Agravo de Instrumento nº 5318939.77.2019.8.09.0000
Comarca de Santa Helena de Goiás
Agravantes: Ana Lúcia Confessor Miranda-ME e Outra
Agravada: Aguilera Autopeças de Goiás Ltda
Relator: Des. Fausto Moreira Diniz

EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO. BEM MÓVEL LEVADO A LEILÃO E ARREMATADO. COMUNICAÇÃO DE CELEBRAÇÃO DE ACORDO ENTRE A EXEQUENTE E A EXECUTADA ANTES DA ARREMATAÇÃO. PEDIDO DE CANCELAMENTO DOS ATOS EXPROPRIATÓRIOS NÃO ANALISADO PELO JUÍZO. ARREMATAÇÃO PERFEITA, ACABADA E IRRETRATÁVEL. **SECUNDUM EVENTUM LITIS**. MATÉRIA VERSADA. LIMITES **DO DECISUM**.

I - O agravo de instrumento é um recurso **secundum eventum litis**, o que implica que o órgão revisor está jungido a analisar, tão somente, o acerto, ou desacerto da decisão impugnada, sendo-lhe vedado incursionar nas questões relativas ao mérito da demanda originária, sob pena de prejulgamento.

II - A despeito do fato de que a comunicação do acordo pelas partes ocorreu antes da realização da arrematação e de que o juízo, apesar de provocado, não se manifestou a respeito do pedido de suspensão do leilão, não se pode ignorar que já houve a expedição da carta de arrematação, considerando-se perfeita, acabada e irretratável, e aperfeiçoada com o pagamento do preço, nos termos do **caput** do artigo 903 do Código de Processo Civil. Por esse motivo, não será mais admitida a discussão acerca deste ato dentro do processo executivo, ressaindo como saída para eventuais prejudicados valerem-se unicamente da via de perdas e danos.

III - Desse modo, a invalidação da arrematação somente deve ser pleiteada pela parte interessada por ação autônoma, ou seja, por ação anulatória, na qual o arrematante figura como litisconsorte necessário, sendo oportunizado contraditório e ampla defesa, nos termos do artigo 903, § 4º, do código de Processo Civil.

IV - Na aparente antinomia entre a transação extrajudicial realizada entre as partes e a segurança jurídica do leilão, há que prevalecer a última, em razão da especificidade do artigo 903 do Código de Processo Civil, que imprime absolutez ao auto de arrematação judicial.

V - Ressai iníquo permitir que um contrato entre particulares detenha mais força que um ato expropriatório designado por um juiz e

engendrado por um leiloeiro de sua confiança. Posicionamento contrário acenaria como temerário confiar na jurisdição, ressaindo como um indesejado desconvite a terceiros interessados em arrematar.

VI – O vício alegado não se encaixa em nenhuma das possibilidades estampadas no § 1º do já mencionado artigo 903 do Código de Processo Civil. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONHECIDO E DESPROVIDO.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de Agravo de Instrumento nº 5318939.77.2019.8.09.0000, Comarca de Santa Helena de Goiás, sendo agravantes Ana Lúcia Confessor Miranda – ME e outra e agravado Aguilera Autopeças de Goiás Ltda.

Acordam os integrantes da Segunda Turma Julgadora da 6ª Câmara Cível do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de Goiás, à unanimidade de votos, em conhecer e desprover o agravo de instrumento, nos termos do voto do Relator. Custas de lei.

Votaram, além do Relator, Desembargador Fausto Moreira Diniz, os Desembargadores Norival Santomé e Sandra Regina Teodoro Reis, que também presidiu o julgamento.

Presente a ilustre Procuradora de Justiça Doutora Sandra Beatriz Feitosa de Paula Dias.

Goiânia, 25 de outubro de 2021.

Des. Fausto Moreira Diniz – Relator

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Ana Lúcia Confessor Miranda-ME e Ana Lúcia Confessor Miranda contra decisão (evento nº 03, doc. 18) proferida pela MMª. Juíza de Direito da 2ª Vara Cível da comarca de Santa Helena de Goiás, Drª. Aline Freitas da Silva, nos autos da ação de execução movida em seu desfavor pela Aguilera Autopeças de Goiás Ltda.

O ato recorrido restou assim exarado:

"(…)

Considerando que a arrematação já foi realizada, com o pagamento do preço, perdeu o objeto o pedido de fl. 188 para cancelamento do leilão.

Portanto, EXPEÇA-SE a competente carta de arrematação do móvel leiloado em fls. 192/194, em favor do arrematante Henrique da Silva Cavalher, observando a dicção do artigo 901, § 2º do CPC.

Ato contínuo, intimem-se as partes para se manifestarem quanto ao interesse na homologação do acordo firmado em fls. 187/188, devendo estes requererem o que lhes aprouver, no prazo legal.

Intime-se. Cumpra-se.

(…)". (sic).

Relatam as agravantes que o veículo Fiat/Strada Advent Flex, placa NVX 6752, chassi nº 9BD27804DA7278804, ano/modelo 2010, Renavam nº 00217461794, de sua propriedade, foi penhorado nos autos da ação de origem.

Narram que, em 01.02.2019, as partes noticiaram ao juízo a celebração de um acordo extrajudicial, pelo qual ficou estabelecido o pagamento do valor equivalente a R$ 11.000,00 (onze mil reais), em remissão da dívida, acostando o pertinente recibo de quitação plena, geral e irrevogável, bem como requerendo sua homologação e o cancelamento do leilão designado para o dia 04.02.2019.

Afirmam que, no mesmo dia 04.02.2019, o caderno processual foi concluso ao juízo, porém, não obstante a urgência, os pedidos não foram apreciados de imediato, tão somente sendo determinado pela condutora do feito a intimação do leiloeiro, em 22.03.2019, o qual informou a realização do ato, bem como a arrematação do bem pelo valor de R$ 12.380,00 (doze mil, trezentos e oitenta reais).

Dizem que, em 06.06.2019, foi, então, exarado o **decisum** recorrido, desprovido de fundamentação legal e *"… em descompasso a manifestação de vontade expressada pelas partes."* (*sic*).

Invocando os termos dos artigos 904 e 966 do Código de Processo Civil, e os artigos 168 e 169 do Código Civil, defendem tratar-se o caso de nulidade da hasta e, via de consequência, da arrematação do veículo, vez que o débito foi devida e atempadamente solvido.

Requerem a atribuição do efeito suspensivo ao impulso, a fim de sobrestar a eficácia do ato expropriatório e, no mérito, pedem seja este anulado, reformando-se a decisão impugnada.

Preparo efetuado (evento nº 03).

As agravantes acostaram cópia integral dos autos da ação de execução (evento nº 05).

Foi deferido o pedido de suspensão dos efeitos da decisão agravada, bem como da arrematação (evento nº 08).

No evento nº 14, a recorrida apresenta contrarrazões, ratificando toda a narrativa das agravantes na petição recursal e com ela anuindo.

> Afirma que *"… teve o seu credito satisfeito, não havendo mais interesse na ação de execução, tendo sido atempadamente informado ao juízo a **quo** a realização da quitação, e requerido ao juízo que fosse cancelado o leilão, o que não ocorreu, gerando danos as executadas, que quitaram o débito e ainda tiveram o seu bem leiloado, para quitar um debito já pago."* (*sic*).

Pugna pelo provimento do recurso e cassação da decisão vergastada, a fim de ser invalidado o leilão e homologado o acordo realizado entre as partes, mediante a devolução dos valores pagos pelo arrematante.

Oficiado, por duas vezes, o juízo condutor do feito para que procedesse à intimação do arrematante – Henrique da Silva Cavalher, na qualidade de terceiro interessado, ressaltando-lhe o disposto no artigo 903, § 5º, II, do mesmo Diploma Processual Civil, bem como para prestar as informações pertinentes, vez que os autos originários não são digitalizados, inclusive acerca da

existência/tramitação de uma ação anulatória contra a arrematação (eventos nºs 16 e 21), permanecendo, porém, inerte.

O arrematante compareceu aos autos (evento nº 23), ocasião em que informa que não houve o cumprimento das determinações dirigidas ao julgador de origem por esta relatoria, dando-se, porém, por intimado.

Noticia que já foram expedidos o mandado de entrega do bem e a respectiva carta de arrematação, tendo o ato aperfeiçoando-se, sendo impossível, portanto, a desistência deste.

Diz que a ação anulatória da arrematação tramitou eletronicamente sob o número 5316224.24.2019.8.09.0142 e foi extinta, sem resolução do mérito, e que o presente agravo de instrumento contém as mesmas razões nela defendidas, não merecendo, pois, prosperar.

Pleiteia a revogação da liminar deferida no evento nº 08, bem como seja desprovido o recurso, determinando-se a imediata entrega do bem a ele.

Intimadas as partes para manifestarem-se acerca das alegações do arrematante (evento nº 25), a recorrida reitera os termos apresentados nas contrarrazões (evento nº 30).

Por sua vez, as agravantes aduzem *"… que a arrematação em questão não pode ser considerada perfeita e acabada porquanto não consta no auto de arrematação a assinatura do Juiz, não preenchendo os requisitos legais ..."* (*sic*). Argumenta estar sendo penalizada pela ineficiência do Judiciário; que a expedição da carta de arrematação não obsta a anulação do leilão, posto que a dívida já se encontrava quitada e que o arrematante ainda não se encontra na posse do bem. Requer seja procedido ao julgamento do impulso, nos termos da petição recursal (evento nº 32).

