



REVISTA
EMENTÁRIO DE
JURISPRUDÊNCIA
TRIMESTRAL

out | nov | dez | 2017 Tribunal de Justiça do Espírito Santo

COMPOSIÇÃO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESPÍRITO SANTO

COMPOSIÇÃO DO PLENO (ANTIGUIDADE)

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

COMISSÃO DE REFORMA JUDICIÁRIA

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

COMISSÃO DE REGIMENTO INTERNO

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

CONSELHO DA MAGISTRATURA

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

1ª CÂMARA CÍVEL

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

2ª CÂMARA CÍVEL

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

3ª CÂMARA CÍVEL

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

4ª CÂMARA CÍVEL

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

1º GRUPO CÍVEL

- DES. FABIO CLEM DE OLIVEIRA - PRESIDENTE
- DES. ALVARO MANOEL ROSINDO BOURGUIGNON
- DES. JOSÉ PAULO CALMON NOGUEIRA DA GAMA
- DES. CARLOS SIMÕES FONSECA
- DES. NAMYR CARLOS DE SOUZA FILHO
- DESª. JANETE VARGAS SIMÕES
- DES. FERNANDO ESTEVAM BRAVIN RUY
- DES. EWERTON SCHWAB PINTO JÚNIOR
- DES. JORGE HENRIQUE VALLE DOS SANTOS

2º GRUPO CÍVEL

- DES. FABIO CLEM DE OLIVEIRA - PRESIDENTE
- DES. MANOEL ALVES RABELO
- DES. SAMUEL MEIRA BRASIL JUNIOR
- DES. DAIR JOSÉ BREGUNCE DE OLIVEIRA
- DES. TELÊMACO ANTUNES DE ABREU FILHO
- DESª. ELIANA JUNQUEIRA MUNHOS FERREIRA
- DES. ROBSON LUIZ ALBANEZ
- DES. WALACE PANDOLPHO KIFFER
- DES. JORGE DO NASCIMENTO VIANA
- DES. ARTHUR JOSÉ NEIVA DE ALMEIDA
- DESª. ELISABETH LORDES

COMISSÃO DE SÚMULA E JURISPRUDÊNCIA

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

1ª CÂMARA CRIMINAL

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

2ª CÂMARA CRIMINAL

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

CÂMARAS CRIMINAIS REUNIDAS

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

SUMÁRIO

ADMINISTRATIVO

1 – AÇÃO CIVIL PÚBLICA – DIREITO ADMINISTRATIVO – PRETENSÃO DE SUSPENSÃO DE ATIVIDADES DE CASA DE SHOW PRÓXIMA A POSTO DE GASOLINA	6
2 – EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ADI – ALEGADA OMISSÃO – INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVO LEGAL – MÁCULA CONSTATADA	6
3 – EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM IRDR – GRATIFICAÇÃO DE PRODUTIVIDADE PERCEBIDA POR SERVIDORES COMISSIONADOS DO MUNICÍPIO DE VITÓRIA	7

AMBIENTAL

4 – AMBIENTAL – ÁREA DE PROTEÇÃO AMBIENTAL – PLANO DE MANEJO - LEI Nº 9.985 DE 2000	8
5 – DANO AMBIENTAL - CERCEAMENTO DE DEFESA	9
6 – DANO AMBIENTAL – INCOMPETÊNCIA DO JUÍZO AFASTADA	9
7 – ESTABELECIMENTO COMERCIAL - POLUIÇÃO SONORA – RUÍDOS ACIMA DO LIMITE LEGAL – DANO AMBIENTAL	10
8 – LEI FEDERAL Nº 9.433 DE 1997 - AÇÃO CAUTELAR DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA - CRISE HÍDRICA - POLÍTICA NACIONAL DE RECURSOS HÍDRICOS	11

CIVIL

9 – AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR ACIDENTE DE TRÂNSITO – DANOS EMERGENTES E LUCROS CESSANTES – VÍTIMAS POR RICOCHETE	12
10 – AÇÃO INDENIZATÓRIA. IMPEDIMENTO DE INGRESSO DE POLICIAL MILITAR FARDADO MESMO APÓS IDENTIFICAÇÃO FUNCIONAL - ABUSO DE DIREITO CONFIGURADO	13
11 – TRANSPORTE AÉREO – RESPONSABILIDADE OBJETIVA – FORTUITO INTERNO – REORGANIZAÇÃO DA MALHA AÉREA – CDC	13

CONSTITUCIONAL

12 – ADI – LEI Nº 4.079 DE 2017 DO MUNICÍPIO DE GUARAPARI – VÍCIO DE INICIATIVA	15
13 – ADI – LEI Nº 973 DE 1990 DO MUNICÍPIO DE SANTA TERESA - QUESTÕES ORÇAMENTÁRIAS E FINANCEIRAS DA GESTÃO PÚBLICA	15
14 – ADI – LEI Nº 4.068 DE 2016 DO MUNICÍPIO DE GUARAPARI - ESTACIONAMENTO ROTATIVO - VÍCIO DE INICIATIVA	16
15 – ADI – LEI Nº 2.683/2017 DE 2016 DO MUNICÍPIO DE SANTA TERESA - VINCULAÇÃO ENTRE A FIXAÇÃO DOS SUBSÍDIOS DOS AGENTES POLÍTICOS E A REMUNERAÇÃO OU REAJUSTE DOS SERVIDORES PÚBLICOS	17
16 – ADI – LEI Nº 4.071/2016 DO MUNICÍPIO DE GUARAPARI - NORMA QUE DISPÕE SOBRE O FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS DESTINADOS AO TRATAMENTO E CONTROLE DE DOENÇAS NAS UNIDADES MUNICIPAIS DE SAÚDE	18
17 – ADI – LEI COMPLEMENTAR nº 071/2009 E nº 152/2003 DO MUNICÍPIO DE ITAPEMIRIM – NECESSIDADE DE ATRIBUIÇÕES DE CHEFIA, DIREÇÃO OU ASSESSORAMENTO E RELAÇÃO DE CONFIANÇA ENTRE SERVIDOR E O SUPERIOR HIERÁRQUICO	18

18 – ADI – APARENTE OFENSA À HONRA, INTIMIDADE, IMAGEM DAQUELES QUE POSSAM SER DESTINATÁRIOS DE DENÚNCIAS, RECLAMAÇÕES	19
19 – ADI – LEI Nº 5.749 DE 2016 DO MUNICÍPIO DE VILA VELHA - ATRIBUIÇÃO DO NOME DO FALECIDO GENITOR DE EX-PREFEITO A BEM PÚBLICO	20
20 – ADI – LEI Nº 4.091 DE 2017 DO MUNICÍPIO DE GUARAPARI – REGULAÇÃO DE DESPESAS PÚBLICAS – ALTERAÇÃO DE GASTOS ORÇAMENTÁRIOS DE COMPETÊNCIA PRIVATIVA DO EXECUTIVO	20
21 – ADI – LEI Nº 4.070 DE 2016 DO MUNICÍPIO DE GUARAPARI - CRIAÇÃO DE PROGRAMA “MÉDICO NAS CRECHES” - INICIATIVA EXCLUSIVA DO PREFEITO	21
22 – ADI – LEI Nº 973 DE 1990 DO MUNICÍPIO DE SANTA TERESA - VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 20 E 112 DA CONSTITUIÇÃO DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO	22
23 – ADI – LEI Nº 3.951 DE 2015 DO MUNICÍPIO DE GUARAPARI – CUSTOS PARA CONFECÇÃO DAS PLACAS DE RUAS PELAS FAMÍLIAS HOMENAGEADAS – VÍCIO DE INICIATIVA	22
24 – ADI – LEI N. 627 DE 2011 E RESOLUÇÃO N. 02 DE 2011 DO MUNICÍPIO DE LARANJA DA TERRA – VINCULAÇÃO DE AUMENTO REMUNERATÓRIO DE SERVIDOR PÚBLICO COM SALÁRIO MÍNIMO	23
25 – ADI – LEI N. 5762/2016 E 2.822/2016 DO MUNICÍPIO DE VIANA - FIXAÇÃO DOS SUBSÍDIOS DOS VEREADORES	24
26 – ADI – LEI Nº 2.634 DE 2014 DO MUNICÍPIO DE VIANA – ADAPTAÇÃO DE EQUIPAMENTO DE LAZER DESTINADO À CRIANÇA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA	25
27 – ADI – LEI Nº 2.755 DE 2017 DO MUNICÍPIO DE CONCEIÇÃO DA BARRA – IMPLANTAÇÃO DE PROJETO DE DANÇA – VÍCIOS DE INICIATIVA	25
28 – ADI – LEI MUNICIPAL Nº 8.717 DE 2013 DO MUNICÍPIO DE VITÓRIA – PERMITE AOS LAVADORES AUTÔNOMOS UTILIZAREM NA ATIVIDADE EQUIPAMENTOS, MÁQUINAS E REBOQUES	26
29 – ADI – EMENDA Nº 23 À LEI ORGÂNICA DO MUNICÍPIO DE ARACRUZ – GRATUIDADE PARA MULHERES MAIORES DE 60 ANOS EM TRANSPORTE COLETIVO MUNICIPAL	27
30 – ADI – LEI Nº 9061 DE 2016 DO MUNICÍPIO DE VITÓRIA - IMÓVEL PÚBLICO DESTINADO AO CENTRO DE CONVIVÊNCIA PARA A TERCEIRA IDADE - VÍCIO DE INICIATIVA	27
31 – ADI – LEI MUNICIPAL Nº 2.756 DE 2017 DO MUNICÍPIO DE CONCEIÇÃO DA BARRA - PROGRAMA DE LICENÇA PATERNIDADE	28
32 – ADI – LEI Nº 674 DE 2009 - DISPENSA (FOLGA) DO TRABALHO O SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL NO DIA DO SEU ANIVERSÁRIO - VÍCIO DE INICIATIVA	28
33 – ADI – LEI Nº 9034 DE 2016 DO MUNICÍPIO DE VITÓRIA	29
34 – ADI – EXPLORAÇÃO DE JAZIDAS MINERAIS - DEGRADAÇÃO AMBIENTAL	29
35 – ADI – LEI MUNICIPAL DE GUARAPARI - TEXTO LEGISLATIVO QUE INSTITUI O DIA MUNICIPAL DA CAVALGADA - DATA COMEMORATIVA	30
36 – ADI – LEI DE INICIATIVA PARLAMENTAR QUE AFETA A ORGANIZAÇÃO E AS ATRIBUIÇÕES DOS ÓRGÃOS PÚBLICOS - APARENTE VÍCIO DE INICIATIVA	31
37 – ADI – LEI Nº 4.053/2016 DO MUNICÍPIO DE GUARAPARI - FOLGA PARA SERVIDORAS PÚBLICAS REALIZAR EXAME PREVENTIVO DE CÂNCER DE MAMA E DO COLO DE ÚTERO	31
38 – ADI – LEI Nº 8.927 DE 2016 DO MUNICÍPIO DE VITÓRIA - ESTABELECE DIRETRIZES DO PROGRAMA CENTRO DE PARTO NORMAL - CASA DE PARTO	32
39 – ADI – LEI MUNICIPAL - INICIAL ASSINADA EXCLUSIVAMENTE PELO PROCURADOR GERAL DO MUNICÍPIO - IRREGULARIDADE - VÍCIO SANÁVEL	32
40 – ADI – LEI MUNICIPAL Nº 4.166/1994 DO MUNICÍPIO DE VITÓRIA – GRATIFICAÇÃO DE PRODUTIVIDADE PARA SECRETÁRIO MUNICIPAL	33
41 – IAI HC – COMPETÊNCIA PARA O PROCESSO E JULGAMENTO DE HABEAS CORPUS E MANDADO DE SEGURANÇA ORIUNDOS DO MICROSSISTEMA DOS JUIZADOS ESPECIAIS	34

CONSUMIDOR

42 – CONSUMIDOR – AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO – CANCELAMENTO DE RESTRIÇÃO JUNTO AOS ÓRGÃOS DE CRÉDITO	35
43 – CONSUMIDOR – AÇÃO INDENIZATÓRIA C/C OBRIGAÇÃO DE FAZER – ANTECIPAÇÃO DE TUTELA – ENERGIA ELÉTRICA – OSCILAÇÃO	35
44 – CONSUMIDOR – AQUISIÇÃO DE VEÍCULO ZERO-KILÔMETRO – VELOSTER - PROPAGANDA ENGANOSA – VÍCIO COMPROVADO POR PERÍCIA	36
45 – CONSUMIDOR – VÍCIO NO PRODUTO - QUEIMADURAS POR FALHA NO SISTEMA DE AIRBAG - DANOS MORAIS CONFIGURADOS	37
46 – DIREITO DO CONSUMIDOR – ACIDENTE DE TRÂNSITO CAUSADO PELA ABERTURA DA TAMPA DIANTEIRA DO VEÍCULO	38
47 – DIREITO DO CONSUMIDOR – VÍCIO EM PRODUTO - MOTOCICLETA – ART. 18 DO CDC.	39

IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA

48 – AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA - SERVIDOR PÚBLICO - DESCUMPRIMENTO DE JORNADA LEGAL DE TRABALHO	41
--	----

PROCESSO PENAL

49 – PORTE DE ARMA DE FOGO - PORTAR NÃO É O MESMO QUE TRANSPORTAR - FUNÇÃO DE GUARDA CIVIL MUNICIPAL	43
--	----

TRIBUTÁRIO

50 – INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS - IRDR - ICMS - ENERGIA ELÉTRICA - TUST E TUSD - INCIDENTE ADMITIDO	44
51 – TRIBUTÁRIO – EXTINÇÃO POR INEXIGIBILIDADE DO CRÉDITO SUSPENSO EM AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICO-TRIBUTÁRIA	45

ADMINISTRATIVO

1 – AÇÃO CIVIL PÚBLICA – DIREITO ADMINISTRATIVO – PRETENSÃO DE SUSPENSÃO DE ATIVIDADES DE CASA DE SHOW PRÓXIMA A POSTO DE GASOLINA

AGRAVO DE INSTRUMENTO – AÇÃO CIVIL PÚBLICA – DIREITO ADMINISTRATIVO – PRETENSÃO DE SUSPENSÃO DE ATIVIDADES DE CASA DE SHOWS – AUSÊNCIA DE LEGISLAÇÃO PROIBITIVA – ATENDIMENTO ÀS NORMAS LEGAIS E DE SEGURANÇA – DECISÃO REFORMADA – RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1 – Nos termos do § 2º do art. 282 do CPC, quando “puder decidir o mérito a favor da parte a quem aproveite a decretação da nulidade, o juiz não a pronunciará nem mandará repetir o ato ou suprir-lhe a falta”. 2 – Nulidades suscitadas no caso concreto que, inclusive, ainda não foram examinadas no Primeiro Grau de Jurisdição, impondo-se, portanto, o julgamento do mérito do recurso em favor de quem aproveitaria a decretação de nulidade. 3 – Não havendo nas legislações municipais regra dispondo sobre a proibição de funcionamento de casa de shows próximo a posto de gasolina, não se deve impedir o funcionamento destes tipos de empreendimento, sobretudo quando atendidas todas as normas legais e de segurança necessários ao mencionado funcionamento. 4 – Decisão reformada. 5 – Recurso conhecido e provido. CONCLUSÃO: ACORDA O(A) EGREGIO(A) QUARTA CÂMARA CÍVEL NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À unanimidade: Conhecido o recurso de WHY EVENTOS E PRODUÇÕES LTDA ME e provido.

(TJES, Classe: Agravo de Instrumento Nº 0009532-93.2016.8.08.0048, Relator: DES. ARTHUR JOSÉ NEIVA DE ALMEIDA, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 13/11/2017, Data da Publicação no Diário: 13/11/2017.



2 – EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ADI – ALEGADA OMISSÃO – INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVO LEGAL – MÁCULA CONSTATADA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO – ALEGADA OMISSÃO – INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVO LEGAL – AUSÊNCIA DE MENÇÃO NA PARTE DISPOSITIVA – MÁCULA CONSTATADA – CORREÇÃO DETERMINADA – EMBARGOS DE DECLARAÇÃO CONHECIDOS E PROVIDOS.

1) De fato faltou na parte dispositiva do voto condutor a expressa declaração de inconstitucionalidade do parágrafo único do art. 1º da Lei nº 7.409/2016 do Município de Cachoeiro de Itapemirim, não obstante tenha sido reconhecida na fundamentação, o que caracteriza omissão suscetível de ser sanada pela via dos aclaratórios.

2) A revogação da Lei nº 7.409/2016 do Município de Cachoeiro de Itapemirim – noticiada pelo Exmo. Sr. Presidente da Câmara Municipal de Cachoeiro de Itapemirim ao ser instado a se pronunciar acerca dos embargos de declaração – não resulta na perda superveniente do objeto da ação, seja por versar, também, sobre a inconstitucionalidade da Lei nº 7.294/2015 do Município de Cachoeiro de Itapemirim, seja porque a revogação da norma ocorreu em maio de 2017, ou seja, em momento posterior ao julgamento da ação, não alcançando os efeitos já produzidos pela norma até que a inconstitucionalidade fosse declarada por este Órgão Julgador.

3) Embargos de declaração conhecidos e providos para reconhecer a omissão apontada e atribuir nova redação ao dispositivo.

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

(TJES, Classe: Embargos de Declaração ADI Nº 0030888-94.2016.8.08.0000, Relator: DESª. ELIANA JUNQUEIRA MUNHOS FERREIRA, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 14/09/2017, Data da Publicação no Diário: 21/09/2017.

3 – EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM IRDR – GRATIFICAÇÃO DE PRODUTIVIDADE PERCEBIDA POR SERVIDORES COMISSIONADOS DO MUNICÍPIO DE VITÓRIA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS. OMISSÕES E CONTRARIEDADES. INOCORRÊNCIA. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO. POSSIBILIDADE.

1.A teor do disposto no artigo 1022, do CPC/2015, os embargos de declaração configuram recurso de fundamentação vinculada, e destinam-se a: (i) esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; (ii) suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; ou (iii) corrigir erro material.

2.Nos termos do parágrafo único do referido dispositivo legal, considera-se omissa a decisão que: (i) deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento; ou (ii) incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1º.

3.A contradição que viabiliza os aclaratórios há de se estabelecer entre os fundamentos da decisão embargada, ou entre as proposições contidas na parte dispositiva ou, por fim, entre proposições contidas nos fundamentos e aquelas contidas na parte dispositiva do julgado.

4.Não configura contradição sanável pela via dos embargos de declaração o fato de a tese que prevaleceu no julgamento que ensejou a prolação do acórdão embargado ser incompatível com o entendimento manifestado em voto divergente prolatado no julgamento do mesmo.

5.Recurso parcialmente provido.

CONCLUSÃO: ACORDA O EGRÉGIO TRIBUNAL PLENO NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À unanimidade: Conhecido o recurso de MARGARETH HELENA FURLAN MIELK e provido em parte.

(TJES, Classe: Embargos de Declaração Nº 0021527-53.2016.8.08.0000, Relator: DES. SAMUEL MEIRA BRASIL JUNIOR, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 16/10/2017, Data da Publicação no Diário: 16/10/2017.

