – DESCLASSIFICAÇÃO DO CRIME DE HOMICÍDIO PARA O CRIME DE LESÃO CORPORAL – IMPOSSIBILIDADE – PROVAS QUE NÃO DEMONSTRAM DE PLANO A AUSÊNCIA DE ANIMUS NECANDI – NECESSÁRIA ANÁLISE PELO TRIBUNAL DO JÚRI – EXCLUSÃO DAS QUALIFICADORAS – DESCABIMENTO – INDÍCIOS DE OCORRÊNCIA – COMPETÊNCIA DO TRIBUNAL JÚRI PARA AMPLA APRECIAÇÃO DA MATÉRIA – RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. A absolvição sumária nos crimes de competência do Júri sob o fundamento de legítima defesa exige provas seguras e incontroversas, que não ensejem questionamentos acerca da ocorrência de fato criminoso, sob pena de usurpação da competência constitucional do Conselho de Sentença.

2. Não havendo prova irrefutável de que tenha o recorrente agido amparado na excludente de legítima defesa, cumpre ao juízo natural do Júri a apreciação da matéria.

3. Quando as provas dos autos não permitem seja de plano reconhecida a desclassificação de homicídio para lesão corporal, deve o juiz pronunciar o acusado, pois cabe ser resolvida pelo Conselho de Sentença a matéria da culpabilidade.

4. As qualificadoras pelas quais o réu fora pronunciado somente podem ser excluídas quando manifestamente improcedentes, sem qualquer apoio nos autos, tendo em vista que caberá ao Tribunal do Júri, como juiz natural do processo, decidir sobre sua incidência ou não.

5. Restando demonstrado que o reconhecimento das qualificadoras está fundado em fatos identificados na prova dos autos e que podem legalmente caracterizá-la, não há como proceder à exclusão das mesmas. 6. Recurso conhecido e desprovido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Criminal

Número: 0016843-92.2016.8.08.0030

Magistrado: EDER PONTES DA SILVA

Classe: RECURSO EM SENTIDO ESTRITO

Assunto: Homicídio Simples

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. RECURSO DA DEFESA. DECISÃO DE PRONÚNCIA. ART. 121, § 2º, INCISOS II E IV, NA FORMA DO ART. 14, INCISO II, AMBOS DO CÓDIGO PENAL. absolvição sumária. RECONHECIMENTO DA EXCLUDENTE DA LEGÍTIMA DEFESA. INVIABILIDADE. NECESSÁRIA ANÁLISE DA MATÉRIA PELO TRIBUNAL DO JÚRI. RECONHECIMENTO DA DESISTÊNCIA VOLUNTÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. A absolvição sumária nos crimes de competência do Júri em razão de restar demonstrada causa de exclusão do crime, como o caso da exclusão de ilicitude da legítima defesa, exige uma prova incontroversa e escoimada de qualquer dúvida pertinente à autoria do crime, de tal forma que a formulação de um juízo de admissibilidade da acusação representaria uma manifesta injustiça. Não havendo prova irrebatível de que o réu agiu amparado pela excludente de legítima defesa, cumpre que se remeta ao juízo natural do Júri a apreciação da matéria.

2. Nesta fase processual dos crimes de competência do Júri, para o reconhecimento da desistência voluntária e a consequente responsabilização da ré apenas pelos atos até então praticados, exige-se uma prova segura, incontroversa, plena, límpida, cumpridamente demonstrada e escoimada de qualquer dúvida, de tal forma que a formulação de um juízo de admissibilidade da acusação pelo crime de homicídio representaria uma manifesta injustiça. Todavia, no caso dos autos, o acervo probatório coligido não demonstra, de forma insofismável, que a acusada desistiu voluntariamente do delito. Assim, não havendo prova irrebatível acerca da caracterização da desistência voluntária, cumpre que se remeta ao juízo natural da causa a apreciação da matéria.

3. Recurso conhecido e desprovido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Criminal

Número: 0013027-15.2010.8.08.0030

Magistrado: EDER PONTES DA SILVA

Classe: RECURSO EM SENTIDO ESTRITO

Assunto: Homicídio Qualificado

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO – DECISÃO DE PRONÚNCIA – REQUISITOS – INDÍCIOS DE AUTORIA E MATERIALIDADE – PROVA NOS AUTOS – IN DUBIO PRO SOCIETAT – SOLTURA RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. Conforme entendimento doutrinário e jurisprudencial sobre o tema: " Para a decisão de pronúncia, mero juízo de admissibilidade basta que o juiz se convença, dando os motivos de seu convencimento, da existência do crime e de indícios de que o réu seja autor " (STF - RT 553/423 e RTJ 690/380)

2. As provas acostadas, pertinentes a materialidade do delito, demonstram o homicídio perpetrado pelo acusado, não sendo acolhida a tese ilegalidade das provas apresentadas.

3. A gravidade em concreto do delito, alinhada a ameaça ofertada às testemunhas, justificam a segregação cautelar do recorrente.

4. Recurso conhecido e desprovido.

Data: 14/Mar/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Criminal

Número: 0005124-24.2022.8.08.0024

Magistrado: WALACE PANDOLPHO KIFFER

Classe: RECURSO EM SENTIDO ESTRITO

Assunto: Homicídio Qualificado

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO – DECISÃO DE PRONÚNCIA – REQUISITOS – INDÍCIOS DE AUTORIA E MATERIALIDADE – PROVA NOS AUTOS – IN DUBIO PRO SOCIETAT – SOLTURA RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. Conforme entendimento doutrinário e jurisprudencial sobre o tema: " Para a decisão de pronúncia, mero juízo de admissibilidade basta que o juiz se convença, dando os motivos de seu convencimento, da existência do crime e de indícios de que o réu seja autor " (STF - RT 553/423 e RTJ 690/380)

2. As provas acostadas, pertinentes a materialidade do delito, demonstram o homicídio perpetrado pelo acusado, não sendo acolhida a tese ilegalidade das provas apresentadas.

3. A gravidade em concreto do delito, alinhada a subjetiva condição de situação de rua, a luz da Resolução 425 do Conselho Nacional de Justiça, justificam a segregação cautelar do recorrente.

4. Recurso conhecido e desprovido.

Data: 25/Mar/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Criminal

Número: 0005345-42.2014.8.08.0006

Magistrado: WALACE PANDOLPHO KIFFER

Classe: RECURSO EM SENTIDO ESTRITO

Assunto: Homicídio Simples

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. PRELIMINAR DE NULIDADE. RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO. REJEITADA. HOMICÍDIO QUALIFICADO. PEDIDO DE ABSOLVIÇÃO SUMÁRIA. INVIABILIDADE. PROVAS DE MATERIALIDADE E INDÍCIOS DE AUTORIA. RECURSO IMPROVIDO.

1.Preliminar de nulidade. Ainda que se possa admitir a inobservância dos ditames do artigo 226, do CPP, tal fato, por si só, não tem o condão de absolver sumariamente o recorrente, sobretudo porque, posteriormente, sob o crivo do contraditório e na presença da Juíza de Primeiro Grau, em audiência de instrução e julgamento, as testemunhas referendaram o reconhecimento inquisitorial. Preliminar rejeitada.

2. O artigo 413, § 1º, do CPP, estabelece que a pronúncia encerra o juízo de admissibilidade da acusação, exigindo tão somente o exame da ocorrência do crime, com a indicação da sua materialidade e indícios de sua autoria, não demandando a certeza necessária para uma sentença condenatória. Precedente do STJ.

3. Não procede o pedido de absolvição sumária, já que comprovada a materialidade delitiva pelo boletim de ocorrência policial, laudo de exame de local de homicídio, relatório de investigação em local de homicídio, auto de apreensão e pelo laudo de exame cadavérico, estando presentes ainda indícios de autoria, tendo em vista o depoimento das testemunhas em Juízo, que apontam o acusado como o autor do delito.

4. Recurso desprovido.

Data: 20/Mar/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Criminal

Número: 0000199-90.2021.8.08.0065

Magistrado: UBIRATAN ALMEIDA AZEVEDO

Classe: RECURSO EM SENTIDO ESTRITO

Assunto: Homicídio Qualificado

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO – RECURSO MINISTERIAL – HOMICÍDIO QUALIFICADO TENTADO – PEDIDO DE DECRETAÇÃO DE PRISÃO PREVENTIVA – GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA – AUSÊNCIA DE PERICULUM LIBERTATIS E DE CONTEMPORANEIDADE – PREQUESTIONAMENTO - RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. No presente caso, não restam dúvidas quanto ao cabimento, a materialidade e a existência de indícios de autoria do delito, especialmente considerando o laudo de lesão corporal e depoimentos colhidos em sede inquisitorial. Entretanto, tais pressupostos não são suficientes, por si sós, a justificar o encarceramento preventivo, devendo apresentar-se, ainda, um dos seguintes fundamentos: a garantia da ordem pública, a garantia da ordem econômica, a conveniência da instrução criminal ou a segurança da aplicação da lei penal.

2. O recorrido possui residência fixa. Assim, se possuía endereço incerto quando das apurações iniciais dos fatos, no Inquérito Policial, tal circunstância não mais subsiste.

3. Além disso, não há notícias de que o recorrido descumpriu qualquer uma das cautelares a ele imposta, tampouco que se envolveu em outro delito nesse meio tempo.

4. E, como apontado pela MM. Magistrada a quo, a vítima declarou ter se reconciliado com o acusado, declinando que viviam em harmonia e que não houve nenhuma outra agressão, sendo ainda, a sua presença, essencial para garantir o sustento da família.

5. Por fim, a decretação de custódia preventiva, neste momento, não se mostraria contemporânea.

6. Recurso conhecido e desprovido.

Data: 07/Mar/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Criminal

Número: 0004986-87.2023.8.08.0035

Magistrado: WALACE PANDOLPHO KIFFER

Classe: RECURSO EM SENTIDO ESTRITO

Assunto: Homicídio Qualificado

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. ART. 8º, INCISO II, DA LEI Nº. 8.137/90. SÚMULA VINCULANTE 24. TERMO INICIAL DA PRESCRIÇÃO. DATA DO LANÇAMENTO TRIBUTÁRIO. PRAZO PRESCRICIONAL PREVISTO NO CÓDIGO PENAL. A PRESCRIÇÃO TRIBUTÁRIA NÃO INTERFERE NA RESPONSABILIZAÇÃO PENAL. PRECEDENTES DO STJ. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. Nos termos da Súmula Vinculante nº. 24, somente se tipifica crime material contra a ordem tributária a partir do lançamento definitivo do tributo.

2. Considerando o quantum de pena previsto em abstrato para o crime do art. 1º, inciso II, da Lei nº. 8.137/90, verifica-se que o prazo prescricional aplicável ao caso concreto é de 12 (doze) anos, nos termos do art. 109, inciso III, do Código Penal.

3. "Embora constitua a prescrição uma causa de extinção do crédito tributário (CTN, art. 156, V), tal circunstância não implica que a obrigação tributária não tenha nascido regularmente, gerando, a seu tempo, o dever de pagamento do tributo e, consequentemente, a consumação do delito" (RHC n. 81.446/RJ, relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, julgado em 13/6/2017, DJe de 30/6/2017).

4. Recurso conhecido e desprovido.

Data: 08/Mar/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Criminal

Número: 0005592-51.2023.8.08.0024

Magistrado: RACHEL DURAO CORREIA LIMA

Classe: RECURSO EM SENTIDO ESTRITO

Assunto: Crimes contra a Ordem Tributária

REVISÃO CRIMINAL

REVISÃO CRIMINAL. ARTIGO 157, § 2º, INCISOS I E II, DO CÓDIGO PENAL. PEDIDO DE REDIMENSIONAMENTO DA PENA-BASE. IMPOSSIBILIDADE. PLEITO DE APLICAÇÃO DA FRAÇÃO REDUTORA DE 1/6 QUANTO À ATENUANTE DE CONFISSÃO ESPONTÂNEA. PROVIMENTO. ENTENDIMENTO DO STJ. AÇÃO REVISIONAL PARCIALMENTE PROCEDENTE.

1. A revisão criminal possui objetivos bem delimitados, motivo pelo qual não se presta, por si só, à realização de nova valoração de provas, visando à absolvição por insuficiência probatória, razão pela qual deve a defesa demonstrar de forma cabal a inocência do requerente ou a ilegalidade da pena fixada. Assim, na seara da revisão criminal, a análise se restringe à finalidade de sanar eventual erro judiciário, evitando-se condenações injustas, sem respaldo nas evidências dos autos, o que não é o caso, vez que as irresignações defensivas se tratam exclusivamente de inconformismo do requerente.

2. No caso, o magistrado sentenciante, valendo-se de sua discricionariedade vinculada, fundamentou de forma satisfatória as razões que o levaram a fixar a pena-base do requerente acima do mínimo legal, eis que utilizou de elementos concretos do crime para tanto, majorando a pena em patamar razoável e proporcional à conduta delituosa empreendida.

3. Em que pese o Código Penal não estabeleça patamares mínimo e máximo a serem utilizados como parâmetro na aplicação de atenuantes e agravantes de pena, ficando a cargo da discricionariedade do magistrado a escolha da fração, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de aplicação da fração de 1/6 (um sexto) para cada circunstância atenuante ou agravante reconhecida, em obediência ao princípio da proporcionalidade, exceto quando as circunstâncias fáticas imponham reconhecimento de patamar diverso, oportunidade em que o magistrado deve justificar sua escolha através de motivação concreta e idônea.

4. Na hipótese, a redução de pena em fração muito inferior a 1/6 (um sexto) foi realizada sem nenhuma justificativa, de modo que, por inexistir peculiaridades no caso que impliquem na aplicação de fração redutora diversa daquela recomendada pelo Superior Tribunal de Justiça, merece acolhimento o pleito defensivo.

5. Revisão criminal julgada parcialmente procedente.

Data: 30/Jan/2024

Órgão julgador: Reunidas - 1º Grupo Criminal

Número: 5006797-05.2023.8.08.0000

Magistrado: EDER PONTES DA SILVA

Classe: REVISÃO CRIMINAL

Assunto: Roubo

PENAL E PROCESSO PENAL. REVISÃO CRIMINAL. ESTELIONATO. TESE ABSOLUTÓRIA. UTILIZAÇÃO DA REVISÃO CRIMINAL COMO SEGUNDA APELAÇÃO. INVIABILIDADE. NÃO CONHECIMENTO. REPRESENTAÇÃO DA VÍTIMA. LEI 13.964/2019. INAPLICABILIDADE A PROCESSOS CUJA DENÚNCIA FOI APRESENTADA ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI NOVA. DOSIMETRIA. IDONEIDADE DA FUNDAMENTAÇÃO APRESENTADA PELO MAGISTRADO DE PRIMEIRO GRAU. ARREPENDIMENTO POSTERIOR. AUSÊNCIA DE VOLUNTARIEDADE. NÃO INCIDÊNCIA. AÇÃO REVISIONAL JULGADA IMPROCEDENTE.

1. A tese trazida pela Defesa, que dá amparo ao pleito absolutório, já fora devidamente apreciada no acórdão que confirmou a sentença condenatória, lavrado pela Primeira Câmara Criminal, razão pela qual se entende que a Defesa busca a reanálise da matéria já devidamente exaurida, inviável na via da revisão criminal, a qual não se presta ao papel de uma segunda apelação criminal, o que enseja o não conhecimento parcial do pedido: STJ, AgRg no HC n. 845.067/SP, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 13/11/2023, DJe de 16/11/2023.

2. Acerca da representação da vítima como condição de procedibilidade da ação penal, embora o tema não tenha sido debatido anteriormente no processo que deu origem à condenação impugnada, a pretensão autoral não merece ser acolhida, porquanto as Câmaras Criminais Reunidas desta Corte entendem que "a necessidade de representação dos ofendidos, no crime de estelionato, trazida ao mundo jurídico com a entrada em vigor da Lei n. 13.964/2019, não alcança os processos cuja denúncia foi apresentada antes da vigência do citado Diploma legal" (RvCrim 5012203-41.2022.8.08.0000, Rel. Des. Willian Silva, 08/05/2023).

3. Ao realizar a dosimetria, o magistrado sentenciante amparou-se em elementos concretos e idôneos para fins de exasperação da pena-base, valorando negativamente a culpabilidade do agente em razão da sofisticação dos meios fraudulentos empregados pelos acusados, superiores ao necessário à consumação do delito, assim como as consequências do crime, em razão da necessidade da vítima ter que ingressar com custosa demanda judicial para reaver seus bens.

4. Ao que se apura dos autos, o ressarcimento da vítima ocorreu posteriormente ao início tanto da ação cível ajuizada pela vítima quanto do procedimento inquisitivo deflagrado em março de 2016, dos quais já tinham ciência os acusados quando da celebração do distrato, afastando-se a voluntariedade necessária ao reconhecimento do art. 16 do CP. Precedentes.

5. Pedido revisional parcialmente admitido. Improcedência da revisão criminal.

Data: 15/Mar/2024

Órgão julgador: Reunidas - 1º Grupo Criminal

Número: 5014055-66.2023.8.08.0000

Magistrado: RACHEL DURAO CORREIA LIMA

Classe: REVISÃO CRIMINAL

Assunto: Estelionato

TRIBUNAL DO JÚRI

RECURSO DE APELAÇÃO CRIMINAL. JÚRI. ARTIGO 121, § 2º, INCISO III, DO CÓDIGO PENAL. DECISÃO MANIFESTAMENTE CONTRÁRIA. NÃO OCORRÊNCIA. TESE ACOLHIDA PELO JÚRI PAUTADA NO CONJUNTO PROBATÓRIO. PEDIDO DE REDUÇÃO DA PENA-BASE AO MÍNIMO LEGAL. IMPOSSIBILIDADE. PLEITO DE RECONHECIMENTO DA ATENUANTE DE CONFISSÃO ESPONTÂNEA. INCABÍVEL. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. A decisão exarada pelo Tribunal do Júri encontra-se pautada em provas categóricas, colhidas tanto em fase policial quanto em fase judicial, sob a apreciação do contraditório e ampla defesa, não havendo, por conseguinte, que se falar em decisão contrária às provas dos autos, com fulcro no art. 593, inciso III, "d", do Código de Processo Penal, porquanto o Júri acolheu, diante da soberania dos veredictos, versão deveras concreta, cuja existência resta pacífica com o restante do conjunto fático probatório elencado nos autos.

2. O magistrado sentenciante analisou corretamente as circunstâncias judiciais do artigo 59, do Código Penal, fundamentando de forma satisfatória aquelas que macularam a pena do apelante, não havendo nenhuma mácula a ser corrigida e, portanto, sendo inviável a redução da pena-base ao mínimo legal.

3. Conforme assente entendimento jurisprudencial "a fixação da pena-base não precisa seguir um critério matemático rígido, de modo que não há direito subjetivo do réu à adoção de alguma fração específica para cada circunstância judicial, seja ela de 1/6 sobre a pena-base, 1/8 do intervalo entre as penas mínima e máxima ou mesmo outro valor. Tais frações são parâmetros aceitos pela jurisprudência do STJ, mas não se revestem de caráter obrigatório, exigindo-se apenas que seja proporcional e devidamente

justificado o critério utilizado pelas instâncias ordinárias". [...]. (STJ; AgRg-HC 843.089; Proc. 2023/0271828-3; SE; Quinta Turma; Rel. Min. Messod Azulay Neto; DJE 01/12/2023).

4. O apelante não confessou a conduta criminosa, de forma que não há que se falar em reconhecimento da atenuante de confissão espontânea. 4. Recurso conhecido e desprovido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Criminal

Número: 0035792-17.2018.8.08.0024

Magistrado: EDER PONTES DA SILVA

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Homicídio Qualificado

PENAL. PROCESSO PENAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO NA FORMA TENTADA. TRIBUNAL DO JÚRI. REDIMENSIONAMENTO DA PENA-BASE. IMPOSSIBILIDADE. READEQUAÇÃO DA FRAÇÃO DA ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA. APLICAÇÃO DO PATAMAR MÁXIMO DE REDUÇÃO DA TENTATIVA. NÃO CABIMENTO.

1. Pena-base adequadamente fixada notadamente em razão da culpabilidade, dos antecedentes, dos motivos e das circunstâncias do crime.

2. Considerando que a confissão não foi completa, agregando-se a ela tese defensiva manifestamente improcedente, não contribuindo efetivamente para a elucidação dos fatos, atenuo a pena na metade da fração jurisprudencialmente definida de 1/6.

3. Foram efetuados diversos golpes de chuço e, portanto, o delito não foi concretizado por circunstâncias alheias à vontade do agente, já que os agentes penitenciários adentraram na cela e fizeram uso de disparo com munição não letal para impedir a consumação do crime. De rigor, pois, a manutenção da incidência do redutor da 1/2 (metade).

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Criminal

Número: 0000755-06.2022.8.08.0050

Magistrado: WILLIAN SILVA

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Homicídio Qualificado

PENAL. PROCESSO PENAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO. PROCEDIMENTO DO JURI. DESPROPORÇÃO DA PENA APLICADA. DECOTE DA PERSONALIDADE. RECURSO PARCIALMENTE PORVIDO.

1. No tocante a personalidade do agente, de acordo com a pacífica jurisprudência do STJ, não poderá ser usada para exasperação da pena os elementos de personalidade inerentes a ações penais em curso e condenações criminais transitadas em julgado, sendo decotada.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Criminal

Número: 0000804-58.2022.8.08.0014

Magistrado: WILLIAN SILVA

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Homicídio Qualificado

APELAÇÃO CRIMINAL. TRIBUNAL DO JÚRI. ART. 121, § 2°, INCISOS I E IV, DO CÓDIGO PENAL. DECISÃO MANIFESTAMENTE CONTRÁRIA À PROVA DOS AUTOS. INOCORRÊNCIA. PENA-BASE. MÍNIMO LEGAL. IMPOSSIBILIDADE. PRESENÇA DE CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. PATAMAR DE MAJORAÇÃO. MANUTENÇÃO. PADRÕES NORTEADORES DO C. STJ. BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA. JUÍZO DA EXECUÇÃO. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. A Constituição Federal assegura a soberania dos veredictos do egrégio Tribunal do Júri como um dos direitos e deveres individuais de todo e qualquer cidadão. Nesse contexto, o Conselho de Sentença tem plena liberdade de escolha entre as versões apresentadas pela defesa e acusação, desde que estejam presentes elementos idôneos de prova a embasar o veredicto. Isto é, embora suas decisões não sejam absolutas, estando sujeitas a controle pelo Poder Judiciário, para que a validade da decisão proferida pelo Júri seja confirmada exige-se apenas que existam provas capazes de sustentar a tese acolhida.

2. No recurso de apelação interposto, com base em decisão manifestamente contrária a prova dos autos, deve o órgão ad quem verificar tão somente a existência ou não de suposto equívoco na manifestação de vontade dos jurados em relação às questões já debatidas no processo. Só aqueles veredictos teratológicos, incoerentes, absolutamente discrepantes do conjunto probatório merecem ser anulados. Precedente do STJ.

3. A dosimetria da pena é matéria sujeita a certa discricionariedade judicial. O Código Penal não estabelece rígidos esquemas matemáticos ou regras absolutamente objetivas para a fixação da pena. Precedentes.

4. É justa e proporcional a exacerbação da pena-base quando houver o reconhecimento, em desfavor do agente do ilícito, de circunstâncias judiciais nos termos indicados no art. 59, do CP.