No evento nº 38, acerca da alegação de não aperfeiçoamento da carta de arrematação, o arrematante - Henrique da Silva Cavalher – assevera ter sido alcançada pela preclusão consumativa e tratar-se de inovação recursal, que não pode ser conhecida, sob pena de supressão de instância, vez que não apreciada pelo juízo de primeiro grau.

Argumenta que a prática atual é não mais assinar o auto de arrematação, mas tão somente proferir despacho homologatório, como o ora combatido, contra o qual não se admite recurso por se desprovido de conteúdo decisório.

Alega que, em se tratando de transação, e não de remição, é imprescindível a homologação judicial, o que não ocorreu, no caso. Ademais, o acordo entabulado entre agravantes e agravada é nulo, porque a advogada da exequente/recorrida não tem poderes especiais para transigir.

Afirma que se dirigiu até a comarca de Santa Helena de Goiás, a fim de receber o bem arrematado, e, para tanto, teve despesas de viagem, hospedagem, alimentação e de condução do oficial de justiça para cumprimento do mandado de entrega, além do prejuízo moral de não obter êxito.

Brada pelo desprovimento do agravo e condenação das agravantes ao pagamento de multa por litigância de má-fé.

Tendo acostado cópias de documentos, às partes recorrente e recorrida foi oportunizado o contraditório, tendo ambas se manifestado, refutando os argumentos do arrematante (eventos nºs 45 e 46).

É o relatório. Peço dia para julgamento.

Goiânia, datado e assinado digitalmente.

Des. Fausto Moreira Diniz - Relator

VOTO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Ana Lúcia Confessor Miranda-ME e Ana Lúcia Confessor Miranda contra decisão (evento nº 03, doc. 18) proferida pela MMª. Juíza de Direito da 2ª Vara Cível da comarca de Santa Helena de Goiás, Drª. Aline Freitas da Silva, nos autos da ação de execução movida em seu desfavor pela Aguilera Autopecas de Goiás Ltda.

O ato recorrido restou assim exarado:

"(...)

Considerando que a arrematação já foi realizada, com o pagamento do preço, perdeu o objeto o pedido de fl. 188 para cancelamento do leilão.

Portanto, EXPEÇA-SE a competente carta de arrematação do móvel leiloado em fls. 192/194, em favor do arrematante Henrique da Silva Cavalher, observando a dicção do artigo 901, § 2º do CPC.

Ato contínuo, intimem-se as partes para se manifestarem quanto ao interesse na homologação do acordo firmado em fls. 187/188, devendo estes requererem o que lhes aprouver, no prazo legal.

Intime-se. Cumpra-se.

(...)". (sic).

Relatam as agravantes que o veículo Fiat/Strada Advent Flex, placa NVX 6752, chassi nº 9BD27804DA7278804, ano/modelo 2010, Renavam nº 00217461794, de sua propriedade, foi penhorado nos autos da ação de origem.

Narram que, em 01.02.2019, as partes noticiaram ao juízo a celebração de um acordo extrajudicial, pelo qual ficou estabelecido o pagamento do valor equivalente a R$ 11.000,00 (onze mil reais), em remissão da dívida, acostando o pertinente recibo de quitação plena, geral e irrevogável, bem como requerendo sua homologação e o cancelamento do leilão designado para o dia 04.02.2019.

Afirmam que, no mesmo dia 04.02.2019, o caderno processual foi concluso ao juízo, porém, não obstante a urgência, os pedidos não foram apreciados de imediato, tão somente sendo determinado pela condutora do feito a intimação do leiloeiro, em 22.03.2019, o qual informou a realização do ato, bem como a arrematação do bem pelo valor de R$ 12.380,00 (doze mil, trezentos e oitenta reais).

Dizem que, em 06.06.2019, foi, então, exarado o ***decisum*** recorrido, desprovido de fundamentação legal e *"... em descompasso a manifestação de vontade expressada pelas partes."* (*sic*).

Invocando os termos dos artigos 904 e 966 do Código de Processo Civil, e os artigos 168 e 169 do Código Civil, defendem tratar-se o caso de nulidade da hasta e, via de consequência, da arrematação do veículo, vez que o débito foi devida e atempadamente solvido.

Requerem a atribuição do efeito suspensivo ao impulso, a fim de sobrestar a eficácia do ato expropriatório e, no mérito, pedem seja este anulado, reformando-se a decisão impugnada.

Preparo efetuado (evento nº 03).

As agravantes acostaram cópia integral dos autos da ação de execução (evento nº 05).

Foi deferido o pedido de suspensão dos efeitos da decisão agravada, bem como da arrematação (evento nº 08).

No evento nº 14, a recorrida apresenta contrarrazões, ratificando toda a narrativa das agravantes na petição recursal e com ela anuindo.

Afirma que *"… teve o seu crédito satisfeito, não havendo mais interesse na ação de execução, tendo sido atempadamente informado ao juízo a quo a realização da quitação, e requerido ao juízo que fosse cancelado o leilão, o que não ocorreu, gerando danos as executadas, que quitaram o débito e ainda tiveram o seu bem leiloado, para quitar um débito já pago."* (*sic*).

Pugna pelo provimento do recurso e cassação da decisão vergastada, a fim de ser invalidado o leilão e homologado o acordo realizado entre as partes, mediante a devolução dos valores pagos
pelo arrematante.

Oficiado, por duas vezes, o juízo condutor do feito para que procedesse à intimação do arrematante – Henrique da Silva Cavalher, na qualidade de terceiro interessado, ressaltando-lhe o disposto no artigo 903, § 5º, II, do mesmo Diploma Processual Civil, bem como para prestar as informações pertinentes, vez que os autos originários não são digitalizados, inclusive acerca da existência/tramitação de uma ação anulatória contra a arrematação (eventos nºs 16 e 21), permanecendo, porém, inerte.

O arrematante compareceu aos autos (evento nº 23), ocasião em que informa que não houve o cumprimento das determinações dirigidas ao julgador de origem por esta relatoria, dando-se, porém, por intimado.

Noticia que já foram expedidos o mandado de entrega do bem e a respectiva carta de arrematação, tendo o ato aperfeiçoando-se, sendo impossível, portanto, a desistência deste.

Diz que a ação anulatória da arrematação tramitou eletronicamente sob o número 5316224.24.2019.8.09.0142 e foi extinta, sem resolução do mérito, e que o presente agravo de instrumento contém as mesmas razões nela defendidas, não merecendo, pois, prosperar.

Pleiteia a revogação da liminar deferida no evento nº 08, bem como seja desprovido o recurso, determinando-se a imediata entrega do bem a ele.

Intimadas as partes para manifestarem-se acerca das alegações do arrematante (evento nº 25), a recorrida reitera os termos apresentados nas contrarrazões (evento nº 30).

Por sua vez, as agravantes aduzem *"… que a arrematação em questão não pode ser considerada perfeita e acabada porquanto não consta no auto de arrematação a assinatura do Juiz, não preenchendo os requisitos legais ..."* (*sic*). Argumenta estar sendo penalizada pela ineficiência do Judiciário; que a expedição da carta de arrematação não obsta a anulação do leilão, posto que a dívida já se encontrava quitada e que o arrematante ainda não se encontra na posse do bem. Requer seja procedido ao julgamento do impulso, nos termos da petição recursal (evento nº 32).

No evento nº 38, acerca da alegação de não aperfeiçoamento da carta de arrematação, o arrematante - Henrique da Silva Cavalher – assevera ter sido alcançada pela preclusão consumativa e tratar-se de inovação recursal, que não pode ser conhecida, sob pena de supressão de instância, vez que não apreciada pelo juízo de primeiro grau.

Argumenta que a prática atual é não mais assinar o auto de arrematação, mas tão somente proferir despacho homologatório, como o ora combatido, contra o qual não se admite recurso por ser desprovido de conteúdo decisório.

Alega que, em se tratando de transação, e não de remição, é imprescindível a homologação judicial, o que não ocorreu, no caso. Ademais, o acordo entabulado entre agravantes e agravada é nulo, porque a advogada da exequente/recorrida não tem poderes especiais para transigir.

Afirma que se dirigiu até a comarca de Santa Helena de Goiás, a fim de receber o bem arrematado, e, para tanto, teve despesas de viagem, hospedagem, alimentação e de condução do oficial de justiça para cumprimento do mandado de entrega, além do prejuízo moral de não obter êxito.

Brada pelo desprovimento do agravo e condenação das agravantes ao pagamento de multa por litigância de má-fé.

Tendo acostado cópias de documentos, às partes recorrente e recorrida foi oportunizado o contraditório, tendo ambas se manifestado, refutando os argumentos do arrematante (eventos nºs 45 e 46).

Inicialmente, mister registrar, acerca da comportabilidade do agravo de instrumento, que, ainda que não tenha sido proferido um ato judicial positivo, comissivo, a não análise, pela juíza, do pedido de cancelamento do leilão formulado pelas agravantes e agravada, e sim adotar providência outra, qual seja, a oitiva do leiloeiro, causou óbvio gravame às partes, tanto que a arrematação aconteceu, em razão da não suspensão imediata do ato expropriatório pela magistrada, o que implica o reconhecimento de uma decisão.