X X X X X



AMBIENTAL

4 – AMBIENTAL – ÁREA DE PROTEÇÃO AMBIENTAL – PLANO DE MANEJO - LEI Nº 9.985 DE 2000

REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÃO CÍVEL – AÇÃO CIVIL PÚBLICA – AMBIENTAL – ÁREA DE PROTEÇÃO AMBIENTAL – ELABORAÇÃO - PLANO DE MANEJO – DEVER DO ENTE PÚBLICO – PRAZO – CINCO ANOS A PARTIR DA INSTITUIÇÃO – PREVISTO EM LEI – PRAZO DESCUMPRIDO – CONDENAÇÃO DOS APELANTES À ELABORAÇÃO DO PLANO DE MANEJO DE ACORDO COM CRONOGRAMA TRAÇADO PELO JUÍZO A QUO – APLICAÇÃO DE MULTA – DE ACORDO COM OS PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE E COM O BEM JURÍDICO TUTELADO – MATÉRIA CUJA DISCUSSÃO NÃO PRECLUI – ESTADO DO ESPÍRITO SANTO E AUTARQUIA – ISENÇÃO QUANTO AO PAGAMENTO DE CUSTAS PROCESSUAIS – ART. 20, LEI ESTADUAL N.º 9.974/2013 – RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO – SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

1. A partir da criação da Área de Proteção Ambiental, o ente público instituidor, tem o prazo de 05 (cinco) anos para elaborar o seu plano de manejo, nos termos do que exige a regra do art. 27, § 3º, da Lei n.º 9.985/2000 (Lei do SNUC).

2. O plano de manejo consiste em documento básico no qual são consignadas as intervenções humanas permitidas e proibidas na unidade de conservação, ou seja, é o instrumento pelo qual se faz o planejamento e a gestão das unidades de conservação, onde se encontram as suas diretrizes, sendo certo que a sua ausência obstará, conseqüentemente, o alcance de seus objetivos.

3. A multa fixada para os apelantes para a hipótese de descumprimento das obrigações traçadas na sentença recorrida, qual seja, R\$ 2.000,00 (dois mil reais) para o descumprimento das obrigações, limitada ao patamar máximo de R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais), se encontra dentro dos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, levando-se em consideração a importância do bem jurídico tutelado, cuja natureza é eminentemente difusa, e a sua extensa área, da ordem de 5.242 hectares, ou seja, equivalente a 749 campos de futebol, localizada entre os Municípios de Itapemirim (praias de Itaoca e Itaipava) e Piúma.

4. A multa não tem por escopo primário qualquer objetivo arrecadatório, mas visa apenas compelir a parte a cumprir com a obrigação que lhe foi fixada em juízo. Ou seja, na verdade, quando o julgador fixa uma multa, não deseja o seu recebimento em primeiro lugar, mas a obtenção da tutela específica imputada ao jurisdicionado.

5. De acordo com o entendimento pacificado pelo c. STJ, “a decisão que comina a multa diária não preclui nem faz coisa julgada material. Assim, é possível a modificação do valor dessa sanção até mesmo de ofício, a qualquer tempo, inclusive na fase de execução, quando irrisório ou exorbitante” (AgInt nos EDcl no AgInt no REsp 1589503/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 06/06/2017, DJe 23/06/2017).

6. O Estado do Espírito Santo e suas autarquias são dispensados do pagamento de custas processuais, nos termos da isenção prevista no art. 20, inciso V, da Lei Estadual n.º 9.974/2013.

7. Recurso parcialmente provido. Sentença parcialmente reformada.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, ACORDA a Colenda Segunda Câmara Cível, na conformidade da ata e notas taquigráficas da sessão, à unanimidade de votos, DAR PARCIAL PROVIMENTO ao recurso, e em reexame, REFORMAR PARCIALMENTE a sentença recorrida, nos termos do voto do relator.

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

(TJES, Classe: Apelação / Remessa Necessária Nº 0001678-85.2014.8.08.0026, Relator: DES. CARLOS SIMÕES FONSECA, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 26/09/2017, Data da Publicação no Diário: 05/10/2017.

5 – DANO AMBIENTAL - CERCEAMENTO DE DEFESA

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DANO AMBIENTAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. AUSÊNCIA. LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO. PRODUÇÃO DE PROVA NÃO JUSTIFICADA. FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. O art. 370 do CPC e o princípio do livre convencimento autorizam o julgador a somente determinar a produção das provas que entender necessárias ao deslinde do feito, o que ocorreu da hipótese sub judice, tendo o julgador fundamentado a sua posição no Laudo Técnico CAO A nº 20/10 (fls. 84/87), elaborado pelo Centro de Apoio Operacional de Defesa do Meio Ambiente, de Bens e Direitos de Valor Artístico, Estético, Histórico, Turístico, Paisagístico e Urbanístico, oportunizado às partes, ademais, plena manifestação sobre a documentação juntada aos autos, respeitando-se, assim, o contraditório e a ampla defesa.

2. O juiz é o destinatário final das provas, a quem cabe desconsiderar aquelas inúteis ao seu convencimento, sem que, com isso, seja configurada a existência de cerceamento de defesa.

3. “O cerceamento de defesa fica afastado, ainda, quando a parte interessada não cumpre despacho que determinou a especificação das provas e tampouco traz elementos que justifiquem o requerimento de produção probatória”. (STJ – 4ª Turma – AgRg no AREsp 593721 / SP – Min. Raul Araújo – J. 23/06/2015 – DJ. 03/08/2015).

4. Inexistindo cerceamento, bem como dúvidas quanto a responsabilidade e os danos, deve ser mantida a sentença no capítulo principal.

5. O c. STJ, “ao interpretar o art. 18 da Lei nº 7.347/85, firmou compreensão no sentido de que, por critério de simetria, não cabe a condenação do réu, em ação civil pública, ao pagamento de honorários advocatícios, salvo comprovada má-fé, o que não ocorreu na espécie”. (STJ – 1ª Turma – AgInt no REsp 1127319 / SC – Min. Sérgio Kukina – J. 03/08/2017 – DJ. 18/08/2017).

6. Lembre-se que “os honorários advocatícios, por serem matéria de ordem pública, podem ser arguidos a qualquer tempo e grau de jurisdição”, sendo, ainda, cognoscível ex officio. (STJ – 3ª Turma – AgRg no REsp 1477665 / SC – Min. Marco Aurélio Bellizze – J. 07/05/2015 – DJ. 20/05/2015).

7. Recurso desprovido. Honorários afastados de ofício.

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

(TJES, Classe: Apelação Nº 0003323-44.2010.8.08.0008, Relator: DES. JORGE DO NASCIMENTO VIANA, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 23/10/2017, Data da Publicação no Diário: 23/10/2017.

6 – DANO AMBIENTAL – INCOMPETÊNCIA DO JUÍZO AFASTADA

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DANO AMBIENTAL. INCOMPETÊNCIA DO JUÍZO DA VARA DA FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL, REGISTROS PÚBLICOS E MEIO AMBIENTE DE SERRA. AFASTADA. AUSÊNCIA DE PARTICIPAÇÃO DO MUNICÍPIO DE SERRA EM UM DOS POLOS DA RELAÇÃO JURÍDICO-PROCESSUAL. EXISTÊNCIA DE INTERESSE ABSTRATO DA MUNICIPALIDADE EM RELAÇÃO À CONCLUSÃO DA AÇÃO ORIGINÁRIA. PRECEDENTES DESTA EGRÉGIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

I. O Código de Organização Judiciária do Estado do Espírito Santo (Lei Complementar nº 234/02), em seus artigos 39 e 63, estabeleceu o seguinte, verbis: “Artigo 39. Na Comarca da Capital, de Entrância Especial, integrada pelos Juízos de Vitória, Vila Velha, Cariacica, Serra e Viana, haverá: (...) IV - Serra: (...) e 1 (um) Juiz de Direito de Vara da Fazenda Pública Estadual, Registros Públicos e Meio Ambiente; f) 1 (um) Juiz de Direito de Vara da Fazenda Pública Municipal; (...)” e “Artigo 63. Compete aos Juízes de Direito, especialmente em matéria de interesse da Fazenda Pública: (...) III - processar e julgar: (...) b) as causas em que forem interessados o Estado, os Municípios e respectivas autarquias, fundações públicas e empresas públicas; (...)”.

II. In casu, verificou-se que, a despeito de o MUNICÍPIO DE SERRA ter criado a Área de Proteção Ambiental da Lagoa Jacuném, através da Lei Municipal nº 2.135/1998, designando, ainda, a Secretaria Municipal de Meio Ambiente – SEMMA como responsável pela implantação, delimitação e gerenciamento da área – evidenciando interesse do Ente Público na preservação do local, a respectiva Municipalidade não integrou a presente relação jurídico-processual, tendo sido postulada a Ação principal pelo Parquet apenas em face das Empresas Recorridas, com objetivo exclusivo de reparação de dano ambiental em área de reserva.

III. Ressaltou-se que, no caso, para a atribuição de competência jurisdicional à Vara da Fazenda Pública Municipal seria imprescindível a existência de interesse direto do MUNICÍPIO DE SERRA, e não, apenas, interesse “indireto, fático ou circunstancial no desfecho da demanda”.

IV. Concluiu-se que, em se tratando de matéria relacionada à recuperação ambiental de área degradada, sem participação de Pessoa Jurídica de Direito Público Interno, os autos originários deverão permanecer em trâmite perante o Juízo da Vara da Fazenda Pública Estadual, Registros Públicos e Meio Ambiente de Serra - ES, conforme entendimento recente da Colenda Segunda Câmara Cível deste Egrégio Tribunal de Justiça

V. Recurso conhecido e provido.”

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

(TJES, Classe: Agravo de Instrumento Nº 0017374-27.2016.8.08.0048, Relator: DES. NAMYR CARLOS DE SOUZA FILHO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 28/11/2017, Data da Publicação no Diário: 28/11/2017.

7 – ESTABELECIMENTO COMERCIAL - POLUIÇÃO SONORA – RUÍDOS ACIMA DO LIMITE LEGAL – DANO AMBIENTAL



AGRAVO DE INSTRUMENTO – ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA RECURSAL – ESTABELECIMENTO COMERCIAL - POLUIÇÃO SONORA – RUÍDOS ACIMA DO LIMITE LEGAL – DANO AMBIENTAL – PRINCÍPIO DA PRECAUÇÃO – RECURSO PROVIDO.

I - Restou satisfatoriamente comprovado pelo agravante, consoante os depoimentos das testemunhas ouvidas no curso do Inquérito Civil, bem como os relatórios de vistoria do serviço de “Disque-Silêncio” da Prefeitura Municipal de Cariacica, que a realização dos eventos nos moldes em que estão ocorrendo vem causando inúmeros atritos entre os frequentadores e a comunidade local, sendo necessário inclusive a intervenção da Polícia Militar para evitar o agravamento da situação.

II – Restando delineado cenário em que há poluição sonora, deve-se observar o princípio da precaução, fazendo cessar a atividade poluidora quando haja indicação de que os possíveis efeitos sobre o meio ambiente ou a saúde das pessoas possam ser potencialmente perigosos e incompatíveis com o nível de proteção escolhido.

III - Recurso provido.

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

(TJES, Classe: Agravo de Instrumento Nº 0021999-18.2016.8.08.0012, Relator: DES. MANOEL ALVES RABELO, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 02/10/2017, Data da Publicação no Diário: 02/10/2017.

8 – LEI FEDERAL Nº 9.433 DE 1997 - AÇÃO CAUTELAR DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA - CRISE HÍDRICA - POLÍTICA NACIONAL DE RECURSOS HÍDRICOS

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CAUTELAR DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA. CRISE HÍDRICA NO MUNICÍPIO DE SÃO DOMINGOS DO NORTE. NECESSIDADE DA PRESERVAÇÃO DE MEDIDAS URGENTES PARA IMPEDIR A VAZÃO DO CÓRREGO SÃO DOMINGOS E DO CÓRREGO DO CAFÉ. USO PRIORITÁRIO DA ÁGUA PARA O CONSUMO HUMANO E DESSEDENTAÇÃO DOS ANIMAIS. POLÍTICA NACIONAL DE RECURSOS HÍDRICOS (LEI FEDERAL Nº 9.433/97). IMPOSIÇÃO DE MEDIDAS PARA A READEQUAÇÃO DAS BARRAGENS PARA O SISTEMA DE IRRIGAÇÃO DE CULTIVOS PELOS PRODUTORES LOCAIS NO PERÍODO DE ANORMALIDADE HÍDRICA. A PARTE RECORRENTE NÃO DEMONSTROU EVENTUAL ADEQUAÇÃO DE SEU SISTEMA DE IRRIGAÇÃO DE PLANTIO NO RESPECTIVO PERÍODO EMBORA DISPENSADO PELO IDAF DE LICENCIAMENTO AMBIENTAL PARA A CONSTRUÇÃO DE BARRAGENS NO PERÍODO DE NORMALIDADE HÍDRICA. POSSIBILIDADE DE POSTERIOR REVISÃO DO ENTENDIMENTO CASO VERIFICADA CONFORMAÇÃO DA UTILIZAÇÃO DA ÁGUA PELO RECORRENTE EM SUAS ATIVIDADES AGRÍCOLAS. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

I. A Lei Federal nº 9.433/97 (Política Nacional de Recursos Hídricos) estabeleceu, em seu artigo 1º, incisos I, II e III, o seguinte: “Artigo 1º. A Política Nacional de Recursos Hídricos baseia-se nos seguintes fundamentos: I - a água é um bem de domínio público; II - a água é um recurso natural limitado, dotado de valor econômico; III - em situações de escassez, o uso prioritário dos recursos hídricos é o consumo humano e a dessedentação de animais”.

II. No caso, verificou-se que, a despeito de o Recorrente sustentar que possuiria projeto de construção de barragem para viabilizar o sistema de irrigação de seu plantio, sem prejuízo à captação de água no Município de São Domingos do Norte, os autos evidenciariam, por outro lado, a situação incontroversa de escassez hídrica que assolou a respectiva Municipalidade, ensejando a compreensão sistemática das normas e a própria literalidade do inciso III, do artigo 1º, da Lei Federal nº 9.433/97 (Política Nacional de Recursos Hídricos), quanto à necessidade do uso prioritário da água ao consumo humano e dessedentação de animais, impondo aos produtores rurais a adoção de medidas alternativas para a irrigação de seus cultivos, de acordo com a orientação fornecida pela Administração Pública, que, in casu, inclusive, abrangeu a possibilidade de revezamento entre si, bem como, a racionalização na captação de água.

III. Consignou-se, ainda, que, embora o Instituto de Defesa Agropecuária e Florestal do Espírito Santo – IDAF tenha emitido a “Declaração para Dispensa de Licenciamento Ambiental para Barragens”, em favor do Recorrente, concedendo a dispensa durante período de normalidade hídrica (Agosto/2015), desde que atendidas determinadas condicionantes, o Agravante deixou de comprovar, in casu, a posterior readequação de suas barragens para o enfrentamento da situação de crise, sem prejuízo da captação e fornecimento de água à população local, não apresentando, ainda, qualquer declaração recente fornecida pelo IDAF, objetivando comprovar que, ainda durante o período de anormalidade no fornecimento de água, teria condições de harmonizar a sua atividade rural, notadamente o processo de irrigação dos cultivos, à necessidade hídrica da comunidade local.

IV. Concluiu-se, portanto, pela necessidade de preservação de medidas de urgência para impedir a vazão do Córrego São Domingos e do Córrego do Café, assegurando, assim, que os recursos hídricos deles advindos alcancem os lares dos Municípios, durante o período de estiagem, ensejando, desta forma, a manutenção da Decisão a quo, sem prejuízo de posterior revisão deste entendimento, caso evidenciado que a atividade rural desenvolvida pela parte Recorrente esteja, atualmente, adequada ao período de crise dos recursos hídricos na Região.

V. Recurso conhecido e improvido”.

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

(TJES, Classe: Agravo de Instrumento Nº 0000283-03.2016.8.08.0054, Relator: DES. NAMYR CARLOS DE SOUZA FILHO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 28/11/2017, Data da Publicação no Diário: 28/11/2017.

CIVIL

9 – AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR ACIDENTE DE TRÂNSITO – DANOS EMERGENTES E LUCROS CESSANTES – VÍTIMAS POR RICOCHETE

APELAÇÃO CÍVEL – AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR ACIDENTE DE TRÂNSITO – DANOS MATERIAIS (DANOS EMERGENTES E LUCROS CESSANTES) – RESPONSABILIDADE CIVIL DEVIDAMENTE COMPROVADA – CONDENAÇÃO DA REQUERIDA AO PAGAMENTO DOS DANOS MATERIAIS E DANOS MORAIS POSTULADOS NA INICIAL – DEDUÇÃO DO VALOR DOS DANOS MORAIS – IRMÃS - VÍTIMAS POR RICOCHETE

1. O autor se desincumbiu do ônus probatório relativo aos fatos constitutivos de seu direito, colacionando aos autos provas suficientes que demonstraram, de forma indene de dúvidas, a existência dos requisitos legais para a configuração da responsabilidade civil, qual seja, o fato lesivo, o dano acarretado, o nexo causal e a culpa.
 2. O Laudo de Investigação de Incêndio que consta às fls. 203/205, informa que a propagação do incêndio se deu em razão da “colisão da composição bitrem com o cilindro de pressão que transportava 28 toneladas de gás liquefeito de petróleo (GLP) provocou a ruptura desse cilindro. Após a ruptura, do GLP vazou e se expandiu por todo o “vale” existente às margens da BR 101. A queima do gás provocou a destruição de plantações, casas, veículos e áreas verdes, num raio de aproximadamente 200.000 m2.”
 3. De acordo com a dinâmica dos fatos narrados pelas partes e de acordo com as provas produzidas, tenho que a apelante praticou ato ilícito - artigo 186 do Código Civil, ficando obrigado a repará-lo conforme disposto no artigo 927 do mesmo codex.
 4. O magistrado muito bem ponderou que os valores apurados ultrapassam o pedido dos autores foram apenas com relação a perda da lavoura e benfeitorias, além do preparo e recuperação da área atingida, aquisição de insumos agrícolas, de mudas e seu plantio, no perfaz um total de R\$ 47.000,00 (quarenta e sete mil reais).
 5. Da mesma forma, os danos materiais deverão ser apurados em liquidação de sentença, em razão do prejuízo que tiveram na lavoura, levando-se em consideração a média do lucro “auferido pelos demandantes em período anterior à data do acidente.”
 6. Comprovados, assim, o nexo de causalidade entre a conduta da requerida/apelante e o acidente automobilístico em questão, bem como a sua culpa, resta, para que se possa afirmar a existência do dever de indenizar, a análise do dano moral que as autoras alegam ter sofrido.
 7. Embora não existam critérios objetivos, quiçá matemáticos, para a fixação do dano moral, não restam dúvidas de que este deve incluir a compensação pela perda do ente familiar, bem como certa “punição” ao causador do dano, suficientes a conferir certo conforto à família além de impingir um método educativo, e até mesmo preventivo.
 8. O montante de cem salários mínimos para cada irmã, fixado pelo magistrado de primeiro grau, não atende os critérios antes explicitados, sem proporcionar enriquecimento sem causa as mesmas, e se mostra adequada à situação em análise. Tal quantia me parece exorbitante, sobretudo por serem irmãs dos falecidos, vítimas por ricochete, em razão da extensão dos danos sofridos.
 9. Por existir exorbitância no valor fixado para o arbitramento do dano moral, reformo a sentença apelada neste ponto, para reduzir o valor para R\$ 30.000,00 (trinta mil reais) para cada uma das irmãs das vítimas, MARIA ELIZA ROHR DE MELO, EDNA ELZA ROHR, IDALGINA IZAULIDIA ROHR DA SILVA E RAIMUNDA NEO ROHR.
 10. Provimento em parte do recurso.
- CONCLUSÃO: ACORDA O(A) EGREGIO(A) QUARTA CÂMARA CÍVEL NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, Por maioria de votos: Conhecido o recurso de MVA TRANSPORTES LTDA e provido em parte.