5. "A fixação da pena-base não precisa seguir um critério matemático rígido, de modo que não há direito subjetivo do réu à adoção de alguma fração específica para cada circunstância judicial, seja ela de 1/6 sobre a pena-base, 1/8 do intervalo entre as penas mínima e máxima ou mesmo outro valor. Tais frações são parâmetros aceitos pela jurisprudência do STJ, mas não se revestem de caráter obrigatório, exigindo-se apenas que seja proporcional e devidamente justificado o critério utilizado pelas instâncias ordinárias". (STJ; AgRg-REsp 2.092.741; Proc. 2023/0301467-3; SP; Quinta Turma; Rel. Min. Ribeiro Dantas; DJE 16/11/2023).

6. "A jurisprudência deste Superior Tribunal firmou-se no sentido de que o aumento para cada agravante ou de diminuição para cada atenuante deve ser realizado em 1/6 da pena-base, ante a ausência de critérios para a definição do patamar pelo legislador ordinário, devendo o aumento superior ou a redução inferior à fração paradigma estar concreta-

mente fundamentado. Precedentes." (STJ; AgRg-AREsp 2.231.252; Proc. 2022/0327591-6; PR; Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca; Julg. 28/02/2023; DJE 06/03/2023).

7. Caberá ao magistrado responsável pela execução da pena a análise de eventual pleito concernente à isenção/suspensão do pagamento de custas referentes tanto ao processo executivo, quanto ao de conhecimento, pois é na fase de execução do julgado que se tem condições de aferir a real situação financeira da apelante, sem que isto implique em qualquer afronta ao artigo 98, caput e § 1°, do CPC.

8. Recurso conhecido e desprovido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Criminal

Número: 0029947-67.2019.8.08.0024

Magistrado: EDER PONTES DA SILVA

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Homicídio Qualificado

PENAL. PROCESSO PENAL. HOMICÍDIO. TRIBUNAL DO JÚRI. PENA-BASE. RECURSO DESPROVIDO.

1. Ao Conselho de Sentença, desde que fundado em algum elemento de prova, é legítimo formular a sua íntima convicção afastando a versão apresentada pela defesa, mesmo que ela se mostrasse plausível.

2. Admite-se, quando reconhecida a incidência de duas qualificadoras, que uma delas seja utilizada para tipificar a conduta qualificada e a outra para fins de exasperação da pena-base.

3. Pena-base fixada motivadamente. Qualificadoras reconhecidas pelo Conselho de Sentença a partir das provas constantes dos autos.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Criminal

Número: 0000692-54.2015.8.08.0008

Magistrado: WILLIAN SILVA

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Homicídio Qualificado

PENAL. PROCESSO PENAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO. PRONÚNCIA. PROVA DA MATERIALIDADE. INDÍCIOS SUFICIENTES DE AUTORIA. MANUTENÇÃO DA QUALIFICADORA . RECURSO DESPROVIDO.

1. Na pronúncia não se faz necessário um juízo de certeza acerca da autoria do crime, sendo bastante a verificação de indícios, já que todas as acusações que tenham ao menos possibilidade de procedência deverão ser submetidas ao Tribunal do Júri, juiz natural da causa. Precedentes.

2. As qualificadoras somente podem ser excluídas na fase do iudicium accusationis se manifestamente improcedentes." (REsp 1415502/MG, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 15/12/2016, DJe 17/02/2017).

3. Recurso desprovido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Criminal

Número: 5013860-81.2023.8.08.0000

Magistrado: WILLIAN SILVA

Classe: RECURSO EM SENTIDO ESTRITO

Assunto: Homicídio Qualificado

APELAÇÃO CRIMINAL. TRIBUNAL DO JÚRI. ART. 121, § 2°, INCISOS II, III E IV, C/C ART. 211, AMBOS DO CÓDIGO PENAL. PRELIMINAR. INCOMUNICABILIDADE DOS JURADOS. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. PRELIMINAR REJEITADA. ABSOLVIÇÃO. INSUFICIÊNCIA DE PROVAS. AFASTADA. DECISÃO MANIFESTAMENTE CONTRÁRIA À PROVA DOS AUTOS. INOCORRÊNCIA. PENA-BASE. MÍNIMO LEGAL. IMPOSSIBILIDADE. PRESENÇA DE CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. PATAMAR DE MAJORAÇÃO. INOBSERVÂNCIA. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

1. As eventuais nulidades ocorridas no plenário de julgamento do Tribunal do Júri devem ser arguidas durante a sessão, sob pena de serem fulminadas pela preclusão, nos termos da previsão contida no artigo 571, inciso VIII, do Código de Processo Penal. Preliminar rejeitada.

2. A Constituição Federal assegura a soberania dos veredictos do egrégio Tribunal do Júri como um dos direitos e deveres individuais de todo e qualquer cidadão. Nesse contexto, o Conselho de Sentença tem plena liberdade de escolha entre as versões apresentadas pela defesa e acusação, desde que estejam presentes elementos idôneos de prova a embasar o veredicto. Isto é, embora suas decisões não sejam absolutas, estando sujeitas a controle pelo Poder Judiciário, para que a validade da decisão proferida pelo Júri seja confirmada exige-se apenas que existam provas capazes de sustentar a tese acolhida.

3. No recurso de apelação interposto com base em decisão manifestamente contrária a prova dos autos, deve o órgão ad quem verificar tão somente a existência ou não de suposto equívoco na manifestação de vontade dos jurados em relação as questões já debatidas no processo. Só aqueles veredictos teratológicos, incoerentes, absolutamente discrepantes do conjunto probatório merecem ser anulados. Precedente do STJ.

4. A dosimetria da pena é matéria sujeita a certa discricionariedade judicial. O Código Penal não estabelece rígidos esquemas matemáticos ou regras absolutamente objetivas para a fixação da pena. Precedentes.

5. É justa e proporcional a exacerbação da pena-base quando houver o reconhecimento, em desfavor do agente do ilícito, de circunstâncias judiciais, nos termos indicados no art. 59 do CP.

6. "A fixação da pena-base não precisa seguir um critério matemático rígido, de modo que não há direito subjetivo do réu à adoção de alguma fração específica para cada circunstância judicial, seja ela de 1/6 sobre a pena-base, 1/8 do intervalo entre as pe-

nas mínima e máxima ou mesmo outro valor. Tais frações são parâmetros aceitos pela jurisprudência do STJ, mas não se revestem de caráter obrigatório, exigindo-se apenas que seja proporcional e devidamente justificado o critério utilizado pelas instâncias ordinárias". (STJ; AgRg-REsp 2.092.741; Proc. 2023/0301467-3; SP; Quinta Turma; Rel. Min. Ribeiro Dantas; DJE 16/11/2023). In casu, não foi "devidamente justificado o critério utilizado". Desse modo, considerando que o preceito secundário previsto no artigo 121, § 2º, incisos II, III e IV, do Código Penal, prevê como limites a serem aplicados pelo Juiz, a pena de 12 (doze) a 30 (trinta) anos de reclusão, partindo da fração de 1/8 (um oitavo) entre o intervalo máximo e mínimo, consagrado pela jurisprudência pretoriana, a pena-base deve reduzida para ser fixada em 21 (vinte e um) anos de reclusão.

7. "A jurisprudência deste Superior Tribunal firmou-se no sentido de que o aumento para cada agravante ou de diminuição para cada atenuante deve ser realizado em 1/6 da pena-base, ante a ausência de critérios para a definição do patamar pelo legislador ordinário, devendo o aumento superior ou a redução inferior à fração paradigma estar concretamente fundamentado. Precedentes." (STJ; AgRg-AREsp 2.231.252; Proc. 2022/0327591-6; PR; Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca; Julg. 28/02/2023; DJE 06/03/2023).

8. Recurso conhecido e parcialmente provido, apenas para reduzir a pena imposta, mantendo-se incólumes os demais termos do veredicto do egrégio Conselho de Sentença e da sentença objurgada.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Criminal

Número: 0004433-65.2017.8.08.0030

Magistrado: EDER PONTES DA SILVA

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Homicídio qualificado

PENAL. PROCESSO PENAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO. TRIBUNAL DO JÚRI. DECISÃO MANIFESTAMENTE CONTRÁRIA À PROVA DOS AUTOS. NÃO OCORRÊNCIA. PENA-BASE ADEQUADA. RECURSOS DESPROVIDOS.

1. O significado do advérbio de modo "manifestamente" é "claramente", "incontestavelmente", ou seja, para ser desconsiderada, a versão acolhida pelos jurados deverá estar totalmente divorciada da prova; do contrário, haveria afronta à garantia de soberania dos veredictos, expressamente prevista no artigo 5º, inciso XXXVIII, alínea "d", da CRFB.

2. Pena-base adequada. Inteligência do artigo 59 do CP.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Criminal

Número: 0006899-10.2019.8.08.0047

Magistrado: WILLIAN SILVA

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Homicídio Qualificado

APELAÇÃO CRIMINAL. HOMICÍDIO. MOTIVO TORPE E RECURSO QUE IMPOSSIBILITOU A DEFESA DA VÍTIMA. CORRUPÇÃO DE MENORES. PEDIDO DE SUBMISSÃO A NOVO JULGAMENTO PELO TRIBUNAL DO JÚRI. IMPOSSIBILIDADE. PEDIDO DE EXCLUSÃO DAS QUALIFICADORAS. IMPOSSIBILIDADE. PEDIDO DE RECONHECIMENTO DE NULIDADE DO JULGAMENTO EM RAZÃO DE VIOLAÇÃO AO ART. 226 DO CPP E ART. 478, INC. II, DO CPP. IMPOSSIBILIDADE. PEDIDO DE REDUÇÃO DA PENA. POSSIBILIDADE PARA UM DOS RÉUS. RECURSO DO RÉU EMERSON DESPROVIDO. RECURSO DO RÉU BRENO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Importante consignar que, nos termos do artigo 5º, XXXVIII, da Constituição Federal, o Tribunal do Júri tem reconhecida a soberania dos vereditos. Portanto, o resultado proferido pelo Conselho de Sentença, na imensa maioria dos casos, não pode ser alterado pelas instâncias superiores. Portanto, não cabe à instância superior simplesmente absolver o réu. Deve ele ser submetido a novo julgamento caso se verifique que a conclusão à que chegou o Conselho de Sentença é manifestamente contrária às provas dos autos (593, III, d, do Código de Processo Penal). Examinando os autos, e considerando a prova oral produzida, observo, desde já, que não estamos diante de tal situação excepcional, ou seja, a decisão tomada pelo Conselho de Sentença não se encontra manifestamente contrária às provas dos autos.

2. No que concerne à alegação de que as qualificadoras do crime devem ser excluídas, é preciso observar que, de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça , as qualificadoras devem ser mantidas quando há provas suficientes que as sustentem. No presente caso, as qualificadoras de motivo torpe e de meio que dificultou a defesa da vítima, previstas no art. 121, §2º, I e IV, do Código Penal, estão adequadamente aplicadas.

3. No que concerne ao delito de corrupção de menores, também não merece prosperar o pedido de submissão a novo julgamento pelo tribunal do júri. Como é sabido, o crime em exame possui natureza formal, ou seja, prescinde da efetiva corrupção da criança ou adolescente, bastando que o delito seja praticado com o auxílio ou presença do infante.

4. No caso em exame, verifica-se que a condenação encontra base em outros elementos de prova, como as investigações criminais e os depoimentos e informações apresentadas. Portanto, eventual irregularidade na aplicação do art. 226 do CPP não tem o condão de macular o processo.

5.Não houve qualquer exploração da ausência do réu em plenário, mas sim uma mera menção de que ele permaneceu foragido. Isso, por si só, não é capaz de gerar qualquer nulidade, pois o fato não foi usado como forma de desabonar a conduta do recorrente. Ausência de violação do art. 478, II, do CPP.

6. Para o réu Emerson, na segunda fase, presente a agravante da reincidência referente aos processos 3062-62.2013.8.08.0024, 000160-43.2013.8.08.0043 e 006594-08.2013.8.08.002. Como se vê, são três condenações transitadas em julgado, o que autoriza a exasperação em patamar superior a um sexto. Além disso, o magistrado sopesou, aqui, o motivo torpe, fixando a sanção provisória em 29 (vinte e nove) anos e 03 (três) meses de reclusão. Todavia, entendo que houve desproporcionalidade ao fixar a sanção. Não obstante a existência de três condenações, a pena recebeu um aumento praticamente em metade do período que já havia sido fixado. É certo que a sanção deve corresponder à ação praticada no caso concreto, porém, no caso, houve violação ao princípio da proporcionalidade em seu vetor proibição da proteção excessiva.

7. Recurso do réu Emerson parcialmente provido. Recurso do réu Breno desprovido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Criminal

Número: 0015197-31.2017.8.08.0024

Magistrado: WILLIAN SILVA

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Crimes Previstos no Estatuto da criança e do adolescente

APELAÇÃO CRIMINAL. LESÃO CORPORAL GRAVÍSSIMA. ARTIGO 129, §2º, INCISO IV, DO CÓDIGO PENAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO TENTADO DESCLASSIFICADO PELO TRIBUNAL DO JÚRI. 1. NOVO JÚRI. DECISÃO MANIFESTAMENTE CONTRÁRIA ÀS PROVAS DOS AUTOS. CONSELHO DE SENTENÇA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO QUE SE FUNDA EM VERSÃO CONSTANTE NOS AUTOS. 2. DESCLASSIFICAÇÃO PARA O CRIME DE LESÃO CORPORAL SIMPLES. POSSIBILIDADE. CAPITULAÇÃO DEFINIDA PELO JUIZ SINGULAR. LAUDO PERICIAL QUE NEGOU DEBILIDADE PERMANENTE. 3. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A decisão do júri somente admite anulação quando não possui nenhum apoio nas provas trazidas aos autos, uma vez que é lícito aos jurados optar por uma das versões a eles apresentadas para análise. Na espécie, a decisão emanada do Egrégio Conselho de Sentença em nenhum momento se apresenta contrária à prova dos autos, e, portanto, não há que se falar em anulação por este fundamento.

2. Não houve quesitação acerca do grau da lesão corporal, de modo que a tipificação foi definida pelo Magistrado singular no momento da prolação da sentença, sendo possível a análise desclassificatória da conduta sem que haja violação à soberania dos vereditos. Laudo de lesões corporais que atesta que da lesão não resultou debilidade permanente, atestando a necessidade de laudo complementar, o qual não foi realizado. Conduta desclassificada para o crime previsto no artigo 129, caput, do Código Penal, com o consequente redimensionamento da pena.

3. Recurso conhecido e parcialmente provido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Criminal

Número: 0003315-23.2019.8.08.0050

Magistrado: FERNANDO ZARDINI ANTONIO

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Homicídio Qualificado

APELAÇÃO CRIMINAL. TRIBUNAL DO JÚRI. ART. 121, § 2º, INCISOS I E IV, DO CÓDIGO PENAL. DECISÃO MANIFESTAMENTE CONTRÁRIA À PROVA DOS AUTOS. INVIABILIDADE. HOMICÍDIO PRIVILEGIADO. VIOLENTA EMOÇÃO. INOCORRÊNCIA. MOTIVO TORPE. CIÚME. RECURSO QUE DIFICULTOU A DEFESA DA VÍTIMA. EXECUÇÃO PELAS COSTAS DO OFENDIDO. DOSIMETRIA. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. PATAMAR DE MAJORAÇÃO. MANUTENÇÃO. PADRÕES NORTEADORES DO C. STJ. AGRAVANTE DO ARTIGO 61, INCISO II, ALÍNEA 'C', DO CÓDIGO PENAL. ALEGAÇÃO DE BIS IN IDEM. INOCORRÊNCIA. QUALIFICADORA

REMANESCENTE. UTILIZAÇÃO NA SEGUNDA FASE. COMPENSAÇÃO INTEGRAL. AGRAVANTE ART. 61, INCISO II, ALÍNEA 'C', DO CP. ATENUANTE ART. 65, INCISO III, ALÍNEA 'D', DO CP. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A Constituição Federal assegura a soberania dos veredictos do egrégio Tribunal do Júri como um dos direitos e deveres individuais de todo e qualquer cidadão. Nesse contexto, o Conselho de Sentença tem plena liberdade de escolha entre as versões apresentadas pela defesa e acusação, desde que estejam presentes elementos idôneos de prova a embasar o veredicto. Isto é, embora suas decisões não sejam absolutas, estando sujeitas a controle pelo Poder Judiciário, para que a validade da decisão proferida pelo Júri seja confirmada exige-se apenas que existam provas capazes de sustentar a tese acolhida.

2. No recurso de apelação interposto com base em decisão manifestamente contrária a prova dos autos, deve o órgão ad quem verificar tão somente a existência ou não de suposto equívoco na manifestação de vontade dos jurados em relação as questões já debatidas no processo. Só aqueles veredictos teratológicos, incoerentes, absolutamente discrepantes do conjunto probatório merecem ser anulados. Precedente do STJ.

3. Em relação ao motivo torpe, a prova testemunhal é uníssona no sentido de não ter existido, no momento do crime, qualquer provocação por parte da vítima, ao contrário, restou demonstrado que o motivo do crime seria ciúmes da companheira do apelante.

4. Acerca da qualificadora referente ao recurso que dificultou ou impossibilitou a defesa da vítima, consta prova testemunhal informando que "o rapaz estava sentado no murinho, de costas e virado para rua, quando um rapaz vestindo uma blusa de frio vermelha, com capuz, aproximou-se e sem falar nada efetuou disparos contra o rapaz que estava no muro: 'o rapaz que morreu nem viu, foi muito rápido'.". Além disso, no plano pericial, consta do laudo de exame cadavérico, a "presença de três orifícios de entrada, localizado um na região occipital, e dois na região temporal direita; outro na região escapular direita, e nádega esquerda".

5. "A fixação da pena-base não precisa seguir um critério matemático rígido, de modo que não há direito subjetivo do réu à adoção de alguma fração específica para cada circunstância judicial, seja ela de 1/6 sobre a pena-base, 1/8 do intervalo entre as penas mínima e máxima ou mesmo outro valor. Tais frações são parâmetros aceitos pela jurisprudência do STJ, mas não se revestem de caráter obrigatório, exigindo-se apenas que seja proporcional e devidamente justificado o critério utilizado pelas instâncias ordinárias". (STJ; AgRg-REsp 2.092.741; Proc. 2023/0301467-3; SP; Quinta Turma; Rel. Min. Ribeiro Dantas; DJE 16/11/2023).

6. "Na existência de múltiplas qualificadoras, uma delas é empregada para qualificar o crime, enquanto as remanescentes podem ser utilizadas na segunda fase da dosimetria da pena, caso correspondam a agravantes legalmente previstas, ou residualmente como circunstâncias judiciais, na primeira etapa". (AgRg no HC n. 804.667/SP, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 26/6/2023, DJe de 29/6/2023).

7. Por serem de mesmo valor, é viável a compensação integral, na segunda fase da dosimetria da pena, da atenuante da confissão espontânea com a agravante do recurso que dificultou ou impossibilitou a defesa da vítima. Precedentes.

8. Recurso conhecido e parcialmente provido.

Data: 14/Mar/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Criminal

Número: 0001683-40.2020.8.08.0045

Magistrado: EDER PONTES DA SILVA

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Homicídio Qualificado

APELAÇÃO CRIMINAL. JURI. SENTENÇA CONDENATÓRIA. PRELIMINAR DE NÃO CONHECIMENTO ACOLHIDA. INTEMPESTIVIDADE. INTIMAÇÃO EM AUDIÊNCIA.

1. Em que pese a prerrogativa conferida à defensoria de intimação pessoal, com remessa dos autos, esta c. Câmara entende que, no caso da sentença produzida oralmente na sessão de plenário, sua publicação é automática.

2. Sendo interposto o recurso de apelação fora do prazo previsto na legislação processual penal, impossível o conhecimento do apelo.

3. Recurso não conhecido.

Data: 08/Mar/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Criminal

Número: 0004137-19.2017.8.08.0038

Magistrado: PEDRO VALLS FEU ROSA

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL

Assunto: Sistema Prisional

TRIBUTÁRIO

COMPETÊNCIA

APELAÇÃO CÍVEL. EXECUÇÃO FISCAL. MUNICÍPIO DE VIANA. LEI MUNICIPAL Nº 2.952/2018. LIMITE LEGAL. AJUIZAMENTO OU DESISTÊNCIA DA EXECUÇÃO. FACULDADE DO ENTE MUNICIPAL. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1- A Lei Municipal nº 2.952/2018, alterada pela Lei Municipal nº 3190/2021, não impede o ajuizamento de execução fiscal pelo município quando os valores estão abaixo do limite estabelecido, mas somente traz uma faculdade ao Ente Público, em função do valor, de ajuizar a execução ou, até mesmo, de desistir das demandas já existentes.

2- Tal situação está, inclusive, em consonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que reverbera o entendimento de que as execuções fiscais de pequeno valor são uma faculdade da Administração Pública, não podendo o judiciário extinguir a execução com base no valor do crédito tributário.

3- No mesmo sentido podemos observar o enunciado da súmula nº 452 do STJ ao dispor que: "a extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício".

4-Recurso conhecido e provido.

Data: 15/Jan/2024

Órgão julgador: 3ª Câmara Cível

Número: 5001980-83.2016.8.08.0050

Magistrado: DEBORA MARIA AMBOS CORREA DA SILVA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Dívida Ativa

APELAÇÃO CÍVEL. EXTINÇÃO DE OFÍCIO EM CONSIDERANDO VALOR MÍNIMO PARA PROPOSITURA DA EXECUÇÃO DEFINIDO EM LEI POSTERIOR. LEI MUNICIPAL Nº 2.952/2018 ALTERADA PELA LEI Nº 3.910/2021. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO FORMALIZADO PELO MUNICÍPIO NESSE SENTIDO. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. SENTENÇA ANULADA.

1) A alteração legislativa introduzida pela Lei Municipal nº 2.952/2018, com redação alterada pela Lei nº 3.910/2021, no ano de 2021, não tem o condão de configurar a renúncia ao crédito exequendo, considerando a natureza vinculada e obrigatória da cobrança do crédito tributário, conforme previsão do art. 141 do CTN.

2) A orientação deste Egrégio Tribunal de Justiça caminha no sentido de que não cabe ao Poder Judiciário decretar de ofício a extinção da execução fiscal, sob o fundamento de que o valor cobrado é inferior ao limite previsto em lei, haja vista que o ajuizamento da Execução Fiscal para a cobrança de crédito tributário é atividade vinculada e obrigatória

do Fisco, nos termos do artigo 141 do CTN, de modo que a desistência da ação constitui faculdade do Ente Municipal.

3) A legislação local (Lei Municipal n.º 2.952/18), no "caput" do art. 1º, imputou ao Município de Viana a escolha pelo ajuizamento de execução fiscal abaixo do patamar legal estabelecido (R$2.500,00) e no §3º do art. 1º dispôs que não será nem mesmo possível a dispensa no ajuizamento da execução caso o mesmo devedor tenha débitos de mesma natureza cujo valor somado ultrapasse o parâmetro mencionado.

4) A previsão legal de valor mínimo para fins de cobrança judicial do crédito fiscal não obsta o direito da parte exequente em obter a sua satisfação pela intervenção do Poder Judiciário, diante da aplicação do princípio da inafastabilidade da jurisdição (art. 5º, XXXV, da Constituição Federal). Precedentes TJES.

5) Recurso conhecido e provido.