Nos moldes do parágrafo único do artigo 1.015 do Código de Processo Civil, cabe agravo de instrumento contra decisão proferida em execução.

Estabelecida esta premissa, impende ressaltar que, no momento recursal posto em exame, sendo o agravo um recurso **secundum eventum litis**, deve o Tribunal limitar-se ao exame do acerto ou desacerto da decisão singular atacada, sendo, **in casu**, pertinente analisar

tão somente o aspecto da sua legalidade, vez que ultrapassar seus limites, ou seja, perquirir sobre argumentações, ainda não analisadas seria antecipar o julgamento, o que importaria na vedada supressão de instância.

Deste modo, a Corte Revisora só deve reformar decisão inferior quando esta se mostrar desprovida de lastro fático-jurídico. Do contrário, é de ser mantida, em prestígio ao livre arbítrio do Juiz monocrático.

Nesse compasso, será analisado, tão somente, o pedido de anulação do leilão e, por via de consequência, da arrematação do bem móvel de propriedade das agravantes, em decorrência de prévio acordo celebrado entre exequente e executadas, deixando, portanto, de tecer considerações a respeito da eventual invalidade do pacto entabulado por não deter a procuradora da exequente/recorrida poderes especiais para transigir.

Apontados os limites deste julgamento, não vislumbro como prosperar a pretensão recursal.

Ora, a comunicação do acordo pelas partes ocorreu em 01.02.2019, ou seja, antes da arrematação do bem, em 04.02.2019. Entretanto, em 30.05.2019, houve a homologação do auto de arrematação pelo juízo na decisão ora combatida, considerando-a realizada e aperfeiçoada com o pagamento do preço, inclusive determinando a expedição da pertinente carta em favor do arrematante, momento em que este ato se tornou perfeito, acabado e irretratável, nos termos do **caput** do artigo 903 do Código de Processo Civil:

> "Art. 903. Qualquer que seja a modalidade de leilão, assinado o auto pelo juiz, pelo arrematante e pelo leiloeiro, a arrematação será considerada perfeita, acabada e irretratável, ainda que venham a ser julgados procedentes os embargos do executado ou a ação autônoma de que trata o § 4º deste artigo, assegurada a possibilidade de reparação pelos prejuízos sofridos."

Ademais, ressalta-se que a carta de arrematação foi expedida pelo cartório, assinada pelo juiz e entregue ao arrematante em 11.06.2019 (movimentação nº 03, fl. 201 verso, dos autos originários). Na mesma data foi expedida, ainda, a ordem de entrega do bem móvel (fl. 203).

Neste contexto, o § 4º do artigo 903 do Código de Processo Civil prevê que:

> "Art. 903: (...)
>
> § 4º Após a expedição da carta de arrematação ou da ordem de entrega, a invalidação da arrematação poderá ser pleiteada por ação autônoma, em cujo processo o arrematante figurará como litisconsorte necessário."

Assim, a despeito do fato de que a comunicação do acordo pelas partes ocorreu antes da realização da arrematação e de que o juízo, apesar de provocado, não se manifestou a respeito do pedido de suspensão do leilão, não se pode ignorar que já houve a expedição da carta de arrematação. Por esse motivo, não será mais admitida a discussão acerca deste ato dentro do processo executivo, ressaindo como saída para eventuais prejudicados valerem-se unicamente da via de perdas e danos.

Desse modo, a invalidação da arrematação somente deve ser pleiteada pela parte interessada por ação autônoma, ou seja, por ação anulatória, na qual o arrematante figura como

litisconsorte necessário, sendo oportunizado contraditório e ampla defesa, nos termos do artigo 903, § 4º, do código de Processo Civil.

Referida norma pretende conceder estabilidade e segurança à arrematação, além de proteção ao arrematante.

A respeito, é a doutrina de Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery:

"O CPC acabou com os embargos à arrematação, os quais eram decididos à parte e só podiam ser opostos antes da assinatura do auto (pois não teriam o poder de desconstituir a arrematação). Agora, se constatado algum dos vícios descritos no § 1º, o interessado pode alegá-lo por meio de simples petição, desde que não tenha sido expedida a carta de arrematação ou a ordem de entrega do bem móvel. (…)

No sistema do CPC/1973, a única solução viável para desconstituir a arrematação (já consolidada por meio da assinatura do auto) seria a propositura de ação anulatória, nos moldes do CPC/1973 486, já que se trata de ato jurídico perfeito. No atual CPC, não é diferente, e a lei agora remete expressamente a essa possibilidade, prevista no CPC 966 § 4º." (Comentários ao Código de Processo Civil. 1ª ed. em e-book baseada na 1ª ed. impressa. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015. Livro Eletrônico).

Destaquei.

Nesse sentido, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"Recurso ordinário em mandado de segurança. Processual civil e constitucional. Execução de cédula de crédito bancário. Decisão que declarou a nulidade de todos os atos praticados a partir da penhora do imóvel constritado, tornando sem efeito a carta de arrematação expedida. Acórdão recorrido que denegou a ordem com base em vários fundamentos essenciais e autônomos.

Recurso ordinário que impugna apenas um deles. Não observância do art. 932, III, do CPC/2015. Recurso não conhecido.

(...) 4. Por ausência de impugnação de fundamentos essenciais do acórdão recorrido, não merece ser conhecido o recurso ordinário, com fundamento no art. 932, III, do CPC de 2015.

5. Ainda que analisado o único fundamento impugnado na petição do recurso ordinário, o recurso não seria acolhido. Isso, porque esta Corte de Justiça consagra orientação de que a arrematação pode ser impugnada nos próprios autos da execução, mediante petição do interessado, ou invalidada, de ofício, caso haja nulidade. Todavia, após expedida a carta de arrematação com respectivo registro do título translativo no Registro de Imóveis, nos termos do art. 1.245 do CC/2002, a sua desconstituição somente pode ser pleiteada na via própria, ou seja, por meio de ação anulatória (CPC/1973, arts. 486 e 694; CPC/2015, art. 903, § 4º).

6. Na hipótese em exame, não houve o registro da carta de arrematação no cartório imobiliário, de maneira que não há falar em necessidade de ajuizamento de ação anulatória para viabilizar a decretação da nulidade da arrematação.

7. Recurso ordinário não conhecido.*"* (RMS nº 57.566/SC – Relator Lázaro Guimarães - Desembargador Convocado do TRF 5ª região. 4ª Turma. DJe 17.09.2018). Destaquei.

A propósito, invocáveis as lições da insigne doutrinadora Teresa Arruda Alvim Wambier:

"1. Efeitos da lavratura do auto de arrematação - **caput**. Assinado o auto de arrematação pelo juiz, pelo arrematante e pelo leiloeiro, a arrematação considera-se "perfeita, acabada e irretratável". Isso quer dizer que o arrematante não pode arrepender-se. Caso descumpra sua obrigação, sofrerá as consequências previstas nos arts. 895, § 5º e 897. É interessante notar que a assinatura do auto de arrematação não produz o efeito imediato de transferir a propriedade do bem ao arrematante, o que só ocorrerá, mediante registro da carta de arrematação ou pela tradição, conforme se trate, respectivamente, de imóvel ou de bem móvel.

1.1. O - **caput in fine**, - traz a expressão - "ainda que venham a ser julgados procedentes os embargos do executado ou a ação autônoma de que trata o § 4º deste artigo, ressalvada a possibilidade de reparação pelos prejuízos sofridos". Assim, mesmo que o executado se volte contra a arrematação por meio de embargos ou por meio da ação autônoma de que trata o § 4º (que substituiu os embargos de segunda fase previstos no art. 746 do revogado CPC/73), e seja vitorioso, a arrematação permanecerá hígida. Restará ao executado a possibilidade de reparação pelos danos causados, mas não o retorno do **status quo**, como se arrematação não tivesse havido.

1.2. Uma questão assaz interessante colocada por Cássio Scarpinella Bueno diz respeito à aplicação desta regra - da irreversibilidade da arrematação - também às outras formas de expropriação, ou seja, à adjudicação e à alienação por iniciativa particular. A resposta, segundo ele, é positiva, mesmo quando for o exequente o adjudicante ou o arrematante. Havendo, portanto, sucesso dos embargos à execução ou mesmo dessa ação autônoma para invalidar o ato expropriatório, o bem permanecerá no patrimônio do exequente ou do terceiro adquirente por alienação particular, assistindo ao executado direito às perdas e danos e não à restituição do bem.

2. Desconstituição da arrematação - parágrafo primeiro. Em que pese a regra do **caput** e apesar da arrematação, mediante assinatura do auto considera-se "perfeita, acabada e irretratável", o § 1º traz hipóteses para sua desconstituição. O rol é exemplificativo como se denuncia pela própria letra da lei ao se referir "a outras situações previstas neste Código*".*

2.1. Com efeito, a arrematação poderá ser invalidada, quando realizada por preço vil ou com outro vício (inc. I); considerada ineficaz, se não houver intimação das pessoas relacionadas no art. 804 (inc. II); e resolvida, se não for pago o preço ou se não for prestada a caução (inc. III).