(TJES, Classe: Apelação / Remessa Necessária Nº 0002707-03.2010.8.08.0030, Relator: DES. MANOEL ALVES RABELO, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 18/09/2017, Data da Publicação no Diário: 18/09/2017.

10 – AÇÃO INDENIZATÓRIA. IMPEDIMENTO DE INGRESSO DE POLICIAL MILITAR FARDADO MESMO APÓS IDENTIFICAÇÃO FUNCIONAL - ABUSO DE DIREITO CONFIGURADO

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. IMPEDIMENTO DE INGRESSO DE POLICIAL MILITAR FARDADO, MESMO APÓS IDENTIFICAÇÃO FUNCIONAL. ABUSO DE DIREITO CONFIGURADO. DEVER DE INDENIZAR. QUANTIA ARBITRADA A TÍTULO DE DANOS MORAIS QUE SE REVELA JUSTA E PROPORCIONAL. MANUTENÇÃO. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. De acordo com a jurisprudência do STJ, o impedimento inicial de ingresso, na agência bancária, de pessoa armada que se identifique como policial militar, constitui exercício regular de direito do banco, visando a proteção de seus clientes, motivo pelo qual não se caracteriza, a rigor, ilícito apto a ensejar a reparação civil.

2. Ocorre que, em que pese ser legítima a restrição inicial de pessoa armada que se identifique como policial militar, mesmo fardada, após a devida identificação funcional, a manutenção do impedimento de ingresso na agência bancária configura abuso de direito, nos termos da jurisprudência pátria.

3. Esta foi justamente a situação ocorrida no caso concreto, pois, conforme descrito no boletim de ocorrência constante dos autos, o policial militar teria sido inicialmente impedido de entrar na agência bancária, devidamente fardado, e, mesmo após identificar-se, não foi permitido seu ingresso no banco, tudo em exposição, perante outras pessoas que se encontravam na parte externa da agência, situação que extrapolou os limites aceitáveis e caracterizou abuso de direito justificador de indenização moral.

4. Diante das premissas estabelecidas pela jurisprudência e das circunstâncias fáticas que permeiam a situação concreta, a condenação na quantia de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) revela-se justa e proporcional, estando, inclusive, dentro da margem que a jurisprudência pátria tem adotado em situações análogas.

5. Recurso conhecido e desprovido.

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

58- Apelação Nº 0032689-37.2012.8.08.0048

(TJES, Classe: Apelação Nº 0021990-55.2010.8.08.0048, Relator: DES. SUBS. DELIO JOSE ROCHA SOBRINHO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 14/11/2017, Data da Publicação no Diário: 14/11/2017.

11 – TRANSPORTE AÉREO – RESPONSABILIDADE OBJETIVA – FORTUITO INTERNO – REORGANIZAÇÃO DA MALHA AÉREA – CDC

APELAÇÃO – TRANSPORTE AÉREO – RESPONSABILIDADE OBJETIVA – FORTUITO INTERNO – REORGANIZAÇÃO DA MALHA AÉREA – EVENTOS PREVISÍVEIS E INERENTES A ATIVIDADE DESENVOLVIDA – FALHA NA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO – CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR – CÓDIGO CIVIL – CONVENÇÃO DE MONTREAL – DANOS MORAIS DEVIDOS – QUANTUM INDENIZATÓRIO EXCESSIVO – RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O artigo 14 do Código de Defesa do Consumidor impõe que o fornecedor de serviços – a apelante – responde, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores – ora apelados – por defeitos relativos à prestação dos serviços, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre seu aproveitamento ou riscos.

2. Em consonância, o Código Civil, em seus artigos 734 e 737, expõe que o transportador de pessoas re-

ponde pelos danos causados às pessoas transportadas e está sujeito aos horários e itinerários previstos, sob pena de responder por perdas e danos. O transportador somente não responderá caso haja motivo de força maior que o impeça de realizar suas atividades, em ambos os casos dos artigos supramencionados.

3. Somente a alegação de reorganização de malha aérea como excludente de responsabilidade é frágil, visto que tal argumento se encaixa no caso de fortuito interno, que não tem a capacidade de afastar a responsabilidade da companhia aérea por ser um risco inerente à atividade da empresa. Precedentes TJES.

4. Nesse ponto, deve ser aplicada a indenização de forma que seja respeitado aquilo que foi pactuado na Convenção de Montreal, uma vez que assim foi determinado pelo STF no Recurso Extraordinário com Agravo nº 766618. De acordo com o artigo 29 da Convenção de Montreal, é válida a indenização por danos morais aplicada aos atuais apelados sob o regimento do Código de Defesa do Consumidor porque tal código respeita as condições e limites impostos na presente norma.

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

(TJES, Classe: Apelação Nº 0002445-64.2015.8.08.0002, Relator: DES. FERNANDO ESTEVAM BRAVIN RUY, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 24/10/2017, Data da Publicação no Diário: 24/10/2017.

x x x x x



CONSTITUCIONAL

12 – ADI – LEI Nº 4.079 DE 2017 DO MUNICÍPIO DE GUARAPARI – VÍCIO DE INICIATIVA

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – LEI Nº 4.079/2017 DO MUNICÍPIO DE GUARAPARI – VÍCIO DE INICIATIVA – PROCEDENTE.

1 – A legislação, por iniciativa da Câmara de Vereadores, alterou o horário de funcionamento dos quiosques localizados na orla do Município de Guarapari, ignorando a existência de Termo de Ajustamento de Conduta, fixado entre o Ministério Público, o próprio Município e representantes civis. 2 - Legislação municipal que dispõe sobre questões administrativas e incorre em vício de iniciativa, afrontando o pacto federativo e o princípio da repartição de constitucional de competências. 3 – Ação procedente para declarar a inconstitucionalidade da legislação atacada.

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

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade Nº 0015571-22.2017.8.08.0000, RELATORA DES. PEDRO VALLS FEU ROSA, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 16/11/2017, Data da Publicação no Diário: 07/12/2017)

13 – ADI – LEI Nº 973 DE 1990 DO MUNICÍPIO DE SANTA TERESA - QUESTÕES ORÇAMENTÁRIAS E FINANCEIRAS DA GESTÃO PÚBLICA

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

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

2 - Art. 60, inciso XI, Lei nº 973/1990: consoante o previsto no inciso XI da norma municipal, é atribuição do Prefeito “encaminhar à Câmara, até 31 de março, os balanços do exercício findo”. Logo, tem-se a comprovação anual das questões orçamentárias e financeiras inerentes à gestão pública pelo Poder Executivo. O parâmetro de controle, no ponto, é o inciso XVIII do artigo 91, da Carta Estadual, revelando que compete ao Chefe do Poder Executivo estadual idêntica atribuição de prestar contas anualmente. Perante a Constituição Federal, vislumbra-se igual teor no Art. 49, IX. Referida incumbência, a propósito, guarda fundamento no controle externo exercido pelo Legislativo sobre o Poder Executivo. A fiscalização legislativa da ação administrativa do Poder Executivo é um dos contrapesos da CF à separação e independência dos Poderes: cuida-se, porém, de interferência que só a Constituição da República pode legitimar. Do relevo primacial dos “pesos e contrapesos” no paradigma de divisão dos poderes, segue-se que à norma infraconstitucional – aí incluída, em relação à federal, a constituição dos Estados-membros –, não é dado criar novas interferências de um Poder na órbita de outro que não derive explícita ou implicitamente de regra ou princípio da Lei Fundamental da República. O poder de fiscalização legislativa da ação administrativa do Poder Executivo é outorgado aos órgãos coletivos de cada câmara do Congresso Nacional, no plano federal, da Assembleia Legislativa, no dos Estados, e da Câmara Mu-



nicipal, no dos Municípios (em igual sentido: STF, ADI 3.046, rel. min. Sepúlveda Pertence, j. 15-4-2004, P, DJ de 28-5-2004). Ressalte-se, ainda, que os mecanismos de controle recíproco entre os Poderes, os “freios e contrapesos” admissíveis na estruturação das unidades federadas, sobre constituírem matéria constitucional local, só se legitimam na medida em que guardem estreita similaridade com os previstos na Constituição da República (ADI 1.905 MC, rel. min. Sepúlveda Pertence, j. 19-11-1998, P, DJ de 5-11-2004). Nesse cenário, portanto, existindo previsão idêntica tanto na órbita constitucional estadual quanto federal, não se vislumbra qualquer vício no citado inciso XI.

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

4 - Presentes os requisitos legais e o relevante interesse público, com base no art. 10, § 3º e art. 11, § 1º, primeira parte, da Lei nº 9.868/99, defere-se, em parte, a medida liminar pleiteada, para suspender a eficácia dos incisos XI e XXXV, do artigo 60, da Lei Orgânica do município de Santa Teresa/ES, com efeitos ex nunc. VISTOS, relatados e discutidos estes autos ACORDAM os Desembargadores que compõem o Tribunal Pleno do egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo, de conformidade com a ata e notas taquigráficas que integram este julgado, à unanimidade de votos, deferir a liminar para suspender a eficácia dos incisos XI e XXXV, do artigo 60, da Lei Orgânica do município de Santa Teresa/ES, com efeitos ex nunc. Vitória, 30 de novembro de 2017.

PRESIDENTE RELATORA

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

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade Nº 0026583-33.2017.8.08.0000, RELATORA DESª. JANETE VARGAS SIMÕES, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 30/11/2017, Data da Publicação no Diário: 30/11/2017)

14 – ADI – LEI Nº 4.068 DE 2016 DO MUNICÍPIO DE GUARAPARI - ESTACIONAMENTO ROTATIVO - VÍCIO DE INICIATIVA

AÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI MUNICIPAL Nº 4.068. ESTACIONAMENTO ROTATIVO. VÍCIO DE INICIATIVA. MATÉRIA AFETA À COMPETÊNCIA PRIVATIVA DO CHEFE DO PODER EXECUTIVO. AFRONTA AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES. PEDIDO JULGADO PROCEDENTE. INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA.

1. Ao revogar dispositivo legal que impõe ao Chefe do Executivo Municipal a indicação das vias urbanas nas quais serão implementadas o estacionamento rotativo, a norma impugnada pretende regulamentar a organização e operação do referido sistema, disciplinando, assim, sobre a ordenação do espaço urbano, planejamento e administração do trânsito local.

2. Matéria meramente administrativa e de iniciativa legislativa privativa do Chefe do Poder Executivo Municipal.

3. Violação à separação de poderes.

4. Pedido julgado procedente. Declarada a inconstitucionalidade da Lei Municipal nº 4.068 de 29/12/2016, deflagrada pela Câmara Municipal de Guarapari, com efeitos ex tunc.

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

Vitória, 30 de novembro de 2017.

PRESIDENTE RELATORA

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

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade Nº 0014858-47.2017.8.08.0000, RELATORA DESª. JANETE VARGAS SIMÕES, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 30/11/2017, Data da Publicação no Diário: 30/11/2017)

15 – ADI – LEI Nº 2.683/2017 DE 2016 DO MUNICÍPIO DE SANTA TERESA - VINCULAÇÃO ENTRE A FIXAÇÃO DOS SUBSÍDIOS DOS AGENTES POLÍTICOS E A REMUNERAÇÃO OU REAJUSTE DOS SERVIDORES PÚBLICOS

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI MUNICIPAL Nº 2.683/2017. AFRONTA AS PREVISÕES CONTIDAS NOS ARTS. 17, CAPUT E PARÁGRAFO ÚNICO, 20, CAPUT, 23, CAPUT, 26, INCS. I E II, ALÍNEA “B” E 32, INCS. XII E XVI, TODOS DA CONSTITUIÇÃO ESTADUAL, E NO ART. 28, INCS. XVIII E XX DA LEI ORGÂNICA MUNICIPAL. INDÍCIOS DE VÍCIO MATERIAL. CONFIGURADO. LIMINAR. PRESENÇA DO REQUISITOS. SUSPENSÃO DA NORMA.

1. Verificado possível vício material da norma questionada, diante de vedação legal na Constituição Estadual para a “vinculação ou equiparação de quaisquer espécies remuneratórias para o efeito de remuneração de pessoal do serviço público” (art. 32, inc. XIV), bem como contrariedade ao art. 28, inc. XX Lei Orgânica Municipal de Santa Teresa, quanto à previsão do princípio da anterioridade da legislação para fins de fixação dos subsídios dos Secretários Municipais.

2. É firme a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal quanto à inconstitucionalidade de qualquer tipo de vinculação entre a fixação dos subsídios dos agentes políticos e a remuneração ou reajuste dos servidores públicos.

3. O inc. XVIII do art. 28 da LOM prevê que compete privativamente à Câmara fixar o subsídio do Prefeito, do Vice-Prefeito, dos Vereadores, bem como dos Secretários Municipais. Entretanto, em seu inc. XX, há previsão de que apenas o subsídio dos três primeiros deve ser fixado “no último ano da legislatura, até trinta dias antes das eleições municipais”, uma variação do princípio da anterioridade, sem menção aos Secretários Municipais.

4. Diante da presença de indícios de que as normas impugnadas sejam materialmente inconstitucionais, eis que supostamente ofendem as previsões contidas no arts. 17, caput e parágrafo único, 20, caput, 23, caput, 26, incs. I e II, alínea “b” e 32, incs. XII e XVI, todos da Constituição Estadual, e no art. 28, incs. XVIII e XX da Lei Orgânica Municipal, merece ser concedida a tutela de urgência para sustar os efeitos da Lei Municipal nº 2.683/2017.

5. Deferimento da tutela de urgência pleiteada.

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

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade Nº 0023899-38.2017.8.08.0000, RELATORA DESª. ELISABETH LORDES, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 30/11/2017, Data da Publicação no Diário: 30/11/2017)

16 – ADI – LEI Nº 4.071/2016 DO MUNICÍPIO DE GUARAPARI - NORMA QUE DISPÕE SOBRE O FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS DESTINADOS AO TRATAMENTO E CONTROLE DE DOENÇAS NAS UNIDADES MUNICIPAIS DE SAÚDE

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI Nº 4.071/2016 DO MUNICÍPIO DE GUARAPARI. NORMA QUE DISPÕE SOBRE O FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS DESTINADOS AO TRATAMENTO E CONTROLE DE DOENÇAS NAS UNIDADES MUNICIPAIS DE SAÚDE. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL. VÍCIO DE INICIATIVA. DEVIDO PROCESSO LEGISLATIVO NÃO RESPEITADO. AFRONTA AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DE PODERES. PEDIDO JULGADO PROCEDENTE.

1. A norma em análise criou atribuições à Secretaria Municipal de Saúde, órgão vinculado ao Poder Executivo Municipal, o fornecimento de medicamentos destinados a tratamento e controle de doenças pela Rede Municipal de Saúde.
2. A Câmara Municipal de Guarapari violou o artigo 63, parágrafo único, incisos III e VI, da Constituição Estadual, porque usurpou a competência privativa do Prefeito Municipal para tratar sobre o funcionamento de uma de suas secretarias.
3. O princípio da legalidade, estipulado no artigo 32 da Constituição Estadual, também foi ferido, tendo em vista que o devido processo legislativo não foi respeitado pela Câmara Municipal de Guarapari.
4. A Câmara Municipal de Guarapari, ao editar um ato normativo cuja iniciativa era de competência privativa do Prefeito Municipal, também desrespeitou o princípio de Separação dos Poderes, positivado no artigo 17, parágrafo único, da Constituição Estadual.
5. Ação julgada procedente, a fim de declarar inconstitucional a Lei nº 4.071/2016, do Município de Guarapari/ES, com efeitos ex tunc.

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

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade Nº 0013168-80.2017.8.08.0000, RELATOR DES. SÉRGIO LUIZ TEIXEIRA GAMA, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 30/11/2017, Data da Publicação no Diário: 30/11/2017)

17 – ADI – LEI COMPLEMENTAR nº 071/2009 E nº 152/2003 DO MUNICÍPIO DE ITAPEMIRIM – NECESSIDADE DE ATRIBUIÇÕES DE CHEFIA, DIREÇÃO OU ASSESSORAMENTO E RELAÇÃO DE CONFIANÇA ENTRE SERVIDOR E O SUPERIOR HIERÁRQUICO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – LEIS MUNICIPAIS – CRIAÇÃO DE CARGOS DE PROVIMENTO EM COMISSÃO – NECESSIDADE DE ATRIBUIÇÕES DE CHEFIA, DIREÇÃO OU ASSESSORAMENTO E RELAÇÃO DE CONFIANÇA ENTRE SERVIDOR E O SUPERIOR HIERÁRQUICO – OFENSA AO DISPOSTO NO ART. 32, II E V DA CONSTITUIÇÃO ESTADUAL E NO ART. 37, II E V DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

1. A constitucionalidade da criação de cargos de provimento em comissão pressupõe que eles tenham atribuições de direção, chefia e assessoramento e que demandem relação de confiança entre o servidor e o superior hierárquico, na forma como estabelece o art. 32, II e V, da Constituição Estadual e o art. 37, II e V, da Constituição Federal. Precedentes do STF.
2. Analisando as atribuições dos cargos criados pelas Leis nº 071/2009 e 152/2013, do Município de Itapemirim, verifica-se que apenas os de Secretário Municipal, Subsecretário, Procurador-Geral, Diretor e Assessor, atendem às normas constitucionais, pois além de possuírem características de direção, chefia e assessoramento, exigem relação de confiança entre o servidor e seu superior hierárquico. Os demais cargos possuem atribuições predominantemente burocráticas e operacionais e não exigem especial vínculo de confiança com a autoridade superior a autorizar a sua criação como cargos de provimento em comissão.
3. Comprovada a criação de cargos de provimento em comissão que não possuem atribuições de che-



fia, direção e assessoramento, bem como que não exigem relação de confiança entre o servidor e seu superior hierárquico, deve ser reconhecida a inconstitucionalidade parcial do disposto no art. 1º §1º, §5º e anexos II e III, da Lei Complementar nº 071/2009 e dos arts. 3º, 5º, 7º, 9º, 10º, 11º e anexo I, da Lei Complementar nº 152/2003, do Município de Itapemirim, por violação ao disposto no art. 32, II e V, da Constituição Estadual e no art. 37, II e V, da Constituição Federal.

4. Uma vez declarada a inconstitucionalidade parcial das normas supramencionadas, não se pode admitir que voltem a vigor as normas anteriores por elas revogadas, portadoras dos mesmos vícios, sendo cabível a declaração de inconstitucionalidade em conjunto das normas revogadas a fim de se evitar o efeito repristinatório.