Data: 15/Jan/2024

Órgão julgador: 3ª Câmara Cível

Número: 5000181-34.2018.8.08.0050

Magistrado: DEBORA MARIA AMBOS CORREA DA SILVA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Dívida Ativa

APELAÇÃO CÍVEL. TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL. LEI MUNICIPAL DISPENSANDO O AJUIZAMENTO E/OU AUTORIZANDO A DESISTÊNCIA DE EXECUÇÕES FISCAIS. FACULDADE DO CREDOR. EXTINÇÃO ANÔMALA DE OFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA ANULADA.

1. A existência de Lei Municipal que dispõe sobre valores mínimos para o ajuizamento de execuções fiscais não legitima, em absoluto, o Poder Judiciário a decretar, de ofício, a extinção anômala do processo por ausência de interesse de agir. Conveniência da pretensão que cabe ao exequente. Inteligência do art.150, §6º da Constituição Federal, do art.172 do CTN, bem como da Súmula 452 do STJ e do Tema 109 do STF.

2. Recurso provido.

Data: 11/Jan/2024

Órgão julgador: 4ª Câmara Cível

Número: 5002938-31.2021.8.08.0006

Magistrado: ROBSON LUIZ ALBANEZ

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Dívida Ativa

APELAÇÃO CÍVEL. PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. LEI MUNICIPAL COM ESTABELECIMENTO DE VALOR MÍNIMO PARA AJUIZAMENTO DAS EXECUÇÕES FISCAIS. INEXISTÊNCIA DE RENÚNCIA A CRÉDITO FISCAL. AUSÊNCIA DE PROIBIÇÃO PARA PROPOSITURA DE DEMANDAS COM VALORES INFERIORES. PERSISTÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR. SENTENÇA ANULADA. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. Nos termos da Súmula n.º 452, a "extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

2. A Lei n.º 2.952/18 do Município de Viana, ao estabelecer valor mínimo para ajuizamento de ação de execução fiscal, não previu hipótese de renúncia a crédito fiscal nem proibiu a propositura de demanda na qual o crédito fiscal seja inferior ao mínimo legal.

3. A opção de ajuizar ou não demanda executiva fiscal com valor abaixo do mínimo legal é da Administração, de acordo com a sua conveniência.

4. Sentença anulada.

5. Recurso conhecido e provido.

Data: 22/Jan/2024

Órgão julgador: 4ª Câmara Cível

Número: 5001329-51.2016.8.08.0050

Magistrado: ARTHUR JOSE NEIVA DE ALMEIDA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Dívida Ativa

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. DECLINAÇÃO DE OFÍCIO DA COMPETÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA RELATIVA. ADI 5492. EXECUÇÃO FISCAL DEVE SER PROPOSTA EM COMARCA NOS LIMITES TERRITORIAIS DE ATUAÇÃO DO ENTE. PRINCÍPIO DA FEDERAÇÃO. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. DECISÃO ANULADA.

1. O art. 46, § 5º, do CPC, preceitua que "a execução fiscal será proposta no foro de domicílio do réu, no de sua residência, ou no do lugar onde for encontrado". Por se tratar de questão afeta à competência relativa, não é dado ao Magistrado declinar, ex officio, de sua competência, conforme a Súmula nº 33, do STJ ("a incompetência relativa não pode ser declarada de ofício").

2. O Excelso Supremo Tribunal Federal, no contexto de julgamento da ADI 5492, conferiu interpretação conforme a Constituição ao supramencionado artigo 46, § 5º, "para restringir sua aplicação aos limites do território de cada ente subnacional ou ao local de ocorrência do fato gerador".

3. No caso em apreço, além de não ser possível a declinação, de ofício, da competência relativa, também não se pode admitir que haja remessa dos autos da execução fiscal para o Município de São Pedro dos Ferros, tendo em vista que se trata de comarca não englobada ao limite territorial do exequente, Município de Viana.

4. Recurso de conhecido e provido.

Data: 04/Mar/2024

Órgão julgador: 4ª Câmara Cível

Número: 5012107-89.2023.8.08.0000

Magistrado: TELEMACO ANTUNES DE ABREU FILHO

Classe: AGRAVO DE INSTRUMENTO

Assunto: IPTU/ Imposto Predial e Territorial Urbano

CRÉDITO TRIBUTÁRIO

AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AÇÃO ANULATÓRIA. PEDIDO DE SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. OFERECIMENTO DE CARTA DE FIANÇA. IMPOSSIBILIDADE DE EQUIPARAÇÃO AO DEPÓSITO EM DINHEIRO PARA EFEITO DE SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. RECURSO PROVIDO.

1 – A jurisprudência tem entendido que a fiança bancária não é equiparável ao depósito integral do débito exequendo para fins de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, em razão da taxatividade do artigo 151, do Código Tributário Nacional e o teor do Enunciado Sumular n. 112, do Superior Tribunal de Justiça.

2 - A suspensão da exigibilidade de crédito tributário exige o depósito do montante integral do tributo, que corresponde ao valor apontado como devido pelo fisco, com fulcro no artigo 151, inciso II, do CTN.

3 - O oferecimento de carta de fiança não se presta a suspender a exigibilidade do crédito tributário e impedir o protesto da CDA, mas tão somente possibilita a emissão de certidão positiva com efeito negativo, nos termos dos arts. 205 e 206 do CTN.

4 - Agravo de Instrumento provido.

Data: 22/Jan/2024

Órgão julgador: 4ª Câmara Cível

Número: 5010402-56.2023.8.08.0000

Magistrado: ARTHUR JOSE NEIVA DE ALMEIDA

Classe: AGRAVO DE INSTRUMENTO

Assunto: Carta de fiança

REMESSA NECESSÁRIA. APELAÇÃO CÍVEL. EXECUÇÃO FISCAL. EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO SUSPENSO ANTES DA INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA E DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL. TEMA REPETITIVO N. 271 DO STJ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. REGRA DE EQUIDADE. INAPLICABILIDADE. TEMA REPETITIVO N. 1.076 DO STJ. RECURSO DE APELAÇÃO CONHECIDO E DESPROVIDO. REMESSA NECESSÁRIA CONHECIDA E SENTENÇA CONFIRMADA.

1) Conforme tema repetitivo n. 271 do Superior Tribunal de Justiça, "os efeitos da suspensão da exigibilidade pela realização do depósito integral do crédito exequendo, quer no bojo de ação anulatória, quer no de ação declaratória de inexistência de relação jurídico-tributária, ou mesmo no de mandado de segurança, desde que ajuizados anteriormente à execução fiscal, têm o condão de impedir a lavratura do auto de infração, assim

como de coibir o ato de inscrição em dívida ativa e o ajuizamento da execução fiscal, a qual, acaso proposta, deverá ser extinta".

2) Com base no princípio da causalidade, tendo sido ajuizada a execução fiscal tendo como objeto crédito tributário cuja exigibilidade estava suspensa, por força de decisão judicial anterior, recai sobre o exequente a obrigação de arcar com com as verbas de sucumbência.

3) O Tribunal da Cidadania pacificou seu entendimento no sentido de que "a fixação dos honorários por apreciação equitativa não é permitida quando os valores da

condenação, da causa ou o proveito econômico da demanda forem elevados", sendo inaplicável a incidência da regra prevista no art. 85, §8º, do CPC nas hipóteses em que houver proveito econômico mensurável.

4) Recurso de apelação conhecido e desprovido.

Data: 01/Mar/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Cível

Número: 5018860-24.2022.8.08.0024

Magistrado: RAPHAEL AMERICANO CAMARA

Classe: APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA

Assunto: Dívida Ativa

APELAÇÕES CÍVEIS E REMESSA NECESSÁRIA. DIREITO TRIBUTÁRIO. DISCUSSÃO A RESPEITO DOS ÍNDICES DE CORREÇÃO MONETÁRIA E DA TAXA DE JUROS DE MORA INCIDENTES SOBRE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. CONSECTÁRIOS LEGAIS FIXADOS PELO ESTADO SE LIMITAM AOS PERCENTUAIS ESTABELECIDOS PELA UNIÃO. PRECEDENTE DO STF. SELIC EM PERCENTUAL SIGNIFICATIVAMENTE INFERIOR AOS ÍNDICES ADOTADOS PELO ENTE FEDERADO. DIREITO À REPETIÇÃO DO MONTANTE EXCEDENTE. INEXISTÊNCIA DE INCONSTITUCIONALIDADE. APELAÇÕES CÍVEIS CONHECIDAS E NÃO PROVIDAS. REMESSA NECESSÁRIA PREJUDICADA.

1) Cuida-se de ação ordinária declaratória por meio da qual a sociedade empresária requerente pretende seja declarado o seu direito de não ser submetida à exigência de juros moratórios de acordo com o art. 96 da Lei Estadual nº 7.000/2001. Para tanto, pugna pelo reconhecimento da inconstitucionalidade do referido dispositivo, sob a justificativa de que a variação dos juros e correção monetária aplicada pelo Estado do Espírito Santo é desproporcional, superando indevidamente os percentuais estabelecidos pela União (taxa Selic).

2) Sobre o tema, existe tese jurídica firmada pelo e. Supremo Tribunal Federal, no julgamento da repercussão geral no ARE nº 1216078, no sentido de que os estados-membros e o Distrito Federal podem legislar sobre índices de correção monetária e taxas de juros de mora incidentes sobre seus créditos fiscais, limitando-se, porém, aos percentuais estabelecidos pela União para os mesmos fins.

3) Considerando que a taxa Selic, até maio de 2022, se encontrava abaixo de 12% (doze

por cento) ao ano desde 13.04.2017 (Reunião nº 206 do Copom), bem como que o Estado exige juros moratórios de 1% (um por cento ao mês) – ou seja, 12% (doze por cento) ao ano – é induvidoso que, ao menos desde abril de 2017 até maio de 2022 (quando o

percentual passou a ser de 12,75% a.a. – Reunião nº 246), o cálculo do montante devido vem sendo realizado pelo Fisco Estadual de maneira equivocada, por inobservar o precedente do Supremo Tribunal Federal.

4) Ao contrário do postulado pela requerente, contudo, a hipótese não é de declaração de inconstitucionalidade do art. 96 da Lei Estadual nº 7.000/2001, mas tão somente de afastar a interpretação que conduza à atualização monetária em montante superior à aplicação da taxa Selic. Em outras palavras, a adoção do critério de VRTE + 1% ao mês, por si só, não é inconstitucional, desde que observada a taxa Selic como limite.

5) Apelações cíveis conhecidas e desprovidas. Remessa necessária prejudicada.

Data: 05/Mar/2024

Órgão julgador: 4ª Câmara Cível

Número: 5021212-52.2022.8.08.0024

Magistrado: ELIANA JUNQUEIRA MUNHOS FERREIRA

Classe: APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA

Assunto: Juros/Correção Monetária

RECURSO DE APELAÇÃO – EXECUÇÃO FISCAL – EXECUTADO FALECIDO ANTES DA CITAÇÃO – CUSTAS – RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO

1. A Fazenda Pública pode substituir a certidão de dívida ativa até a prolação da sentença de embargos, quando se tratar de correção de erro material ou formal, vedada a modificação do sujeito passivo da execução.

2. Deve ser extinta a execução fiscal se o executado falecer antes de sua citação, inclusive nas hipóteses em que a ação é ajuizada para exigência tributária de IPTU. Não é possível, sem que tenha ocorrido a citação do falecido, redirecionar a ação de execução fiscal para o espólio, seus sucessores, nem mesmo para aquele que ocupa o imóvel que ensejou a dívida. A exigência do crédito tributário está condicionada à formação de nova certidão de dívida ativa e de nova ação de execução fiscal.

3. Nas execuções fiscais o ente público exequente goza de isenção do recolhimento das custas judiciais, cuja natureza jurídica é de taxa.

4. Recurso parcialmente provido.

Data: 23/Jan/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Cível

Número: 5002748-53.2017.8.08.0024

Magistrado: FABIO CLEM DE OLIVEIRA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Dívida Ativa

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE ANULAÇÃO DE DÉBITO TRIBUTÁRIO. PRELIMINAR DE GRATUIDADE DA JUSTIÇA. CONCEDIDA. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. NÃO NECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO. MÉRITO. STF RE Nº 808.202/RS. TEMA 779 STF. MODULAÇÃO DE EFEITOS PARA APLICABILIDADE A PARTIR DE 21/08/2020. IMPOSSIBILIDADE DE EXECUÇÃO. ANULABILIDADE DAS CDAs E DUAs ANTERIORES A DATA DA MODULAÇÃO QUE NÃO FORAM RECOLHIDOS. HONORÁRIOS AO APELADO. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

I- PRELIMINAR 1.1. PRELIMINAR DE GRATUIDADE DA JUSTIÇA

1.1.1. A presunção de veracidade da declaração de hipossuficiência permanece sendo relativa em relação à pessoa natural, podendo o magistrado afastá-la quando verificar a presença de "elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais".

1.1.2. Situação do apelante demonstrada nos autos evidencia a sua situação de hipossuficiência, de forma que é cabível a concessão da gratuidade da justiça.

1.2. DA PRELIMINAR DE FALTA DE INTERESSE DE AGIR

1.2.1. Acerca da falta de interesse de agir, diante da busca pela anulação/extinção da cobrança tributária, não se faz necessário prévio requerimento administrativo para ingressar na via judiciária.

1.2.2. "[...]a pretensão não era de retificar o documento, mas de anular o crédito tributário exigível. 5. Evidencia-se, no último caso, que, no mínimo, havia ameaça a direito (patrimonial) em face da possibilidade de cobrança do tributo, sendo plenamente aplicável o direito fundamental previsto no art. 5º, XXXV, da Constituição; em razão disso, dispensável o prévio requerimento administrativo.[...] (REsp n. 1.753.006/SP, relator Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, julgado em 15/9/2022, DJe de 23/9/2022.).

1.2.3. Demonstrado interesse de agir a fim de anular a cobrança tributária.

II. DO MÉRITO

2.1. O Supremo Tribunal Federal no julgamento da RE nº 808.202/RS pacificou o entendimento da aplicabilidade do teto remuneratório quanto a substitutos (interinos) de ofícios de notas e registros, o que gerou o tema 779, que dispõe a seguinte tese: "Os substitutos ou interinos designados para o exercício de função delegada não se equiparam aos titulares de serventias extrajudiciais, visto não atenderem aos requisitos estabelecidos nos Arts. 37, II, e 236, § 3º, da Constituição Federal para o provimento originário da função, inserindo-se na categoria dos agentes estatais, razão pela qual se aplica a eles o teto remuneratório do Art. 37, XI, da Carta da República".

2.2. Observa-se que deste Acórdão, foi parcialmente procedente o Embargo Declaratório que determinou efeito modulatório a decisão, sendo aplicável a partir da data em que se deu por encerrada a sessão de julgamento virtual, datado em 21/08/2020.

2.3. No presente caso, considerando que a Execução busca a restituição de valores recebidos acima do teto constitucional pelo interino, mas ainda não recolhidos, frente a modulação de efeitos estabelecida pelo Supremo Tribunal Federal, tais valores não são passíveis de exigibilidade, o que enseja a extinção do processo executório que foi postulado pelo Estado apelado.

2.4. Cumpre ressaltar que o apelado deu baixa quanto a CDA nº 01200/2019 e do seu protesto (ID 4328606), mediante solicitação da procuradora do Estado, advogada da parte apelada. E tal baixa somente se deu após o ajuizamento da ação.

2.5. [...]"considerando que a Ação de Execução Fiscal visa a restituição de valores recebidos acima do teto constitucional pelo Interino, mas ainda não recolhidos, referentes aos exercícios de 2010 a 2014, tem-se por indevida a sua devolução aos cofres públicos à luz da modulação de efeitos estabelecida pelo Excelso Supremo Tribunal Federal, o que infirma a exigibilidade da obrigação em si a ensejar a extinção do processo sem resolução do mérito, na forma corretamente postulada pelo próprio Ente Estadual Exequente". [...](TJES, 3ª CÂMARA CÍVEL. Apelação Cível nº 5000051-80.2018.8.08.0038. Relator: Des. Namyr Carlos de Souza Filho. DJE: 10/08/2023).

2.6. É possível concluir-se que os valores cobrados ao apelante pelo apelado, em razão de valores excedentes ao teto constitucional remuneratório, não são passíveis de exigibilidade, devendo, por conseguinte, ser extinta a ação de execução nº 5002561-97.2022.8.08.0047.

2.7. Quanto aos honorários advocatícios, observa-se que a ação de execução fiscal nº 5002561-97.2022.8.08.0047 foi postulada em abril de 2022 (ID 4328414), data esta posterior à decisão do STF e à modulação de efeitos por ele já decidida. Assim, não há que se falar perda do objeto por efeito superveniente, devendo então o requerido arcar com as custas e honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa.

3. Recurso Conhecido e Provido.

Data: 08/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Cível

Número: 5014428-59.2022.8.08.0024

Magistrado: RAIMUNDO SIQUEIRA RIBEIRO

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Anulação de Débito Fiscal

MULTA TRIBUTÁRIA

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ANULATÓRIA. EMPRESA OPTANTE DO SIMPLES NACIONAL. VÍCIO DE MOTIVAÇÃO. INEXISTÊNCIA. OPERAÇÕES DESACOBERTADAS DE DOCUMENTO FISCAL. ORIGEM DA OMISSÃO IDENTIFICADA. ICMS. APLICABILIDADE DA NORMA ESTADUAL. MULTA DE CARÁTER CONFISCATÓRIO. RECURSOS CONHECIDOS E NÃO PROVIDOS.

1. A indicação da violação ao art. 539, I, do RICMS (descumprimento de obrigação acessória), com aplicação da sanção do art. 75, §3º, XVII, a, da Lei Estadual nº 7.000/2001 (pertinente à multa), não impediu a exata compreensão da autuação pelo contribuinte, "permitindo o exercício do contraditório pela requerente, sem qualquer prejuízo à sua defesa, tanto é que o impugnou administrativamente, além de propor a presente ação anulatória, indicando com precisão a espécie tributária e a alíquota utilizadas pelo Fisco.", como bem observou o magistrado de 1º grau.

2. A contribuinte fora autuada em razão da omissão de receita constatada pelo confronto entre o valor informado pelas administradoras de cartão de crédito ou de débito em conta-corrente e o valor informado ao Fisco, o que afasta a aplicação do disposto no art.

39, §2º, da LC nº 123/2006, diante da identificação da origem da invocada omissão de receita.

3. A incidência da alíquota prevista na Lei Complementar n° 123/2006 não decorre da mera opção pelo regime do Simples Nacional, haja vista que o próprio regulamento prevê que a legislação a ser aplicável nos casos em que restar caracterizada a circulação de mercadorias sem documento fiscal será aquela utilizada para autuar as demais pessoas jurídicas (o RICMS/ES).

4. Inaplicável a tese do Estado do Espírito Santo de que se trataria de multa qualificada, afinal, "A questão constitucional objeto do RE 736.090-RG, cuja repercussão geral restou reconhecida pelo STF (Tema 863), trata da fixação do limite máximo da multa fiscal qualificada prevista no §1º do inciso I do art. 44 da Lei nº 9.430/1996, que disciplina penalidade resultante do descumprimento de obrigações tributárias federais.". (TJES, Classe: Agravo de Instrumento, 024199015843, Relator : JOSÉ PAULO CALMON NOGUEIRA DA GAMA, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 03/03/2020, Data da Publicação no Diário: 10/03/2020)

5. Recursos conhecidos e não providos.

Data: 26/Mar/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Cível

Número: 5022429-67.2021.8.08.0024

Magistrado: JANETE VARGAS SIMOES

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Anulação de Débito Fiscal

APELAÇÃO CÍVEL E REMESSA NECESSÁRIA. TRIBUTÁRIO. EMPRESA OPTANTE DO SIMPLES NACIONAL. AUTO DE INFRAÇÃO. APLICAÇÃO DA ALÍQUOTA DO REGIME DO ICMS. POSSIBILIDADE. DÉBITO COM A FAZENDA. EXCLUSÃO DO SIMPLES NACIONAL DEVIDA. MULTA. NATUREZA CONFISCATÓRIA. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA.

I – Havendo omissão de receita tributável pela empresa optante do Simples Nacional, deixando de registrar as notas fiscais relativas a saída de mercadorias, acarretando divergência entre os valores informados pelas administradoras de cartão de crédito e os valores declarados pela contribuinte, a tributação será realizada sem a incidência do regime especial, consoante previsão contida na LC 123/2006, art. 13, § 1º, XIII, 'f'.

II – A mera opção pelo Simples Nacional não faz incidir a alíquota prevista no diploma especial, notadamente porque nas hipóteses de descumprimento de obrigações tributárias nas quais fique caracterizada a circulação sem documento fiscal, o contribuinte omisso está sujeito à aplicação da alíquota interna de 17% sobre o valor não declarado.

III – É legítima a exclusão do contribuinte em débito com a Fazenda do Simples Nacional, consoante art. 17, V da LC 123/06.

IV - Este E. TJES possui orientação jurisprudencial no sentido de que a multa punitiva assumirá natureza confiscatória quando ultrapassar 100% (cem por cento) do valor do tributo.

V – Recurso conhecido e parcialmente provido.

Data: 22/Jan/2024

Órgão julgador: 4ª Câmara Cível

Número: 5035236-85.2022.8.08.0024

Magistrado: ROBSON LUIZ ALBANEZ

Classe: APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA

Assunto: SIMPLES

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO TRIBUTÁRIO. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. AUTO DE INFRAÇÃO. ENTRADA E SAÍDA DE MERCADORIAS DESACOMPANHADAS DE DOCUMENTOS FISCAIS. AUTUAÇÃO VÁLIDA. OBSERVÂNCIA DA LEGISLAÇÃO ESTADUAL DE REGÊNCIA. AUTO DE INFRAÇÃO QUE CONSTA OS DISPOSITIVOS LEGAIS PERTINENTES À OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA E AO TRIBUTO. LIMITAÇÃO DA MULTA A 100% (CEM POR CENTO) DO VALOR DO IMPOSTO. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Ação de anulação de débito fiscal fundada, principalmente, na alegação de nulidade de infração por, supostamente, não haver menção à legislação que legitima a cobrança do tributo, mas apenas aquela pertinente à obrigação acessória.

2. Auto de infração que consta toda a legislação a respaldar a cobrança dos valores relativos à obrigação acessória e também ao tributo incidente sobre a operação. Precedentes.

3. A "multa punitiva assumirá natureza confiscatória quanto ultrapassar o percentual de 100% (cem por cento) do valor do tributo devido, segundo firme orientação do Excelso Supremo Tribunal Federal" (Apelação Cìvel n.º 5001288-98.2021.8.08.0021). Precedentes.

4. Sentença parcialmente reformada.

5. Recurso conhecido e parcialmente provido.

Data: 18/Mar/2024

Órgão julgador: 4ª Câmara Cível

Número: 0005902-96.2019.8.08.0024

Magistrado: ARTHUR JOSE NEIVA DE ALMEIDA

Classe: APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA

Assunto: Anulação de Débito Fiscal

PRESCRIÇÃO

APELAÇÃO CÍVEL. AUSÊNCIA DE DIALETICIDADE. REMESSA NECESSÁRIA CONHECIDA EX OFFICIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. RECURSO NÃO CONHECIDO. SENTENÇA CONFIRMADA.

I - Não deve ser conhecido o recurso no qual a peça recursal se distancia do conteúdo decisório, não abordando, em momento algum a ratio decidendi.