2.2. A hipótese do inc. I refere-se ao preço vil ou a "outro vício", de forma genérica. Referiu-se, portanto, àqueles defeitos processuais que conduzem à invalidade do ato (e.g. falha no edital, ausência de intimação obrigatória etc.)

2.3. O inc. II, por sua vez, não trata de invalidação, mas de ineficácia. A arrematação mantém-se hígida, porém é ineficaz perante um daqueles que deveriam ter sido intimados da arrematação e não foram (art. 804).
2.4. O inc. III prevê a hipótese de resolução da arrematação, a qual se dá mediante o inadimplemento do arrematante ou falta de constituição de garantia na hipótese de pagamento parcelado". (**In** Primeiros comentários ao novo código de processo civil: artigo por artigo / coordenação...(et.al.). - 2.ed. rev., atual e ampl. - São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 1362/1363). Grifos meus.
Respaldando toda essa intelecção jurídica, a jurisprudência de nosso Tribunal:
"Agravo de instrumento. Ação de execução. Leilão judicial de imóvel. Pretensão anulatória do ato. Alegações preclusas. Não conhecimento. Falta de proposta escrita de parcelamento do preço. Ausência de assinatura do juiz no auto de arrematação. Assinatura de representante do arrematante sem apresentação de procuração. Irregularidades sanáveis. Prejuízo não demonstrado (**pas de nullité sans grief**). Condenação por prática de ato atentatório à dignidade da justiça. Requisitos ausentes. Decisão mantida. 1. As matérias apreciadas por decisão anterior, da qual não foi atempadamente interposto recurso, não se revelam possíveis de novo exame, em razão da preclusão consumativa. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça. 2. A exegese do Código de Processo Civil privilegia a validade dos atos processuais, desde que os fins de justiça do processo e a finalidade do ato sejam alcançados. 3. À luz do princípio da instrumentalidade das formas, não se revela razoável o desfazimento da arrematação se os motivos para tal fim invocados afiguram-se sanáveis e a casuística revela que não decorreu de qualquer deles prejuízos justificadores da pretendida declaração de nulidade. 4. Não merece ser provido o pedido de condenação da parte contrária por prática de ato atentatório à dignidade da justiça quando ausentes os requisitos legais exigidos para tal fim. Agravo de instrumento parcialmente conhecido e, na parte conhecida, desprovido." (2ª CC, AI nº 5200559-95, Relator Desembargador Zacarias Neves Coelho, DJe de 31.01.2020). Destaquei.
"Agravo de instrumento. Ação de alimentos. Leilão público realizado e carta de arrematação assinada. Ato expropriatório irretratável. Art. 903 CPC. Remição da dívida. Art. 826 CPC. 1. O art. 903, **caput**, do CPC, dispõe que qualquer que seja a modalidade de leilão, assinado o auto pelo juiz, pelo arrematante e pelo leiloeiro, a arrematação será considerada perfeita, acabada e irretratável. 2. O art. 903, § 4º, veda a invalidação da arrematação nos próprios autos da execução após a expedição da carta de arrematação e impõe como requisito para a prestação da tutela a formação de nova relação processual, com a inclusão do arrematante. 3. Impossibilidade de remir a dívida após a lavratura do auto de arrematação. 4. Não vislumbrada qualquer ilegalidade ou abuso de poder na decisão agravada, urge mantê-la inalterada. Agravo de instrumento conhecido e desprovido. Agravo interno prejudicado." (2ª CC, AI nº 5357343-37, Relator Desembargador Amaral Wilson de Oliveira, DJe de 07.02.2019). Destaquei.

Logo, nessa aparente antinomia entre a transação extrajudicial realizada entre as partes e a segurança jurídica do leilão, há que prevalecer a última, em razão da especificidade do artigo 903 do Código de Processo Civil que imprime absolutez ao auto de arrematação judicial.

E, não bastasse esse respaldo normativo, uma interpretação teleológica também dá conta do imbróglio, afinal, ressai iníquo permitir que um contrato entre particulares detenha mais força que um ato expropriatório que se submeteu à batuta do Judiciário, tendo sido designado por um juiz e engendrado por um leiloeiro de sua confiança. Posicionamento contrário acenaria como temerário confiar na jurisdição, ressaindo como um indesejado desconvite a terceiros interessados em arrematar.

Sobreleva ressaltar que, no caso dos autos, já houve o concomitante ajuizamento da ação anulatória da arrematação pelas executadas/agravantes, não tendo estas, porém, logrado êxito (evento nº 23, 3º arquivo).

Obiter dictum, o vício alegado não se encaixa em nenhuma das possibilidades estampadas no § 1º do já mencionado artigo 903 do Código de Processo Civil, segundo o qual:

"Art. 903. (…)

§ 1º Ressalvadas outras situações previstas neste Código, a arrematação poderá, no entanto, ser:

I - invalidada, quando realizada por preço vil ou com outro vício;

II - considerada ineficaz, se não observado o disposto no art. 804 ;

III - resolvida, se não for pago o preço ou se não for prestada a caução."

Por fim, por questões de equidade, razoabilidade e proporcionalidade, há que se reconhecer validade ao leilão, haja vista a disposição das partes em compor e, sobretudo, da exequente, que declara estar o débito satisfeito, não possuindo interesse no valor pago pela arrematação do veículo penhorado, e manifesta sua anuência a que seja entregue à executada (evento nº 03, fls. 223/224, dos autos originários), ao passo que a anulação do leilão traria implicações, inclusive, para o leiloeiro, que perderia os honorários a ele já pagos.

Ante o exposto, já conhecido o recurso, nego-lhe provimento para manter **incólume** a decisão agravada por estes e seus próprios fundamentos.

É o voto.

Goiânia, datado e assinado digitalmente.

Des. Fausto Moreira Diniz – Relator

Apelação Cível nº 0206124.19.2016.8.09.0134

Comarca de Quirinópolis

Apelantes: Renata Bailão Pereira e Vonilson Barbosa Martins

Apelados: Júlio Cesar Della Libera e Shop Express Eireli

Relator: Des. Jeová Sardinha de Moraes

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE RESTITUIÇÃO DE VALORES PAGOS INDEVIDAMENTE C/C INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. DIREITO DO CONSUMIDOR. RESPONSABILIDADE OBJETIVA E SOLIDÁRIA DAS EMPRESAS REQUERIDAS. "KIT DRENA CORPUS". REAÇÃO ADVERSA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. FORMA SIMPLES. DANO MORAL CONFIGURADO. DESCABIDA A ALTERAÇÃO DO **QUANTUM**.

I - É objetiva e solidária a responsabilidade das empresas requeridas pelo vício do produto, à luz do artigo 18 do CDC. Relação jurídica mantida entre as partes devidamente demonstrada, pertinência subjetiva das requeridas para a demanda. Corréus que, por terem se coligado para oferecer ao mercado um produto/serviço, comungam de interesses comuns – Responsabilidade solidária.

II - Admite-se a repetição de indébito sempre que verificado pagamento indevido do encargo, em repúdio ao enriquecimento ilícito de quem dele se valeu. Na espécie, esta deverá ser feita na forma simples, visto que, apesar de abusiva a conduta dos corréus, não ficou comprovada a sua má-fé, a qual não se presume.

III - Uma vez caracterizado o dano moral, a fixação do **quantum** indenizatório deve observar os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, em consonância com a função pedagógica e punitiva, bem como a capacidade econômica do ofensor e do ofendido.

IV - Nos termos da Súmula nº 32 do TJGO, a verba indenizatória do dano moral somente será modificada se não atendidos pela sentença os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade na fixação do valor da condenação, circunstância não verificada na espécie. APELAÇÃO CÍVEL CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 0206124-19.2016.8.09.0134, acordam os componentes da Primeira Turma Julgadora da 6ª Câmara Cível do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de Goiás, por unanimidade de votos, em conhecer do apelo e dar-lhe parcial provimento nos termos do voto do relator.

Votaram com o relator o Desembargador Fausto Moreira Diniz e o Desembargador Norival de Castro Santomé.

Presidiu a sessão o Desembargador Jeová Sardinha de Moraes.

Fez-se presente como representante da Procuradoria Geral de Justiça o Dr. Eliseu José Taveira Vieira.

Goiânia, 01 de março de 2021.

Des. Jeová Sardinha de Moraes - Relator

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de Apelação Cível interposto por Renata Bailão Pereira e Vonilson Barbosa Martins, contra a sentença (evento nº 03, item 13) prolatada pela MMª. Juíza de Direito da 1ª Vara Cível da Comarca de Quirinópolis/GO, Dra. Adriana Maria dos Santos Queiróz de Oliveira, nos autos da Ação de Restituição de Valores Pagos Indevidamente c/c Indenização por Danos Morais que movem em desfavor de Júlio Cesar Della Libera e Shop Express Eireli.

Ressai da peça inaugural (evento 03, item 01) que os autores, ao serem atraídos por uma propaganda de "TV", entraram em contato com as empresas de televendas e adquiriram, em 02.10.2015, um "Kit Drena Corpus" dos requeridos, no valor de R$ 807,00 (oitocentos e sete reais), cujo pagamento foi parcelado em 09 (nove) parcelas de R$ 89,66 (oitenta e nove reais e sessenta e seis centavos) cada, através de cartão de crédito do Banco do Brasil.