5. Diante da necessidade de se resguardar as situações jurídicas que decorreram das leis impugnadas na presente ação, com relevo os direitos dos servidores ocupantes dos cargos de provimento em comissão que serão extintos em razão da declaração de inconstitucionalidade, deve ser aplicado neste caso a modulação dos efeitos deste julgado, na forma como prevê o art. 27, da Lei nº 9.868/1999, para que a declaração produza efeitos “ex nunc”, após o trânsito em julgado do acórdão.

6. Ação julgada parcialmente procedente para declarar, com efeitos “ex nunc” a inconstitucionalidade do art. 1º §1º e §5º e anexos II e III, da Lei Complementar nº 071/2009 e dos arts. 3º, 5º, 7º, 9º, 10º, 11º e anexo I, da Lei Complementar nº 152/2003, do Município de Itapemirim, com relação à criação dos seguintes cargos de provimento em comissão: 1) Contador Geral; 2) Supervisor de Recursos Humanos; 3) Supervisor de Obrigações Sociais; 4) Coordenador do Polo da Universidade Aberta do Brasil – UAB; 5) Gerente de Apoio Educacional; 6) Gerente de Ensino Fundamental; 7) Gerente de Ensino Infantil; 8) Gerente de Controle Contábil; 9) Gerente de Gestão e Auditoria; 9) Chefe de Divisão; 10) Chefe de Setor; 11) Coordenador do Programa de Defesa do Consumidor; 12) Inspetor do Departamento de Infraestrutura Urbana; 13) Inspetor do Departamento Operacional de Videomonitoramento; 14) Inspetor do Departamento Operacional da Guarda Municipal; 15) Coordenador do CRAS (Centro de Referência de Assistência Social); 16) Coordenador do Bolsa Família; 17) Coordenador do CREAS (Centro de Referência Especializado de Assistência Social); 18) Coordenador do Centro de Convivência; e 19) Coordenador do Abrigo Provisório.

7. Via de consequência, a fim de se evitar o indesejável efeito repristinatório, declaro a inconstitucionalidade das seguintes normas revogadas: (1) art. 1º da Lei Complementar nº 016/2006; (2) arts. 3º, 4º, 5º e 6º da Lei Complementar nº 027/2006; (3) art. 5º da Lei Complementar nº 032/2007; (4) arts. 1º e 2º, II da Lei Complementar nº 035/2007; (5) art. 1º, I e III da Lei Complementar nº 037/2007; (6) art. 4º da Lei Complementar nº 044/2007; (7) art. 2º da Lei Complementar nº 049/2008; (8) art. 4º da Lei Complementar nº 058/2008; (9) art. 1º, caput e §§ 1º e 2º, 2º e 5º da Lei Complementar nº 033/2007; e (10) art. 2º da Lei Complementar nº 007/2005. VISTOS, relatados e discutidos estes autos, ACORDAM os Desembargadores que integram o Tribunal Pleno do Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo, na conformidade da ata e notas taquigráficas, à unanimidade, julgar parcialmente procedente a ação, nos termos do voto do Eminentíssimo Relator.

Vitória, ES, 16 de novembro de 2017.

PRESIDENTE

RELATOR

CONCLUSÃO: ACORDA O(A) EGREGIO(A) TRIBUNAL PLENO NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, [...].

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade Nº 0023011-74.2014.8.08.0000, RELATOR DES. FABIO CLEM DE OLIVEIRA, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 16/11/2017, Data da Publicação no Diário: 16/11/2017)

18 – ADI – APARENTE OFENSA À HONRA, INTIMIDADE, IMAGEM DAQUELES QUE POSSAM SER DESTINATÁRIOS DE DENÚNCIAS, RECLAMAÇÕES

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. PEDIDO LIMINAR. POSSIBILIDADE EM PARTE. APARENTE OFENSA À HONRA, INTIMIDADE, IMAGEM DAQUELES QUE POSSAM SER DESTINATÁRIOS DE DENÚNCIAS, RECLAMAÇÕES, PEDIDO DE INFORMAÇÃO ETC. LIMINAR PARCIALMENTE CONCEDIDA.

1. A lei impugnada demonstra ser um mecanismo de fiscalização do cidadão em relação aos atos ou omissões praticadas pelo Poder Executivo Municipal de Vila Velha.
 2. Porém, ao exercer tal fiscalização, corre-se o risco de que eventuais denúncias ou solicitações de outra natureza formuladas contra agente públicos, servidores e demais cidadãos permaneçam de forma explícita em sítio eletrônico sem que antes tenha havido qualquer averiguação preliminar.
 3. Liminar parcialmente concedida, somente para suspender a eficácia da lei no que tange a divulgação dos nomes dos indivíduos envolvendo, passando-se a constar apenas as iniciais.
- CONCLUSÃO: ACORDA O EGRÉGIO TRIBUNAL PLENO NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À unanimidade: Conhecido o recurso de PREFEITO MUNICIPAL DE VILA VELHA e provido em parte.

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade Nº 0026189-26.2017.8.08.0000, RELATOR DES. WILLIAN SILVA, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 16/11/2017, Data da Publicação no Diário: 16/11/2017)

19 – ADI – LEI Nº 5.749 DE 2016 DO MUNICÍPIO DE VILA VELHA - ATRIBUIÇÃO DO NOME DO FALECIDO GENITOR DE EX-PREFEITO A BEM PÚBLICO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI N. 5.749, DE 18 DE MAIO DE 2016, DO MUNICÍPIO DE VILA VELHA. ATRIBUIÇÃO DO NOME DO FALECIDO GENITOR DE EX-PREFEITO A BEM PÚBLICO (PARQUE MUNICIPAL).

1. - A Lei n. 5.749, de 18 de maio de 2016, do município de Vila Velha, denominou “Heitor Miranda” o Parque Urbano de Cocal, situado no bairro Cocal, em Vila Velha-ES. Contudo, não foi apresentado nenhum elemento de convicção capaz de esclarecer por qual relevante motivo (histórico ou cultural, por exemplo) o falecido senhor Heitor Miranda (genitor do Prefeito de Vila Velha à época da sanção do projeto de lei senhor Rodney Rocha Miranda), foi homenageado com a denominação do Parque Municipal, de modo que resta configurado propósito de promover de forma indireta a pessoa do então Prefeito, em flagrante violação aos princípios da impessoalidade, da moralidade e da finalidade, que, nos termos do art. 32, da Constituição do Estado do Espírito Santo, devem ser obedecidos pelas administrações públicas direta e indireta de quaisquer dos Poderes do Estado e dos Municípios.
2. - Ação julgada procedente. Declarada a inconstitucionalidade da Lei n. 5.749, de 18 de maio de 2016, do município de Vila Velha.

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

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade Nº 0017027-07.2017.8.08.0000, RELATOR DES. DAIR JOSÉ BREGUNCE DE OLIVEIRA, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 16/11/2017, Data da Publicação no Diário: 16/11/2017)

20 – ADI – LEI Nº 4.091 DE 2017 DO MUNICÍPIO DE GUARAPARI – REGULAÇÃO DE DESPESAS PÚBLICAS – ALTERAÇÃO DE GASTOS ORÇAMENTÁRIOS DE COMPETÊNCIA PRIVATIVA DO EXECUTIVO

CONSTITUCIONAL – AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – LEI MUNICIPAL – REGULAÇÃO DE DESPESAS PÚBLICAS – IMPOSSIBILIDADE – ALTERAÇÃO DE GASTOS ORÇAMENTÁRIOS DE COMPETÊNCIA PRIVATIVA DO EXECUTIVO – CONCESSÃO DE RETRIBUIÇÃO – VÍCIO RECONHECIDO – INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 2º DA LEI MUNICIPAL DE NÚMERO 4.091 DE 17 DE MARÇO DE 2017 – EFEITOS EX TUNC.

1 – Cabe ao chefe do poder executivo deflagrar processo legislativo sobre matéria que afete o orçamento municipal, bem como as normas de regência quanto as atividades das secretarias, envolvendo gastos atrelados a vias e logradouros públicos.

2 – Norma legislativa que disponha sobre a origem e destinação de recursos públicos está em confronto com a legislação local, em seu art. 88, XX, bem como artigo. 63, III, e VI, ambos da Constituição Estadual.

3 - Incidente de inconstitucionalidade acolhido para declarar inconstitucional o art. 2º, da Lei Municipal de número 4.091, de 17 de março de 2017, do Município de Guarapari, com efeitos ex tunc.

4 – Acolhida a inconstitucionalidade dos demais dispositivos por arrastamento. Precedentes do STF.

CONCLUSÃO: ACORDA O EGRÉGIO TRIBUNAL PLENO NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, [...].

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade Nº 0016441-67.2017.8.08.0000, RELATOR DES. WALACE PANDOLPHO KIFFER, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 16/11/2017, Data da Publicação no Diário: 16/11/2017)

21 – ADI – LEI Nº 4.070 DE 2016 DO MUNICÍPIO DE GUARAPARI - CRIAÇÃO DE PROGRAMA “MÉDICO NAS CRECHES” - INICIATIVA EXCLUSIVA DO PREFEITO

CONSTITUCIONAL - AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - LEI Nº 4.070/2016 – MUNICÍPIO DE GUARAPARI/ES - CRIAÇÃO DE PROGRAMA “MÉDICO NAS CRECHES” - NORMA EMANADA DA CÂMARA MUNICIPAL - IMPOSSIBILIDADE - INICIATIVA EXCLUSIVA DO PREFEITO (CHEFE DO PODER EXECUTIVO) – INCONSTITUCIONALIDADES FORMAL E MATERIAL IDENTIFICADAS – OFENSA AO ARTIGO 152, INCISOS I E II, CONSTITUIÇÃO ESTADUAL - INTERESSE PÚBLICO MANIFESTO - AÇÃO JULGADA PROCEDENTE - EFEITOS “EX TUNC”.

1 – Existência de inconstitucionalidade formal do referido ato normativo (Lei Municipal nº 4.070/2016), em razão de vício de iniciativa, na medida que caberia ao Prefeito apresentar projeto de lei que verse sobre atribuições das Secretarias do Poder Executivo, a teor do artigo 63, inciso VI, da Constituição Estadual, aplicado por simetria aos entes municipais (Precedentes do STF e do TJ/ES), cuja reprodução resta consagrada na própria Lei Orgânica Municipal (art. 58).

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

3 - A lei guerreada limitou-se em mencionar que as despesas com a execução dos serviços seriam custeados “por conta de renda orçamentária própria”, conforme se depreende da leitura de seu artigo 4º. Insta frisar que o constituinte estadual vedou o início de programas ou projetos não incluídos na lei orçamentária estadual, independentemente do programa ter sido instituído por regulamentação legal, porquanto é obrigatória a observância do orçamento anual para a realização de despesa prévia. O orçamento público é essencial para a sistematização da atividade financeira do ente público, pois discrimina as receitas e despesas da Administração Pública previstas para determinado exercício financeiro.

4 - “[...] também se faz presente o requisito da probabilidade do direito afirmado (*fumus boni iuris*), já que a promulgação pelo Poder Legislativo de ato normativo que interfere diretamente na organização administrativa e em serviços públicos, denota evidente usurpação de competência do Chefe do Poder Executivo, acarretando ofensa ao preceito constitucional previsto no artigo 61, §1º, II, *in fine*, da CF/88, norma de reprodução obrigatória pelos demais entes federativos.[...]” (TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade, 100150044392, Relator: JANETE VARGAS SIMÕES, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 05/05/2016, Data da Publicação no Diário: 17/05/2016)

5 - Procedência da presente representação de inconstitucionalidade para fins de declarar a inconstitucionalidade “in totum” da Lei nº 4.070/2016 do Município de Guarapari (E.S.), com efeitos “ex tunc” (art. 27, da Lei 9.868/99), deflagrada pelo Prefeito do respectivo ente.

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

Vitória, 16 de novembro de 2017.

PRESIDENTE RELATORA

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

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade Nº 0016103-93.2017.8.08.0000, RELATOR DESª. JANETE VARGAS SIMÕES, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 16/11/2017, Data da Publicação no Diário: 16/11/2017)

22 – ADI – LEI Nº 973 DE 1990 DO MUNICÍPIO DE SANTA TERESA - VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 20 E 112 DA CONSTITUIÇÃO DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - ART. 28, INC. XI E ART. 159, AMBOS DA LEI MUNICIPAL 973/90 - VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 20 E 112 DA CONSTITUIÇÃO DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO - SUSPENSÃO - LIMINAR DEFERIDA.

1- o Legislativo Municipal da Santa Teresa extrapolou os limites de sua competência para impulsionar o processo legislativo que culminou no ato normativo impugnado.

2- Sendo assim, revela-se plausível a alegação de invasão de competência e de violação ao Princípio Constitucional da Tripartição dos Poderes, sobretudo quando o Poder Legislativo propõe leis que dizem respeito a organização administrativa e pessoal da administração.

3- Declarar, com efeitos ex tunc, a inconstitucionalidade dos art. 28, inciso XI e art. 159, ambos da Lei Municipal 973/90.

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

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade Nº 0016044-08.2017.8.08.0000, RELATOR DES. MANOEL ALVES RABELO, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 16/11/2017, Data da Publicação no Diário: 16/11/2017)

23 – ADI – LEI Nº 3.951 DE 2015 DO MUNICÍPIO DE GUARAPARI – CUSTOS PARA CONFEÇÃO DAS PLACAS DE RUAS PELAS FAMÍLIAS HOMENAGEADAS – VÍCIO DE INICIATIVA

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – PLACAS DE DENOMINAÇÃO DE RUAS – MUNICÍPIO DE GUARAPARI – CUSTOS PARA CONFEÇÃO DAS PLACAS – DESPESAS A SEREM ARCADAS PELAS FAMÍLIAS HOMENAGEADAS – VÍCIO DE INICIATIVA – COMPETÊNCIA PRIVATIVA DO PREFEITO MUNICIPAL – VÍCIO FORMAL – VÍCIO MATERIAL – AÇÃO JULGADA PROCEDENTE – INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA.

1 - A Lei nº 3.951/2015, do Município de Guarapari que transfere a terceiros o custo na fabricação e colocação das placas de ruas em que forem homenageados os familiares viola o art. 88, inciso XX da Lei Orgânica do Município de Guarapari, que dispõe que compete privativamente ao Prefeito oficializar, obedecidas às normas urbanísticas aplicáveis, às vias e logradouros públicos, mediante denominação aprovada pela Câmara, padecendo, portanto, de vício formal e material.

2 - A Lei nº 3.951/2015 ao transferir aos particulares as despesas com a confecção das placas, além de



estar maculada por vício de iniciativa, ao estabelecer obrigação financeira para a família homenageada, transfere os atos de gestão da sinalização das vias públicas a estes, ferindo o princípio da razoabilidade, que deve permear as relações da Administração Pública com seus administrados.

3 - Ação julgada procedente para declarar a inconstitucionalidade do artigo 2º e dos artigos 1º, 3º e 4º da Lei nº 3.951/2015 do Município de Guarapari.

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

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade Nº 0014855-92.2017.8.08.0000, RELATOR DES. MANOEL ALVES RABELO, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 16/11/2017, Data da Publicação no Diário: 16/11/2017)

24 – ADI – LEI N. 627 DE 2011 E RESOLUÇÃO N. 02 DE 2011 DO MUNICÍPIO DE LARANJA DA TERRA – VINCULAÇÃO DE AUMENTO REMUNERATÓRIO DE SERVIDOR PÚBLICO COM SALÁRIO MÍNIMO

CONSTITUCIONAL – AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – ART. 4º, DA LEI MUNICIPAL Nº 627/2011, DO MUNICÍPIO DE LARANJA DA TERRA/ES E ART. 9º, §3º, I E II, DA RESOLUÇÃO Nº 02/2011, DA CÂMARA MUNICIPAL DE LARANJA DA TERRA/ES – VINCULAÇÃO DE AUMENTO REMUNERATÓRIO DE SERVIDOR PÚBLICO COM SALÁRIO MÍNIMO – VÍCIO MATERIAL – CRIAÇÃO DE GRATIFICAÇÃO POR RESOLUÇÃO – VÍCIO FORMAL – AÇÃO JULGADA PROCEDENTE – LIMINAR CONFIRMADA.

1 – O art. 4º, da Lei Municipal nº 627/2011, do Município de Laranja da Terra/ES, ao vincular expressamente o reajuste salarial de servidores públicos municipais ao aumento do salário mínimo, indica incompatibilidade com o que dispõe o art. 32, XIV, da Constituição Estadual. A propósito, a Sumula Vinculante nº 04, do STF, publicada no DJe daquela Corte Superior ainda em junho de 2008, descreve que “[...]o salário mínimo não pode ser usado como indexador de base de cálculo de vantagem de servidor público ou de empregado[...]”.

2 – De acordo com o art. 32, XVI, da CE, “a remuneração dos servidores públicos e o subsídio de que trata o § 3º, do art. 38, somente poderão ser fixados ou alterados por norma específica[...]” (grifos e negritos não originais). Entretanto, após o advento da dita EC nº 19/98, especificamente no que importa à hipótese dos autos, o art. 51, IV, da CF, passou a descrever que “compete privativamente à Câmara dos Deputados: [...] - dispor sobre sua organização, funcionamento, polícia, criação, transformação ou extinção dos cargos, empregos e funções de seus serviços, e a iniciativa de lei para fixação da respectiva remuneração, observados os parâmetros estabelecidos na lei de diretrizes orçamentárias;” (grifos e negritos não originais)

3 – A Constituição Federal consagra o princípio da simetria, pelo qual ficam os entes federados obrigados a guardar coerência também ao modelo federal em matéria relativa aos preceitos do funcionalismo público, dentre os quais consta a garantia de justa remuneração, com revisão geral anual, que somente pode ser fixada ou alterada por lei específica (art. 37, X, da CF/88). Assim, a “norma específica” descrita pelo art. 32, XVI, da CE para a fixação ou alteração das parcelas remuneratórias do funcionalismo público Estadual e Municipal, só pode ser compreendida como sendo lei em sentido estrito, tal como determina a CF/88, em seu art. 37, X.

4 – Afinal, com base no modelo federal de normatização dos vencimentos dos servidores públicos, não se demonstra razoável conceber uma mitigação do comando principiológico em comento, notadamente pela flagrante distinção entre o processo legislativo para a elaboração de uma lei específica e de uma resolução.

5 – Pedido inicial julgado procedente, de maneira a reconhecer a inconstitucionalidade do art. 4º, da Lei Municipal nº 627/2011, do Município de Laranja da Terra/ES, bem como do art. 9º, §3º, I e II, da resolução nº 02/2011, da Câmara municipal de Laranja da Terra/ES, confirmando a liminar ao seu tempo deferida e conferindo efeito ex nunc, nos termos do permissivo contido no art. 27, da Lei Federal nº 9868/99, em virtude da repercussão da decisão nos vencimentos de servidores municipais nos moldes das normas ora debeladas, enquanto vigentes.

VISTOS, relatados e discutidos estes autos ACORDAM os Desembargadores que compõem o Tribunal Pleno do egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo, de conformidade com a ata e notas taquigráficas que integram este julgado, à unanimidade de votos, julgar procedente a pretensão autoral, nos termos do voto da eminente Relatora

Vitória, 16 de novembro de 2017.