II - A hipótese dos autos não é regulada pela previsão legal do artigo 40 da LEF, e assim, voltando-se seu recurso exclusivamente ao descumprimento de tal disposição legal inaplicável ao caso, impõe-se o reconhecimento da ausência de dialeticidade recursal.

III - Não se pode entender caracterizada a prescrição intercorrente apenas quando não localizados bens do devedor, hipótese do art. 40 da LEF, impondo-se sua caracterização, também, quando da inércia manifesta e absoluta da Fazendo Municipal após o cancelamento do acordo de parcelamento, o que no caso dos autos incontroversamente ocorreu por prazo de pelo menos 06 anos.

IV - Recurso voluntário não conhecido. Reexame necessário conhecido ex officio. Sentença confirmada.

Data: 09/Jan/2024

Órgão julgador: 3ª Câmara Cível

Número: 0024889-60.2014.8.08.0347

Magistrado: JORGE HENRIQUE VALLE DOS SANTOS

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Dívida Ativa

APELAÇÃO CÍVEL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. RECONHECIMENTO DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1. A prescrição intercorrente no processo de execução fiscal está prevista na Lei n.º 6.830/80, no art. 40 e seus parágrafos, especialmente no § 4º, dispondo que, após a suspensão do prazo de 01 (um) ano, ante a não localização do executado ou de seus bens, e ordenado o arquivamento dos autos, se desta decisão tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato.

2. O STJ, no julgamento do REsp n.º 1.340.533/RS, bem como dos seus embargos de declaração, submetidos ao rito dos recursos especiais repetitivos, firmou o entendimento de que o prazo de suspensão a que se refere o art. 40, da Lei n.º 6.830/80 é automático, devendo se iniciar após a ciência da Fazenda Pública acerca da não localização do executado ou de seus bens. Após esse prazo, inicia-se automaticamente o prazo prescricional aplicável, findo o qual, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá o juiz, de ofício, decretar a prescrição intercorrente.

3. No caso, houve o decurso do prazo prescricional de 05 (cinco) anos até a prolação da sentença, sem a realização de uma única diligência frutífera para a satisfação do crédito tributário.

4. Sentença mantida. Recurso desprovido.

Data: 14/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Cível

Número: 0071068-76.2003.8.08.0011

Magistrado: SAMUEL MEIRA BRASIL JUNIOR

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: IPTU/ Imposto Predial e Territorial Urbano

APELAÇÃO CÍVEL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. RECONHECIDA. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA PROFERIDA. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. Em julgamento repetitivo pelo Superior Tribunal de Justiça restou expressamente consignado que no primeiro momento em que constatada a não localização de bens do devedor e intimada a Fazenda Pública, inicia-se automaticamente o prazo de suspensão, na forma do art. 40, da Lei nº 6.830/80, sendo insignificante a eventual existência de petição do ente municipal postulando diligências, na medida em que isso é o suficiente para inaugurar o prazo, ex lege.

2. Recurso conhecido e não provido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Cível

Número: 0000913-04.2010.8.08.0011

Magistrado: RAPHAEL AMERICANO CAMARA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: IPTU/ Imposto Predial e Territorial Urbano

APELAÇÃO CÍVEL. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DO FEITO EM RAZÃO DO RECONHECIMENTO DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ALEGAÇÃO DE NULIDADE DA SENTENÇA. REJEITADA. FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE E ADEQUADA. INÍCIO AUTOMÁTICO DO PRAZO DE SUSPENSÃO E DE CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL. INOCORRÊNCIA DE ATO INTERRUPTIVO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE CONFIGURADA. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1) Na hipótese em apreço, a questão controvertida devolvida a este Órgão Julgador cinge-se em analisar se houve, ou não, prescrição intercorrente da pretensão executiva no curso desta execução fiscal, ajuizada pela Municipalidade apelante.

2) O atual entendimento do c. STJ é no sentido de que as duas previsões legais de intimação da Fazenda Pública dentro da sistemática do art. 40 da LEF são formas definidas pela lei cuja desobediência não está acompanhada de qualquer cominação de nulidade, de modo que o simples fato de a Fazenda Pública não ter sido intimada para se manifestar sobre o arquivamento da execução ou sobre a prescrição intercorrente (§§ 2º e 4º do citado dispositivo) não é suficiente para obstar a prescrição do crédito tributário.

3) Outrossim, conforme precedente vinculante do Tribunal da Cidadania, o prazo de 1 (um) ano de suspensão do processo e do respectivo prazo prescricional previsto no art. 40, §§ 1º e 2º da Lei n. 6.830/80 – LEF tem início automaticamente na data da ciência da Fazenda Pública a respeito da não localização do devedor, independentemente da data em que proferido o despacho pelo arquivamento provisório dos autos. Da mesma forma, havendo ou não petição da Fazenda Pública e havendo ou não pronunciamento judicial

nesse sentido, findo o prazo de 1 (um) ano de suspensão inicia-se automaticamente o prazo prescricional aplicável.

4) A Municipalidade, em seu apelo, limita-se a afirmar, de maneira genérica, não ter havido o transcurso do lustro prescricional, sem sequer mencionar a ocorrência de qualquer causa interruptiva do referido prazo.

5) Recurso conhecido e desprovido.

Data: 17/Jan/2024

Órgão julgador: 4ª Câmara Cível

Número: 0001942-27.2000.8.08.0048

Magistrado: ELIANA JUNQUEIRA MUNHOS FERREIRA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Dívida Ativa

APELAÇÃO CÍVEL – EXECUÇÃO FISCAL – AUSÊNCIA DE LOCALIZAÇÃO DO DEVEDOR E/OU BENS PENHORÁVEIS – ARTIGO 40, § 4º, DA LEF – SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO – DECURSO DO PRAZO PRESCRICIONAL – SENTENÇA MANTIDA – RECURSO DESPROVIDO.

1. O C. STJ, no bojo do REsp nº 1.340.553/RS, julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos, fixou a tese de que "sem prejuízo do disposto no item 4.1., em se tratando de execução fiscal para cobrança de dívida ativa de natureza tributária (cujo despacho ordenador da citação tenha sido proferido na vigência da Lei Complementar n. 118/2005) e de qualquer dívida ativa de natureza não tributária, logo após a primeira tentativa frustrada de citação do devedor ou de localização de bens penhoráveis, o Juiz declarará suspensa a execução" (REsp 1340553/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/09/2018, DJe 16/10/2018).

2. Nos termos do precedente do Superior Tribunal de Justiça, a partir da referida decisão que noticia a tentativa frustrada de localização do devedor ou de bens penhoráveis e intimada a Fazenda Pública, reputa-se suspensa a execução, independentemente de pronunciamento expresso do magistrado nesse sentido. Em seguida, decorrido o prazo de 1 (um) ano de suspensão da referida execução inicia-se, automaticamente, decurso do prazo de prescrição intercorrente, no caso, de 05 (cinco) anos. Preferencialmente, dentro do referido prazo, os autos devem estar arquivados, não se tratando, todavia, de obrigatoriedade.

3. O prazo prescricional flui independentemente das diligências solicitadas pela parte exequente, na medida em que depende, apenas, da impossibilidade de citação do executado, ou da busca infrutífera por bens.

4. Após o decurso do prazo em questão, cumpre ao Magistrado, de ofício, após a oitiva da Fazenda Pública, decretar a prescrição intercorrente.

5. Recurso conhecido e desprovido.

Data: 18/Mar/2024

Órgão julgador: 4ª Câmara Cível

Número: 0056517-91.2003.8.08.0011

Magistrado: TELEMACO ANTUNES DE ABREU FILHO

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: IPTU/ Imposto Predial e Territorial Urbano

RECURSO DE APELAÇÃO CÍVEL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INÉRCIA E DESÍDIA DO FISCO. INOCORRÊNCIA. PENDÊNCIA DE ANÁLISE DE REQUERIMENTO FORMALIZADO PELO EXEQUENTE ANTES DO TRANSCURSO DO PRAZO PRESCRICIONAL. TEMAS 179, 566, 567, 568, 569, 570 e 571, STJ. SENTENÇA ANULADA. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

I. O instituto da prescrição intercorrente visa obstar a duração infindável do processo ou mesmo a sua suspensão sine die, sobretudo diante da não localização do devedor ou de bens penhoráveis.

II. O Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no REsp 1340553/RS, fixou a tese de que "Os requerimentos feitos pelo exequente, dentro da soma do prazo máximo de 1 (um) ano de suspensão mais o prazo de prescrição aplicável (de acordo com a natureza do crédito exequendo) deverão ser processados, ainda que para além da

soma desses dois prazos, pois, citados (ainda que por edital) os devedores e penhorados os bens, a qualquer tempo - mesmo depois de escoados os referidos prazos -, considera-se interrompida a prescrição intercorrente, retroativamente, na data do protocolo da petição que requereu a providência frutífera."

III. Para a caracterização da prescrição intercorrente não basta a fluência do lapso temporal, visto que se sobressai igualmente necessária a demonstração da inércia ou desídia do exequente na promoção de atos que visem a satisfação do crédito exequendo, nos termos da Súmula 106, do STJ, e da compreensão adotada no REsp 1102431/RJ (Tema 179).

IV. Na hipótese, não caracterizadas a desídia ou inércia do exequente, tampouco o cumprimento das especificidades elencadas no artigo 40, da Lei nº 6.830/80, a cassação da sentença é medida que se impõe.

V. Recurso conhecido e provido.

Data: 07/Mar/2024

Órgão julgador: 3ª Câmara Cível

Número: 0060450-09.2002.8.08.0011

Magistrado: MARCOS VALLS FEU ROSA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: IPTU/ Imposto Predial e Territorial Urbano

APELAÇÃO CÍVEL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. SOMA DO PRAZO MÁXIMO DE UM ANO DE SUSPENSÃO MAIS O PRAZO PRESCRICIONAL APLICÁVEL (CINCO ANOS). FLUÊNCIA AUTOMÁTICA. PRESCRIÇÃO CORRETAMENTE RECONHECIDA. RESP. 1.340.553/RS, EM SEDE DE REPETITIVOS. RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO.

1. No julgamento do Recurso Especial n. 1.340.553/RS, sob a sistemática dos recursos repetitivos, o STJ firmou teses acerca da prescrição intercorrente, dentre elas as de que (a) o prazo de 1 (um) ano de suspensão do processo e do respectivo prazo prescricional previsto no art. 40, §§ 1º e 2º da Lei n. 6.830/80 – LEF tem início automaticamente na data da ciência da Fazenda Pública a respeito da não localização do devedor ou da inexistência de bens penhoráveis no endereço fornecido, havendo, sem prejuízo dessa contagem automática, o dever de o magistrado declarar ter ocorrido a suspensão da execução, (b) havendo ou não petição da Fazenda Pública e havendo ou não pronunciamento judicial nesse sentido, findo o prazo de 1 (um) ano de suspensão inicia-se automaticamente o prazo prescricional aplicável (de acordo com a natureza do crédito exequendo) durante o qual o processo deveria estar arquivado sem baixa na distribuição, na forma do art. 40, §§ 2º, 3º e 4º da Lei n. 6.830/80 – LEF, findo o qual o Juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato, e (c) a efetiva constrição patrimonial e a efetiva citação (ainda que por edital) são aptas a interromper o curso da prescrição intercorrente.

2. A demanda foi ajuizada em 06/12/1999 e o despacho inicial que ordenou a citação foi proferido em 20/06/2000, tendo o recorrente ciência da citação infrutífera da pessoa jurídica executada em 03/10/2001. Daí, portanto, já se iniciou o prazo automático de suspensão de 01 ano a que alude o julgado do acórdão repetitivo do STJ com mira na sistemática do art. 40, da LEF, para o fim de reconhecimento da prescrição intercorrente.

3. Há que se considerar que todos os peticionamentos promovidos pelo apelante no curso do prazo de suspensão e da prescrição intercorrente (fls. 12, 28 e 30) foram devidamente processados e não lograram interromper o curso do prazo prescricional.

4. Recurso conhecido e não provido.

Data: 22/Mar/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Cível

Número: 0040159-51.2003.8.08.0011

Magistrado: JANETE VARGAS SIMOES

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Taxa de Licenciamento de Estabelecimento

APELAÇÕES CÍVEIS - EXECUÇÃO FISCAL - IPTU - LANÇAMENTO DE OFÍCIO - TERMO INICIAL - RECEBIMENTO DO CARNÊ - SÚMULA 397, DO STJ - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL - INTERRUPÇÃO - DESPACHO QUE ORDENOU CITAÇÃO - DEMORA DO JUDICIÁRIO - INOCORRÊNCIA - HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS - PROVEITO ECONÔMICO - TEMA 1.076, DO STJ - RECURSOS CONHECIDOS - NEGADO PROVIMENTO AO DO MUNICÍPIO DE VITÓRIA E PARCIAL PROVIMENTO DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO.

1. Sabe-se que a ação de execução de crédito tributário, conforme inteligência do art. 174, do CTN, possui prazo prescricional de 5 (cinco) anos contados da constituição definitiva do mesmo que se dá com o seu lançamento.

2. Nos tributos tributos sujeito a lançamento de ofício, tendo por exemplo o IPTU, bem como a própria taxa de coleta de lixo, a notificação do contribuinte para o recolhimento do imposto perfectibiliza a constituição do crédito tributário, nos termos da Súmula 397,

do Superior Tribunal de Justiça, que assim prevê: "O contribuinte do IPTU é notificado do lançamento pelo envio do carnê ao seu endereço".

3. Tendo em vista que a exigibilidade do crédito referente ao termo de inscrição nº 561/2008, objeto dos autos, iniciou-se no mês de janeiro do ano de exercício (01/01/1997), e a ação executória foi ajuizada apenas em 15/10/2002, manifesta a ocorrência da prescrição referente ao ano de 1997, em razão de ter sido superado o prazo quinquenal estabelecido no art. 174, do CTN.

4. A época que foi proferido o despacho que ordenou a citação (29/07/2009), já se encontrava vigente a nova redação do inciso I, do art. 174, do CTN, que prevê que a prescrição é interrompida na data do despacho que ordenou a citação, e não pela citação pessoal, de modo que também se encontram prescritos os créditos referentes aos anos de 1998, 1999, 2000 e 2001.

5. Em atenção ao tema 1.076 do STJ: i) "A fixação dos honorários por apreciação equitativa não é permitida quando os valores da condenação, da causa ou o proveito econômico da demanda forem elevados. É obrigatória, nesses casos, a observância dos percentuais previstos nos §§ 2º ou 3º do artigo 85 do CPC – a depender da presença da Fazenda Pública na lide –, os quais serão subsequentemente calculados sobre o valor: (a) da condenação; ou (b) do proveito econômico obtido; ou (c) do valor atualizado da causa"; ii) "Apenas se admite arbitramento de honorários por equidade quando, havendo ou não condenação: (a) o proveito econômico obtido pelo vencedor for inestimável ou irrisório; ou (b) o valor da causa for muito baixo" (REsp 1850512/SP; REsp 1877883/SP; REsp 1906623/SP; REsp 1906618/SP).

6. Em observância ao texto legal e ao precedente vinculante citado, merece reforma a sentença para alterar os honorários advocatícios sucumbenciais, os quais fixo nos percentuais mínimos de cada um dos incisos do § 3º do artigo 85 do CPC, calculados sobre o valor do proveito econômico, que guarda exata correspondência com o valor da causa - R$ 133,003,83 (cento e trinta e três mil, três reais e oitenta e três centavos).

7. Recursos conhecidos, sendo negado provimento ao apelo do MUNICÍPIO DE VITÓRIA e DADO PARCIAL PROVIMENTO ao recurso do ESTADO DO ESPÍRITO SANTO.

Data: 08/Mar/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Cível

Número: 0000288-91.2011.8.08.0024

Magistrado: HELOISA CARIELLO

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Dívida Ativa

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA

APELAÇÃO CÍVEL – DIREITO TRIBUTÁRIO – EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL – ILEGITIMIDADE DO SÓCIO/ADMINISTRADOR CUJO NOME NÃO CONSTA NA CDA PARA FIGURAR NA EXECUÇÃO FISCAL - NÃO DEMONSTRAÇÃO DA OCORRÊNCIA DAS HIPÓTESES DO ART. 135 DO CTN OU DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR – SENTENÇA MANTIDA – RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. Cuida-se o presente processo de embargos à execução fiscal ajuizado com o fim de ver reconhecida a ilegitimidade passiva do embargante, cujo nome não constou na CDA originária.

2. Sendo a situação de redirecionamento (eis que não constante o nome do sócio na CDA), deveria ter sido demonstrado por meio de procedimento próprio onde oportunizado o contraditório ao sócio/administrador, que ele agiu com excesso de poderes, infração à lei ou estatuto (art. 135 do CTN) ou ainda que a empresa se dissolveu irregularmente (Súmula nº 435 do STJ), o que não ocorreu no caso concreto.

3. Imperiosa, pois, a constatação da ilegitimidade passiva do sócio, eis que não presentes no caso elementos concretos aptos a caracterizar qualquer hipótese capaz de autorizar o redirecionamento do feito para o apelado.

4. Recurso conhecido e desprovido.

Data: 10/Jan/2024

Órgão julgador: 3ª Câmara Cível

Número: 0013312-80.2017.8.08.0347

Magistrado: SERGIO RICARDO DE SOUZA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Dívida Ativa

TAXAS

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. INEXIGIBILIDADE DA TAXA DE FISCALIZAÇÃO, LOCALIZAÇÃO E FUNCIONAMENTO. ALEGA INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 97 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO MUNICIPAL DE CACHOEIRO DE ITAPEMIRIM. INOCORRÊNCIA. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. As taxas são tributos previstos em lei, cuja obrigação tem por fato gerador o exercício do poder de polícia ou a utilização, efetiva ou potencial, de serviços públicos específicos e divisíveis, prestados ao contribuinte ou postos à sua disposição, a teor do art. 145, II, da CF/1988, assim como o art. 77 do CTN.

2. Enquanto pendente de conclusão o julgamento do tema n. 1.035 da repercussão geral do Supremo Tribunal Federal, reputa-se constitucional que a base de cálculo da taxa de fiscalização, localização e funcionamento seja determinada em função da natureza da atividade.

3. Na esteira da jurisprudência do Pretório Excelso, o princípio da capacidade contributiva aplica-se às taxas.

4. Recurso conhecido e provido.

Data: 11/Mar/2024

Órgão julgador: 3ª Câmara Cível

Número: 5007132-24.2023.8.08.0000

Magistrado: DEBORA MARIA AMBOS CORREA DA SILVA

Classe: AGRAVO DE INSTRUMENTO

Assunto: Dívida Ativa

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INTERNO. DIREITO TRIBUTÁRIO. CACHOEIRO DE ITAPEMIRIM. TAXA DE FISCALIZAÇÃO, LOCALIZAÇÃO E FUNCIONAMENTO. INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 97 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO MUNICIPAL DE CACHOEIRO DE ITAPEMIRIM. INEXISTÊNCIA. EXIGIBILIDADE DO TRIBUTO. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. AGRAVO INTERNO PREJUDICADO

1. O art. 145, §2º, da Constituição Federal veda a vinculação da base de cálculo aos impostos, ao passo que a fixação da base de cálculo da taxa de polícia deve levar em consideração fatores objetivos e, ainda, estar vinculada aos reais custos do exercício do poder de polícia. Assim, não pode existir uma desvinculação entre o custo do serviço prestado e o valor cobrado pelo Estado, já que a taxa é um tributo vinculado a uma atividade estatal anterior e versa como uma contraprestação dessa atividade.

2. Especificamente em relação à possibilidade de o tipo da atividade exercida pelo estabelecimento ser utilizado como parâmetro para a definição do valor de taxa instituída em razão do exercício do poder de polícia, destaca-se que o Excelso Supremo Tribunal Federal reconheceu, em 2019, a repercussão geral "da questão relativa à constitucionalidade da fixação do valor de taxa, instituída em razão do exercício do poder de polícia, em função do tipo de atividade exercida pelo estabelecimento" (Tema 1.035 – ARE 990.094/SP).

3. O art. 95, da Lei Municipal nº 5.397/2002 define que a Taxa de Fiscalização, Localização e Funcionamento "[...] é devida em razão da atuação dos órgãos competentes do Executivo que exercem o poder de polícia, desenvolvendo atividades permanentes de controle, vigilância ou fiscalização do cumprimento da legislação municipal disciplinadora do uso e ocupação do solo urbano, da higiene, saúde, segurança, transportes, ordem ou tranquilidade públicas relativamente aos estabelecimentos situados no Município".

4. A decisão impugnada, ao declarar a inconstitucionalidade da taxa de fiscalização, localização e funcionamento, prevista no art. 97 do Código Tributário do Município de Cachoeiro de Itapemirim, utilizou-se dos seguintes fundamentos: i) a vedação constitucional no que se refere à identidade de base de cálculo entre taxas e impostos; e ii) a adoção de critério discriminatório de acordo com a atividade a ser fiscalizada e a capacidade contributiva do contribuinte fiscalizado.

5. O simples fato da norma ter utilizado um ou mais elementos da base de cálculo do IPTU não implica inconstitucionalidade, a teor do enunciado da Súmula Vinculante n° 29: "É constitucional a adoção, no cálculo do valor de taxa, de um ou mais elementos da base de cálculo própria de determinado imposto, desde que não haja integral identidade entre uma base e outra".

6. Outrossim, a utilização do tipo de atividade exercida pelo estabelecimento fiscalizado como critério para definição do valor de taxa atende ao princípio da capacidade contributiva (§1° do art. 145 da CF), na medida em que a exação tributária prevista na legislação municipal em comento acaba por considerar, para fins de realização do ideal da justiça fiscal, características pessoais do sujeito passivo da obrigação tributária.

7. Diante de tais elementos, não se identifica a alegada incompatibilidade do art. 97 do CTM de Cachoeiro de Itapemirim com a Constituição Federal, porquanto estejam as

hipóteses de incidência e bases de cálculo previstas para a taxa de fiscalização, localização e funcionamento em conformidade com o que dispõem o inciso II do art. 145 da CF e o art. 79 do CTN, tendo em vista a aparente correspondência com a atividade pública retributiva ou contraprestacional.

8. Agravo de instrumento conhecido e provido.

Data: 07/Mar/2024

Órgão julgador: 3ª Câmara Cível

Número: 5007152-15.2023.8.08.0000

Magistrado: SERGIO RICARDO DE SOUZA

Classe: AGRAVO DE INSTRUMENTO

Assunto: Dívida Ativa

AGRAVO DE INSTRUMENTO – CONTROLE DIFUSO E INCIDENTAL DE CONSTITUCIONALIDADE – TAXA DE FISCALIZAÇÃO DE LOCALIZAÇÃO, INSTALAÇÃO E FUNCIONAMENTO – CONSTITUCIONALIDADE DA BASE DE CÁLCULO DETERMINADA EM FUNÇÃO DA NATUREZA DA ATIVIDADE – EXIGIBILIDADE DA TAXA – RECURSO CONHECIDO E PROVIDO – AGRAVO INTERNO PREJUDICADO.