Afirmam que, após a negociação, os autores passaram os dados do cartão de crédito pelo telefone e, ao terem acesso ao extrato observaram que a empresa requerida descumpriu com o valor negociado, registrando 09 (nove) parcelas de R$ 140,88 (cento e quarenta reais e oitenta e oito centavos) cada, totalizando o montante de R$ 1.267,92 (um mil e duzentos e sessenta e sete reais e noventa e dois centavos).

Verberam que, ao receberem as mercadorias e iniciarem o uso, em 10.12.2015, a requerente/Renata teve uma reação alérgica sendo encaminhada ao Hospital da cidade de Quirinópolis e à Secretaria de Segurança Pública – Polícia Civil para registrar a ocorrência, oportunidade em que foi levada para a Polícia Técnica do Estado de Goiás para a realização de exame corporal.

Nessa senda, ajuizaram a presente demanda, pugnando pela procedência dos pedidos exordiais para condenar as requeridas, de forma solidária, à devolução em dobro dos valores pagos pelo produto, além do arbitramento de indenização pelos danos morais experimentados. Outrossim, requereram a concessão da justiça gratuita. Com a exordial vieram os documentos (item 02).

O pedido de concessão da assistência judiciária aos insurgentes foi deferido (evento 03, item 05).

Citados, os requeridos ofertaram contestação (evento nº 03, item 08) alegaram, preliminarmente, a impossibilidade jurídica do pedido face à ocorrência da prescrição e decadência do direito; além de impugnarem os documentos colacionados com a peça inicial. No mérito, aduziram inexistir comprovação do anexo de causalidade e prova do fato constitutivo do direito dos autores (artigo 373, I, do CPC), pugnando pela improcedência dos pedidos autorais.

Impugnação à contestação apresentada (item 10).

Após regular instrução, sobreveio a sentença recorrida (evento nº 03, item 13), por intermédio da qual a magistrada **a quo** julgou parcialmente procedentes os pedidos iniciais para, nos termos do artigo 487, I, do CPC: a) condenar a empresa ré ao pagamento de indenização no valor de R$ 5.000,00 (cinco mil reais), a título de danos morais; corrigido monetariamente pelo índice INPC a partir da data da sentença (Súmula 362 do STJ), com juros moratórios a partir do evento danoso (Súmula 54 do STJ); b) determinar que a requerida restitua o indébito de modo simples, por entender não evidenciada de forma peremptória a má-fé, nos termos da parte final do artigo 42, parágrafo único, do CDC, com juros e correção monetária a partir do evento danoso (Súmulas 43 e 54 do STJ).

Por conseguinte, condenou a empresa ré ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do artigo 85, § 2º, do CPC.

Irresignados, os requerentes apelam a esta Corte de Justiça (evento nº 03, item 15).

Em suas razões recursais, tecem breve relato acerca dos fatos que circundam a insurgência, destacando que as requeridas deverão responder pelos prejuízos causados de forma solidária, nos termos do artigo 18, do Código de Defesa do Consumidor e artigo 264 do Código Civil. Em seguida, afirmam que o valor atribuído a título de indenização por danos morais deverá ser majorado, vez que o montante arbitrado pela magistrada a quo (R$ 5.000,00), mostra-se em desconformidade com os princípios da razoabilidade e proporcionalidade, requerendo o arbitramento em 31 (trinta e um) salários mínimos.

Outrossim, alegam que os requeridos/apelados agiram de má-fé, "visto que ao registrar o Cartão de Crédito dos consumidores foi repassado valor diverso da negociação", assim, pretendem a restituição em dobro do indébito, no importe de R$ 1.268,00 (um mil e duzentos e sessenta e oito reais).

Colacionam julgados com o intuito de corroborar suas teses

Ao final, pleiteiam o conhecimento e o provimento do apelo, almejando a reforma da sentença fustigada, a fim de que sejam julgados totalmente procedentes os pedidos iniciais, majorando-se os honorários sucumbenciais.

Sem preparo, por serem os apelantes beneficiários da assistência judiciária.

Embora intimados, os requeridos não ofertaram contrarrazões (evento nº 04).

É o relatório.

Peço dia para julgamento.

Goiânia, 25 de janeiro de 2021.

Des. Jeová Sardinha de Moraes – Relator

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso interposto.

Conforme relatado, trata-se de recurso de Apelação Cível interposto por Renata Bailão Pereira e Vonilson Barbosa Martins, contra a sentença (evento nº 03, item 13) prolatada pela

MMª. Juíza de Direito da 1ª Vara Cível da Comarca de Quirinópolis/GO, Dra. Adriana Maria dos Santos Queiróz de Oliveira, nos autos da Ação de Restituição de Valores Pagos Indevidamente c/c Indenização por Danos Morais que movem em desfavor de Júlio Cesar Della Libera e Shop Express Eireli.

Por meio do ato judicial recorrido (evento nº 03, item 13), a magistrada singular julgou parcialmente procedentes os pedidos iniciais para, nos termos do artigo 487, I, do CPC: a) condenar a empresa ré ao pagamento de indenização no valor de R$ 5.000,00 (cinco mil reais), a título de danos morais; corrigido monetariamente pelo índice INPC a partir da data da sentença (Súmula 362 do STJ), com juros moratórios a partir do evento danoso (Súmula 54 do STJ); b) determinar que a requerida restitua o indébito de modo simples, por entender não evidenciada de forma peremptória a má-fé, nos termos da parte final do artigo 42, parágrafo único, do CDC, com juros e correção monetária a partir do evento danoso (Súmulas 43 e 54 do STJ).

Por conseguinte, condenou a empresa ré ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do artigo 85, § 2º, do CPC.

Irresignados, os requerentes apelam a esta Corte de Justiça (evento nº 03, item 15).

Em suas razões recursais, tecem breve relato acerca dos fatos que circundam a insurgência, destacando que as requeridas deverão responder pelos prejuízos causados de forma solidária, nos termos do artigo 18, do Código de Defesa do Consumidor e artigo 264 do Código Civil. Em seguida, afirmam que o valor atribuído a título de indenização por danos morais deverá ser majorado, vez que o montante arbitrado pela magistrada a quo (R$ 5.000,00), mostra-se em desconformidade com os princípios da razoabilidade e proporcionalidade, requerendo o arbitramento em 31 (trinta e um) salários mínimos.

Outrossim, alegam que os requeridos/apelados agiram de má-fé, “visto que ao registrar o cartão de crédito dos consumidores foi repassado valor diverso da negociação”, assim, pretendem a restituição em dobro do indébito, no importe de R$ 1.268,00 (um mil e duzentos e sessenta e oito reais).

Colacionam julgados com o intuito de corroborar suas teses

Ao final, pleiteiam o conhecimento e o provimento do apelo, almejando a reforma da sentença fustigada, a fim de que sejam julgados totalmente procedentes os pedidos iniciais, majorando-se os honorários sucumbenciais.

No tocante à responsabilidade solidária das empresas requeridas, assiste razão aos insurgentes. **In casu**, conforme se depreende dos documentos acostados aos autos, a relação jurídica material travada entre as requeridas e os autores está atestada, configurando sua pertinência subjetiva para a demanda.

Ressalte-se que, no que tange à solidariedade das corrés, é sabido que os apelados, por terem se coligado para oferecer ao mercado um produto/serviço, comungam de interesses comuns, respondendo, por isso, de forma solidária, pelos prejuízos suportados pelo consumidor. Logo, causado danos a este, ele pode acionar ambas as empresas ou apenas uma delas nos termos do artigo 275 do Código Civil e do artigo 25, § 1º, do CDC.

Insta registrar ainda que, em se tratando de genuína relação de consumo, é certa e adequada a incidência das regras protetivas do direito do consumidor, a exemplo da inversão do ônus da prova, a critério do julgador e da incidência do princípio da proteção integral, como meios eficazes de facilitação da defesa de seus direitos.

Outrossim, é de trivial sabença que, à luz das normas do Código de Defesa do Consumidor, a responsabilidade do fornecedor pelo vício do produto é objetiva, ou seja, a sua culpa é presumida, o que, entretanto, não retira do consumidor o ônus de demonstrar os fatos constitutivos do direito invocado. Vale dizer, pois, que mencionada responsabilidade, em regra, não implica procedência automática do pleito deduzido na inicial, remanescendo para o requerente o ônus de comprovar o vício do produto e o nexo de causalidade entre este e o dano reclamado.

Ademais, conforme o teor da Súmula nº 17, o egrégio Tribunal de Justiça do Estado de Goiás entende que "há responsabilidade solidária entre fabricante e comerciante, bem como daqueles que fazem parte da cadeia de consumo como fornecedores, na venda de veículo novo que apresenta vício ou defeito".

Na hipótese vertente, verifica-se que os autores adquiriram um "Kit Drena Corpus", no valor de R$ 807,00 (oitocentos e sete reais), em 02 de outubro de 2015, sendo que, após o uso dos produtos pela requerida/Renata, observou-se uma reação alérgica sendo encaminhada ao Hospital de Quirinópolis/GO, conforme relatório médico acostado (evento nº 03, item 02):

"Alergia após uso de produto".