PRESIDENTE RELATORA

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

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade Nº 0012671-66.2017.8.08.0000, RELATOR DESª. JANETE VARGAS SIMÕES, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 16/11/2017, Data da Publicação no Diário: 16/11/2017)

25 – ADI – LEI N. 5762/2016 E 2.822/2016 DO MUNICÍPIO DE VIANA - FIXAÇÃO DOS SUBSÍDIOS DOS VEREADORES

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONSTITUIÇÃO ESTADUAL. LEI MUNICIPAL N. 5762/2016. LEI MUNICIPAL Nº 2.822/2016 E ART. 8º DO ADCT DA LEI ORGÂNICA MUNICIPAL DE VIANA. AFRONTA AS PREVISÕES CONTIDAS NOS ARTS. 26, INC. II E 32, INC. XIV DA CONSTITUIÇÃO ESTADUAL E NO ART. 16, §2º DA LEI ORGÂNICA MUNICIPAL. VÍCIO MATERIAL.. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE.

1. A respeito da fixação dos subsídios dos vereadores, prevê o art. 26, inc. II da Constituição Estadual que este “será fixado pelas respectivas Câmaras Municipais em cada legislatura, para a subsequente”, além disso, dispõe que para tanto deverão ser observadas as demais regras constitucionais estaduais, bem como “os critérios estabelecidos na respectiva Lei Orgânica”. O art. 16 da Lei Orgânica do Município de Viana, especificamente em seu Parágrafo 2º, que “a remuneração do Vereador será fixada antes das eleições, pela Câmara Municipal, em cada legislatura, para vigorar na subsequente”. Ou seja, há vedação expressa na norma municipal para qualquer alteração dos subsídios dos vereadores após as eleições.

2. O princípio da anterioridade encontra-se implicitamente condicionado a um marco temporal correspondente à data das eleições municipais, tendo em vista a necessidade, também, de observância aos princípios da impessoalidade e da moralidade (contidos no art. 37, caput, da CR/88) e dos princípios da razoabilidade e da finalidade pública, sendo extremamente reprovável a prática de se legislar em causa própria quando, somente após a proclamação dos resultados das urnas, os vereadores tomam a decisão de majorar ou reduzir os subsídios para a legislatura subsequente.

3. Extrai-se da redação das normas questionadas que estas não estabelecem um “subteto” ou um balizador para a fixação do subsídio dos vereadores em relação à remuneração do Prefeito, mas vinculam à remuneração daquele a este, na medida em que previsto que “remuneração do Vereador será igual a oitenta por cento do que perceber a qualquer título o Prefeito Municipal”.

4. Não se pode dizer que a norma municipal questionada baliza-se nas disposições do art. 29, inc. VI e art. 37, inc. XI da CF/88, os quais preveem tetos remuneratórios aplicáveis aos vereadores, tendo restado evidente que criam sim, vinculação, em percentual, do subsídio dos vereadores à remuneração do Prefeito Municipal, em evidente afronta ao art. 32, inc. XIV da Constituição Estadual.

5. Ação direta de inconstitucionalidade julgada procedente.

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

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade Nº 0005454-69.2017.8.08.0000, RELATOR DESª. ELISABETH LORDES, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 16/11/2017, Data da Publicação no Diário: 16/11/2017)

26 – ADI – LEI Nº 2.634 DE 2014 DO MUNICÍPIO DE VIANA – ADAPTAÇÃO DE EQUIPAMENTO DE LAZER DESTINADO À CRIANÇA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA

CONSTITUCIONAL – AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – ADAPTAÇÃO DE EQUIPAMENTO DE LAZER DESTINADO À CRIANÇA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA – VÍCIO DE INICIATIVA NÃO VERIFICADO – AUMENTO DE DESPESA – IMPROCEDÊNCIA.

1. A Lei Municipal n.º 2.634/2014, do Município de Viana, não padece do vício de inconstitucionalidade formal por vício de iniciativa, notadamente porque não cuida da organização administrativa do Poder Executivo, eis que não versa (a lei impugnada) sobre criação, estruturação, funcionamento ou definição das atribuições dos Órgãos da Administração Pública Municipal, tratando apenas das citadas “adaptações necessárias” às novas áreas públicas destinadas ao lazer e à recreação, a fim de que seja instalado ao menos um equipamento adaptado às crianças portadoras de deficiência física ou mental, estendida a obrigação para o caso de reforma ou revitalização de área já existente.

2. A Lei Municipal n.º 2.634/2014, do Município de Viana, igualmente não provoca aumento de despesa sem previsão orçamentária, notadamente porque não impõe a implementação de substituições ou adaptações de equipamentos em áreas públicas de lazer já existentes, e nem altera os critérios de conveniência e oportunidade no que tange à reforma ou construção de novas áreas públicas com este fim. VISTOS, relatados e discutidos a presente ação direta de inconstitucionalidade em que é Requerente o Exmº. Sr. PREFEITO MUNICIPAL DE VIANA e Requerida a CÂMARA MUNICIPAL DE VIANA; ACORDA o Egrégio Tribunal Pleno, na conformidade da ata e notas taquigráficas da sessão, à unanimidade, julgar improcedente a presente ação direta de inconstitucionalidade, nos termos do voto do Relator. Vitória, 16 de Novembro de 2017.

PRESIDENTE

RELATOR

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

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade Nº 0023762-61.2014.8.08.0000, RELATOR DES. ANNIBAL DE REZENDE LIMA, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 16/11/2017, Data da Publicação no Diário: 16/11/2017)

27 – ADI – LEI Nº 2.755 DE 2017 DO MUNICÍPIO DE CONCEIÇÃO DA BARRA – IMPLANTAÇÃO DE PROJETO DE DANÇA – VÍCIOS DE INICIATIVA

CONSTITUCIONAL – AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – MEDIDA CAUTELAR – LEI Nº 2.755/2017 DO MUNICÍPIO DE CONCEIÇÃO DA BARRA/ES – IMPLANTAÇÃO DE PROJETO DE DANÇA EM DETERMINADO DISTRITO – ATRIBUIÇÃO ÀS SECRETARIAS MUNICIPAIS DE ASSISTÊNCIA SOCIAL, EDUCAÇÃO E ESPORTE E LAZER – COMPETÊNCIA PRIVATIVA DO CHEFE DO PODER EXECUTIVO MUNICIPAL – LIMITAÇÃO DE IDADE E PÚBLICO ALVO – AFRONTA AO PRINCÍPIO DA ISONOMIA – APARENTE VÍCIOS DE INICIATIVA E DE MATÉRIA – RISCO DE DANO CONCRETO – MEDIDA CAUTELAR DEFERIDA COM EFEITOS EX NUNC.

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

2. Caso em que a lei questionada amplia as atribuições de órgãos do Poder Executivo, onerando, inclusive, o orçamento vigente.

3. Vício de iniciativa, pois se trata de matéria de competência privativa do prefeito, uma vez que se trata de organização e funcionamento da administração, conforme disposto no art. 63, parágrafo único, inciso VI, da Constituição Estadual (pelo princípio do paralelismo).

4. Denota-se também vício de matéria, na medida em que não se justifica a implantação de um projeto



que aparentemente visa a promover a vida saudável de forma seletiva, em apenas uma localidade e restrita a uma faixa etária.

5. Medida cautelar deferida, com efeitos ex nunc.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, ACORDA o Egrégio Tribunal Pleno, na conformidade das notas taquigráficas, à unanimidade de votos, DEFERIR o pedido cautelar formulado pelo requerente, com efeitos ex nunc, nos termos do voto do relator.

Vitória (ES), 16 de novembro de 2017.

DES. PRESIDENTE

DES. RELATOR

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

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade Nº 0021958-53.2017.8.08.0000, RELATOR DES. CARLOS SIMÕES FONSECA, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 16/11/2017, Data da Publicação no Diário: 16/11/2017)

28 – ADI–LEI MUNICIPAL Nº 8.717 DE 2013 DO MUNICÍPIO DE VITÓRIA – PERMITE AOS LAVADORES AUTÔNOMOS UTILIZAREM NA ATIVIDADE EQUIPAMENTOS, MÁQUINAS E REBOQUES

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – LEI MUNICIPAL Nº 8.717/2013 – PERMITE AOS LAVADORES AUTÔNOMOS UTILIZAREM NA ATIVIDADE EQUIPAMENTOS, MÁQUINAS E REBOQUES – INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL E MATERIAL – INEXISTÊNCIA – ATIVIDADE JÁ DISCIPLINADA PELA LEI Nº 8.108/11 – AUSÊNCIA DE INCREMENTO DAS ATIVIDADES DO MUNICÍPIO E DAS DESPESAS JÁ EXISTENTES – RISCO DE ENGESSAR A ATIVIDADE LEGISLATIVA DE INICIATIVA DOS MEMBROS DO LEGISLATIVO – AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE

1. A atividade dos lavadores já é autorizada por lei – Lei Municipal nº 8.108/11 – e a fiscalização exigida do Município, no exercício do Poder de Polícia administrativa, não será maior ou menor pelo fato de que os lavadores poderão, a partir da Lei Municipal nº 8.717/13, se utilizar de “equipamentos, máquinas e reboques”. Persistirá a obrigação de fiscalizar, inclusive para que não haja impacto ambiental da atividade exercida pelos lavadores. A obrigação de fiscalizar, portanto, é antecedente à novel legislação, de modo que não se criou atribuições para as Secretarias Municipais. Antes da Lei confrontada já era obrigação do Município fiscalizar a atividade e verificar eventuais impactos ambientais causados no descarte da água utilizada. Agora, persiste a mesma obrigação de fiscalizar a atividade e identificar eventuais impactos causados pelos lavadores autônomos.

2. Corre-se o risco de chegarmos ao ponto em que a atividade legislativa, de iniciativa dos membros do Legislativo (Vereadores, Deputados e Senadores), fique engessada pela compreensão de que qualquer Projeto de Lei, em menor ou maior intensidade, repercute nas atividades dos órgãos do Executivo. De fato, a Constituição Estadual preza, em seu artigo 63, parágrafo único, inciso VI, pela definição das atribuições das Secretarias por meio de lei de iniciativa do Chefe do Executivo, todavia quando Projeto de Lei de iniciativa do Legislativo não incrementa efetivamente, mas apenas de forma reflexa, as atividades do órgão municipal – como no caso –, inexistente o vício de iniciativa.

3. A rigor, todo e qualquer regramento normativo, mais cedo ou mais tarde, repercutirá nos órgãos do Executivo. Entretanto, somente quando se acresce atividades efetivamente – leia-se: criam-se novas obrigações diversas das já existentes – será violada a iniciativa reservada ao Chefe do Executivo, fora isso, deve ser preservado o Projeto de Lei de iniciativa dos integrantes do Legislativo, sob pena de nos depararmos com Projetos de Lei de iniciativa do Legislativo que nada acrescentam de relevante no ordenamento jurídico, a exemplo de Projetos que estabelecem dadas comemorativas, estes desprovidos, por óbvio, de qualquer repercussão material nos órgãos do Executivo.



4. Ação Direta de Inconstitucionalidade julgada improcedente.

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

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade Nº 0000507-69.2017.8.08.0000, RELATOR DES. SÉRGIO BIZZOTTO PESSOA DE MENDONÇA, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 16/10/2017, Data da Publicação no Diário: 16/10/2017)

29 – ADI – EMENDA Nº 23 À LEI ORGÂNICA DO MUNICÍPIO DE ARACRUZ – GRATUIDADE PARA MULHERES MAIORES DE 60 ANOS EM TRANSPORTE COLETIVO MUNICIPAL

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – EMENDA Nº 23 À LEI ORGÂNICA DO MUNICÍPIO DE ARACRUZ – PEDIDO LIMINAR – CONCESSÃO DE GRATUIDADE PARA MULHERES MAIORES DE 60 ANOS EM TRANSPORTE COLETIVO MUNICIPAL – AUSÊNCIA DO PERICULUM IN MORA – INDEFERIMENTO.

1 – A concessão da medida liminar em sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade exige a presença simultânea do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*. 2 – A norma combatida exige regulamentação do poder executivo municipal para sua entrada em vigor. Em não havendo regulamentação, não há que se falar em *periculum in mora*. 3 – Medida liminar indeferida.

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

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade Nº 0024370-54.2017.8.08.0000, RELATOR DES. PEDRO VALLS FEU ROSA, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 19/10/2017, Data da Publicação no Diário: 26/10/2017)



30 – ADI – LEI Nº 9061 DE 2016 DO MUNICÍPIO DE VITÓRIA - IMÓVEL PÚBLICO DESTINADO AO CENTRO DE CONVIVÊNCIA PARA A TERCEIRA IDADE - VÍCIO DE INICIATIVA

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI Nº 9061/2016, DO MUNICÍPIO DE VITÓRIA. IMÓVEL PÚBLICO. SOBRA DE ÁREA. DESTINAÇÃO PARA A IMPLANTAÇÃO DE CENTRO DE CONVIVÊNCIA PARA A TERCEIRA IDADE. PROJETO APRESENTADO POR VEREADOR. VÍCIO DE INICIATIVA NO PROCESSO LEGISLATIVO. OFENSA À INDEPENDÊNCIA E HARMONIA ENTRE OS PODERES. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL CONFIGURADA. LIMINAR DEFERIDA.

I. Em decorrência do art. 63, parágrafo único, inc. III, da Constituição Estadual, aplicável por simetria constitucional à esfera jurídica dos municípios, são de iniciativa privativa do prefeito os projetos de Lei afetos à organização administrativa.

II. A norma ora impugnada, ao interferir na destinação e na própria gestão dos bens públicos, atinge a organização da Administração Pública, com impacto direto na independência e harmonia entre os Poderes asseguradas pelo art. 17 da Constituição Estadual.

III. O “*periculum in mora*”, a seu turno, deita raízes no fato de que, se a tutela de urgência não for concedida de imediato, o Poder Executivo será obrigado não só a regulamentar a lei em questão (art. 3º), de duvidosa constitucionalidade, como também a paralisar o projeto de instalação do Centro de Referência de Atendimento ao Idoso (CRAI), o qual iria prestar um serviço de saúde especializado em geriatria e gerontologia, cuja importância já fora reconhecida, inclusive, pelo Conselho Municipal de Saúde de Vitória, o qual aprovava, por meio da Resolução nº 1.101/2016, a destinação da área supracitada para suas futuras instalações.

IV. Liminar concedida com eficácia “*ex nunc*”.

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

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade Nº 0021405-06.2017.8.08.0000, RELATOR DES. JORGE DO NASCIMENTO VIANA, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 19/10/2017, Data da Publicação no Diário: 26/10/2017)

31 – ADI – LEI MUNICIPAL Nº 2.756 DE 2017 DO MUNICÍPIO DE CONCEIÇÃO DA BARRA - PROGRAMA DE LICENÇA PATERNIDADE

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. MEDIDA CAUTELAR. LEI MUNICIPAL Nº 2.756/17, DO MUNICÍPIO DE CONCEIÇÃO DA BARRA. PODER EXECUTIVO. PROGRAMA DE LICENÇA PATERNIDADE NO ÂMBITO DA ADMINISTRAÇÃO DIRETA, AUTÁRQUICA E FUNDACIONAL. ESFERA PRIVATIVA DE INICIATIVA DO CHEFE DO EXECUTIVO MUNICIPAL. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL. VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DE PODERES. INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL. VEROSSIMILHANÇA. PERICULUM IN MORA. EXISTÊNCIA. MEDIDA CAUTELAR DEFERIDA.

1. No caso concreto, ao menos em análise de cognição sumária, é possível perceber que a lei municipal atacada invade a esfera privativa de iniciativa do Chefe do Executivo Municipal, tendo em vista que o seu instituir programa de Licença Paternidade no âmbito da Administração Direta, Autárquica e Fundacional, atribuição esta delegado ao Chefe do Poder Executivo Municipal. 2. Presente, portanto, a verossimilhança das alegações, pois não só aparenta ter invadido, indevidamente, esfera de competência privativa do Chefe do Poder Executivo Municipal, como também, da mesma forma, o princípio da separação de Poderes. 3. Periculum in mora decorrente de eventuais medidas sancionatórias aos servidores públicos. 4. Medida cautelar deferida.

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

Vitória, ES, 19 de outubro de 2017.

PRESIDENTE RELATOR

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

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade Nº 0021954-16.2017.8.08.0000, RELATOR DES. EWERTON SCHWAB PINTO JUNIOR, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 19/10/2017, Data da Publicação no Diário: 19/10/2017)

32 – ADI – LEI Nº 674 DE 2009 - DISPENSA (FOLGA) DO TRABALHO O SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL NO DIA DO SEU ANIVERSÁRIO - VÍCIO DE INICIATIVA

REPRESENTAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI Nº 674/2009 DE INICIATIVA PARLAMENTAR. DISPENSA (FOLGA) DO TRABALHO O SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL NO DIA DO SEU ANIVERSÁRIO. VÍCIO DE INICIATIVA. MATÉRIA AFETA À COMPETÊNCIA RESERVADA DO CHEFE DO PODER EXECUTIVO. ADENTRA EM TEMA QUE DIZ RESPEITO À ORGANIZAÇÃO ADMINISTRATIVA E AO REGIME JURÍDICO DO SERVIDOR PÚBLICO. VÍCIO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL E AFRONTA AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES. RECONHECIDO. PEDIDO JULGADO PROCEDENTE.

1. Lei nº 674/2009 deflagrada pela Câmara Municipal de Ibitirama que “dispensa do trabalho o servidor público municipal no dia do seu aniversário”, adentra na esfera da organização administrativa e do regime jurídico do servidor público municipal, de modo que, ao assim dispor, por iniciativa parlamentar, incorreu em manifesto vício de inconstitucionalidade formal orgânica (nomodinâmica), diante da usurpação de competência reservada ao Chefe do Poder Executivo.

2. Sob esse enfoque, a malversação das mencionadas normas de iniciativa das leis estatuídas na Constituição Estadual (art. 63, parágrafo único, incisos III e IV, e art. 91, incisos I e II), acarreta, obviamente,

em nítida afronta ao princípio fundamental da separação e independência dos Poderes, consoante jurisprudência consolidada do STF (ADI 2434), cujo preceito, por reprodução obrigatória, está contido no art. 17, caput, da Constituição do Estado do Espírito Santo (Art. 17. São Poderes do Estado, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário).

3. Representação de inconstitucionalidade julgada procedente para declarar a inconstitucionalidade da Lei nº 674/2009 do Município de Ibitirama, com efeito ex nunc.

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

Vitória, 19 de outubro de 2017.

PRESIDENTE RELATORA

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

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade Nº 0011105-82.2017.8.08.0000, RELATOR DES. JANETE VARGAS SIMÕES, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 19/10/2017, Data da Publicação no Diário: 19/10/2017)

33 – ADI – LEI Nº 9034 DE 2016 DO MUNICÍPIO DE VITÓRIA

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI Nº 9034/2016, DO MUNICÍPIO DE VITÓRIA. TEXTO LEGISLATIVO QUE INSTITUI O PROGRAMA CENSO INCLUSÃO DO AUTISTA. ESTABELECIMENTO DE ALGUMAS ATRIBUIÇÕES AO PODER EXECUTIVO. INICIATIVA DA CÂMARA DE VEREADORES. VÍCIO DE INICIATIVA NO PROCESSO LEGISLATIVO. OFENSA À INDEPENDÊNCIA E HARMONIA ENTRE OS PODERES. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL CONFIGURADA. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO QUE SE IMPÕE.