1. Enquanto tributo retributivo ou contraprestacional, a base de cálculo da taxa deve guardar uma correlação razoável com o custo da atividade estatal, e não poderá ser idêntica à base de cálculo própria de um imposto (CRFB, art. 145, § 2º; CTN, art. 77, parágrafo único, primeira parte; e Súmula Vinculante 29);

2. Em 2019, o Supremo Tribunal Federal reconheceu a repercussão geral "da questão relativa à constitucionalidade da fixação do valor de taxa, instituída em razão do exercício do poder de polícia, em função do tipo de atividade exercida pelo estabelecimento" (Tema 1.035 – ARE 990.094/SP). Extrai-se do inteiro teor do acórdão de afetação que há uma divergência no âmbito do STF quanto ao tema;

3. Prevalece, no âmbito deste egrégio TJES, a conclusão apresentada pelo relator, Min. Gilmar Mendes, no sentido de que "o tipo de atividade exercida pelo estabelecimento objeto de fiscalização é critério válido para definição do valor de taxa instituída em razão do exercício do poder de polícia. Nesse sentido, não se pode ignorar que o exercício do poder de polícia, o qual engloba a atividade de controle, vigilância e fiscalização de estabelecimentos, será mais ou menos custoso ao Poder Público de acordo com a atividade desempenhada pelo estabelecimento objeto de fiscalização" (RG no ARE 990.094/SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, Plenário, j. 07/03/2019, DJE 26/09/2019);

4. Declarada a exigibilidade da Taxa de Fiscalização de Localização, Instalação e Funcionamento em exame, posto que é constitucional o art. 97 da Lei Municipal n. 5.394/2002 (Código Tributário do Município de Cachoeiro de Itapemirim), segundo o qual a base de cálculo da referida taxa será determinada em função da natureza da atividade, e o seu valor corresponderá ao estabelecido na tabela I que integra o diploma normativo;

5. Agravo de instrumento conhecido e provido.

Data: 04/Mar/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Cível

Número: 5007233-61.2023.8.08.0000

Magistrado: JULIO CESAR COSTA DE OLIVEIRA

Classe: AGRAVO DE INSTRUMENTO

Assunto: Taxa de Licenciamento de Estabelecimento

APELAÇÃO CÍVEL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. TAXA DE FISCALIZAÇÃO, LOCALIZAÇÃO, INSTALAÇÃO E FUNCIONAMENTO. ENCERRAMENTO DAS ATIVIDADES EMPRESARIAIS ANTES DA OCORRÊNCIA DO FATO GERADOR. INEXIGIBILIDADE DO TÍTULO EXECUTIVO FISCAL. INVERSÃO DOS ÔNUS SUCUMBENCIAL. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória. Precedente do c. STJ.

2. A ocorrência dos fatos geradores do tributo em questão está ligada à localização, instalação e funcionamento da empresa. Assim, inexistindo o funcionamento empresarial, é indevido o lançamento do tributo, nos termos do art. 95, do Código Tributário Municipal de Cachoeiro de Itapemirim, art. 145, II, da CF/88 e art. 77, do CTN.

3. Em homenagem ao princípio da causalidade, é de responsabilidade dos executados o ajuizamento da execução fiscal, na medida em que tinham a obrigação de manter atualizado o cadastro municipal da empresa, inclusive comunicando o seu encerramento, e não o fizeram.

4. Recurso parcialmente provido.

Data: 14/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Cível

Número: 0007846-22.2012.8.08.0011

Magistrado: SAMUEL MEIRA BRASIL JUNIOR

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: ICMS / Incidência Sobre o Ativo Fixo

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO DE FISCAL. ARTIGO 97 DA LEI N.º 5.394/2002 DO MUNICÍPIO DE CACHOEIRO DE ITAPEMIRIM (CÓDIGO TRIBUTÁRIO MUNICIPAL). TAXA DE FISCALIZAÇÃO DE LOCALIZAÇÃO, INSTALAÇÃO E FUNCIONAMENTO (TFLIF). CONSTITUCIONAL. PRECEDENTES DO E. TJES. DECISÃO REFORMADA. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. O e. STF "no julgamento do RE 588.322 (Rel. Min. GILMAR MENDES, Tema 217), assentou a constitucionalidade de taxa de fiscalização e funcionamento, desde que se possa inferir, pela existência de órgão administrativo na municipalidade, o efetivo exercício do poder de polícia" (ARE 1039295 ED).

2. A jurisprudência do e. TJES reputa constitucional o art. 97 da Lei Municipal n.º 5.394/02 do Município de Cachoeiro de Itapemirim, o qual prevê a cobrança da Taxa de Fiscalização de Localização, Instalação e Funcionamento (TFLIF). Precedentes.

3. Decisão reformada.

4. Recurso conhecido e provido.

Data: 22/Jan/2024

Órgão julgador: 4ª Câmara Cível

Número: 5007225-84.2023.8.08.0000

Magistrado: ARTHUR JOSE NEIVA DE ALMEIDA

Classe: AGRAVO DE INSTRUMENTO

Assunto: Dívida Ativa

TRIBUTOS ESTADUAIS

AGRAVO DE INSTRUMENTO – PRELIMINAR DE IMPOSSIBILIDADE DO MANDADO DO SEGURANÇA REJEITADA – PRELIMINAR DE INADEQUAÇÃO DA VIA ELEIT A REJEITADA – PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE ATIVA REJEITADA – MANDADO DE SEGURANÇA - TRIBUTÁRIO – ICMS – DIFAL - FECOEP – AD I Nº 5.469/STF E TEMA N.° 1093 DO STF - EMENDA CONSTITUCIONAL N° 87/2015 - NECESSIDADE DE EDIÇÃO DE LEI COMPLEMENTAR PARA CRIAÇÃO DO DIFAL – IMPOSSIBILIDADE DE MODULAÇÃO DOS EFEITOS DA DECISÃO NO CASO EM CONCRETO – AJUIZAMENTO DA AÇÃO NA DATA DO JULGAMENTO DA ADI Nº 5.469 - RECURSO DESPROVIDO.

1. - Embora não caiba mandado de segurança contra lei em tese, é cabível a impetração de mandado de segurança objetivando o reconhecimento de ilegalidade ou inconstitucionalidade de lei de forma incidental com objetivo de afastar a cobrança de tributo exigido pelo Fisco. Preliminar rejeitada.

2. - A matéria a ser discutida no mandado de segurança sobre a constitucionalidade ou inconstitucionalidade da cobrança do DIFAL é de direito, não exigindo dilação probatória para sua comprovação, porque foi objeto de julgamento da ADI nº 5.469, apreciado pelo Supremo Tribunal Federal. Preliminar rejeitada.

3. - Aplicando-se o artigo 150, §7º, da CF e o art. 10, da LC 87/96, tem-se a presunção de que o encargo financeiro, pagamento do ICMS, foi suportado pelo substituído, não havendo que se falar em condicionantes, prévia demonstração ou expressa autorização (art. 166, do CTN), de que o ônus tributário foi suportado pela parte apelada. Preliminar de ilegitimidade ativa rejeitada (TJDFT, AP 07015681820228070018).

4. - No julgamento do RE nº 1.287.019/DF, submetido ao rito da repercussão geral (Tema 1.093), o Supremo Tribunal Federal firmou a tese vinculativa de que a cobrança do diferencial de alíquota alusivo ao ICMS, conforme introduzido pela Emenda Constitucional nº 87/2015, pressupõe edição de lei complementar veiculando normas gerais.

5. - Embora o precedente vinculativo (Tema nº 1.093, STF) tenha sido modulado no sentido de ser o tributo considerado indevido a partir do exercício financeiro de 2022, tal modulação não alcança as ações judiciais propostas anteriormente a 24/02/2021, como no presente caso, considerando que a impetração do mandado de segurança ocorreu exatamente no dia 24/02/2021.

6. - Se indevido o DIFAL ao Estado do Espírito Santo, a consequência lógica de tal fato é a insubsistência do adicional de alíquota destinado ao Fundo Estadual de Combate à

Pobreza - FECOEP, dado que nenhum imposto será devido ao ente público em questão. Jurisprudência deste Tribunal.

7. - Diante publicação da Lei Complementar nº 190/2022, no dia 05/01/2022, que altera a Lei Complementar n° 87/1996 (Lei Kandir), a questão da incidência do ICMS/DIFAL previsto pela Emenda Constitucional nº 87/2015 ganhou novos contornos jurídicos, que devem ser observados.

8. - A edição da Lei Complementar n° 190/2022 não desafia a garantia prevista no art. 150, III, "b", da Constituição Federal, pois não instituiu ou majorou tributo, apenas modificou a destinação do produto da arrecadação por meio de técnica fiscal que atribuiu a capacidade tributária ativa a outro ente político. Precedente do Supremo Tribunal Federal.

9. - Recurso desprovido.

Data: 23/Jan/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Cível

Número: 5003906-79.2021.8.08.0000

Magistrado: FABIO CLEM DE OLIVEIRA

Classe: AGRAVO DE INSTRUMENTO

Assunto: Anulação de Débito Fiscal

APELAÇÃO CÍVEL. MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO TRIBUTÁRIO. ICMS-DIFAL. EC 87/15. ARTIGO 155, §2º, INCISOS VII E VIII, CF/88. ARTIGO 146, INCISOS I E III, ALÍNEAS "A" E "B", DA CF/88. TEMA 1093. MODULAÇÃO. PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE TRIBUTÁRIA. VALIDADE DA LEI ESTADUAL 11.181/20. AUSÊNCIA DE INSTITUIÇÃO OU MAJORAÇÃO DE TRIBUTO. INEXISTÊNCIA DE DIREITO AO NÃO RECOLHIMENTO DO TRIBUTO EM 2022. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

I. O Excelso Supremo Tribunal Federal, no RE 1.287.019, em sede de repercussão geral, ao apreciar o Tema 1093, depreendeu que "A cobrança do diferencial de alíquota alusivo ao ICMS, conforme introduzido pela Emenda Constitucional nº 87/2015, pressupõe edição de lei complementar veiculando normas gerais", oportunidade em que a Excelsa Corte modulou os efeitos da decisão que reconheceu a inconstitucionalidade das normas do Convênio CONFAZ 93/2015 para somente a partir do exercício financeiro seguinte à conclusão do julgamento, ou seja, 2022, ressalvadas, expressamente, as ações judiciais em curso à época do julgamento do RE 1.287.019 (24.02.2021).

II. Conforme extrai-se do inteiro teor do RE n.º 1.287.019, foram declaradas "válidas as leis dos estados e do Distrito Federal editadas após a EC 87/2015 que preveem o ICMS correspondente ao diferencial de alíquotas nas operações ou prestações interestaduais com consumidor final não contribuinte do imposto, exceto no que versarem sobre a cláusula nona do Convênio ICMS nº 93/2015, não produzindo efeitos enquanto não for editada lei complementar dispondo sobre o assunto".

III. Ante a declaração de validade da Lei Estadual nº 11.181/2020 (D.O. 30.09.2020) e a publicação da Lei Complementar nº 190 (DOU 05.01.2022), não há que se falar em instituição ou majoração de tributo e, por conseguinte, violação, ao princípio da anterioridade tributária consagrado no artigo 150, inciso III, da CF/88, face a ausência de surpresamento do contribuinte acerca da incidência do ICMS/DIFAL.

IV. Ausência de direito líquido e certo ao não recolhimento do ICMS-DIFAL relativo a operações de vendas interestaduais para não contribuintes do ICMS realizadas no ano de 2022.

V. Recurso conhecido e desprovido.

Data: 08/Jan/2024

Órgão julgador: 3ª Câmara Cível

Número: 5010040-16.2022.8.08.0024

Magistrado: JORGE HENRIQUE VALLE DOS SANTOS

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Competência Tributária

APELAÇÃO CÍVEL. REMESSA NECESSÁRIA. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO. DIREITO TRIBUTÁRIO. DIFERENCIAL DE ALÍQUOTA DE ICMS (DIFAL). CONSUMIDOR FINAL CONTRIBUINTE OPTANTE PELO SIMPLES NACIONAL. INAPLICABILIDADE DA TESE Nº 1.093 DO STF. PREVISÃO ANTERIOR NA LEI KANDIR. POSSIBILIDADE DE COBRANÇA. TESE Nº 517 DO STF. SENTENÇA REFORMADA. IMPROCEDÊNCIA. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. A mudança advinda com a EC nº 87/2015 atingiu tão somente os destinatários não-contribuintes, inaugurando, quanto a estes, uma nova relação jurídico-tributária, razão pela qual o c. STF, no Tema 1.093 entendeu pela necessidade de edição de Lei Complementar veiculando normas gerais.

2. Em relação aos consumidores finais contribuintes do imposto, hipótese da Requerente, não houve inauguração de relação jurídica tributária, razão pela qual inaplicável a "ratio decidendi" do Tema nº 1.093, já que não haveria exigência de nova Lei Complementar.

3. Tem-se por suficientes as disposições do artigo 155 da Constituição da República e da Lei Complementar 87/1996 (Lei Kandir), o que torna exigível a exação no caso.

4. Quanto ao fato de ser optante pelo SIMPLES NACIONAL, também já decidiu o Supremo Tribunal Federal, no Tema nº 517, sobre a incidência do DIFAL mesmo nestes casos.

5. Merece, portanto, reforma a sentença recorrida para julgar improcedentes os pedidos autorais.

6. Recurso conhecido e provido.

Data: 25/Jan/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Cível

Número: 0002293-37.2021.8.08.0024

Magistrado: EWERTON SCHWAB PINTO JUNIOR

Classe: APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA

Assunto: Repetição de indébito

REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÕES CÍVEIS. AÇÃO ORDINÁRIA. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA DECLARANDO A INEXIGIBILIDADE DO ICMS NOS DESLOCAMENTOS DE MERCADORIA DE

UM PARA OUTRO ESTABELECIMENTO DA IMPETRANTE. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA PÁTRIA. TRANSFERÊNCIA FÍSICA DE MERCADORIAS ENTRE ESTABELECIMENTOS DE UM MESMO CONTRIBUINTE. CONDUTA QUE NÃO CONSTITUI FATO GERADOR DE ICMS. IMPOSSIBILIDADE DE ARBITRAMENTO DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS POR APRECIAÇÃO EQUITATIVA. PRECEDENTES. FIXAÇÃO ESCALONADA. DEVER DO ESTADO DE RESSARCIR AS CUSTAS PROCESSUAIS RECOLHIDAS PELA PARTE AUTORA. RECURSO DA AUTORA CONHECIDO E PROVIDO. RECURSO DO ESTADO CONHECIDO E DESPROVIDO. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA EM REMESSA NECESSÁRIA.

1) Conforme entendimento pacífico do STJ, somente quando houver a transferência da posse ou propriedade de uma mercadoria, que passa do patrimônio de uma pessoa para outra, através de um ato de mercância empreendido com o propósito de obtenção de lucro, é que restará caracterizada a hipótese de incidência do ICMS. Logo, não constitui fato gerador do ICMS o simples deslocamento de mercadoria de um para outro estabelecimento do mesmo contribuinte.

2) Esta Câmara entende que a não incidência de ICMS sobre a transferência de mercadorias da matriz para filial e vice-versa independe da natureza do bem – se material de uso e consumo, do ativo imobilizado, seja inerente, ou não, à atividade exercida pela empresa –, haja vista que, inexistindo alteração na titularidade da posse ou propriedade da mercadoria, mas mera circulação física, não há que se falar em exigência do referido imposto. Isso porque a circulação econômica do bem é imprescindível para a ocorrência do fato gerador do ICMS.

3) A modulação temporal dos efeitos realizada pelo Pretório Excelso no julgamento da ADC nº 49 não tem o condão de autorizar que o Estado continue efetuando a cobrança de imposto que sabidamente não tem incidência, mas tão somente de evitar o ajuizamento em massa de ações de repetição de indébito tribuário e a anulação dos créditos tributários decorrentes de operações anteriores, de modo a preservar a segurança jurídica.

4) De acordo com precedente vinculante do Superior Tribunal de Justiça, não se admite a fixação da verba honorária sucumbencial por apreciação equitativa como forma de minorar a quantia sob a justificativa de que a aplicação da regra do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC, implica montante exorbitante.

5) Integrando a Fazenda Pública a presente demanda, impõe-se a adoção da nova sistemática de quantificação da verba honorária sucumbencial, prevista pelo §3º, do art. 85, do Código de Processo Civil, que estipula a fixação escalonada do percentual dos honorários, entre 1% (um por cento) a 20% (vinte por cento), a depender do valor da condenação ou do proveito econômico.

6) O Estado é isento do pagamento das custas processuais, nos termos do artigo 20, V, da Lei nº 9.974/2013, mas deve ressarcir a parte autora das custas iniciais, na forma do art. 82, §

2º, do CPC. Precedentes.

7) Recurso da requerente conhecido e provido. Recurso do Estado conhecido e desprovido.

Data: 11/Mar/2024

Órgão julgador: 4ª Câmara Cível

Número: 0015808-81.2017.8.08.0024

Magistrado: ELIANA JUNQUEIRA MUNHOS FERREIRA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Provas em geral

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ANULATÓRIA. EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. CONSTRUÇÃO CIVIL. DIFAL. ICMS. SEGURO-GARANTIA. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO. AGRAVO INTERNO PREJUDICADO.

1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE 1.287.019/DF, sob o regime de repercussão geral, firmou a seguinte tese vinculante para o Tema nº 1.093: "A cobrança do diferencial de alíquota alusivo ao ICMS, conforme introduzido pela Emenda Constitucional nº 87/2015, pressupõe edição de lei complementar veiculando normas gerais".

2. Nas hipóteses em que há aquisição de materiais em outro Estado para empregá-los no desempenho da atividade-fim da empresa, não há promoção de circulação da mercadoria a caracterizar operação mercantil sujeita ao Imposto de Circulação de Mercadorias e Serviços – ICMS.

3. O auto de infração, como documento que é, goza de fé pública e presunção relativa de veracidade, sendo certo que consiste em ônus do autor, à luz do art. 373, I, do CPC, infirmar a referida presunção.

4. Em sede de cognição sumária, constato que não há fundamentação nesse sentido na petição inicial da autora, a qual limita-se em afirmar que, por ser empresa da construção civil, não recolhe ICMS.

5. Não houve a demonstração concreta de que as mercadorias sobre as quais houve a incidência de ICMS consistem em insumos voltados à atividade de construção civil, de modo que não reputo possível suspender, por esse argumento, a inexigibilidade do crédito tributário.

6. O C. STJ possui entendimento pacificado no sentido de que o seguro-garantia não é apto a suspender a exigibilidade do crédito tributário, porquanto não se encontra no rol taxativo do artigo 151, do Código Tributário Nacional.

7. Estando diante de seguro-garantia, ao qual não se aplica a suspensão do artigo 151, do CTN, a jurisprudência pátria reconhece ser possível, apenas, a expedição de certidão negativa com efeitos de positiva.

8. Recurso de agravo de instrumento conhecido e parcialmente provido.

Data: 18/Mar/2024

Órgão julgador: 4ª Câmara Cível

Número: 5007331-46.2023.8.08.0000

Magistrado: MARCOS VALLS FEU ROSA

Classe: AGRAVO DE INSTRUMENTO

APELAÇÃO CÍVEL E REMESSA NECESSÁRIA – MANDADO DE SEGURANÇA PREVENTIVO – COBRANÇA DE ICMS SOBRE AS OPERAÇÕES DE TRANSFERÊNCIA DE BENS ENTRE OS ESTABELECIMENTOS DA MESMA PESSOA JURÍDICA - AUSÊNCIA DE COBRANÇA OU SUA

IMINÊNCIA – JUSTO RECEIO NÃO CONFIGURADO – AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR - RECURSO PROVIDO - REMESSA NECESSÁRIA PREJUDICADA.

1 - Trata-se, na origem, de Mandado de Segurança impetrado de forma preventiva visando garantir o direito líquido e certo de não se submeterem à exigência do ICMS nas operações de transporte de mercadoria entre seus estabelecimentos situados no Estado do Espírito Santo com destino aos seus estabelecimentos situados em outros Estados.

2 - Nos termos do artigo 1º da Lei n. 12.016/09 e do artigo 5º, LXIX, da CF/88, conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, sempre que, ilegalmente ou com abuso de poder, qualquer pessoa física ou jurídica sofrer violação ou houver justo receio de sofrê-la por parte de autoridade, seja de que categoria for e sejam quais forem as funções que exerça.

3 - No mandado de segurança preventivo, o ato coator que justifica a impetração do writ seria potencial, tal como em um caso de iminência de lançamento a ser efetivado, materializando-se, portanto, o "justo receio" do art. 1º da lei de regência.

4 - Efetivamente, não restou demonstrado via prova pré-constituída no presente caso que houve a execução de qualquer cobrança, nem mesmo que ela eventualmente esteja na eminência de se concretizar.

5 - Conclui-se, assim, que a então impetrante, ora apelada, postula apenas genericamente sobre negócios jurídicos futuros e incertos. Torna-se o remédio constitucional, assim, um verdadeiro salvo-conduto para a questão pretendida, obstaculizando o exercício do controle fiscal por parte do Estado.

6 - Recurso provido.

Data: 27/Mar/2024

Órgão julgador: 3ª Câmara Cível

Número: 5011344-32.2022.8.08.0030

Magistrado: SERGIO RICARDO DE SOUZA

Classe: APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA

Assunto: ICMS / Incidência Sobre o Ativo Fixo

PROCESSUAL CIVIL – AGRAVO DE INSTRUMENTO – DOAÇÃO DE QUOTAS – BASE DE CÁLCULO DO "ITCMD" – CÁLCULO SOBRE O PATRIMÔNIO CONTÁBIL – RECURSO DESPROVIDO.

1. É cediço que compete aos Estados e ao Distrito Federal instituir impostos sobre transmissão causa mortis e doação, de quaisquer bens ou direitos, nos termos do art. 155, inc. I, da Constituição Federal.

2. No âmbito do Estado do Espírito Santo, verifica-se que o "ITCMD" está disciplinado na Lei Estadual nº 10.011/2013, em seu art. 3º, inc. II, alínea "b".

3. Por conseguinte, o art. 10, da Lei Estadual nº 10.011/2013, estabelece que "a base de cálculo do imposto é o valor venal dos bens ou direitos ou o valor do título ou crédito, transmitidos ou doados."

4. A jurisprudência deste Egrégio Tribunal de Justiça tem admitido que deve ser aceito o valor patrimonial contábil representado pelas quotas de capital social (patrimônio lí-

quido da sociedade), para fins de base de cálculo do "ITCMD", porquanto a legislação não prevê o valor real dos imóveis incorporados à sociedade empresária. Precedente TJES.

Data: 08/Mar/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Cível

Número: 5011792-61.2023.8.08.0000

Magistrado: ANSELMO LAGHI LARANJA

Classe: AGRAVO DE INSTRUMENTO

Assunto: ITCD - Imposto de Transmissão Causa Mortis

APELAÇÃO CÍVEL. RESTITUIÇÃO VALORES DE DIFERENÇA DE ALÍQUOTA DE ICMS. INCIDÊNCIA DAS REGRAS INSERTAS NA SÚMULA Nº 523, DO STJ, E DO ART. 3º, DA EC Nº113/2021. RECURSO PROVIDO.

1. Os valores a serem restituídos devidos pelo ente público a título de diferença das alíquotas de ICMS devem ser atualizados nos termos da Súmula nº 523, do e. STJ e, a partir de 09/12/2021, apenas a taxa SELIC, de acordo com a EC nº 113/2021.