Nessa ótica, esclareceu o perito no Laudo de Exame Médico que:

"Conclusão do laudo nº 516/2015

Pericianda apresenta reação alérgica e eritêmato-pustulosa generalizada caracterizada por reação atópica do tipo urticariforme aguda devido a um dos componentes do gel corporal da marca Biocell THB, com função de combate à gordura localizada e celulite, visto que o mesmo possui em sua composição diversos extratos vegetais capazes de produzir tal reação orgânica em seres humanos suscetíveis".

Nesse linear, da análise do conjunto probatório que instrui os autos, agiu com acerto a magistrada a quo ao reconhecer os danos causados à requerida, mormente porque: "a cobrança a mais do que negociado de início e o sofrimento em relação a alergia do produto resta comprovado o ato ilícito praticado pelas requeridas, merece prosperar a pretensão autoral".

No entanto, os apelantes insistem na restituição em dobro da quantia paga a maior por meio do ajuizamento desta ação.

Contudo, conforme exaustivamente narrado, a partir do recálculo da dívida, apurando-se o pagamento de quantia a maior, esta deverá ser restituída aos autores/apelantes de forma simples, de uma só vez, dada a inexistência de comprovação de má-fé dos apelados, motivo pelo qual reputo que a julgadora singular agiu com acerto, **in verbis***:*

"Neste caso, a autora colacionou aos autos a nota fiscal e o recibo demonstrando os referidos descontos, e será objeto de análise. A repetição de indébito deve ocorrer sobre os

valores pagos em excesso. A soma dos valores pagos indevidamente, devem ser restituídas de forma simples à requerente.

Portanto, defiro a restituição de forma simples no valor de R$ 460,92 que foi o valor cobrado a mais do que o combinado na negociação, posto que a requerida utilizou o produto assim não vejo a necessidade de restituir o valor total".

Nesse sentido, confira-se:

"Apelação cível. Ação indenizatória. Aplicação CDC. Pessoa jurídica como destinatária final do serviço prestado. Falha na prestação do serviço. Responsabilidade objetiva. Repetição indébito. Forma simples. Não condenação em danos materiais. Sem honorários recursais.

I - O pacto entabulado entre as partes enquadra-se nas definições insertas nos artigos 2º e 3º do estatuto consumerista, notadamente diante da certeza de que pessoa jurídica também se qualifica como consumidor quando adquire produto ou se utiliza de serviço como destinatária final.

II - (...).

III - No que se refere ao ônus da prova, o nosso ordenamento vigente estabelece que incumbe ao autor da ação provar fato constitutivo do seu direito, ao passo que incumbe ao réu provar fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor, nos termos do art. 373, incisos I e II, Código de Processo Civil.

IV - **In casu**, caberia a apelante fazer prova nos autos de que a empresa apelada de fato entrou em contato para fazer a referida contratação de serviço, sendo, porém não logrou êxito em se desincumbir do seu dever probatório. Considerando que a empresa ré não se desincumbiu do seu ônus probatório e tendo o autor juntado provas suficientes para comprovar as suas alegações, o pleito deste deve ser julgado procedente e a insurgência da apelante desprovida.

V - No caso sob apreço, a responsabilidade da apelante (fornecedora do produto) se dá na forma objetiva, ou seja, o elemento volitivo da conduta (dolo/culpa) fica dispensado. Isto porque é alcançado pela Teoria do Risco na modalidade Risco de Empresa ou do Empreendimento.

VI - Admite-se a repetição de indébito sempre que verificado pagamento indevido do encargo, em repúdio ao enriquecimento ilícito de quem dele se valeu. Na espécie, esta deverá ser feita na forma simples, visto que, apesar de abusiva a conduta do réu, não ficou comprovada a sua má-fé, a qual não se presume.

VII - Não restando provado nos autos gastos adicionais devido a cobrança indevida pela empresa ré, impõe-se a improcedência do pedido de condenação por danos materiais. 6. Apelação cível conhecida e parcialmente provida". (TJGO, Apelação (CPC) 5022330-78.2019.8.09.0044, Relator Guilherme Gutemberg Isac Pinto, DJe de 21.09.2020).

No que se refere ao dano moral, frise-se que este é reputado como sendo a dor, o vexame, o sofrimento que, fugindo da normalidade, interfira no comportamento psicológico do indivíduo, causando aflições, angústia e desequilíbrio no seu bem-estar.

No caso dos autos, como já mencionado alhures, restou devidamente comprovado que os autores adquiriram um ”Kit Drena Corpus” que, após o uso pela apelante/Renata, apresentou reações alérgicas, ensejando tratamento médico. De fato, o ocorrido não pode ser relegado ao plano do mero aborrecimento, caracterizando ilícito civil e dano moral passível de reparação, restando caracterizado o dano moral sofrido pelos apelantes haja vista que sua expectativa com a aquisição de um produto novo foi totalmente frustrada, ocasionando-lhe danos estéticos.

Nesse sentido, precedentes desta Corte:

> “Apelações cíveis. Ação de busca e apreensão. Reconvenção. Pagamento da integralidade da dívida anteriormente ao ajuizamento da ação de busca e apreensão. Apreensão indevida do veículo. Dano moral configurado. **Quantum** mantido. (...). I - No caso concreto, o devedor do contrato de financiamento quitou integralmente a dívida, anteriormente ao ajuizamento da ação de busca e apreensão.
>
> II - A apreensão indevida do veículo, em razão de o contrato estar quitado anteriormente, enseja a reparação por danos morais, por impossibilitar o Réu/1º Apelado de usar o veículo e locomover-se, por aproximadamente um mês.
>
> III - Considerando que o valor da reparação por danos morais, atendeu aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, além das peculiaridades do caso concreto, mister a sua manutenção. (...). 1ª Apelação cível conhecida e desprovida. 2ª Apelação cível conhecida e provida. Sentença reformada, em parte. (TJGO, Apelação (CPC) 5609519-50.2018.8.09.0051, Relator Desembargador Francisco Vildon José Valente, 5ª Câmara Cível, julgado em 14.05.2020, DJe de 14.05.2020)

Outrossim, no que se refere à possibilidade de alteração do **quantum** reparatório, esta Corte Estadual consolidou seu entendimento no enunciado da Súmula nº 32, que assim dispõe: “A verba indenizatória do dano moral somente será modificada se não atendidos pela sentença os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade na fixação do valor da condenação”.

Na linha desta compreensão, considerando as particularidades do caso concreto, tais como o a capacidade econômica e o grau de culpa dos requeridos/apelados, bem como a potencialidade do dano, reputo razoável o valor indenizatório arbitrado em R$ 5.000,00 (cinco mil reais), razão pela qual não comporta modificação.

Ao teor do exposto, conheço do apelo e confiro-lhe parcial provimento para, tão somente, condenar as empresas requeridas/apeladas de forma solidária, mantendo-se a condenação das corrés ao pagamento de indenização no valor de R$ 5.000,00 (cinco mil reais), a título de danos morais; além de determinar a restituição do indébito de forma simples, por não entender evidenciada a má-fé das empresas requeridas.

Deixo de majorar os honorários recursais, em atenção ao posicionamento do Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual não se afigura cabível a aplicação da regra inserta no § 11, do artigo 85, do Código de Processo Civil, em caso de parcial provimento do apelo.

É o voto.

Goiânia, 01 de março de 2021.

Des. Jeová Sardinha de Moraes – Relator

Apelação Cível nº 5694688.26.2019.8.09.0065
Comarca de Goiás
Apelante: Espólio de Urbano Berquó e Erotides França Berquó
Apelada: Loja Maçônica União e Justiça
Relator: Dr. Reinaldo Alves Ferreira
Juiz de Direito Substituto em Segundo Grau

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE REVOGAÇÃO DE DOAÇÃO C/C INDENIZAÇÃO. INEXECUÇÃO DO ENCARGO. ILEGITIMIDADE DOS HERDEIROS. AÇÃO PERSONALÍSSIMA. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO.

I - Conforme preceito insculpido no artigo 560 do Código Civil, a ação de revogação de doação possui natureza de ação personalíssima, não se transmitindo aos herdeiros do doador. Todavia, lhes resta assegurado o prosseguimento da ação já ajuizada, em substituição processual ao doador falecido. Destarte, como a legitimidade para ajuizar a ação é exclusiva dos doadores, já falecidos, a parte autora não possui legitimidade para figurar no polo ativo da demanda. APELAÇÃO CONHECIDA E DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 5694688.26.2019.8.09.0065, acordam os componentes da Primeira Turma Julgadora da 6ª Câmara Cível do egrégio Tribunal de Justiça do Estado de Goiás, por unanimidade de votos, em conhecer da Apelação Cível e desprovê-la nos termos do voto do relator.

Votaram com o relator o Desembargador Fausto Moreira Diniz e o Dr. Roberto Horácio de Rezende, substituto do Desembargador Norival de Castro Santomé.

Presidiu a sessão o Desembargador Jeová Sardinha de Moraes.

Fez-se presente como representante da Procuradoria Geral de Justiça o Dr. Wellington de Oliveira Costa.

O Desembargador Jeová Sardinha de Moraes adotou, em sessão, o relatório do Dr. Reinaldo Alves Ferreira.

Fez sustentação oral o Dr. Elson Bueno dos Passos e Dra. Bruna Luiza.

Goiânia, 07 de dezembro de 2021.