I. Em decorrência do art. 63, parágrafo único, inc. VI, da Constituição Estadual, aplicável por simetria constitucional à esfera jurídica dos municípios, são de iniciativa privativa do prefeito os projetos de Lei relativos à criação de atribuições às Secretarias Municipais ou mesmo a outros órgãos do Poder Executivo.

II. É inconstitucional a Lei de iniciativa da Câmara de Vereadores que acarreta aumento de despesa da Administração Pública não prevista no orçamento.

III. Pedido julgado procedente com eficácia “ex tunc”.

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

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade Nº 0006217-70.2017.8.08.0000, RELATOR DES. JORGE DO NASCIMENTO VIANA, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 19/10/2017, Data da Publicação no Diário: 19/10/2017)

34 – ADI – EXLORAÇÃO DE JAZIDAS MINERAIS - DEGRADAÇÃO AMBIENTAL

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – EXLORAÇÃO DE JAZIDAS MINERAIS - ATIVIDADE POTENCIALMENTE CAUSADORA DE SIGNIFICATIVA DEGRADAÇÃO AMBIENTAL - ESTUDO PRÉVIO DE IMPACTO AMBIENTAL E RESPECTIVO RELATÓRIO – DISPENSA POR PROCEDIMENTO MAIS SIMPLIFICADO – IMPOSSIBILIDADE - NORMATIVO QUE TRANSPASSA A LEGITIMIDADE CONCORRENTE DO MUNICÍPIO PARA LEGISLAR NO ÂMBITO DO MEIO AMBIENTE - PRESERVAÇÃO DAS SITUAÇÕES JURÍDICAS CONSOLIDADAS SOB SUA ÉGIDE - EFEITOS EX NUNC.



1. As atividades de exploração de jazidas de substâncias minerais são consideradas potencialmente poluidoras e utilizadoras de recursos ambientais e impõem a elaboração de Estudo de Impacto Ambiental (EIA) e de seu respectivo Relatório de Impacto Ambiental (RIMA) (Anexo VII da Lei da Política Nacional do Meio Ambiente e art. 2º da Resolução nº 001/1986 do CONAMA).
2. A substituição do EIA/RIMA pelo Relatório de Controle Ambiental (RCA) permitida pelo normativo atacado em situações especificadas pelo órgão competente ambiental acarreta mitigação da exigência imposta pela Constituição Estadual de prévio estudo de impacto ambiental para “instalação, operação e ampliação de obra ou atividade potencialmente causadora de significativa degradação do meio ambiente”. Precedentes do STF.
3. A flexibilização proporcionada pelo art. 2º da Lei Municipal de Colatina nº 6.070/2014 agride o objetivo principiológico preventivo constitucional de proteção ao meio ambiente no caso de obra ou atividade potencialmente causadora de significativa degradação do meio ambiente.
4. Embora pacificado o entendimento de ser permitido ao Município em sede de competência concorrente legislar sobre matéria ambiental suplementando-a e aperfeiçoando-a, jamais poderá fazê-lo abrandando o regramento legislativo federal e/ou estadual.
5. Ação Direta de Inconstitucionalidade julgada procedente, com efeitos ex nunc a partir do deferimento da concessão da medida liminar.

Vistos relatados e discutidos os presentes autos, ACORDAM os Eminentíssimos Desembargadores que integram o Tribunal Pleno do ETJES, por maioria de votos, JULGAR PROCEDENTE A AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE PARA DECLARAR A INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 2º DA LEI MUNICIPAL DE COLATINA Nº 6.070/2014, COM EFEITOS EX NUNC A PARTIR DO DEFERIMENTO DA CONCESSÃO DA MEDIDA LIMINAR, nos termos do voto do Eminentíssimo Desembargador Fábio Clem de Oliveira, relator designado.

Vitória/ES, 21 de 09 de 2017.

PRESIDENTE

RELATOR

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



(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade Nº 0001563-74.2016.8.08.0000, RELATOR DESIG. FÁBIO CLEM DE OLIVEIRA, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 21/09/2017, Data da Publicação no Diário: 19/09/2017)

35 – ADI – LEI MUNICIPAL DE GUARAPARI - TEXTO LEGISLATIVO QUE INSTITUI O DIA MUNICIPAL DA CAVALGADA - DATA COMEMORATIVA

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI MUNICIPAL DE GUARAPARI. TEXTO LEGISLATIVO QUE INSTITUI O “DIA MUNICIPAL DA CAVALGADA”. ALEGAÇÃO DE VÍCIO DE INICIATIVA NO PROCESSO LEGISLATIVO QUE SERIA PRIVATIVA DO CHEFE DO EXECUTIVO MUNICIPAL. NÃO CONFIGURAÇÃO. DATA COMEMORATIVA. COMPETÊNCIA COMUM. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.

1. Não há qualquer menção no art. 63, parágrafo único, III, da Constituição Estadual ou art. 58, I, da Lei Orgânica do Município de Guarapari à iniciativa privativa do Chefe do Poder Executivo Municipal em relação à inserção de datas comemorativas no calendário oficial.
2. A lei municipal objeto da presente ação não interfere na organização administrativa do Poder Executivo e tampouco trata de matéria tributária, orçamentária, serviços públicos ou pessoal da Administração Municipal.
3. A inserção de uma homenagem no calendário oficial do Município, a título de data comemorativa, não tem o condão de causar qualquer repercussão financeira ao erário público ou de interferir na implantação de políticas públicas. Precedentes TJES (art. 927, V, CPC/2015).

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

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade Nº 0013165-28.2017.8.08.0000, RELATOR DES. SAMUEL MEIRA BRASIL JUNIOR, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 21/09/2017, Data da Publicação no Diário: 05/10/2017)

36 – ADI – LEI DE INICIATIVA PARLAMENTAR QUE AFETA A ORGANIZAÇÃO E AS ATRIBUIÇÕES DOS ÓRGÃOS PÚBLICOS - APARENTE VÍCIO DE INICIATIVA

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – PEDIDO LIMINAR DE SUSPENSÃO DE EFICÁCIA DE LEI MUNICIPAL – LEI DE INICIATIVA PARLAMENTAR QUE AFETA A ORGANIZAÇÃO E AS ATRIBUIÇÕES DOS ÓRGÃOS PÚBLICOS - APARENTE VÍCIO DE INICIATIVA – COMPETÊNCIA EXCLUSIVA DO CHEFE DO PODER EXECUTIVO MUNICIPAL - FUMUS BONI IURIS E PERICULUM IN MORA CONFIGURADOS - LIMINAR CONCEDIDA - LEI SUSPensa COM EFEITOS EX NUNC.

1. De acordo com a Constituição Estadual, em consonância com os preceitos da Carta da República, é de competência exclusiva do Chefe do Poder Executivo a iniciativa de lei que afetem a organização e as atribuições dos órgãos públicos.
2. O princípio da simetria/paralelismo estipula que as normas referentes ao processo legislativo também devem ser observadas pelos órgãos estaduais e municipais, em respeito aos artigos 25 e 29 da Constituição Federal.
3. Uma vez verificado em sede superficial de exame do direito sustentando na exordial, o provável vício de iniciativa quanto à lei municipal nº 606/2017, impõe-se o deferimento da tutela de urgência para suspender a eficácia da legislação, com vistas a se resguardar o patrimônio público, a independência e a harmonia dos órgãos de Poder e a supremacia das normas constitucionais.
4. Decisão Liminar concedida para suspender a eficácia de lei municipal com efeitos ex nunc.

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



(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade Nº 0013171-35.2017.8.08.0000, RELATOR DES. TELEMACHO ANTUNES DE ABREU FILHO, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 21/09/2017, Data da Publicação no Diário: 28/09/2017)

37 – ADI – LEI Nº 4.053/2016 DO MUNICÍPIO DE GUARAPARI - FOLGA PARA SERVIDORAS PÚBLICAS REALIZAR EXAME PREVENTIVO DE CÂNCER DE MAMA E DO COLO DE ÚTERO

REPRESENTAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE – LEI Nº 4.053/2016 – LEI MUNICIPAL QUE TRATA SOBRE DIA DE FOLGA PARA SERVIDORAS PÚBLICAS MUNICIPAIS PARA REALIZAÇÃO DE EXAME PREVENTIVO DE CÂNCER DE MAMA E DO COLO DE ÚTERO – EXTENSÃO DE BENEFÍCIO – VÍCIO DE INICIATIVA – COMPETÊNCIA EXCLUSIVA DO CHEFE DO PODER EXECUTIVO MUNICIPAL – PRECEDENTES – PROCEDÊNCIA DO PEDIDO PARA RATIFICAR A LIMINAR DEFERIDA E DECLARAR A INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI COM EFEITO EX TUNC.

1. Este Egrégio Tribunal, por meio deste órgão plenário, já se manifestou, outrossim, acerca da possibilidade de reconhecer a inconstitucionalidade de Lei Municipal de iniciativa do Poder Legislativo que usurpe competência do Poder Executivo, inclusive quando esta competência deveria ser do Chefe do Executivo Municipal, cujas competências legislativas não estão expressamente discriminadas na Constituição Estadual, mas em razão da simetria em relação às competências legislativas do Chefe do Poder Executivo Estadual.
2. Uma vez verificado do exame do direito sustentando na exordial, o vício de iniciativa quanto à lei municipal que concede folga para realização de exame preventivo de câncer de mama e do colo de útero das servidoras públicas vinculadas ao Executivo local, impõe-se o acolhimento do pedido inicial para declarar a inconstitucionalidade da Lei Municipal de Guarapari nº 4.053/2016, atribuindo-lhe efeito ex tunc, ratificando a medida liminar ao seu tempo concedida.

3. Representação de inconstitucionalidade julgada procedente.

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

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade Nº 0008457-32.2017.8.08.0000, RELATOR DES. TELEMACO ANTUNES DE ABREU FILHO, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 21/09/2017, Data da Publicação no Diário: 28/09/2017)

38 – ADI – LEI Nº 8.927 DE 2016 DO MUNICÍPIO DE VITÓRIA - ESTABELECE DIRETRIZES DO PROGRAMA CENTRO DE PARTO NORMAL - CASA DE PARTO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – LEI MUNICIPAL Nº 8.927/2016 – ESTABELECE DIRETRIZES DO PROGRAMA CENTRO DE PARTO NORMAL-CASA DE PARTO, PARA O ATENDIMENTO À MULHER NO PERÍODO GRAVÍDICO-PUERPERAL – PEDIDO DE SUSPENSÃO CAUTELAR – DEFERIDO – INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL – VÍCIO DE INICIATIVA – INICIATIVA PRIVATIVA DO PREFEITO MUNICIPAL – VIOLAÇÃO AO ART. 63, PARÁGRAFO ÚNICO, INCISOS III E IV, DA CONSTITUIÇÃO ESTADUAL – INTERFERÊNCIA NA ORGANIZAÇÃO ADMINISTRATIVA DA SECRETARIA DE SAÚDE E NA DEFINIÇÃO DE POLÍTICA PÚBLICA DE SAÚDE. CAUTELAR DEFERIDA (EFEITO EX NUNC).

1. Projeto de Lei Municipal que acresce atribuições às Secretarias Municipais deva ser de iniciativa privativa do Chefe do Executivo, afinal, se ao órgão do Executivo Municipal recairá a obrigação, nada mais razoável do que atribuir ao Chefe do Executivo a iniciativa da lei correspondente. Precedente TJES.

2. A Lei Municipal nº 8.927/2016 disciplina a organização administrativa de unidades de saúde e estabelece política pública positiva em prol do cidadão, não se limitando a versar sobre normas programáticas ou sobre direitos fundamentais de cunho negativo, que não exigem do Ente Federado uma prestação efetiva, daí porque questionável a iniciativa do normativo municipal por Vereador. Assim, o normativo questionado transgredir o plano programático e prevê a implantação de uma Política Pública de Saúde pelo Município, além de disciplinar administrativamente como será o seu funcionamento. Ao assim proceder, há frontal violação ao art. 63, parágrafo único, incisos III e VI, da Constituição Estadual, que define a iniciativa privativa do Chefe do Executivo para dirimir sobre “organização administrativa e pessoal da administração do Poder Executivo” e sobre “criação, estruturação e atribuições das Secretarias de Estado e órgãos do Poder Executivo”. Fumus boni iuris preenchido.

3. O requisito do periculum in mora extrai-se do risco de serem feitos gastos pelo Executivo decorrente de Lei aparentemente viciada na sua origem, haja vista que, até que seja suspensa a Lei Municipal, a Política Pública de Saúde nela veiculada tem caráter cogente para o Executivo, podendo incidir em omissão juridicamente relevante.

4. Medida cautelar deferida (efeito ex nunc).

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

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade Nº 0000534-52.2017.8.08.0000, RELATOR DES. SÉRGIO BIZZOTTO PESSOA DE MENDONÇA, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 21/09/2017, Data da Publicação no Diário: 28/09/2017)

39 – ADI – LEI MUNICIPAL - INICIAL ASSINADA EXCLUSIVAMENTE PELO PROCURADOR GERAL DO MUNICÍPIO - IRREGULARIDADE - VÍCIO SANÁVEL

PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. Ação Direita de Inconstitucionalidade. Lei Municipal. Prefeito Municipal. Inicial assinada exclusivamente pelo Procurador

GERAL DO MUNICÍPIO. REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. IRREGULARIDADE. VÍCIO SANÁVEL. INTIMAÇÃO. INÉRCIA DA PARTE AUTORA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO.

1.Segundo o entendimento do Supremo Tribunal Federal, “é do Prefeito do Município, e não do próprio Município ou de seu Procurador-Geral, a legitimidade para fazer instaurar, mesmo em âmbito local (CF, art. 125, § 2º), o processo de fiscalização abstrata de constitucionalidade”. (RE 831936 AgR, Relator(a): Min. Celso de Mello, Segunda Turma, julgado em 16/09/2014, Processo Eletrônico DJe-195 Divulg 06-10-2014 Public 07-10-2014)

2.A teor do disposto no artigo 75, III, do CPC/2015, o Procurador Geral do Município representa em juízo o Município, e não o Prefeito Municipal.

3.Nos termos do artigo 76, do CPC, verificada a incapacidade processual ou a irregularidade da representação da parte, o juiz suspenderá o processo e designará prazo razoável para que seja sanado o vício. Descumprida a determinação, o processo será extinto, se a providencia couber ao autor (inteligência do § 1º, I, do artigo 76, do CPC/2015).

4.Impõe-se a extinção do processo sem resolução de mérito, quando, embora intimado para regularizar a representação processual, o autor da ação direta de inconstitucionalidade permanece inerte.

5. Extinção do processo sem resolução de mérito, com fulcro no artigo 485, IV, do CPC/2015.

CONCLUSÃO: ACORDA O EGRÉGIO TRIBUNAL PLENO NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À unanimidade: Extinto o processo por ausência de pressupostos processuais.

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade Nº 0000039-08.2017.8.08.0000, RELATOR DES. SAMUEL MEIRA BRASIL JUNIOR, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 21/09/2017, Data da Publicação no Diário: 28/09/2017)



40 – ADI – LEI MUNICIPAL Nº 4.166/1994 DO MUNICÍPIO DE VITÓRIA – GRATIFICAÇÃO DE PRODUTIVIDADE PARA SECRETÁRIO MUNICIPAL

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - ARTIGOS 1º E 4º DA LEI MUNICIPAL Nº 4.166/1994, DO MUNICÍPIO DE VITÓRIA. GRATIFICAÇÃO DE PRODUTIVIDADE PARA SECRETÁRIO MUNICIPAL – VIOLAÇÃO DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E ESTADUAL – REMUNERAÇÃO POR SUBSÍDIO VEDADA A PERCEPÇÃO DE QUALQUER OUTRA VANTAGEM - AÇÃO CONHECIDA E JULGADA PROCEDENTE.

1. O membro de Poder, o detentor de mandato eletivo, os Ministros de Estado e os Secretários Estaduais e Municipais somente serão remunerados exclusivamente por subsídio fixado em parcela única, vedado o acréscimo de qualquer gratificação, adicional, abono, prêmio, verba de representação ou outra espécie remuneratória, obedecido, em qualquer caso, o disposto no artigo 37, X e XI, da Constituição Federal de 1988. 2. Os parágrafos 1º e 4º do artigo 6º da lei nº 4.166/94 do Município de Vitória contrariam o já referido dispositivo constitucional ao incluir o Secretário Municipal de Finanças no rol de participantes da gratificação de produtividade, além de prever o pagamento de verba a título de gratificação ao Secretário Municipal. 3. A norma combatida viola substancialmente os preceitos constitucionais previstos nos artigos 37, XI e 39, § 4º, da Constituição Federal e artigo 38, § 3º, da Constituição Estadual. 4. Ação julgada procedente para declarar a inconstitucionalidade dos parágrafos 1º e 4º do artigo 6º da lei nº 4.166/1994 do Município de Vitória, com eficácia ex tunc, confirmando a liminar anteriormente deferida. CONCLUSÃO: ACORDA O EGRÉGIO TRIBUNAL PLENO NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À unanimidade: Conhecido o recurso de PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO e provido.

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade Nº 0006994-60.2014.8.08.0000, RELATOR DES. FERNANDO ZARDINI ANTONIO, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 21/09/2017, Data da Publicação no Diário: 28/09/2017)

41 – IAI HC – COMPETÊNCIA PARA O PROCESSO E JULGAMENTO DE HABEAS CORPUS E MANDADO DE SEGURANÇA ORIUNDOS DO MICROSSISTEMA DOS JUIZADOS ESPECIAIS

INCIDENTE DE ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE NO AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS - COMPETÊNCIA PARA O PROCESSO E JULGAMENTO DE HABEAS CORPUS E MANDADO DE SEGURANÇA ORIUNDOS DO MICROSSISTEMA DOS JUIZADOS ESPECIAIS - RESOLUÇÃO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA - PRESTÍGIO À LEI Nº 9.099/95 - PRINCÍPIOS DA DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO E CELERIDADE - INEXISTÊNCIA DE ILEGALIDADE - INCIDENTE REJEITADO.