2. Apelação Cível provida.

Data: 04/Mar/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Cível

Número: 0023727-24.2017.8.08.0024

Magistrado: JANETE VARGAS SIMOES

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Exclusão – ICMS

APELAÇÃO CÍVEL – MANDADO DE SEGURANÇA – COBRANÇA DO DIFAL/ICMS NO EXERCÍCIO FINANCEIRO 2022 – LEI COMPLEMENTAR Nº 190/2022 - PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE NONAGESIMAL – APLICABILIDADE – PREVISÃO EXPRESSA DO ARTIGO TERCEIRO DA LEI COMPLEMENTAR – RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O Excelso Supremo Tribunal Federal na ADI nº 5469 e RE nº 1.287.019 (Tema 1093) em 24/02/2021 fixou a tese de que a cobrança do diferencial de alíquota alusivo ao ICMS, conforme introduzido pela Emenda Constitucional nº 87/2015, pressupõe edição de lei complementar veiculando normas gerais. No mesmo julgamento, o Excelso STF reputou válidas as leis ordinárias estaduais prevendo a cobrança do ICMS-DIFAL até a data da modulação dos efeitos (exercício de 2022), de modo que após a edição da Lei Complementar exigida (no caso, a LC nº 190/2022), as referidas leis estaduais passariam a ter eficácia.

2. Diante disso, o Congresso Nacional em 04 de janeiro de 2022 editou a Lei Complementar Federal nº 190/2022 para regulamentar cobrança do Imposto sobre Operações relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação (ICMS) nas operações e prestações interestaduais destinadas a consumidor final não contribuinte do imposto, tendo expres-

samente determinando que a produção de efeitos está condicionada à observância ao disposto no artigo 150, III, alínea "c" da Constituição Federal (noventena).

3. Assim sendo, restou explicitado que as normas gerais para a cobrança do ICMS-DIFAL somente terão eficácia após ultrapassados 90 (noventa) dias da publicação da referida lei complementar (anterioridade nonagesimal).

4. Recurso conhecido e parcialmente provido.

Data: 14/Mar/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Cível

Número: 5010151-97.2022.8.08.0024

Magistrado: MARIANNE JUDICE DE MATTOS

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Exclusão – ICMS

APELAÇÃO CÍVEL – MANDADO DE SEGURANÇA PREVENTIVO – COBRANÇA DE ICMS SOBRE AS OPERAÇÕES DE TRANSFERÊNCIA DE BENS ENTRE OS ESTABELECIMENTOS DA MESMA PESSOA JURÍDICA- AUSÊNCIA DE COBRANÇA OU SUA IMINÊNCIA – JUSTO RECEIO NÃO CONFIGURADO – AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR - RECURSO PROVIDO.

1 - Trata-se, na origem, de Mandado de Segurança impetrado de forma preventiva visando garantir o direito líquido e certo das Apeladas de não se submeterem à exigência do ICMS e do diferencial de alíquotas do imposto incidentes, em qualquer dos regimes de recolhimento (normal, antecipado ou por substituição tributária), sobre as operações de transferências de bens integrantes do ativo imobilizado, materiais de uso e consumo e mercadorias para revenda, entre os estabelecimentos da mesma pessoa jurídica, localizadas em outras Unidades da Federação, declarando-se incidentalmente a inconstitucionalidade da cobrança, assim como, a expedição de ordem para que a Autoridade Coatora se abstenha de adotar quaisquer medidas sancionatórias, inclusive apreensões de mercadorias.

2 - Nos termos do artigo 1º da Lei n. 12.016/09 e do artigo 5º, LXIX, da CF/88, conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, sempre que, ilegalmente ou com abuso de poder, qualquer pessoa física ou jurídica sofrer violação ou houver justo receio de sofrê-la por parte de autoridade, seja de que categoria for e sejam quais forem as funções que exerça.

3 - No mandado de segurança preventivo, o ato coator que justifica a impetração do writ seria potencial, tal como em um caso de iminência de lançamento a ser efetivado, materializando-se, portanto, o "justo receio" do art. 1º da lei de regência.

4 - Efetivamente, não restou demonstrado via prova pré-constituída no presente caso que houve a execução de qualquer cobrança, nem mesmo que ela eventualmente esteja na eminência de se concretizar.

5 - Conclui-se, assim, que a então impetrante, ora apelada, postula apenas genericamente sobre negócios jurídicos futuros e incertos. Torna-se o remédio constitucional, assim, um verdadeiro salvo-conduto para a questão pretendida, obstaculizando o exercício do controle fiscal por parte do Estado.

6 - Recurso provido.

Data: 04/Mar/2024

Órgão julgador: 3ª Câmara Cível

Número: 5014833-32.2021.8.08.0024

Magistrado: SERGIO RICARDO DE SOUZA

Classe: APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA

Assunto: ICMS/Importação

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DECLARATÓRIA. SENTENÇA EXTRA PETITA. ANULAÇÃO. CAUSA MADURA. ICMS. ALÍQUOTA INCIDENTE SOBRE ENERGIA ELÉTRICA. TEMA 745 DO STF. RECONHECIMENTO DA INCONSTITUCIONALIDADE DA FIXAÇÃO DA ALÍQUOTA EM PATAMAR SUPERIOR AOS DAS OPERAÇÕES EM GERAL. SELETIVIDADE E ESSENCIALIDADE. MODULAÇÃO DOS EFEITOS. RESSALVA QUE CONTEMPLA A PARTE AUTORA. RECURSO PROVIDO.

1- Constatada a prolação de sentença extra petita, uma vez que a Magistrada singular extrapolou os limites da lide ao conceder o que sequer fora requerido, resta configurado error in pocedendo e a consequente nulidade da Sentença, com nova apreciação da matéria pelo Julgador, nos termos do art. 1.013, § 3º, do CPC.

2- Adoção de alíquota de ICMS sobre energia elétrica em patamar superior àquelas fixadas para as operações em geral.

3- Caso concreto relacionado ao Tema nº 745 da Repercussão Geral, sendo fixada a seguinte tese pelo STF no julgamento do RE 714139: "Adotada, pelo legislador estadual, a técnica da seletividade em relação ao Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços - ICMS, discrepam do figurino constitucional alíquotas sobre as operações de energia elétrica e serviços de telecomunicação em patamar superior ao das operações em geral, considerada a essencialidade dos bens e serviços".

4- O STF, quando da fixação da Tese relacionada ao Tema 745, modulou os efeitos da declaração de inconstitucionalidade, estipulando que só produzirá "efeitos a partir do exercício financeiro de 2024, ressalvando-se as ações ajuizadas até a data do início do julgamento do mérito (5/2/21)".

5- Hipótese contemplada pela ressalva porquanto ajuizada em 19/12/2017, muito antes, portanto, do início do julgamento do Tema 745, devendo-se aplicar a alíquota de 17% incidente sobre o ICMS relativo à energia elétrica, observada a prescrição quinquenal.

6- Sentença anulada.

7- Recurso conhecido e provido.

Data: 18/Mar/2024

Órgão julgador: 4ª Câmara Cível

Número: 0038584-75.2017.8.08.0024

Magistrado: ARTHUR JOSE NEIVA DE ALMEIDA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Obrigações

APELAÇÃO CÍVEL – MANDADO DE SEGURANÇA – COBRANÇA DO ICMS-DIFAL NO EXERCÍCIO DE 2022 – EDIÇÃO DA LEI COMPLEMENTAR Nº 190/2022 – INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE ANUAL – AUSÊNCIA DE INSTITUIÇÃO OU MAJORAÇÃO DE TRIBUTO - RECURSO CONHECIDO E PROVIDO – SENTENÇA REFORMADA.

1. A LC 190/2022 não instituiu ou majorou tributo algum, mas tão somente – a fim de aportar segurança jurídica às operações por ela tratadas – cuidou de firmar as normas gerais de aplicação do tributo já validamente instituído no âmbito do Estado do Espírito Santo pela Lei nº 11.181/2020, legislação local esta que não apresentou incompatibilidade com a legislação federal em comento.

2. Inaplicável, pois, na hipótese, do princípio da anterioridade anual previsto no art. 150, III, b, da Constituição Federal, o que autoriza a cobrança do tributo no exercício de 2022.

3. Recurso conhecido e provido. Segurança denegada.

Data: 07/Mar/2024

Órgão julgador: 3ª Câmara Cível

Número: 5005480-31.2022.8.08.0024

Magistrado: CARLOS SIMOES FONSECA

Classe: APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA

Assunto: ICMS/Importação

APELAÇÃO CÍVEL – ANULAÇÃO DE AUTO DE INFRAÇÃO – RECOLHIMENTO A MENOR DE ICMS – LANÇAMENTO EQUIVOCADO DE OPERAÇÕES FUNDAP E NÃO FUNDAP NA ESCRITURAÇÃO FISCAL – RETIFICAÇÃO - PROVA PERICIAL – RECOLHIMENTO DO TRIBUTO NOS TERMOS DA LEGISLAÇÃO - RECURSO DESPROVIDO – SENTENÇA MANTIDA.

1. Cinge-se a controvérsia à averiguação se houve ou não o recolhimento a menor do ICMS pela empresa quando da inversão das informações nos blocos da EFD referentes às apurações em separado das operações FUNDAP e não FUNDAP, mesmo após a devida retificação pela apelada.

2. Da detida apreciação dos autos, de fato, é de se concluir que embora tenha havido erro formal no lançamento/transmissão de informações fiscais na escrituração fiscal (EFD), com a troca dos livros referentes às operações sob a égide do FUNDAP com os normais (não FUNDAP), a apelada promoveu a devida retificação de sua escrituração fiscal de modo a regularizar sua situação perante o Fisco.

3. Por sua vez, a prova técnica colacionada aos autos não deixa dúvida de que, ainda que efetuada a escrituração erroneamente em um primeiro momento, os tributos foram recolhidos de maneira correta, de modo que não há que se falar em manutenção do auto de infração.

4. Recurso desprovido. Sentença mantida.

Data: 04/Mar/2024

Órgão julgador: 3ª Câmara Cível

Número: 0027889-62.2017.8.08.0024

Magistrado: SERGIO RICARDO DE SOUZA

Classe: APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA

Assunto: Obrigação de Fazer / Não Fazer

EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO – MANDADO DE SEGURANÇA – ICMS – TRANSFERÊNCIA DE MERCADORIAS ENTRE ESTABELECIMENTOS DO MESMO TITULAR – AUSÊNCIA DE CIRCULAÇÃO – ESTADOS DISTINTOS – ADC 49 – MODULAÇÃO DE EFEITOS - RECURSO PROVIDO.

1. O Colendo Superior Tribunal de Justiça sedimentou que "não constitui fato gerador do ICMS o simples deslocamento de mercadoria de um para outro estabelecimento do mesmo contribuinte" (Súmula 166), assim como o E. STF manifestou-se pela declaração de inconstitucionalidade de lei que considerava fato gerador de incidência do ICMS o deslocamento de mercadorias entre estabelecimentos do mesmo titular (ADC nº 49).

2. Assim, a melhor leitura do art. 155, inciso II da Constituição Federal de 1988, é no sentido de que os Estados possuem autorização para instituir impostos sobre operações relativas à circulação de mercadorias que importem em transferência de propriedade, mas não em relação ao simples deslocamento físico de bens de uso e consumo de um mesmo sujeito passivo (como, por exemplo, matriz x filial).

3. Isto porque, ao conceituar "circulação", a doutrina especializada ensina que "é a mudança de titularidade jurídica do bem (não é mera movimentação `física', mas circulação jurídica do bem). O bem sai da titularidade de um sujeito e passa à titularidade definitiva de outro" (SABBAG, Eduardo. Manual de Direito Tributário. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2016. p. 1360).

4. Ocorre que, no julgamento dos embargos de declaração opostos na ADC nº 49, o E. STF decidiu "modular os efeitos da decisão a fim de que tenha eficácia pró-futuro a partir do exercício financeiro de 2024, ressalvados os processos administrativos e judiciais pendentes de conclusão até a data de publicação da ata de julgamento da decisão de mérito".

5. No caso, a demanda de origem foi ajuizada após 19/04/2021, data da publicação da ata do julgamento do mérito da ADC nº 49, de modo que, no presente caso, é lícita a cobrança do ICMS.

6. Recurso provido.

Data: 07/Mar/2024

Órgão julgador: 3ª Câmara Cível

Número: 5002553-33.2023.8.08.0000

Magistrado: TELEMACO ANTUNES DE ABREU FILHO

Classe: AGRAVO DE INSTRUMENTO

Assunto: Exclusão – ICMS

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ICMS-DIFAL. TEMA 1.093 DO STF. NECESSIDADE DE LEI COMPLEMENTAR. MODULAÇÃO DOS EFEITOS PARA O EXERCÍCIO FINANCEIRO DE 2022. EXCEÇÃO DAS AÇÕES EM CURSO. SUPERVENIÊNCIA DA LEI COMPLEMENTAR FEDERAL 190/2022. PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE ANUAL

TRIBUTÁRIA. INAPLICABILIDADE. LEI ESTADUAL PREEXISTENTE. LEGALIDADE DA EXIGÊNCIA NO EXERCÍCIO FINANCEIRO DE 2022. OBSERVÂNCIA AO PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. IMPROCEDÊNCIA DAS ADI's 7066, 7070 e 7078. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

1. No julgamento do RE nº 1.287.019 (Tema nº 1.093), o Colendo Supremo Tribunal Federal (STF) firmou a tese de que "a cobrança do diferencial de alíquota alusiva ao ICMS, conforme introduzido pela emenda EC nº 87/2015, pressupõe a edição de lei complementar veiculando normas gerais".

2. Os efeitos do pronunciamento judicial em questão (RE nº 1.287.019) apenas possuem incidência a partir do exercício financeiro seguinte à conclusão do julgamento, isto é, em 2022, ressalvada as ações judiciais em curso.

3. Considerando que a modulação de efeitos ressalvou somente as ações judiciais em curso, ou seja, aquelas ajuizadas anteriormente a 24/02/2021, não há que se falar em aplicabilidade imediata da tese fixada pelo STF ao Mandado de Segurança impetrado após a data do julgamento.

4. No âmbito do Estado do Espírito Santo, a superveniência da Lei Complementar nº 190/2022, que regulamentou a cobrança do ICMS nas operações e prestações interestaduais destinadas ao consumidor final não contribuinte do tributo, não implicou em instituição ou majoração de tributo, tendo em vista que a cobrança do DIFAL-ICMS foi autorizada pela EC nº 87/2015 e já havia sido instituída pela Lei 11.181/2020, que tratou sobre o tema ao incluir o inciso XVI e os §§ 8º e 9º ao art. 3º na Lei 7.000/2001, que dispõe sobre o ICMS no âmbito do Estado do Espírito Santo, motivo pelo qual não há afronta ao art.150, III, alínea "b" da Constituição Federal.

5. O Supremo Tribunal Federal, em julgamento finalizado em 29/11/2023, julgou improcedentes as Ações Diretas de Inconstitucionalidade nºs 7066, 7070 e 7078 e reconheceu a validade do artigo 3º da LC 190/2022, que dispõe sobre a necessidade de observância ao princípio da anterioridade nonagesimal para cobrança do ICMS-DIFAL.

6. Recurso conhecido e parcialmente provido, para autorizar a cobrança do ICMS-DIFAL e adicional de FECP, ressalvado no período compreendido entre 01/01/2022 a 04/04/2022.

Data: 27/Mar/2024

Órgão julgador: 4ª Câmara Cível

Número: 0003935-45.2021.8.08.0024

Magistrado: ROBSON LUIZ ALBANEZ

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: ICMS / Incidência Sobre o Ativo Fixo

APELAÇÃO CÍVEL E REMESSA NECESSÁRIA – MANDADO DE SEGURANÇA – PRELIMINAR DE JULGAMENTO EXTRA PETITA AFASTADA - COBRANÇA DO DIFAL/ICMS – NECESSIDADE DE LEI COMPLEMENTAR – TEMA 1093, STF – MODULAÇÃO DOS EFEITOS – SUPERVENIÊNCIA DA EDIÇÃO DA LEI COMPLEMENTAR Nº 190/2022 – CONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 3º RECONHECIDA PELO STF EM SEDE DE ADI – RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA EM SEDE DE REMESSA NECESSÁRIA.

1. Preliminar de julgamento extra petita afastada.

2. O Excelso Supremo Tribunal Federal na ADI nº 5469 e RE nº 1.287.019 (Tema 1093) em 24/02/2021 fixou a tese de que a cobrança do diferencial de alíquota alusivo ao ICMS, conforme introduzido pela Emenda Constitucional nº 87/2015, pressupõe edição de lei complementar veiculando normas gerais, tendo promovido a modulação dos efeitos para ordenar que a eficácia da declaração de inconstitucionalidade a partir do exercício financeiro seguinte à conclusão do julgamento (2022), ressalvadas as ações judiciais em curso.

3. O E. STF no mesmo Tema 1093 declarou válidas as leis estaduais editadas após a EC nº 87/2015 que estabelecem o ICMS/DIFAL nas operações ou prestações interestaduais com consumidor final não contribuinte do imposto, não produzindo efeitos enquanto não editada a Lei Complementar Federal dispondo sobre a matéria, motivo pelo qual a Lei Estadual nº 11.181/2020, que introduziu no RICMS o regramento sobre o DIFAL, teve sua validade assegurada.

4. Em não havendo manifestação expressa da Corte Constitucional sobre a interpretação da ressalva das "ações judiciais em curso", devem ser considerados apenas os processos ajuizados até a data da publicação do extrato da ata de julgamento, que conforme andamento processual do sítio eletrônico do STF ocorreu em 03.03.2021 (Ata nº 4, de 24/02/2021 publicada no DJE nº 39 divulgado em 02/03/2021), incluindo assim o caso dos autos já que impetrado o mandado de segurança em 11/11/2020.

5. Importa consignar que o Congresso Nacional em 04 de janeiro de 2022 editou a Lei Complementar Federal nº 190/2022 para regulamentar cobrança do Imposto sobre Operações relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação (ICMS) nas operações e prestações interestaduais destinadas a consumidor final não contribuinte do imposto, tendo E. STF, em julgamento finalizado em 29.11.2023, por maioria, julgou improcedentes as Ações Diretas de Inconstitucionalidade nºs 7066, 7070 e 7078 e reconheceu a validade do artigo 3º da LC 190/2022 que estabeleceu a necessidade de se observar a anterioridade nonagesimal.

6. As normas gerais para a cobrança do ICMS-DIFAL somente terão eficácia após ultrapassados 90 (noventa) dias da publicação da referida lei complementar (anterioridade nonagesimal), conforme expressamente previsto no artigo 3º, caput, da LC nº 190/2022.

7. No tocante à compensação/restituição dos valores relativos ao ICMS-DIFAL nas operações interestaduais envolvendo consumidores finais não contribuintes do imposto, registro que o provimento mandamental/condenatório requerido vai de encontro à previsão estabelecida no artigo 170 do CTN que exige a edição de lei específica para autorizar a compensação entre créditos tributários. Precedente do STJ.

8. Recursos conhecidos, negado provimento ao de Growth Supplements e parcialmente provido o do Estado do Espírito Santo. Sentença reformada em sede de remessa necessária.

Data: 06/Mar/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Cível

Número: 0018966-42.2020.8.08.0024

Magistrado: MARIANNE JUDICE DE MATTOS

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: ICMS/Importação

APELAÇÃO CÍVEL. MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. ICMS-DIFAL. TEMA 1093 DO E. STF. ADI'S 7.066, 7.070 e 7.078. LEI COMPLEMENTAR N.º 190/2022. NÃO INCIDÊNCIA DA ANTERIORIDADE DE EXERCÍCIO. OBSERVÂNCIA DA ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Discussão a respeito da possibilidade do Estado cobrar o ICMS-DIFAL no exercício de 2022.

2. Quando do julgamento do RE 1287019, o STF, ao fixar a tese relativa ao Tema 1093 de Repercussão Geral, concluiu que a "cobrança do diferencial de alíquota alusivo ao ICMS, conforme introduzido pela Emenda Constitucional nº 87/2015, pressupõe edição de lei complementar veiculando normas gerais".

3. A Lei Complementar n.º 190/2022 (LC 190/2022) foi declarada constitucional pelo e. STF nas ADIs 7.066, 7.070 e 7.078, de modo que restou permitida a cobrança do ICMS-DIFAL a partir da sua vigência, respeitada a anterioridade nonagesimal.

4. Conforme definido pelo e. STF, a LC 190/2022 "não modificou a hipótese de incidência, tampouco da base de cálculo, mas apenas a destinação do produto da arrecadação, por meio de técnica fiscal que atribuiu a capacidade tributária ativa a outro ente político e cuja eficácia pode ocorrer no mesmo exercício, pois não corresponde a instituição nem majoração de tributo".

5. Sentença parcialmente reformada de modo a permitir a cobrança do ICMS-DIFAL no exercício de 2022, observada a anterioridade nonagesimal da LC 190/2022, ou seja, a partir de 05 de abril de 2022.

6. Recurso conhecido e parcialmente provido.

Data: 26/Mar/2024

Órgão julgador: 4ª Câmara Cível

Número: 5009594-13.2022.8.08.0024

Magistrado: ARTHUR JOSE NEIVA DE ALMEIDA

Classe: APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA

Assunto: Exclusão – ICMS

APELAÇÃO CÍVEL. MANDADO DE SEGURANÇA. ICMS. CIRCULAÇÃO FÍSICA DE MERCADORIA. INOCORRÊNCIA DE FATO GERADOR. PRECEDENTES. MODULAÇÃO DOS EFEITOS NO JULGAMENTO DA ADC Nº 49 QUE NÃO TEM APTIDÃO DE AUTORIZAR A COBRANÇA DO IMPOSTO. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1) Antes mesmo da tese firmada pelo STF, a jurisprudência pátria já era dominante no sentido de que a hipótese de incidência do ICMS somente se verifica quando há transferência da posse ou propriedade de uma mercadoria, que passa do patrimônio de uma pessoa para outra, através de um ato de mercância empreendido com o propósito de

obtenção de lucro. Nas situações onde essa circulação é apenas física, por ter sido realizada entre estabelecimentos de um mesmo contribuinte, sem qualquer alteração na titularidade da posse ou propriedade da mercadoria, não há substrato para a exigência do supracitado imposto.

2) No julgamento da ADC nº 49, o Supremo Tribunal Federal declarou inconstitucionais os dispositivos da LC nº 87/96 que preveem a incidência de ICMS em caso de mero deslocamento de mercadorias entre estabelecimentos do mesmo titular, reafirmando o entendimento de que a circulação econômica do bem é imprescindível para a ocorrência do fato gerador do ICMS. Todavia, ao julgar os embargos de declaração opostos em face do acórdão proferido na ADC nº 49, a Suprema Corte decidiu modular os efeitos da decisão, a fim de que tenha eficácia pró-futuro a partir do exercício financeiro de 2024.

3) A modulação temporal dos efeitos realizada pelo Pretório Excelso não tem o condão de autorizar que o Estado continue efetuando a cobrança de imposto que sabidamente não tem incidência, mas tão somente de evitar o ajuizamento em massa de ações de repetição de indébito tributário e a anulação dos créditos tributários decorrentes de operações anteriores, de modo a preservar a segurança jurídica.

4) No entender desta c. Câmara Cível, a modulação dos efeitos operada no julgamento da ADC nº 49 não autoriza a cobrança do ICMS nas operações de transferência de mercadorias entre estabelecimentos da mesma pessoa jurídica até o início no exercício financeiro de 2024, mas tão somente (i) impede a propositura de ações de repetição de indébito dos valores que eventualmente tenham sido recolhidos a tal título, bem como (ii) obsta a anulação dos créditos tributários relativos às operações anteriores, ressalvadas as demandas ajuizadas em momento anterior à conclusão do julgamento de mérito.