Des. Jeová Sardinha de Moraes - Relator

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação cível interposto por espólio de Urbano Berquó e Erotides França Berquó, representado pelo inventariante, João Maria Berquó, contra a sentença (movimentação 64) proferida pelo MM. Juiz de Direito da Vara Cível da Comarca de Goiás, Dr. Joviano Carneiro Neto, nos autos da ação de Revogação de Doação c/c Indenização proposta em desfavor da Loja Maçônica União e Justiça.

Em sua peça de ingresso, a parte autora/apelante alegou que, em 29.07.1983, o senhor Urbano Berquó e sua esposa Erotides França Berquó fizeram doação de um terreno urbano, com área total de 9.500,00 m², localizado no Município de Goiás, à Loja Maçônica União e Justiça, com cláusula de inalienabilidade. Todavia, a requerida solicitou à Prefeitura Municipal de Goiás o desmembramento da área de 1.627,27 m² em 04 (quatro) lotes, tendo seu pedido deferido em 30.01.2006, sendo realizada a venda dos quatro lotes no mesmo ano.

Nesse contexto, propôs a ação em referência, pugnando pela revogação da doação da área remanescente (7.872,73 m²), por descumprimento do encargo, com o retorno do bem ao espólio, bem como pela condenação da requerida ao pagamento de verba indenizatória pelos danos morais e materiais que lhe foram advindos.

Citada, a requerida apresentou contestação na movimentação 46.

Impugnação é vista na movimentação 49.

Conclusos, sobreveio a sentença na qual o magistrado primevo, acolheu a preliminar de ilegitimidade ativa suscitada pela requerida e julgou extinto o feito sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, VI, da Lei Instrumental, por entender que os herdeiros não possuem legitimidade ativa para revogar a doação feita pelo de cujus, por se tratar de ação personalíssima. Ainda, condenou a parte autora ao pagamento das custas e honorários advocatícios, arbitrados em 12% sobre o valor da causa, nos termos do artigo 85, § 2º, do CPC (movimentação 64).

Irresignada, a parte autora opôs embargos declaratórios (movimentação 67), os quais foram rejeitados na movimentação 69.

Ainda inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação cível (movimentação 72).

Em suas razões, após relato dos fatos, defende a legitimidade dos herdeiros para a propositura de ação que almeja a declaração de nulidade de doação, em razão da restrição de inalienabilidade constante do negócio jurídico.

Pondera que, enquanto não perfectibilizada a partilha, o Espólio representa os interesses dos herdeiros, não havendo espaço para falar em sua ilegitimidade ativa.

Aduz que a ação que discute a nulidade das doações onerosas não é personalíssima, de modo que tanto os herdeiros quanto o Ministério Público podem requerer a revogação da doação em caso de inexecução do encargo, sob pena de burla à cláusula de inalienabilidade imposta pelo doador.

Colacionou julgados em abono às suas pretensões e, ao final, pugnou pelo provimento do recurso para reformar a sentença combatida, nos termos do seu arrazoado.

Preparo regular.

A ré/apelada apresentou contrarrazões ao recurso apelatório defendendo a manutenção da sentença proferida (movimentação 74).

É o relatório.

Peço dia para julgamento.

Goiânia, 29 de outubro de 2021.

Dr. Reinaldo Alves Ferreira

Juiz de Direito Substituto em Segundo Grau – Relator

Des. Jeová Sardinha de Moraes

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso apelatório interposto.

Consoante relatado, trata-se de recurso apelatório interposto por Espólio de Urbano Berquó e Erotides França Berquó, representado pelo inventariante, João Maria Berquó, contra a sentença (movimentação 64) proferida pelo MM. Juiz de Direito da Vara Cível da Comarca de Goiás, Dr. Joviano Carneiro Neto, nos autos da ação de Revogação de Doação c/c Indenização proposta em desfavor da Loja Maçônica União e Justiça Relator.

Em sua peça de ingresso, a parte autora/apelante alegou que, em 29.07.1983, o senhor Urbano Berquó e sua esposa Erotides França Berquó, hoje já falecidos, fizeram doação de um terreno urbano, com área total de 9.500,00 m², localizado no Município de Goiás -GO, à Loja Maçônica União e Justiça, com cláusula de inalienabilidade. Todavia, a requerida solicitou à Prefeitura Municipal de Goiás o desmembramento da área de 1.627,27 m² em 04 (quatro) lotes, tendo seu pedido deferido em 30.01.2006, com a alienação dos quatro lotes no mesmo ano.

Nesse contexto, propôs a ação em referência, pugnando pela revogação da doação da área remanescente (7.872,73 m²), por descumprimento do encargo, com o retorno do bem ao espólio, bem como pela condenação da requerida ao pagamento de verba indenizatória.

Na sentença atacada (evento 31), o magistrado primevo, acolheu a preliminar de ilegitimidade ativa suscitada pela requerida e julgou extinto o feito sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, VI, da Lei Instrumental, por entender que os herdeiros não possuem legitimidade ativa para revogar a doação feita pelo de cujus, por se tratar de ação personalíssima. Ainda, condenou a parte autora ao pagamento das custas e honorários advocatícios, arbitrados em 12% sobre o valor da causa, nos termos do art. 85, § 2º, do CPC (movimentação 64).

Já nas razões recursais (movimentação 72), a parte autora defende a legitimidade dos herdeiros para a propositura de ação que almeja a declaração de nulidade de doação, em razão da restrição de inalienabilidade constante do negócio jurídico (doação onerosa), argumentando que não se trata de ação personalíssima, de modo que tanto os herdeiros quanto o Ministério Público podem requerer a revogação da doação em caso de inexecução do encargo, sob pena

de burla à cláusula de inalienabilidade imposta pelo doador.

Adentrando ao caso, antecipo que não merece respaldo a irresignação da parte recorrente, conforme passarei a expor.

Pois bem, no caso dos autos, os autores/apelantes narram que a donatária/apelada, Loja Maçônica União e Justiça, desmembrou e alienou no ano de 2006 um terreno doado, em 29.07.1983, por Urbano Berquó e sua esposa Erotides França Berquó, com cláusula de inalienabilidade, descumprindo, assim, o encargo imposto na escritura de doação, fato que enseja a revogação da referida cessão.

É cediço que a revogação da doação constitui espécie de resilição unilateral de iniciativa do doador e pode ocorrer em razão da ingratidão do donatário ou por inexecução do encargo. Assim, a revogação não decorre de condições meramente potestativas da parte do doador, mas sim do comportamento censurável do donatário.

Sobre o contrato de doação com encargo, cabe traçar algumas considerações. Conforme lição de Caio Mário:

> "Chama-se de doação modal ou com encargo aquela que, sem prejuízo do **animus donandi**, contém imposição de um dever ao donatário, o qual tem de cumpri-lo nas mãos do próprio doador, nas de certa pessoa, ou de alguém indeterminado." (PEREIRA, Caio Mário da Silva. Instituições de Direito Civil. Vol. III. 11. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004. P. 253.)

No caso em apreço, compartilho da solução engendrada pelo Juízo **a quo**, no sentido de que a revogação da doação com encargo, em que pese possível, é direito personalíssimo do doador, nos termos dos artigos 555 c/c 560 do Código Civil, **in verbis**:

> "Art. 555. A doação pode ser revogada por ingratidão do donatário, ou por inexecução do encargo.
>
> (...)
>
> Art. 560. O direito de revogar a doação não se transmite aos herdeiros do doador, nem prejudica os do donatário. Mas aqueles podem prosseguir na ação iniciada pelo doador, continuando-a contra os herdeiros do donatário, se este falecer depois de ajuizada a lide."

Ora, da simples leitura dos dispositivos suso mencionados deixa evidente que a ação de revogação de doação possui natureza de ação personalíssima. Restando assegurado, entretanto, que os herdeiros do doador poderão dar prosseguimento à ação já ajuizada, caracterizando, assim, notória substituição processual.

A celeuma resta bem resolvida nas palavras do ilustre civilista, Paulo Luiz Netto Lôbo:

> "(...) Os herdeiros não são titulares do direito de revogação, que não lhes foi transmitido. A transmissão ocorreria se o direito de revogar pudesse ser exercido diretamente pelos herdeiros, quando o doador falecido não o tivesse feito, ou seja, não tivesse ajuizado a ação. Ocorre a transferência de posição processual, ou de substituição processual, que nada tem a ver com o direito material, com o direito subjetivo do doador. Se este não

ingressar pessoalmente com a ação, não o poderão fazer os herdeiros, em vida ou após a morte dele; sua inércia teria o efeito de perdão tácito. (…)" (LÔBO, Paulo Luiz Netto. Comentários ao Código Civil – parte especial: das várias espécies de contratos. Vol. 6 (arts. 481 a 564). São Paulo: Saraiva, 2003. p. 374.)

Nesta espécie de ato personalíssimo somente o doador pode analisar se o ato de ingratidão ou a inexecução do encargo é suficiente para revogar a doação.

Frise-se que, ao contrário do alegado pela parte recorrente, nem mesmo o Ministério Público possui legitimidade para pleitear a revogação da doação por inexecução de encargo, mas, tão somente, para exigir o cumprimento do encargo, nos casos em que este seja de interesse geral ou coletivo. Vejamos o teor do artigo 553, do Código Civil:

"Art. 553. O donatário é obrigado a cumprir os encargos da doação, caso forem a benefício do doador, de terceiro, ou do interesse geral.