Com a entrada em vigor da Resolução nº 023/2016, substituindo a revogada Resolução nº 033/2013, ela passa a ser objeto do incidente de inconstitucionalidade. Nos termos do que estatui o artigo 49, II, do Regimento Interno deste eg. TJES e o artigo 30, da Lei Complementar Estadual nº 234/2002, incumbe ao Presidente e à Corte Plenária deste Tribunal a edição de resoluções e a organização dos órgãos e serviços jurisdicionados. Reconhecer como sendo da competência do Sistema dos Juizados Especiais o julgamento dos mandados de segurança e habeas corpus impetrados contra decisão monocrática de magistrado integrante de Turma Recursal ou contra as decisões colegiadas das Turmas Recursais, quando a matéria estiver afeta à competência dos Juizados Especiais, além de prestigiar a Lei nº 9.099/1995, torna ainda mais efetivos os princípios da duração razoável do processo e da celeridade. Inteligência do artigo 5º, LXXVIII, da Constituição Federal de 1988 e no artigo 2º, Lei nº 9.099/1995. O julgamento pelo Plenário do Colegiado Recursal dos mandados de segurança e habeas corpus impetrados contra decisão monocrática de magistrado integrante de Turma Recursal ou contra as decisões colegiadas das Turmas Recursais, além de evitar o asoerboamento do Tribunal de Justiça com novas ações, evitará prejuízos para a prestação jurisdicional célere e eficaz. Com o cancelamento da Súmula nº 690, do STF, que se deu por meio do Habeas Corpus nº 89.378/RJ, a competência para organizar os órgãos e serviços jurisdicionados voltou a ser do Tribunal de Justiça, daí porque não praticou ato ilegal ao elaborar a Resolução nº 033/2013, substituída pela Resolução nº 023/2016, e fixar a competência do Plenário do Colegiado Recursal dos Juizados Especiais para o julgamento dos mandados de segurança e habeas corpus impetrados contra decisão monocrática de magistrado integrante de Turma Recursal ou contra as decisões colegiadas das Turmas Recursais. Incidente de arguição de inconstitucionalidade rejeitado. CONCLUSÃO: ACORDA O EGRÉGIO TRIBUNAL PLENO NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À unanimidade: Julgado improcedente o pedido.

(TJES, Classe: Incidente De Arguição de Inconstitucionalidade HC Nº 0034207-70.2016.8.08.0000, RELATOR DES. NEY BATISTA COUTINHO, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 21/09/2017, Data da Publicação no Diário: 28/09/2017).

X X X X X

CONSUMIDOR

42 – CONSUMIDOR – AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO – CANCELAMENTO DE RESTRIÇÃO JUNTO AOS ÓRGÃOS DE CRÉDITO

AGRAVO DE INSTRUMENTO – AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO – VEÍCULO APREENDIDO E DEVOLVIDO AO CONSUMIDOR – DETERMINAÇÃO DE CANCELAMENTO DE RESTRIÇÃO JUNTO AOS ÓRGÃOS DE CRÉDITO E BAIXA NO GRAVAME – CONDICIONADA A COMPROVAÇÃO DE QUITAÇÃO INTEGRAL DO VALOR FINANCIADO – SOB PENA DE MULTA – RECURSO PROVIDO.

1. Sustenta o agravante, em síntese, que, na tentativa de purgar a mora, a agravada depositou em juízo a quantia referente às prestações vencidas, o que por óbvio não corresponde à integralidade do valor devido, como orientação do STJ no REsp 1.418.593-MS.

2. A hipótese dos autos, porém, possui peculiaridades que foram consideradas pelo magistrado a quo, de modo que, o pagamento integral da dívida capaz de assegurar ao devedor a devolução do bem livre do ônus (DL n. 911/69, art. 3º, § 2º) não pode alcançar os juros e os demais encargos da mora sobre o período de mútuo não consolidado, sob pena de a instituição financeira obter vantagem desarrazoada sobre o consumidor.

3. Embora pretendesse o agravante, quando da propositura da demanda, a cobrança do valor integral da dívida, deixou de recalculá-la com a redução proporcional dos juros e demais encargos. De outro lado, a agravada efetivou, mês a mês, a quitação das parcelas vincendas, dentro do prazo previsto no contrato, além de ter realizado o depósito judicial do valor das parcelas vencidas (05).

4. Inadequada, portanto, é a decisão que condiciona às partes obrigação própria do julgador. E isso porque estando nos autos a cópia do contrato e os comprovantes dos valores debitados pela devedora/agravada, inclusive o referente ao depósito judicial, melhor seria que o juízo tivesse declarado (ou não) o cumprimento da obrigação por parte da devedora (quituação integral), para aí então, determinar, sob pena de multa, a contrapartida do credor/agravante.

5. Recurso conhecido e provido.

CONCLUSÃO: ACORDA O(A) EGREGIO(A) SEGUNDA CÂMARA CÍVEL NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À UNANIMIDADE: CONHECIDO O RECURSO DE BANCO J SAFRA S/A E PROVIDO.

(TJES, Classe: Agravo de Instrumento Nº 0001260-63.2017.8.08.0020, Relator: DES. SUBS. RAIMUNDO SIQUEIRA RIBEIRO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 21/11/2017, Data da Publicação no Diário: 21/11/2017.

43 – CONSUMIDOR – AÇÃO INDENIZATÓRIA C/C OBRIGAÇÃO DE FAZER – ANTECIPAÇÃO DE TUTELA – ENERGIA ELÉTRICA – OSCILAÇÃO

AGRAVO DE INSTRUMENTO – AÇÃO INDENIZATÓRIA C/C OBRIGAÇÃO DE FAZER – ANTECIPAÇÃO DE TUTELA – ENERGIA ELÉTRICA – OSCILAÇÃO – DIREITO DO CONSUMIDOR – NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO MÍNIMA DOS FATOS ALEGADOS – AUSÊNCIA DE PROVAS DA PRESTAÇÃO ADEQUADA E SUFICIENTE DO SERVIÇO DE FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA – RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. Considerando-se que a presente demanda que versa sobre relação de consumo, na qual incidem as disposições do Código de Defesa do Consumidor, exige-se dos requerentes, ora agravados, tão somente a comprovação mínima dos fatos constitutivos do seu direito, consoante o artigo 373 <http://www.jusbrasil.com.br/topicos/10704289/artigo-333-da-lei-n-5869-de-11-de-janeiro-de-1973>, inciso I <http://www.jusbrasil.com.br/topicos/10704253/inciso-i-do-artigo-333-da-lei-n-5869-de-11-de-janeiro-de-1973>, do CPC <http://www.jusbrasil.com.br/legislacao/111984001/codigo-processo-civil-lei-5869-73>.

2. Isto porque, o artigo 6º, inciso VII, do CDC elenca como direito básico do consumidor “a facilitação da defesa de seus direitos, inclusive com a inversão do ônus da prova, a seu favor, no processo civil, quando, a critério do juiz, for verossímil a alegação ou quando for ele hipossuficiente, segundo as regras ordinárias de experiências”.

3. No caso, se revela inconteste a hipossuficiência técnica dos agravados. A despeito da aludida hipossuficiência, os requerentes/agravados lograram êxito em demonstrar a existência de problemas reiterados na rede elétrica da Escelsa (oscilação), que ocasionaram a interrupção momentânea do serviço no Bairro Vila Santi, fazendo prova inclusive de que procederem reclamações junto a Escelsa, que enviou técnicos para solucionar os problemas relatados.

4. Embora a Escelsa, ora agravante, afirme nas razões do presente recurso que a rede de energia elétrica utilizada está em consonância com o que há de mais moderno no mercado, e que atende adequadamente as necessidades de seus clientes, conforme os ditames do art. 6º, da Lei nº 8.987/95, não trouxe aos autos qualquer prova nesse sentido.

5. Recurso conhecido e desprovido.

CONCLUSÃO: ACORDA O(A) EGREGIO(A) SEGUNDA CÂMARA CÍVEL NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À UNANIMIDADE: CONHECIDO O RECURSO DE EDP ESPIRITO SANTO DISTRIBUICAO DE ENERGIA S/A E NÃO-PROVIDO.

(TJES, Classe: Agravo de Instrumento Nº 0002280-34.2017.8.08.0006, Relator: DES. SUBS. DELIO JOSE ROCHA SOBRINHO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 07/11/2017, Data da Publicação no Diário: 07/11/2017.

44 – CONSUMIDOR – AQUISIÇÃO DE VEÍCULO ZERO-KILÔMETRO – VELOSTER - PROPAGANDA ENGANOSA – VÍCIO COMPROVADO POR PERÍCIA



DIREITO CIVIL E PROCESSO CIVIL – CONSUMIDOR – AÇÃO DE REPARAÇÃO DE DANOS - AQUISIÇÃO DE VEÍCULO ZERO-KILÔMETRO – VELOSTER - PROPAGANDA ENGANOSA EVÍCIO OCULTO QUANTO À POTÊNCIA DO MOTOR INFERIOR À ANUNCIADA PELAS RÉS – RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DA FABRICANTE E DA CONCESSIONÁRIA – VÍCIO COMPROVADO POR PERÍCIA – RESPONSABILIDADE PELOS DANOS MATERIAIS – OPÇÃO DE REEMBOLSO FEITA PELO CONSUMIDOR – DEVOLUÇÃO INTEGRAL -- DANOS MORAIS DEVIDOS – REDUÇÃO DO QUANTUM – REDUÇÃO E DISTRIBUIÇÃO PROPORCIONAL DA VERBA HONORÁRIA – IMPROCEDÊNCIA – RECURSOS CONHECIDOS - APELO DA HYUNDAI CAO A DO BRASIL LTDA PARCIAMENTE PROVIDA.

1. O prazo de decadência, contido no art. 26 do CDC, só começa a contar depois do término da garantia contratual, que no caso é de 05 (cinco) anos. O veículo adquirido era novo e foi entregue ao consumidor em outubro de 2011. A ação foi ajuizada em abril de 2012. Não há que se falar em decadência.

2. A requerida HYUNDAI CAO A BRASIL LTDA, responsável pela distribuição/revenda/comércio do veículo da marca Hyundai, e a concessionária VIA BRASIL AUTOMÓVEIS LTDA, que fez a comercialização do automóvel Veloster para a parte autora, em que pese não apresentem subordinação econômica entre si, possuem responsabilidade solidária, eis que integrantes da mesma cadeia de fornecimento, tendo o autor/apelado figurado como destinatário final do produto, interpretação esta extraída dos artigos 7º, parágrafo único; 18 e 25, § 1 e § 2º, do CDC.

3. O conjunto probatório produzido nos autos foi contundente em comprovar que além do motor do veículo Veloster adquirido pelo autor/apelado apresentar desempenho menor do que o esperado e prometido em propagandas publicitárias - onde fora divulgado com motor de 140 cavalos de potência, informação, inclusive, veiculada na nota fiscal de fl. 26, emitida pela apelante VIA BRASIL AUTOMÓVEIS LTDA – o teto solar do automóvel não se quebrou por ato imputável ao autor/apelado.

4. Não procedo o pedido de nova perícia, porquanto como ressaltou o Perito do Juízo, em seus esclarecimentos “o veículo, nessa Perícia, foi testado segundo as normas regulamentadoras oficiais e seu de-

sempenho pífio dispensa qualquer equipamento de medição, que somente atestará o que se constatou nos testes, desenvolvidos com expertise.” (fl. 373).

5. A compra e venda efetivada através de propaganda obscura e não condizente com a realidade, com entrega de veículo cuja potência do motor é inferior à ofertada é fato idôneo a ensejar ao consumidor reparação pelos danos gerados, tendo incidência os artigos 37, § 1º e 18, § 1º, inc. II, do CDC (Código de Defesa do Consumidor).

6. O legislador prevê a possibilidade de restituição integral da quantia paga, retornando o consumidor ao status quo ante, devendo o veículo defeituoso ser restituído ao fornecedor.

7. A prova técnica produzida nos autos foi conclusiva em afirmar que “O teto solar foi substituído em decorrência de defeitos de fabricação que motivou sua quebra com aproximadamente 01 mês de uso pelo Autor” (fl. 313), razão pela qual deve ser mantida a condenação das apelantes na restituição, de forma simples, do valor dispendido pelo autor para a substituição do vidro do teto solar, mormente porque a peça estava acobertada pela garantia contratual.

8. Transtornos suportados pelo autor que extrapolam o mero dissabor e aborrecimento, devendo ser moralmente indenizado.

9. Levando em consideração as peculiaridades do caso concreto e a dupla finalidade do instituto, bem como a reiterada jurisprudência deste Tribunal sobre o assunto, reduz-se o valor arbitrado para R\$ 10.000,00 (dez mil reais) para atender ao objetivo da norma, qual seja, de punir o agente causador do dano, compensar o dano sofrido com a lesão e dissuadir/prevenir nova prática do mesmo evento danoso.

10. Os honorários advocatícios foram fixados em fiel observância à regra do art. 85, § 3º, e parágrafo único do art. 86, do CPC.

11. Recurso da HYUNDAI CAO DO BRASIL LTDA parcialmente provido. Apelo da VIA BRASIL AUTOMÓVEIS LTDA desprovido.

CONCLUSÃO: ACORDA O(A) EGREGIO(A) QUARTA CÂMARA CÍVEL NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À unanimidade: Conhecido o recurso de HYUNDAI CAO DO BRASIL e provido em parte. Conhecido o recurso de VIA BRASIL AUTOMOVEIS LTDA CONCESSIONARIA PRIME e não-provido.

(TJES, Classe: Apelação Nº 0012313-05.2012.8.08.0024, Relator: DES. MANOEL ALVES RABELO, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 25/09/2017, Data da Publicação no Diário: 05/10/2017.

45 – CONSUMIDOR – VÍCIO NO PRODUTO - QUEIMADURAS POR FALHA NO SISTEMA DE AIRBAG - DANOS MORAIS CONFIGURADOS

PROCESSO CIVIL E CONSUMIDOR. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. VÍCIO NO PRODUTO. QUEIMADURAS POR FALHA NO SISTEMA DE AIRBAG. AGRAVO RETIDO. MANIFESTAÇÃO EXPRESSA PELO DESINTERESSE NA PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. PRECLUSÃO LÓGICA. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. MÉRITO. ELEMENTOS PROBATÓRIOS QUE DEMONSTRAM O NEXO DE CAUSALIDADE ENTRE O DANO SOFRIDO PELA CONSUMIDORA E O VÍCIO NO PRODUTO. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. REQUERIDA QUE NÃO SE DESICUMBIU DE DEMONSTRAR A INEXISTÊNCIA DE VÍCIO NO PRODUTO OU DE NEXO DE CAUSALIDADE. DANOS MORAIS CONFIGURADOS. NECESSIDADE DE REDUÇÃO DA VERBA ARBITRADA. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

1. DO AGRAVO RETIDO.

1.1. Em que pese as alegações da recorrente, ao se manifestar, durante o transcurso da marcha processual, quando já havia sido designado perito, e ocorria um entrave acerca de sua remuneração, asseverando que o veículo da autora foi reparado e alienado a terceiro, motivo pelo qual a produção da prova restaria prejudicada, caracterizou-se a desistência de prova pericial, a qual poderia, ainda diante da alienação do bem, ser produzida, na medida em que a própria recorrente apontou o nome do atual proprietário do

bem, trazendo extrato RENAVAL com seus dados, motivo pelo qual, inclusive, em seu apelo, um dos seus pedidos se resume à anulação da sentença, para que seja realizada a referida prova pericial.

1.2. Assim, diante da expressa manifestação pelo desinteresse na produção da prova pericial, operou-se, quanto a pretensão de realização da referida prova, a preclusão lógica, motivo pelo qual deve ser rejeitada a arguição de cerceamento de defesa e desprovido o agravo retido.

2. DO MÉRITO.

2.1. O TJ/MG já entendeu que “queimaduras de 1º e 2º graus provadas por substância química contida no interior de air bag ensejam reparação por dano moral, porquanto lesão decorrente de vício de fabricação”. (TJMG - Apelação Cível 1.0145.07.378303-0/001, Relator(a): Des.(a) Saldanha da Fonseca, 12ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 03/12/2008, publicação da súmula em 12/01/2009).

2.2. Utilizando a regra de distribuição do ônus da prova, havendo fortes elementos acerca do nexo de causalidade entre os danos sofridos pela autora e o vício do produto fabricado pela ré, e não tendo esta infirmado tais elementos, deve ser mantida a condenação exarada a título de reparação moral.

2.3. Diante das premissas estabelecidas pela jurisprudência e das circunstâncias fáticas que permeiam a situação concreta, a condenação na quantia de R\$ 25.000,00 (vinte e cinco mil reais) revela-se excessiva e merece ser reduzida para o patamar de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais), que a jurisprudência tem fixado em situações análogas, relativas a vício no produto (airbag) que ocasiona danos ao consumidor.

3. AGRAVO CONHECIDO E DESPROVIDO. APELO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

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

(TJES, Classe: Apelação Nº 0070890-15.2012.8.08.0011, Relator: DES. SUBS. DELIO JOSE ROCHA SOBRINHO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 07/11/2017, Data da Publicação no Diário: 07/11/2017.



46 – DIREITO DO CONSUMIDOR – ACIDENTE DE TRÂNSITO CAUSADO PELA ABERTURA DA TAMPA DIANTEIRA DO VEÍCULO

APELAÇÃO CÍVEL – DIREITO DO CONSUMIDOR – FORNECEDOR - FALHA NA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO – PROVA DO DANO – AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA FALHA NA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO E DO NEXO CAUSAL – ACIDENTE DE TRÂNSITO CAUSADO PELA ABERTURA DA TAMPA DIANTEIRA DO VEÍCULO – INVERSÃO DOS ÔNUS SUCUMBENCIAIS – RECURSO PROVIDO.

1 – O art. 14 do Código de Defesa do Consumidor prevê 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, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua fruição e riscos”.

2 – Conforme ensina a jurisprudência deste e. Tribunal de Justiça, na ação de indenização fundada em responsabilidade civil objetiva, basta ao autor a demonstração de que tenha havido a defeituosa prestação de serviço, o dano e o nexo causal, não sendo necessária a comprovação da culpa.

3 – No caso dos autos, embora esteja provada a ocorrência do dano, não há a comprovação da prestação defeituosa do serviço ou do nexo causal, não havendo nos autos qualquer prova de que a apelante, ao finalizar o serviço de revisão, tenha deixado o capô do carro aberto, não me parecendo razoável que uma concessionária de veículos, prestadora de serviços especializados, durante todo o processo de entrega e devolução do carro, não tenha verificado a ausência do fechamento da tampa dianteira.

4 – Não se pode atribuir ao fornecedor a qualidade de segurador universal, uma vez que, embora não lhe seja exigido o agir com culpa, tampouco seria necessária a comprovação da falha na prestação do serviço para atribuição do dever de indenizar.

5 - Recurso provido.

CONCLUSÃO: ACORDA O(A) EGREGIO(A) QUARTA CÂMARA CÍVEL NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, Por maioria de votos: Conhecido o recurso de RECREIO VITORIA VEICULOS LTDA e provido.

(TJES, Classe: Apelação Nº 0023460-29.2011.8.08.0035, Relator: DES. MANOEL ALVES RABELO, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 11/09/2017, Data da Publicação no Diário: 11/09/2017.

47 – DIREITO DO CONSUMIDOR – VÍCIO EM PRODUTO - MOTOCICLETA – ART. 18 DO CDC.

APELAÇÕES – DIREITO DO CONSUMIDOR – CDC - RESPONSABILIDADE CIVIL – AÇÃO DE INDENIZAÇÃO C/CRESCISÃO DE CONTRATO-VÍCIO EM PRODUTO-MOTOCICLETA-PRELIMINARES: ILEGITIMIDADE PASSIVA DA FINANCEIRA – NULIDADE DA SENTENÇA POR JULGAMENTO EXTRA PETITA – REJEITADAS – MÉRITO: APELO DA FINANCEIRA – AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO CONTRATO DE FINANCIAMENTO – CONTRATO QUE DEVE PERMANECER HÍGIDO – PRINCÍPIO DA FORÇA OBRIGATÓRIA DOS CONTRATOS – RECURSO PROVIDO – APELO DA FABRICANTE – RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA PELOS VÍCIOS ENCONTRADOS NA MOTOCICLETA – ART. 18 DO CDC – HONORÁRIOS – EXORBITANTES – RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A legitimidade passiva para figurar na demanda deve ser aferida in status assertionis, ou seja, de acordo com a narrativa fática do autor. Preliminar de ilegitimidade passiva rejeitada.