5) Inexiste óbice ao reconhecimento da inexigibilidade do imposto por meio de ação declaratória, tal qual efetuado no presente caso, a fim de afastar eventuais cobranças que a parte requerente esteja sofrendo do fisco. O que não se admite, durante o período de modulação de efeitos, é a repetição de indébito tributário e a anulação do creditamento já realizado, de modo a assegurar a segurança jurídica.

6) Recurso conhecido e desprovido.

Data: 27/Mar/2024

Órgão julgador: 4ª Câmara Cível

Número: 5028401-81.2022.8.08.0024

Magistrado: ELIANA JUNQUEIRA MUNHOS FERREIRA

Classe: APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA

Assunto: Liminar

REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO CÍVEL. MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO TRIBUTÁRIO. DIFERENCIAL DE ALÍQUOTA DE ICMS (DIFAL). PREVISÃO DO ART. 3º DA LEI COMPLEMENTAR Nº 190/2022. INEXIGIBILIDADE ANTES DOS NOVENTA DIAS POSTERIORES À LC Nº 190/22. SENTENÇA REFORMADA. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO EM PARTE.

1. No que diz respeito ao ICMS, a Constituição Federal previu em seu art. 155, inciso XII, alíneas a, b, c, d e i, que cabe à lei complementar definir seus contribuintes, dispor sobre substituição tributária, disciplinar o regime de compensação do imposto, fixar, para efei-

to de sua cobrança e definição do estabelecimento responsável, o local das operações relativas à circulação de mercadorias e das prestações de serviços e fixar a base de cálculo, de modo que o montante do imposto a integre, também na importação do exterior de bem, mercadoria ou serviço.

2. Com o objetivo de afastar dúvida quanto à necessidade ou não de edição de lei complementar a fim de validar a cobrança da DIFAL, no julgamento do RE nº 1287019 fora fixada pelo STF a seguinte tese: A cobrança do diferencial de alíquota alusivo ao ICMS, conforme introduzido pela Emenda Constitucional nº 87/2015, pressupõe edição de lei complementar veiculando normas gerais.

3. A Lei Complementar nº 190/2022, que de fato regulamentou a cobrança do DIFAL, previu em seu art. 3º que entraria em vigor na data de sua publicação, produzindo efeitos, entretanto, observando a anterioridade nonagesimal da Constituição.

4. Recentemente o Supremo Tribunal Federal concluiu o julgamento das ADI's 7066, 7070 e 7078, nas quais restou assentado, que não se aplicariam os prazos de anterioridade previstos na Constituição, na medida em que a lei complementar não criou ou aumentou tributo, mas apenas estabeleceu regra de repartição de arrecadação tributária. No entanto, reconheceu-se a constitucionalidade do art. 3º da LC nº 190/2022 ao prever que a lei complementar passaria a produzir efeitos somente noventa dias da data de sua publicação.

5. Recurso conhecido e provido em parte. Sentença reformada, para conceder em parte a segurança. Reexame necessário prejudicado.

Data: 01/Mar/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Cível

Número: 0000523-09.2021.8.08.0024

Magistrado: EWERTON SCHWAB PINTO JUNIOR

Classe: APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA

Assunto: ICMS/Importação

APELAÇÃO CÍVEL. MANDADO DE SEGURANÇA. EXCLUSÃO DO PIS E DA COFINS DA BASE DE CÁLCULO DO ICMS. SUSPENSÃO DE EXIGIBILIDADE DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TESE VINCULANTE Nº 69 DO STF. INAPLICABILIDADE. PREVISÃO LEGAL PARA INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. BASE CÁLCULO DO ICMS. RECURSO CONHECIDO DESPROVIDO.

1. Dispõe o art. 5º, inciso LXIX, da CF que conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por "habeas-corpus" ou "habeas-data", quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público, cujos termos foram repetidos pela legislação infraconstitucional, especificamente no art. 1º, da Lei nº 12.016/09.

2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário com repercussão geral nº 574706, entendeu pela exclusão do ICMS da base de cálculo para fins de incidência do PIS e COFINS. Ocorre que não se mostra viável a aplicação deste raciocínio para a exclusão do PIS e da COFINS da base de cálculo do ICMS, de forma extensiva,

especialmente considerando o princípio da legalidade e da jurisprudência pátria, bem como porque a base de cálculo do ICMS é o valor da operação.

3. Desse modo, de forma geral, a legislação nacional e estadual permite a inclusão, na base de cálculo do ICMS, de impostos, havendo ressalva exclusivamente quanto ao IPI, nas hipóteses do art. 63, §2º do Decreto nº 1.090-R/2002.

4. RECURSO CONHECIDO DESPROVIDO.

Data: 22/Mar/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Cível

Número: 5017358-50.2022.8.08.0024

Magistrado: EWERTON SCHWAB PINTO JUNIOR

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Exclusão – ICMS

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ORDINÁRIA. ICMS. CIRCULAÇÃO FÍSICA DE MERCADORIA. INOCORRÊNCIA DE FATO GERADOR. PRECEDENTES. MODULAÇÃO DOS EFEITOS NO JULGAMENTO DA ADC Nº 49 QUE NÃO TEM APTIDÃO DE AUTORIZAR A COBRANÇA DO IMPOSTO. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1) Antes mesmo da tese firmada pelo STF, a jurisprudência pátria já era dominante no sentido de que a hipótese de incidência do ICMS somente se verifica quando há transferência da posse ou propriedade de uma mercadoria, que passa do patrimônio de uma pessoa para outra, através de um ato de mercância empreendido com o propósito de obtenção de lucro. Nas situações onde essa circulação é apenas física, por ter sido realizada entre estabelecimentos de um mesmo contribuinte, sem qualquer alteração na titularidade da posse ou propriedade da mercadoria, não há substrato para a exigência do supracitado imposto.

2) No julgamento da ADC nº 49, o Supremo Tribunal Federal declarou inconstitucionais os dispositivos da LC nº 87/96 que preveem a incidência de ICMS em caso de mero deslocamento de mercadorias entre estabelecimentos do mesmo titular, reafirmando o entendimento de que a circulação econômica do bem é imprescindível para a ocorrência do fato gerador do ICMS. Todavia, ao julgar os embargos de declaração opostos em face do acórdão proferido na ADC nº 49, a Suprema Corte decidiu modular os efeitos da decisão, a fim de que tenha eficácia pró-futuro a partir do exercício financeiro de 2024.

3) A modulação temporal dos efeitos realizada pelo Pretório Excelso não tem o condão de autorizar que o Estado continue efetuando a cobrança de imposto que sabidamente não tem incidência, mas tão somente de evitar o ajuizamento em massa de ações de repetição de indébito tributário e a anulação dos créditos tributários decorrentes de operações anteriores, de modo a preservar a segurança jurídica.

4) No entender desta c. Câmara Cível, a modulação dos efeitos operada no julgamento da ADC nº 49 não autoriza a cobrança do ICMS nas operações de transferência de mercadorias entre estabelecimentos da mesma pessoa jurídica até o início no exercício financeiro de 2024, mas tão somente (i) impede a propositura de ações de repetição de indébito dos valores que eventualmente tenham sido recolhidos a tal título, bem como

(ii) obsta a anulação dos créditos tributários relativos às operações anteriores, ressalvadas as demandas ajuizadas em momento anterior à conclusão do julgamento de mérito.

5) Inexiste óbice ao reconhecimento da inexigibilidade do imposto por meio de ação declaratória, tal qual efetuado no presente caso, a fim de afastar eventuais cobranças que a parte requerente esteja sofrendo do fisco. O que não se admite, durante o período de modulação de efeitos, é a repetição de indébito tributário e a anulação do creditamento já realizado, de modo a assegurar a segurança jurídica.

6) Recurso conhecido e desprovido.

Data: 22/Mar/2024

Órgão julgador: 4ª Câmara Cível

Número: 5019682-13.2022.8.08.0024

Magistrado: ELIANA JUNQUEIRA MUNHOS FERREIRA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Exclusão – ICMS

APELAÇÃO CÍVEL. MANDADO DE SEGURANÇA. CABIMENTO. AUSÊNCIA DE NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. TRIBUTÁRIO. DIFERENCIAL DE ALÍQUOTA DE ICMS (DIFAL). REPERCUSSÃO GERAL. RE Nº 1287019/DF. TEMA Nº 1093. NECESSIDADE DE LEI COMPLEMENTAR. LEI COMPLEMENTAR Nº 190/22. OBSERVÂNCIA AO PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. DIREITO À COMPENSAÇÃO ADMINISTRATIVA. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO. REMESSA NECESSÁRIA PREJUDICADA.

1. De início, destaco não haver se falar em falta de interesse de agir em razão do não cabimento de mandado de segurança contra lei em tese, tendo em vista que esta e. 1ª Câmara Cível firme entendimento no sentido de que é cabível a impetração de mandado de segurança objetivando o reconhecimento de ilegalidade ou inconstitucionalidade de lei de forma incidental com objetivo de afastar a cobrança de tributo exigido pelo Fisco. (Data: 23/Jan/2024. Órgão julgador: 1ª Câmara Cível. Número: 5003906-79.2021.8.08.0000. Magistrado: FABIO CLEM DE OLIVEIRA. Classe: AGRAVO DE INSTRUMENTO. Assunto: Anulação de Débito Fiscal).

2. De igual modo, não merece acolhida a tese de necessidade de dilação probatória, sobretudo porque a questão dos autos, especialmente quanto à constitucionalidade da cobrança do DIFAL, é meramente de direito.

3. A Constituição Federal prevê em seu art. 145, inciso I, que a União, os Estados, O Distrito Federal e os Municípios poderão instituir, dentre outros tributos, impostos. Em seu art. 146, inciso III, alínea a, a Constituição dispõe que cabe à lei complementar estabelecer normas gerais em matéria de legislação tributária, especialmente sobre a definição de tributos e de suas espécies, bem como, em relação aos impostos discriminados nesta Constituição, a dos respectivos fatos gerados, bases de cálculo e contribuintes. No que diz respeito ao ICMS, a Constituição Federal previu em seu art. 155, inciso XII, alíneas a, b, c, d e i, que cabe à lei complementar definir seus contribuintes, dispor sobre substituição tributária, disciplinar o regime de compensação do imposto, fixar, para efeito de sua cobrança e definição do estabelecimento responsável, o local das operações relativas à circulação de mercadorias e das prestações de serviços e fixar a base de cálculo, de

modo que o montante do imposto a integre, também na importação do exterior de bem, mercadoria ou serviço.

4. A Emenda Constitucional nº 87/2015 previu a possibilidade de nova relação jurídico-tributária, com cobrança da diferença de alíquotas do ICMS – DIFAL nas operações interestaduais envolvendo consumidores finais não contribuintes do imposto, especialmente quanto ao estado de destino.

5. Dessa maneira, resta evidente que a cobrança do tributo, no caso a diferença de alíquota do ICMS-DIFAL, somente poderia ser exigida após a edição de lei complementar de caráter nacional definidora, dentre outras regras, de fatos geradores, bases de cálculo e contribuintes, na forma do art. 146, inciso III, alínea a, da CF, tem em vista que a Constituição não institui o tributo em si, mas apenas prevê as suas hipóteses de criação.

6. Com o objetivo de afastar dúvida quanto à necessidade ou não de edição de lei complementar a fim de validar a cobrança da DIFAL, no julgamento do RE nº 1287019 fora fixada pelo STF a seguinte tese: A cobrança do diferencial de alíquota alusivo ao ICMS, conforme introduzido pela Emenda Constitucional nº 87/2015, pressupõe edição de lei complementar veiculando normas gerais.

7. Acerca da modulação dos respectivos efeitos, o STF determinou a sua incidência a partir do exercício financeiro seguinte à conclusão daquele julgamento (2022), ressalvando apenas duas hipóteses: i) microempresas e empresas de pequeno porte optantes pelo Simples Nacional (Convênio ICMS 93 de 17 de setembro de 2015) e ii) contribuintes com ações judiciais em curso, consideradas aquelas propostas até 24/02/2021 (conforme teor do julgamento de embargos declaratórios). Com a referida modulação dos efeitos, foi editada a Lei Complementar nº 190/2022, que alterou a Lei Complementar nº 87/1966 (Lei Kandir), para regulamentar a cobrança do ICMS nas operações e prestações interestaduais destinadas a consumidor final não contribuinte do imposto e, com isso, permitir que os Estados de fato possam exigir o seu recolhimento.

8. A Lei Complementar nº 190/2022, que de fato regulamentou a cobrança do DIFAL em nova relação jurídico-tributária, previu em seu art. 3º que entraria em vigor na data de sua publicação, produzindo efeitos, entretanto, somente no exercício financeiro seguinte, ou seja, em 2023.

9. À respeito do tema, esta e. Primeira Câmara Cível vem reconhecendo a necessária observância à anterioridade nonagesimal, sendo prescindível o respeito à anual, com fundamento no seguintes motivos: a) o ICMS-DIFAL foi instituído no Estado do Espírito Santo pela Lei Estadual n. 11.181/2020, que passou a produzir efeitos com o início da vigência da Lei Complementar n. 190/2022; (b) inexiste ofensa ao princípio da segurança jurídica, posto que o STF modulou os efeitos da decisão que declarou a inconstitucionalidade da cobrança sem lei complementar; e (c) a EC 87/2015 não agravou a situação do contribuinte, pois apenas atenuou a concentração da arrecadação de ICMS nos Estados produtores e mais industrializados, que negava qualquer proveito aos Estados destinatários.

10. Com isso, em respeito ao princípio da colegialidade e ao da anterioridade nonagesimal, sobretudo com fundamento no entendimento adotado por esta e. Primeira Câmara Cível, no sentido de que não houve majoração ou instituição de novo tributa, e tendo que a exação deve respeitar o referido princípio tributário.

11. Acerca da possibilidade de compensação tributária dos créditos ora reconhecidos, o c. STJ sumulou entendimento no sentido de que o mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária.

12. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

Data: 27/Mar/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Cível

Número: 5015657-54.2022.8.08.0024

Magistrado: EWERTON SCHWAB PINTO JUNIOR

Classe: APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA

Assunto: Competência Tributária

APELAÇÃO CÍVEL – DIREITO TRIBUTÁRIO – ALTERAÇÃO LEGISLATIVA – FATO NOVO – INOVAÇÃO RECURSAL – ANTECIPAÇÃO DO ICMS – PREVISÃO EM LEI DE TODOS OS CRITÉRIOS DA REGRA-MATRIZ DE INCIDÊNCIA TRIBUTÁRIA – CONSTITUCIONALIDADE – IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO APENAS DA ALÍQUOTA INTERESTADUAL – ATIVIDADE EFETUADA PELA RECORRIDA – VIOLAÇÃO AO ART. 168-B DO RICMS – INEXISTÊNCIA DE VALORES A SEREM RESTITUÍDOS – HONORÁRIOS MANTIDOS – SENTENÇA MANTIDA – RECURSO DESPROVIDO.

1. A matéria referente à alteração legislativa apenas foi apresentada na apelação, restando claro, portanto, que a hipótese é de não conhecimento do recurso no ponto, por inovação recursal.

2. Cinge-se a controvérsia à legalidade/constitucionalidade da antecipação tributária

do recolhimento do ICMS.

3. Analisando detidamente os critérios de identificação do fato jurídico tributário, de forma a demarcar o âmbito da incidência normativa e, assim, analisar a constitucionalidade/legalidade do regime de antecipação do imposto impugnado pela apelante, observa-se que os critérios/aspectos temporal e espacial são definidos pela própria Lei nº 7.000/2001, consoante disposto no art. 3º, XII, o critério pessoal (partes envolvidas na relação jurídico-tributário) veio expresso no caput do art. 3º-A da Lei 7.000, o critério quantitativo (base de cálculo), também foi estipulado pela Lei nº 7.000 (art. 11, X) e o critério material (o fato em si[1]), por sua vez, veio expresso nos artigos 1º e 2º da Lei 7.000. O RICMS dispôs as mercadorias ou atividades econômicas sujeitas ao regime de antecipação parcial do ICMS, consoante autorização expressa da Lei nº 7.000/2001 (§2º do art. 3º-A).

4. Vê-se que a Lei Estadual nº 7.000/2001 estabelece todos os critérios de identificação do fato jurídico tributário (regra matriz de incidência tributária), de forma a delimitar o âmbito da incidência normativa, garantindo certeza e previsibilidade ao contribuinte e possibilitando o controle de legalidade/constitucionalidade do fato jurídico tributário normativamente previsto. À norma infralegal (RICMS) é delegada, única e exclusivamente, a determinação das mercadorias sobre as quais incide a antecipação do imposto.

5. No julgamento do Recurso Extraordinário (RE) 598677, restou salientado que como no regime de antecipação tributária sem substituição o que se antecipa é o momento da hipótese de incidência (critério temporal), as únicas exigências do artigo 150, parágrafo

7º, da Constituição Federal são as de que a antecipação se faça por meio de lei e o momento eleito pelo legislador esteja de algum modo vinculado ao núcleo da exigência tributária.

6. A venda em âmbito interestadual, atividade da apelante, não se enquadra no dispositivo cuja aplicação requer a recorrente. O referido artigo, 5º-A, VII[2] da Lei 7.000, cuida especificamente de estabelecimento atacadista em operações internas, portanto, inaplicável à hipótese, uma vez que as operações efetuadas pela apelante são interestaduais. Assim, a pretensão da empresa apelante contraria o comando expresso do art. 168-B do RICMS, o qual trata especificamente das operações interestaduais.

7. Inexiste respaldo na afirmação de que a apelante vem recolhendo ICMS a maior em favor do Estado apelado, uma vez que não existe diferença no valor recolhido a título de ICMS que decorra de antecipação tributária. A referida antecipação constitui unicamente uma técnica/modalidade de pagamento antecipada com vistas à facilitação da fiscalização tributária e, consequentemente, evitar a sonegação do tributo, não havendo que se falar em acréscimo da carga tributária, pelo que, de igual maneira, não há que se falar em qualquer restituição de valores.

8. Deve ser mantido o percentual de 20% sobre o valor da causa arbitrado, pois, a despeito da diminuta quantidade de peças apresentadas, a causa possui complexidade técnica, a demandar considerável tempo e trabalho de ambos os causídicos. Assim, conclui-se ser adequado a título de honorários advocatícios sucumbenciais o percentual arbitrado pelo Juízo recorrido, notadamente se considerando que o valor da causa é de R$10.000 (dez mil reais).

9. Recurso desprovido.

Data: 04/Mar/2024

Órgão julgador: 3ª Câmara Cível

Número: 5019119-53.2021.8.08.0024

Magistrado: SERGIO RICARDO DE SOUZA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Competência Tributária

TRIBUTÁRIO – REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO CÍVEL – MANDADO DE SEGURANÇA – COBRANÇA DO ICMS/DIFAL NO EXERCÍCIO DE 2022 –TEMA DE REPERCUSSÃO GERAL Nº. 1093, DO EXCELSO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL – LEI COMPLEMENTAR FEDERAL Nº 190/22 – OBSERVÂNCIA AO PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE NONAGESIMAL –RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO – REMESSA NECESSÁRIA PREJUDICADA.

1. O Excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Tema 1093, da repercussão geral, bem como da ação direta de inconstitucionalidade nº 5469, concluiu pela inconstitucionalidade do diferencial de alíquotas do imposto sobre circulação de mercadorias e serviços (DIFAL/ICMS), introduzida pela Emenda Constitucional nº 87/2015, sem a prévia edição de lei complementar federal, sendo que os efeitos daquele julgamento foram modulados para incidir a partir de 01.01.2022, ressalvadas as ações em curso, isto é, aquelas ajuizadas até 24.02.2021 (quando iniciado o julgamento do referido Tema 1093).

2. A Suprema Corte, em 29.11.2023, julgou improcedentes as ações diretas de inconstitucionalidade de nºs 7066, 7070 e 7078, concluindo-se que a Lei Complementar Federal nº 190/2022, publicada em 05.01.2022, deve observar a anterioridade nonagesimal para começar a produzir efeitos, não se aplicando, contudo, o princípio da anterioridade anual, na medida em que a referida Lei Complementar Federal nº 190/2022 não criou tributo, mas apenas estabeleceu regra de repartição de arrecadação tributária.

3. Sentença parcialmente reformada para determinar a inexigibilidade do diferencial de alíquota apenas pelo prazo de noventa dias a contar da data de publicação da Lei Complementar Federal nº. 190/2022. Prejudicada a remessa necessária.

Data: 27/Feb/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Cível

Número: 5013403-11.2022.8.08.0024

Magistrado: ANNIBAL DE REZENDE LIMA

Classe: APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA

Assunto: Cálculo de ICMS "por dentro"

APELAÇÃO CÍVEL. MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. ICMS-DIFAL. TEMA 1093 DO E. STF. ADI'S 7.066, 7.070 e 7.078. LEI COMPLEMENTAR N.º 190/2022. NÃO INCIDÊNCIA DA ANTERIORIDADE DE EXERCÍCIO. OBSERVÂNCIA DA ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Discussão a respeito da possibilidade do Estado cobrar o ICMS-DIFAL no exercício de 2022.

2. Quando do julgamento do RE 1287019, o STF, ao fixar a tese relativa ao Tema 1093 de Repercussão Geral, concluiu que a "cobrança do diferencial de alíquota alusivo ao ICMS, conforme introduzido pela Emenda Constitucional nº 87/2015, pressupõe edição de lei complementar veiculando normas gerais".

3. A Lei Complementar n.º 190/2022 (LC 190/2022) foi declarada constitucional pelo e. STF nas ADIs 7.066, 7.070 e 7.078, de modo que restou permitida a cobrança do ICMS-DIFAL a partir da sua vigência, respeitada a anterioridade nonagesimal.

4. Conforme definido pelo e. STF, a LC 190/2022 "não modificou a hipótese de incidência, tampouco da base de cálculo, mas apenas a destinação do produto da arrecadação, por meio de técnica fiscal que atribuiu a capacidade tributária ativa a outro ente político e cuja eficácia pode ocorrer no mesmo exercício, pois não corresponde a instituição nem majoração de tributo".

5. Sentença parcialmente reformada de modo a permitir a cobrança do ICMS-DIFAL no exercício de 2022, observada a anterioridade nonagesimal da LC 190/2022, ou seja, a partir de 05 de abril de 2022.

6. Recurso conhecido e parcialmente provido.

Data: 22/Mar/2024

Órgão julgador: 4ª Câmara Cível

Número: 5005681-23.2022.8.08.0024

Magistrado: ARTHUR JOSE NEIVA DE ALMEIDA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: ICMS/Importação

APELAÇÃO CÍVEL – MANDADO DE SEGURANÇA – COBRANÇA DO ICMS-DIFAL NO EXERCÍCIO DE 2022 – EDIÇÃO DA LEI COMPLEMENTAR Nº 190/2022 – INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE ANUAL – AUSÊNCIA DE INSTITUIÇÃO OU MAJORAÇÃO DE TRIBUTO - RECURSO DESPROVIDO.

1. A LC 190/2022 não instituiu ou majorou tributo algum, mas tão somente – a fim de aportar segurança jurídica às operações por ela tratadas – cuidou de firmar as normas gerais de aplicação do tributo já validamente instituído no âmbito do Estado do Espírito Santo pela Lei nº 11.181/2020, legislação local esta que não apresentou incompatibilidade com a legislação federal em comento.

2. Inaplicável, pois, na hipótese, do princípio da anterioridade anual ou nonagesimal previstos no art. 150, III, b e c, da Constituição Federal., o que autoriza a cobrança do tributo no exercício de 2022.

3. Recurso desprovido.

Data: 21/Mar/2024

Órgão julgador: 3ª Câmara Cível

Número: 5018955-54.2022.8.08.0024

Magistrado: CARLOS SIMOES FONSECA

Classe: APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA

Assunto: Exclusão – ICMS

TRIBUTOS MUNICIPAIS

APELAÇÃO CÍVEL E REMESSA NECESSÁRIA MANDADO DE SEGURANÇA. IMPOSTO SOBRE A TRANSMISSÃO DE BENS IMÓVEIS. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. BEM IMÓVEL DE SÓCIO. INTEGRALIZAÇÃO AO CAPITAL SOCIAL DA EMPRESA. ITBI. NÃO INCIDÊNCIA. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. REMESSA PREJUDICADA.

1. Diferentemente do tema 796 do STF, no caso, não houve destinação de parcela do imóvel à reserva de capital ou de ágio da empresa, ao contrário, ele foi integralizado ao capital social com base no mesmo valor de aquisição do sócio, cuja operação deve ser alcançada pela imunidade prevista na CR/1988, artigo 156, §2º, inciso I, já que o imóvel foi integralmente incorporado ao patrimônio da pessoa jurídica em realização de capital.

2. Recurso conhecido e desprovido.

Data: 29/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Cível

Número: 5006885-14.2022.8.08.0021

Magistrado: LEONARDO ALVARENGA DA FONSECA

Classe: APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA

Assunto: ITBI - Imposto de Transmissão Intervivos de Bens Móveis e Imóveis

AGRAVO DE INSTRUMENTO – DIREITO TRIBUTÁRIO – EXECUÇÃO FISCAL – IPTU – CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA (CDA) – ALIENAÇÃO DO IMÓVEL APÓS AJUIZAMENTO DA AÇÃO – PEDIDO DE MODIFICAÇÃO DO SUJEITO PASSIVO – POSSIBILIDADE – INAPLICABILIDADE DA SÚMULA/STJ 392 – EXCEPCIONALIDADE – RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA – VALIDADE DA CITAÇÃO DO EXECUTADO – RECURSO CONHECIDO E PROVIDO – DECISÃO REFORMADA.

1. Não se desconhece o conteúdo da Súmula/STJ no 392, que indica a impossibilidade de substituição da CDA quando implicar em alteração do sujeito passivo da obrigação tributária, contudo, no presente caso, a execução foi corretamente direcionada, pois o protocolo da inicial ocorreu em 19 de agosto 2016,enquanto que a agravada adquiriu o imóvel no dia 06 de janeiro de 2020.

2. Além de a alienação do imóvel ter ocorrido depois do ajuizamento da execução fiscal, o que já afasta a possibilidade de extinção por ilegitimidade passiva, cabe destacar que o IPTU é obrigação propter rem, bem como que, quem adquire o imóvel sem exigir a quitação dos tributos, torna-se responsável solidário pela dívida, como prevêem os artigos 32, 34, 130 e 131, todos do Código Tributário Nacional.

3. Portanto, nestas circunstâncias, não se mostra adequado invocar a Súmula no 392do STJ, lembrando que, de acordo com o REsp no 1110551/SP, julgado pelo rito dos recursos repetitivos, promitentes compradores e promitentes vendedores respondem pelas dívidas tributárias geradas pelo imóvel. Precedentes.

4. É dever do contribuinte manter atualizado seu endereço fiscal, por se tratar de obrigação tributária acessória, sendo válida a citação por carta com aviso de recebimento direcionada ao endereço constante no cadastro do agravado perante a Receita Federal.

5. Recurso conhecido e provido.

Data: 29/Jan/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Cível

Número: 5005608-60.2021.8.08.0000

Magistrado: LEONARDO ALVARENGA DA FONSECA

Classe: AGRAVO DE INSTRUMENTO

Assunto: Dívida Ativa

AGRAVO DE INSTRUMENTO – DIREITO TRIBUTÁRIO AÇÃO ANULATÓRIA – IPTU E TAXA DE LIXO – ALIENAÇÃO DA POSSE PRECÁRIA ANTERIORMENTE AO FATO GERADOR - INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICO-TRIBUTÁRIA – RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. O Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) é um tributo de competência municipal previsto no artigo 156, I, da Constituição Federal, tendo como fato gerador, nos termos do artigo 32 do Código Tributário Nacional, "a propriedade, o domínio útil ou a posse de

bem imóvel por natureza ou por acessão física, como definido na lei civil, localizado na zona urbana do Município".

2. O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.110.551/SP, submetido a sistemática dos recursos repetitivos (Tema 122/STJ), definiu que tanto o possuidor a qualquer título quanto aquele que tem a propriedade registrada no registro de imóveis são contribuintes responsáveis pelo pagamento do IPTU.

3. No caso concreto, nota-se que embora nunca tenha sido proprietário do imóvel objeto da lide, exerceu o agravante posse sobre o bem, tendo, todavia, o alienado em 02.12.2003, a quem foi cedida a posse precária sobre o bem.

4. Nesse contexto, no momento da materialização dos fatos geradores do tributo exigido no bojo da execução fiscal nº 0002664-12.2014.8.08.0035, a saber, anos de 2010 a 2013, o agravante já não era mais o promitente comprador/possuidor do imóvel, não mais guardando nenhuma relação de domínio em relação ao imóvel, impossibilitando, assim, o seu enquadramento como contribuinte do tributo.

5. Recurso conhecido e provido.

Data: 10/Jan/2024

Órgão julgador: 3ª Câmara Cível

Número: 5000623-14.2022.8.08.0000

Magistrado: SERGIO RICARDO DE SOUZA

Classe: AGRAVO DE INSTRUMENTO

Assunto: IPTU/ Imposto Predial e Territorial Urbano

APELAÇÃO CÍVEL – AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO – INDUSTRIALIZAÇÃO POR ENCOMENDA – INCIDÊNCIA DO ISSQN – RECURSO DO ESTADO DESPROVIDO – SENTENÇA CONFIRMADA.

1. Pelo que denoto, a parte requerente é indústria que realiza o beneficiamento de mármore e granito, realizando sua atividade na forma da denominada "industrialização por encomenda".

2. Nesses casos, em que pese os esforços do ente recorrente, o STJ tem firme entendimento no sentido de que a industrialização por encomenda caracteriza prestação de serviço elencada na lista de serviços da Lei Complementar 116/2003, sujeitando-se à incidência de ISS, e não de ICMS.

3. Aliás, nos termos da Súmula nº 17 deste Eg. Tribunal de Justiça, a industrialização por encomenda, elencada na Lista de Serviços da Lei Complementar 116/03, caracteriza prestação de serviço (obrigação de fazer), fato jurídico tributável pelo ISSQN, não se enquadrando, portanto, nas hipóteses de incidência do ICMS.

4. Recurso desprovido. Sentença confirmada.

Data: 15/Mar/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Cível

Número: 0001724-85.2015.8.08.0011

Magistrado: JULIO CESAR COSTA DE OLIVEIRA

Classe: APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA

Assunto: Responsabilidade Tributária do Sócio-Gerente / Diretor / Representante

EMENTA APELAÇÃO CÍVEL. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. IPTU. PROMESSA DE COMPRA E VENDA NÃO REGISTRADO. INEXISTÊNCIA DE REGISTRO TRANSLATIVO OU NA CERTIDÃO DE MATRÍCULA DO IMÓVEL. LEGITIMIDADE CONCORRENTE DO PROMITENTE COMPRADOR. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA ANULADA

I – Tanto o promitente comprador (possuidor a qualquer título) do imóvel quanto seu proprietário/promitente vendedor (aquele que tem a propriedade registrada no Registro de Imóveis) são contribuintes responsáveis pelo pagamento do IPTU. Precedentes do STJ.

II – No diálogo entre os arts.1.227 e 1.245 do Código Civil e os arts.34, 123 e 130 do Código Tributário Nacional, a mera promessa de compra e venda não registrada em cartório, ainda que com cláusulas de cessão ou transferência, bem como de irretratabilidade e irrevogabilidade não registradas na certidão de matrícula não tem o condão de transmitir a propriedade de bem imóvel, motivo pelo qual, o Município pode eleger o titular do domínio ou o possuidor para figurar como sujeito passivo tributário, configurando-se legitimidade concorrente.

III – Não comprovada pelo executado/apelado a transferência da propriedade junto ao cartório do Registro Imobiliário, não há como se reconhecer a sua ilegitimidade para figurar no polo passivo da execução fiscal.

IV – Recurso provido.

Data: 07/Mar/2024

Órgão julgador: 4ª Câmara Cível

Número: 5001332-07.2019.8.08.0048

Magistrado: ROBSON LUIZ ALBANEZ

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: IPTU/ Imposto Predial e Territorial Urbano

APELAÇÃO CÍVEL. MUNICÍPIO DE CARIACICA. DÉBITO IPTU. INSCRIÇÃO DO NOME DO AUTOR JUNTO A INSCRIÇÕES IMOBILIÁRIAS DE IMÓVEIS QUE NÃO SÃO DE SUA PROPRIEDADE E NUNCA FORAM. PEDIDO ADMINISTRATIVO PARA CANCELAMENTO ATENDIDO APÓS NOVE MESES. PROTESTO DA CDA E NEGATIVAÇÃO DO NOME DO AUTOR. DANO MORAL EVIDENCIADO. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. Conforme é cediço, a responsabilidade dos entes públicos encontra-se prevista no art. 37, §6º, da Constituição Federal e, como regra, adotou-se a teoria do risco administrativo como fundamento da responsabilidade da Administração Pública, e não a do risco integral, eis que o surgimento do dever de indenizar ficou condicionado aos casos em que demonstrada a relação de causa e efeito entre a atuação do agente público e o dano.

2. Portanto, os pressupostos da responsabilidade civil do Estado são três: a) ação ou omissão humana; b) dano injusto ou antijurídico sofrido por terceiro; c) nexo de causalidade entre a ação ou omissão e o dano experimentado por terceiro.

3. Na hipótese vertente, verifico que o apelado foi indevidamente cadastrado nas inscrições imobiliárias nº 34231-11-19-0014-000 e 34231-11-19-0014-001, relativas a dois imóveis que não são de sua propriedade, nem nunca foram e, muito embora tenha apresentado requerimento administrativo no intuito de cancelar os cadastros imobiliários em 01/10/2018, apenas foi atendido em 19/06/2018.

4. A ação do Ente Municipal Recorrente (cadastro do nome do autor nas inscrições imobiliárias referente a dois imóveis que não são e nunca foram de sua propriedade) deu origem a inscrição em dívida ativa e posterior protesto do débito de IPTU dos imóveis e também a negativação do nome do Apelado, fatos estes que lhe causaram dano que superam o mero constrangimento ou dissabor.

5. Em relação ao quantum, fixado na quantia de R$5.000,00 (cinco mil reais) observo que atende aos critérios da razoabilidade e proporcionalidade, bem como ao escopo de compensar a vítima e punir o ofensor, sem importar em enriquecimento ilícito.

6. Por fim, por se tratar de matéria de ordem pública, em relação aos juros, em se tratando de responsabilidade extracontratual, "(...) Sobre o valor da condenação, incidirão juros a partir da data do evento danoso, segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, e correção monetária a partir da data do arbitramento com base no IPCA-E (Tema 905 do STJ), até o início da vigência da Emenda Constitucional 113/2021, quando incidirá, uma única vez até o efetivo pagamento e sem cumulação, o índice da taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia (Selic), acumulado mensalmente (art. 3º)(...) (Data: 10/Feb/2023 Órgão julgador: 1ª Câmara Cível Número: 0019689-03.2020.8.08.0011 Magistrado: JANETE VARGAS SIMOES Classe: APELAÇÃO CÍVEL Assunto: Responsabilidade Civil), de modo que deve ser reformada a sentença nesse tocante.

7. Recurso conhecido e improvido.

Data: 14/Mar/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Cível

Número: 0009549-38.2019.8.08.0012

Magistrado: MARIANNE JUDICE DE MATTOS

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Obrigação de Fazer / Não Fazer

APELAÇÃO CÍVEL. TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO ITBI. ARBITRAMENTO UNILATERAL PELO FISCO. IMPOSSIBILIDADE. TEMA 1113, STJ. RECURSO DESPROVIDO.

1. Acerca do tema, base de cálculo do ITBI, o c. STJ, sob o rito dos recursos repetitivos, tema nº 1113, firmou tese jurídica no sentido de que: a) a base de cálculo do ITBI é o valor do imóvel transmitido em condições normais de mercado, não estando vinculada à base de cálculo do IPTU, que nem sequer pode ser utilizada como piso de tributação; b) o valor da transação declarado pelo contribuinte goza da presunção de que é condizente com o valor de mercado, que somente pode ser afastada pelo fisco mediante a regular instauração de processo administrativo próprio (art. 148 do CTN); c) o Município

não pode arbitrar previamente a base de cálculo do ITBI com respaldo em valor de referência por ele estabelecido unilateralmente.

2. Com fundamento em tais premissas, o Fisco deve observar o valor declarado pelo contribuinte quando condizente com aquele praticado pelo mercado, cuja presunção relativa pode ser afastada mediante regular processo administrativo. Compulsando os autos, verifico que inexiste procedimento prévio a fim de substituir o valor do imóvel declarado pelo contribuinte por aquele praticado pelo mercado e portanto, não houve possibilidade do efetivo exercício do contraditório e da ampla defesa, com a participação do contribuinte na apuração do valor real do bem, mas a mera cobrança do tributo.

3. Recurso desprovido.

Data: 22/Mar/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Cível

Número: 5029601-26.2022.8.08.0024

Magistrado: EWERTON SCHWAB PINTO JUNIOR

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: ITBI - Imposto de Transmissão Intervivos de Bens Móveis e Imóveis

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. SERVIÇOS DE INFORMÁTICA. ISSQN. INCIDÊNCIA NO LOCAL DA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. SENTENÇA MANTIDA. APELO DESPROVIDO.

1. A competência tributária para a cobrança do ISSQN devido pela prestação de serviços de informática no caso dos autos é no local da efetiva prestação (Município de Vitória), conforme orienta o e. STJ que, ao apreciar o REsp n. 1.060.210/SC em sede de recursos repetitivos, concluiu que "[...]Após a vigência da LC 116/2003 é que se pode afirmar que, existindo unidade econômica ou profissional do estabelecimento prestador no Município onde o serviço é perfectibilizado, ou seja, onde ocorrido o fato gerador tributário, ali deverá ser recolhido o tributo[...]".

2. Apelação cível desprovida.

Data: 26/Mar/2024

Órgão julgador: 1ª Câmara Cível

Número: 5005616-96.2020.8.08.0024

Magistrado: JANETE VARGAS SIMOES

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: ISS/ Imposto sobre Serviços

APELAÇÃO CÍVEL. TRIBUTÁRIO. ISS. OPERAÇÃO DE ARRENDAMENTO MERCANTIL (LEASING). LEGITIMIDADE PASSIVA. COMPETÊNCIA DO MUNICÍPIO. BASE DE CÁLCULO. VALOR INTEGRAL DA OPERAÇÃO CONTRATADA. ARBITRAMENTO. POSSIBILIDADE. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. Constitui jurisprudência pacífica dos Tribunais que o fato de haver pessoas jurídicas que pertençam ao mesmo grupo econômico, por si só, não enseja a responsabilidade solidária, na forma prevista no art. 124 do CTN (Precedentes: AgRg no Ag n. 1.392.703/RS, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES; EREsp 859616/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/02/2011, DJe 18/02/2011; EREsp 834044/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/09/2010, DJe 29/09/2010).

2. Todavia, no caso dos autos, embora a apelante BANCO PAN S/A alegue não ter praticado o fato gerador de incidência do ISS, imputando a conduta à empresa PAN ARRENDAMENTO MERCANTIL S.A, a recorrente não apresentou provas de tal alegação, ao passo que, nos moldes do art. 204 do CTN, a dívida regularmente inscrita goza da presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída, e, conforme o art. 373, inciso I, do CPC, o ônus da prova incumbe ao autor, quanto ao fato constitutivo de seu direito.

3. Na Petição Inicial dos presentes Embargos à Execução a empresa embargante, ora apelante, deixou de juntar os contratos de leasing que ensejaram a cobrança do imposto em questão, mesmo tendo sido notificada administrativamente pelo Município para apresentar todos os contratos relativos às notas fiscais objeto da exação, conforme fl. 97 dos autos. Finalmente, em grau recursal, a apelante trouxe aos autos cópias de contratos de correspondentes, voltado a contratar parceiros que, resumidamente, intermediam propostas de operações de crédito e de arrendamento mercantil, a nesses acordos constam como contratantes não apenas a empresa PAN ARRENDAMENTO MERCANTIL S.A, mas também a própria recorrente, BANCO PAN S/A (fls. 474/534), razão pela qual não procede o argumento da ilegitimidade passiva na execução.

4. No que concerne à suposta a incompetência do Município de Serra para cobrança do ISS na espécie, com efeito, o colendo STJ proferiu decisão sob a sistemática dos recursos repetitivos, definindo que a competência para a cobrança do ISS, na vigência do DL 406/68, é do Município sede do estabelecimento prestador, e, sob a vigência da Lei Complementar nº 116/03, o local onde o serviço é efetivamente prestado, onde a relação é perfectibilizada, o local onde comprovadamente há unidade econômica ou profissional da instituição financeira com poderes decisórios suficientes à concessão e aprovação do financiamento, o núcleo da operação do leasing financeiro e fato gerador do tributo, conforme decidido no REsp nº 1.060.210/SC.

5. Ocorre que não é possível determinar com a clareza se, no presente caso, apenas e tão somente na sede da instituição de arrendamento – localizada em São Paulo – são realizados os principais atos decisórios relativos ao contrato, o que deveria ser provado pelo apelante para afastar a legitimidade do Município da Serra para a cobrança do tributo. Portanto, não existem nos autos elementos suficientes para aferir a alegação do apelante de que o núcleo da operação de leasing e o fato gerador do tributo (ISSQN) ocorreram fora do Município.

6. Quanto à base de cálculo do tributo discutido, o Supremo Tribunal Federal possui entendimento no sentido de que "A base de cálculo do ISS é o valor da prestação de serviços. Em se tratando de leasing, é o quantitativo expresso no contrato" (Edcl nos Edcl no AgRg no Ag n. 756212, Min. José Delgado) (AI 830300 AgR-segundo, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 06/12/2011, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-036 DIVULG 17-02-2012 PUBLIC 22-02-2012 RDDT n. 200, 2012, p. 167-170).

7. Ademais, o Superior Tribunal de Justiça vem se manifestando no sentido de que a base de cálculo do ISS corresponde ao valor da operação contratada, o total do financiamento, sobre o qual devem incidir os consectários legais nos termos da legislação tributária de regência.

8. Recurso de apelação conhecido e desprovido.

Data: 26/Mar/2024

Órgão julgador: 4ª Câmara Cível

Número: 0007774-45.2017.8.08.0048

Magistrado: DEBORA MARIA AMBOS CORREA DA SILVA

Classe: APELAÇÃO CÍVEL

Assunto: Dívida Ativa

REMESSA NECESSÁRIA. AVALIADORES DE ITBI. GRATIFICAÇÃO DE PRODUTIVIDADE POR AVALIAÇÃO. MUNICÍPIO DE VILA VELHA. REMESSA CONHECIDA E SENTENÇA CONFIRMADA.

1) O art. 27 da Lei Municipal 3872/2001 previa que a "Gratificação de Produtividade por Lançamentos Tributários (GPLT) corresponderá aos valores apurados de acordo com a avaliação do bem ou direito. O artigo 206, § 5°, do Código Tributário Municipal, alterado pela Lei 5247/2011 estipulava que o pagamento do adicional era previsto para todos os servidores atuantes do setor desde o ano de 2011.

2) Interpretando o dispositivo, observam-se duas formas distintas e complementares de atuação na avaliação dos bens sujeitos ao ITBI: (i) a atuação do avaliador que é realizada por servidor efetivo e de competência a avaliar os imóveis para efeito da base de cálculo do ITBI e o (ii) a atuação do pessoal de apoio, para proceder às atividades administrativas a atender à finalidade da ação avaliativa. No caso, os requerentes exerciam atribuições administrativas internas em apoio aos servidores fiscais que realizam as avaliações nos imóveis com vista ao lançamento do ITBI, conforme previsão do art. 206, § 5º, da Lei Municipal n.° 3.375/1997, com expressa previsão de gratificação de produtividade.

3) Remessa Necessária conhecida para confirmar a sentença.

Data: 19/Mar/2024

Órgão julgador: 3ª Câmara Cível

Número: 0010416-30.2017.8.08.0035

Magistrado: DEBORA MARIA AMBOS CORREA DA SILVA

Classe: Remessa Necessária Cível

Assunto: Liminar

APELAÇÃO CÍVEL. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. NULIDADE DE SENTENÇA POR AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. AFASTADA. ISSQN. INEXIGIBILIDADE. INCORPORAÇÃO IMOBILIÁRIA DIRETA. INCIDÊNCIA SOBRE A MÃO DE OBRA DA INCORPORADORA. FATO IMPEDITIVO DO DIREITO AUTORAL. NÃO COMPROVAÇÃO. SENTENÇA MANTIDA.

1. A sentença vergastada, ao fundamentar a inexistência de fato gerador do ISSQN, reconheceu que não existia serviço realizado a terceiro, mas a si próprio, ratificando o entendimento de que a atividade exercida pela empresa Recorrida foi de incorporação imobiliária direta, afastando a alegação de que a construção foi promovida mediante a terceirização da mão de obra.

2. Na construção pelo regime de contratação direta, não há prestação de serviço, pois o que se contrata é "a entrega da unidade a prazo e preços certos, determinados ou determináveis"

3. A incorporadora não assume a condição de contribuinte do ISS quando a construção do imóvel é feita pelo incorporador em terreno próprio, por sua conta e risco. Precedentes do STJ e do TJES.

4. No caso, a empresa Recorrida acostou aos autos provas pré-constituídas de suas alegações, para o fim de infirmar a exigibilidade do crédito tributário

5. O ente público não se desincumbiu do ônus de comprovar fato extintivo, impeditivo ou modificativo do direito autoral, que lhe competia, a teor do disposto no art. 373, II, CPC/2015.

6. Considerando que a documentação reflete a configuração de incorporação imobiliária direta, a tese exposta na sentença, ao afastar a tributação do ISS no caso, em que o próprio incorporador constrói as unidades alienadas em terreno próprio, está de acordo com a orientação jurisprudencial do STJ e do TJES sobre o tema.

7. Recurso conhecido e não provido.

Data: 08/Mar/2024

Órgão julgador: 2ª Câmara Cível

Número: 5010705-14.2022.8.08.0030

Magistrado: JAIME FERREIRA ABREU

Classe: APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA

Assunto: ISS/ Imposto sobre Serviços



Expediente

Supervisão geral:
Desembargador Namyr Carlos de Souza Filho

Coordenação:
Juiz de Direito Paulo César de Carvalho

Pesquisa, seleção e organização dos textos:
Manuela Coutinho Costa Cypreste
Ana Nicolle Costa Moronari
Breno Sousa Lustosa
Gustavo Henrique Melo da Vitória
Luiza Porto Teles

Projeto Gráfico e Diagramação:
(Assessoria de Imprensa e Comunicação Social)
Lara Aquino (estagiária)
Vinicius Marins Borges (supervisor)

Tribunal de Justiça
do Espírito Santo