2. Se o autor formulou expressamente pedido de condenação das rés à restituição dos valores pagos em decorrência do contrato de financiamento para a aquisição de veículo, não há que se cogitar de sentença extra petita quando esta, ao condenar, se limita aos termos do pedido. Preliminar de nulidade da sentença rejeitada.

3. Mérito. Recurso da instituição financeira. Se o contrato de financiamento possui natureza bilateral, com deveres e obrigações recíprocas, e resta incontroverso que a financeira cumpriu com sua parte no pacto, fornecendo ao contratante o numerário necessário para a compra do bem almejado, de modo que não subsiste qualquer razão para que tal pacto seja anulado ou para que o aquele (o contratante) deixe de pagar as parcelas contratuais, sob pena de se autorizar o seu enriquecimento ilícito.

4. O cancelamento de contrato de compra e venda de veículo com a revendedora não se estende ao contrato de financiamento estabelecido com a instituição financeira. Precedentes do STJ.

5. Recurso provido.

4. Mérito. Recurso da fabricante.

6. A fabricante do veículo responde solidariamente com a concessionária pelos danos que tais vícios causaram ao consumidor reclamante, nos termos dos que se deduzem da regra do artigo 18 do Código de Defesa do Consumidor.

7. Quando os honorários de sucumbência foram arbitrados de maneira exorbitante em primeira instância, sua redução é medida que se impõe, a fim de que estes se adequem aos princípios da proporcionalidade e razoabilidade, das peculiaridades inerentes à causa e aos critérios definidos no art. 85 do CPC.

8. Recurso parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, ACORDA a Segunda Câmara Cível, na conformidade da ata da sessão, à unanimidade de votos, REJEITAR as preliminares suscitadas pelos apelantes, DAR PROVIMENTO ao recurso de BANCO ITAUCARD S/A e DAR PARCIAL PROVIMENTO ao apelo de DAFRA DA AMAZÔNIA INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA., nos termos do voto do relator.

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



(TJES, Classe: Apelação Nº 0011310-49.2011.8.08.0024, Relator: DES. CARLOS SIMÕES FONSECA, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 26/09/2017, Data da Publicação no Diário: 05/10/2017.

X X X X X



IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA

48 – AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA - SERVIDOR PÚBLICO - DESCUMPRIMENTO DE JORNADA LEGAL DE TRABALHO

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL COLETIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. PRELIMINARES DE NULIDADE DA SENTENÇA E INÉPCIA DA INICIAL REJEITADAS. MÉRITO. SERVIDOR PÚBLICO. DESCUMPRIMENTO DE JORNADA LEGAL DE TRABALHO. ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA RECONHECIDO. DANO AO ERÁRIO COMPROVADO. QUANTIFICAÇÃO DO DANO EM SEDE DE LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

I.I. PRELIMINAR: CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA.

I.I.I. O pedido de anulação da Sentença com base na ausência de deferimento do pedido de complementação da prova já produzida, com a remessa pelo Município de Linhares da legislação específica atinente ao cargo público de provimento efetivo exercido pelo Recorrente não se revela suficiente para infirmar o julgamento de primeiro grau, na medida em que no ordenamento jurídico brasileiro, pressupõe-se que o Juiz tem pleno conhecimento do direito aplicável ao caso sob sua análise, segundo preconiza o brocardo “iura novit curia”, somente cabendo a prova do teor e da vigência do direito local se o Magistrado assim o determinar, o que não se visualizou nos autos. Preliminar rejeitada.

I.II. PRELIMINAR: INÉPCIA DA INICIAL:

I.II.I. A análise dos pedidos deduzidos na exordial, denota a imputação ao Recorrente, de descumprimento da carga horária prevista para o cargo efetivo ocupado de forma que, em admitindo afigurar-se reconhecido o Ato de Improbidade, requer-se a condenação ao ressarcimento aos cofres públicos das horas que deveriam ser trabalhadas e não o foram, emergindo absolutamente inteligíveis os pedidos aviados, a causa de pedir e a identificação das partes.

I.II.II. O reconhecimento do ato de improbidade da natureza pleiteada pelo Parquet, pressupõe, por lógica, o pedido sucessivo de condenação de ressarcimento do dano ao erário, não se revelando primordial a prova pré-constituída de extensão e quantificação do dano para o recebimento da Ação de Improbidade, mesmo porque este será o desiderato da instrução processual. Preliminar rejeitada.

II. MÉRITO.

II.I. A teor do que preconiza o artigo 37, da Constituição Federal, a Administração Pública e seus Agentes estão submetidos à estrita observância dos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência, de forma que a conduta atentatória a tais princípios, importando ou não enriquecimento indevido do agente ou prejuízo ao erário público, é passível de sanção nos termos da Lei de Improbidade Administrativa (Lei Federal nº 8.492/1992).

II.II. Na hipótese, denota-se que o Recorrido restou admitido em Concurso Público para ocupar o cargo efetivo de Médico Psiquiatra, estando submetido, portanto, à observância do Estatuto dos Servidores Públicos do Município de Linhares (Lei nº 1.347/1990), bem como à Lei Municipal nº 2.523/2005, que realizou incursão na Lei nº 1.330/1983, que regulamenta o Plano de Cargos e Salários, disciplinando o exercício e atribuições de seu cargo, assim como a jornada de trabalho e a contraprestação financeira.

II.III. Em se tratando de contratação administrativa de força de trabalho pelo Ente Municipal, o desempenho temporal aquém do estabelecimento em Lei importa diretamente, em frontal desrespeito ao princípio da Legalidade e Moralidade, além de enriquecimento ilícito por parte do Agente Público e de prejuízo ao Erário Público, o qual mesmo desembolsando integralmente os valores previstos em Lei, não obteve a sua disposição, a força de trabalho pela jornada de trabalho legalmente estabelecida.

II.IV. O ato de improbidade sub examem, deve ter seus contornos analisados de forma adstrita ao efetivo cumprimento dos deveres funcionais/legais do Agente Público e não com base em eventual permissividade de superiores hierárquicos (conduta, a propósito, que também se mostra passível de configuração de ato



de improbidade próprio) ou mesmo de eventual prática tida aceitável naquele âmbito, eis que do servidor público é exigido, antes de mais nada, o estrito cumprimento do primado da Lei e da Constituição Federal. II.V. O nível de instrução do Cargo efetivo ocupado pelo Recorrente, bem como a circunstância de o mesmo haver se submetido a concurso público de provas e títulos para ingresso na carreira, demandam conhecimento prévio de preceitos de efetivo exercício de funções no seio da Administração Pública, afigurando-se circunstâncias suficientes para afastar qualquer alegação concernente à lisura no recebimento da remuneração integral sem o cumprimento da carga horária legal à qual encontrava-se vinculado.

II.VI. No particular, embora a prova dos autos pertinente ao controle de frequência do Recorrente não contemple minuciosamente a efetiva jornada de trabalho durante o período em que esteve vinculado ao cargo público em análise, consoante esclarecem os Ofícios de fls. 305 e 307, relativo ao interregno temporal compreendido entre 12/12/2007 a 13/04/2015, cingindo-se ao período alusivo ao ano de 2010, conforme se verifica às fls. 106/118, restou comprovado, à saciedade, tanto nas Declarações prestadas pelo próprio Recorrente, como pelas testemunhas arroladas que o mesmo somente comparecia uma vez por semana ao trabalho, realizando a jornada de trabalho média de 10 (dez) horas semanais, sendo esta a efetiva prova do dano ao erário, bastando sua aferição e quantificação em sede de Liquidação de Sentença.

II.VII. Afigura-se cristalina a configuração do ato ímprobo alusivo ao não cumprimento da jornada integral de trabalho prevista em Lei. Contudo, o Recorrente não era o responsável pela elaboração de sua escala de trabalho, de modo que a instrução processual, através da colheita de depoimentos testemunhais, demonstrou de forma bastante contundente que os Coordenadores das Unidades de Saúde do Município de Linhares e até mesmo os Secretários Municipais de Saúde, tinham ciência e anuíam com referido comportamento, não sendo razoável ou proporcional, sob estas circunstâncias, a imposição de sanção de perda do cargo público, suspensão de direitos políticos, e proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de cinco anos, sem prejuízo da manutenção das seguintes sanções impostas pela Sentença de primeiro grau: a) o ressarcimento integral do dano, b) a perda dos bens ou valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio (horas pagas e não trabalhadas); c) pagamento de multa civil de duas vezes o valor do dano.

III. Recurso conhecido e parcialmente provido.

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

(TJES, Classe: Apelação Nº 0008668-80.2014.8.08.0030, Relator: DES. NAMYR CARLOS DE SOUZA FILHO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 17/10/2017, Data da Publicação no Diário: 17/10/2017.

X X X X X



PROCESSO PENAL

49 – PORTE DE ARMA DE FOGO - PORTAR NÃO É O MESMO QUE TRANSPORTAR - FUNÇÃO DE GUARDA CIVIL MUNICIPAL

PORTE DE ARMA DE FOGO. PORTAR NÃO É O MESMO QUE TRANSPORTAR. O PORTE SIGNIFICA TER A ARMA JUNTO AO CORPO, COM DISPONIBILIDADE DE USO IMEDIATO. A APREENSÃO DA ARMA NO PORTA-MALAS OU NO PORTA LUVAS, DEBAIXO DO BANCO OU EM OUTRO QUALQUER LUGAR DO VEÍCULO, É CONDUTA DE TRANSPORTAR. POR ISTO QUE RESTA DIFÍCIL UM USO COMPARTILHADO DE PORTE DE ARMA DE FOGO. NO CASO, FOI DE EXTREMA FELICIDADE O MINISTÉRIO PÚBLICO AO RECONHECER A CONDUTA DO ORA APELANTE COMO DE PORTE E NÃO DE TRANSPORTE DE ARMA DE FOGO. ALEGAÇÃO DO APELANTE NO SENTIDO DE QUE PORTAVA A ARMA EM RAZÃO DO PERIGO QUE SEMPRE ENVOLVE A FUNÇÃO DE GUARDA CIVIL MUNICIPAL. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOCUMENTO PARA PERMISSÃO DO PORTE/TRANSPORTE. AUSÊNCIA DE PROVA DE SITUAÇÃO DE PERIGO ATUAL, QUE SE PUDESSE CONSIDERAR COMO EXIGÍVEL A CONDUTA DE ANDAR ARMADO. EXCLUDENTE QUE NÃO SE CONFIGURA. CONDENAÇÃO CORRETA.

1. A alegação do ora Apelante no sentido de que uma situação generalizada de perigo envolve os guardas da municipalidade, função por ele exercida, não é suficiente para justificar sua conduta de portar arma de fogo.

2. O porte/transporte de uma arma de fogo por pessoa que desempenha tal função, como sói a ocorrer com qualquer pessoa que exerça função de tal estirpe, não dispensa a prévia regularização dessa conduta pelo órgão competente.

3. Recurso a que se nega provimento, mantida a condenação do ora Apelante, assim como a quantidade penal irrogada e as demais prescrições constantes do final da r. sentença recorrida.

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

(TJES, Classe: Apelação Nº 0019697-87.2014.8.08.0011, Relator: DES. NEY BATISTA COUTINHO, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 01/11/2017, Data da Publicação no Diário: 01/11/2017.

X X X X X

TRIBUTÁRIO

50 – INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS - IRDR - ICMS - ENERGIA ELÉTRICA - TUST E TUSD - INCIDENTE ADMITIDO

INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS. IRDR. MANDADO DE SEGURANÇA. ICMS. ENERGIA ELÉTRICA. BASE DE CÁLCULO. TUST E TUSD. JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE. PRESSUPOSTOS LEGAIS PREENCHIDOS. INCIDENTE ADMITIDO.

1- Nos termos do art. 976, do CPC, será cabível a instauração do IRDR quando houver, concomitantemente, a “efetiva repetição de processos que contenham controvérsia sobre a mesma questão unicamente de direito” e o “risco de ofensa à isonomia e à segurança jurídica”.

2- A exegese realizada pela doutrina processualista e a jurisprudência sobre o parágrafo único do art. 978, do CPC, tem firmado o entendimento de que a admissibilidade do IRDR ainda depende da existência de ao menos um processo pendente de julgamento no respectivo Tribunal de Justiça.

3- O pressuposto referente ao inciso I, do art. 976, do CPC, fundado na “efetiva repetição de processos que contenham controvérsia sobre a mesma questão unicamente de direito”, se faz presente pela existência de múltiplos processos que versam sobre a mesma matéria jurídica concernente se os valores pagos a título de Tarifa de Uso do Sistema de Transmissão (TUST) e de Tarifa de Uso do Sistema de Distribuição (TUSD) integram a base de cálculo do ICMS incidente sobre energia elétrica.

4- A exemplificativa multiplicidade de processos que tratam sobre a mesma questão jurídica denota o flagrante risco de ofensa tanto à isonomia quanto à segurança jurídica, valendo acentuar que o ente estadual ainda indica a existência de pronunciamentos judiciais antagônicos, consoante as cópias carreadas aos autos, quer seja os favoráveis à incidência do ICMS sobre a TUST e a TUSD, quer seja os desfavoráveis à dita tese.

5- Com relação ao requisito negativo previsto no §4º, do art. 976, do CPC, ao menos em princípio, não há notícia de que os tribunais superiores tenham afetado algum recurso para definição de tese sobre questão repetitiva.

6- No que se refere ao limite temporal de formular o pleito para que seja instaurado o IRDR, o único óbice intransponível que tem ficado assentado na jurisprudência para impedir o seu cabimento nesse aspecto é quando tal pedido tenha sido postulado depois de encerrado o julgamento, sobretudo porque aí ficaria nítido o malsinado intento de sucedâneo recursal.

7- Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas (IRDR) admitido.

8- Diante da prejudicialidade externa existente entre este incidente e a causa piloto, revoga-se a decisão proferida à fl. 96, a fim de determinar que seja oficiado ao eminente Presidente do Primeiro Grupo de Câmaras Cíveis Reunidas para a retirada de pauta e suspensão do feito relativo ao mandado de segurança nº 0030004-65.2016.8.08.0000.

VISTOS, relatados e discutidos estes autos ACORDAM os Desembargadores que compõem o Tribunal Pleno do egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo, de conformidade com a ata e notas taquigráficas que integram este julgado, à unanimidade, admitir o incidente de resolução de demandas repetitivas, nos termos do voto da relatora.

Vitória, 21 de setembro de 2017.

PRESIDENTE / RELATORA

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

(TJES, Classe: Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas Nº 0013719-60.2017.8.08.0000, RELATOR DESª. JANETE VARGAS SIMÕES, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 21/09/2017, Data da Publicação no Diário: 05/10/2017).

51 – TRIBUTÁRIO – EXTINÇÃO POR INEXIGIBILIDADE DO CRÉDITO SUSPENSO EM AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICO-TRIBUTÁRIA

APELAÇÃO CÍVEL – TRIBUTÁRIO – EXECUÇÃO FISCAL – EXTINÇÃO POR INEXIGIBILIDADE DO CRÉDITO SUSPENSO EM AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICO-TRIBUTÁRIA – POSSIBILIDADE – PRECEDENTES DO STJ FIRMADA SOB A SISTEMÁTICA DOS RECURSOS REPETITIVOS – HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRA A FAZENDA PÚBLICA – POSSIBILIDADE – DEMANDA PROPOSTA SOB A ÉGIDE DO CPC DE 1973 – NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DO CÓDIGO DE BUZAID NO QUE SE REFERE À VERBA HONORÁRIA SUCUMBENCIAL – RECURSO DE APELAÇÃO E REMESSA NECESSÁRIA CONHECIDOS E PARCIALMENTE PROVIDOS.

1. In casu, em 29.03.2005 houve decisão proferida nos autos de ação ordinária de declaração de inexistência de relação jurídico-tributária Nº 0002301-40.2005.8.08.0035 (035.05.002301-5), que tramitou perante a 3ª Vara da Fazenda Pública Estadual, Registros Públicos e Meio Ambiente de Vila Velha, e determinou a suspensão da exigibilidade do crédito tributário que viesse a ser constituído pela autoridade fiscal, bem como sujeitou a citada suspensão à prestação de caução. Os apelados prestaram a caução requerida em juízo no prazo determinado. A presente ação de execução fiscal foi ajuizada em 24.10.2012, isto é, mais de seis anos depois da prolação da decisão que suspendeu a exigibilidade do crédito tributário.

2. O art. 151 do Código Tributário Nacional é claro ao estabelecer como hipótese de suspensão da exigibilidade do crédito tributário a concessão de medida liminar ou tutela antecipada em ações judiciais. Destarte, por ter restado comprovado pelos apelados que a decisão de suspensão do crédito tributário em ação que pretendia a declaração de sua inexistência (referente ao mesmo crédito discutido na execução fiscal) era anterior ao ajuizamento da citada demanda executória, não pode o Fisco Estadual cobrar tal crédito pelo tempo que perdurar a dita suspensão. Entendimento do c. STJ julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos (REsp nº 1140956/SP).

3. Por cuidar de demanda ajuizada sob a vigência do Código de Processo Civil de 1973, o regime jurídico da verba honorária é o vigente à data do ajuizamento da ação, porquanto as normas referentes à verba honorária possuem natureza de direito material, já que fixam obrigação em favor do causídico. Assim, com o intuito de conferir segurança jurídica e não surpreender as partes com o aumento de dispêndios financeiros, se aplicam as regras do Código de 1973, sendo que as regras do CPC de 2015, relativamente à verba honorária sucumbencial, só devem incidir nos processos ajuizados após sua entrada em vigor.

4. Do exposto, em razão da sucumbência do ente estatal, reforma-se o ponto do édito sentencial para que este arque com a verba honorária fixada por apreciação equitativa, na monta de R\$ 2.0000,00 (dois mil reais), com fulcro no art. 20, §4º, do Código de Processo Civil de 1973.

5. Recurso de apelação e remessa necessária conhecidos e parcialmente providos.

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

(TJES, Classe: Apelação / Remessa Necessária Nº 0041172-31.2012.8.08.0024, RELATOR DES. SUBS. RAIMUNDO SIQUEIRA RIBEIRO, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 21/11/2017, Data da Publicação no Diário: 21/11/2017)

X X X X X



Expediente

Supervisão geral:

Des. Fabio Clem de Oliveira

Dra. Marianne Júdice de Mattos

Coordenação:

Christy Anne Passos Rodrigues Ferreira

Pesquisa, seleção e organização dos textos:

Gabriel Angius Costa

Programação Visual/Mídia eletrônica:

Julia Leal Rabello (Diagramação)

Vinicius Marins Borges (Projeto Gráfico)

Assessoria de Imprensa e Comunicação Social



Tribunal de Justiça
do Espírito Santo