Parágrafo único. Se desta última espécie for o encargo, o Ministério Público poderá exigir sua execução, depois da morte do doador, se este não tiver feito.

Destarte, como a legitimidade para ajuizar a ação é exclusiva dos doadores, já falecidos, a parte autora não detém legitimidade para figurar no polo ativo da presente demanda.

Acerca da matéria em análise, cito os seguintes precedentes jurisprudenciais:

"Apelação. Doação modal. Revogação da doação por inexecução do encargo. Demanda ajuizada pelo herdeiro da doadora, já falecida. Descabimento. Ausência de legitimidade **ad causam**. O direito de revogar a doação por inexecução do encargo *é* personalíssimo, de modo que não se transmite aos herdeiros. Inteligência do art. 560 do Código Civil. Precedente desta C. Câmara. Sentença mantida. Recurso não provido." (TJSP, Apelação Cível, nº 1023762-50.2018.8.26.0114, 2ª Câmara de Direito Privado, Relator Rosângela Telles, Julgado em 20.03.2020).

"Apelação cível. Propriedade e direitos reais sobre coisas alheias. Ação declaratória de revogação de escritura pública de doação. Legitimidade. Falecimento do doador. A teor do art. 560 do CC, a doação *é* ato personalíssimo e, portanto, terceiro não tem legitimidade para o pleito de revogação. Recurso desprovido. Unânime." (TJRS, Apelação Cível, nº 70083048751, Décima Sétima Câmara Cível, Relator Gelson Rolim Stocker, Julgado em 20.02.2020)

"Apelação cível. Ação reivindicatória. Doação de imóvel. Ilegalidade na doação – Inexistência. Propriedade inferior ao módulo rural. Exceção. Art. 65 da Lei nº 4.504/1964 (Estatuto da Terra). Art. 2º do decreto nº 62.504/1968. Revogação da doação. Legitimidade apenas do doador. Intransmissibilidade aos herdeiros. Usucapião. Arguição em sede de defesa. Possibilidade. (…). Em observância ao disposto nos Códigos Civis de 1916 e de 2002, o direito de revogar a doação é apenas do doador, não se transmitindo aos seus herdeiros, que apenas poderiam prosseguir em eventual ação já ajuizada. - Nos termos do Enunciado nº 237 da Súmula do STF, é possível o reconhecimento da usucapião em sede de defesa." (TJMG, Apelação Cível, nº 1.0713.14.007769-2/001, 19ª Câmara Cível, Relator Versiani Penna, Julgado em

28.03.2019)

Nesse contexto, deve ser mantida a sentença que extinguiu o processo, fulcrada no artigo 485, VI, do Código de Processo Civil, eis que reconhecida a ilegitimidade da parte autora para o manejo da presente ação.

Na confluência do exposto, conheço do recurso mas nego-lhe provimento, mantendo a sentença recorrida por estes e seus próprios fundamentos.

Por força do disposto no artigo 85, § 11 do Código de Processo Civil, majoro os honorários advocatícios fixados na sentença para 15% (quinze por cento), sobre o valor atualizado da causa.

É como voto.

Goiânia, 07 de dezembro de 2021.

Des. Jeová Sardinha de Moraes **–** Relator

Apelação Cível nº 5202590.41.2017.8.09.0006
Comarca De Anápolis
1º Apelante: Matheus Eleutério Batista (espólio de Hermogenia Eleutério de Oliveira)
2º Apelante: Município de Anápolis
1º Apelado: Município de Anápolis
2º Apelado: Matheus Eleutério Batista (espólio de Hermogenia Eleutério de Oliveira)
Relatora: Desª. Sandra Regina Teodoro Reis

EMENTA: DUPLA APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE REPARAÇÃO POR DANOS MATERIAIS.

I - ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DE DIREITO AUTORAL. PRAZO PRESCRICIONAL TRIENAL. VIOLAÇÃO CONTINUADA. TERMO INICIAL QUE SE RENOVA. Nos termos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, embora o prazo prescricional incidente sobre a espécie seja efetivamente o do art. 206 do Código Civil (três anos), em se tratando de divulgação continuada, em que atos de ofensa sucessivos ocorrem, a pretensão à reparação se renova a cada dia.

II - PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL E LEGAL. O direito autoral é protegido pela Carta Política de 1988 (art.5º, inc. XXVII), assim como pela Lei Federal nº 9.610/98, que exige, em seu art. 68, autorização expressa para utilização de obras e composições musicais.

III - OBRA SOB ENCOMENDA OBJETO DE CONCURSO PÚBLICO. CESSÃO DOS DIREITOS DE AUTOR. PAGAMENTO DE PRÊMIO

DEVIDO. INEXISTÊNCIA DE DEVER DE INDENIZAR POR CADA REPRODUÇÃO. Nos termos do art. 111 da Lei de Licitações, o concurso é modalidade de contratação em que o poder público adquire os direitos patrimoniais que decorrem do direito autoral. A Administração patrocinadora do concurso somente pode pagar o prêmio ao artista se ele, fundado na permissão da LDA, ceder a integralidade de seus direitos patrimoniais sobre a obra para nada mais exigir a título de direitos autorais. Assim, a autora somente pode exigir que lhe seja pago o prêmio que deixou de ser adimplido pelo município, uma vez que participou do concurso e sabia no que seu poema seria utilizado, inclusive aquiesceu com esse uso por mais de três décadas.

IV - MONTANTE ARBITRADO A TÍTULO DE INDENIZAÇÃO PELO PRÊMIO QUE DEIXOU DE RECEBER. RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE.

O valor de R$ 10.000,00 (dez mil reais) arbitrado pelo magistrado singular foi o mais alto encontrado em pesquisa realizada relativamente a outros concursos da mesma espécie (escolha do hino oficial de um município), razão pela qual entende-se que esse montante é adequado e suficiente para compensar a escritora.

APELAÇÕES CÍVEIS CONHECIDAS E DESPROVIDAS. SENTENÇA MANTIDA.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de Apelação Cível nº 5202590-41.2017.8.09.0006 da Comarca de Anápolis, em que figura como 1º apelante / 2º apelado Matheus Eleutério Batista (espólio de Hermogenia Eleutério de Oliveira) e como 1º apelado / 2º apelante Município de Anápolis.

Acordam os integrantes da Quarta Turma Julgadora da 6ª Câmara Cível, à unanimidade de votos, em conhecer e desprover as Apelações Cíveis, nos termos do voto da Relatora.

A sessão foi presidida pelo Desembargador Jeová Sardinha de Moraes.

Votaram com a Relatora, Desembargador Jairo Ferreira Júnior e Desembargador Jeová Sardinha de Moraes.

Presente o Ilustre Procurador de Justiça Dr. Wellington de Oliveira Costa.

Desª. Sandra Regina Teodoro Reis - Relatora

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço de ambos os recursos.

Consoante relatado, trata-se de duplo recurso de apelação cível interposto respectivamente por Matheus Eleutério Batista (Espólio de Hermogenia Eleutério de Oliveira), e Município de Anápolis em face da sentença proferida pelo juiz de Direito da Vara da Fazenda Pública Municipal da Comarca de Anápolis, MMº. Carlos Eduardo Rodrigues de Sousa que, nos autos da ação de reparação de danos patrimoniais ajuizada pelo primeiro apelante em desfavor do ente público municipal, julgou parcialmente procedentes os pedidos iniciais.

Haure-se dos autos que a autora Hermogenia Eleutério de Oliveira participou, no ano de 1977, de um concurso público do Município de Anápolis para criação do Hino Oficial da cidade, tendo escrito um poema que logrou-se vencedor, e que passou a ser a letra do cântico oficial daquela municipalidade.

A demandante sustentou em sua exordial (mov. nº 01) que possui direitos autorais sobre poema, haja vista que ele é uma obra de sua criação. Defendeu que a utilização de seus versos pelo Município ao longo de todos esses anos configura ofensa aos seus direitos da personalidade, tendo em vista que nunca recebeu nenhuma contraprestação. Requereu, assim, indenização material por todas as vezes em que o cântico foi entoado e reproduzido, bem como por todas as vezes que ainda o será. Atribuiu à causa o valor de R$ 2.500.000,00 (dois milhões e meio de reais).

Em contestação (mov. nº 18), o Município de Anápolis argumentou que não existem provas de que a promovente é realmente a autora do poema, e que ainda que o fosse a pretensão indenizatória estaria prescrita, nos termos do art. 206 do Código Civil. Ressaltou que não constitui ofensa aos direitos autorais a utilização da obra sem fins lucrativos, e que nos termos da legislação vigente à época (Decreto-Lei nº 200/1967), a promovente teria direito apenas a um prêmio. Por fim, pontuou a inexistência de danos morais.

A sentença recorrida julgou parcialmente procedentes os pedidos iniciais, condenando o Município de Anápolis ao pagamento de indenização no valor de R$ 10.000,00 (dez mil reais) em proveito da requerente, a título de prêmio para remunerar adequadamente a parcela patrimonial do direito autoral cedido por ela na composição de letra e música do hino oficial da cidade.

Inconformadas, ambas as partes interpuseram recurso de apelo, a autora argumentando que a lei de licitações não poderia ter sido utilizada para fundamentar a sentença, uma vez que não houve a realização de concurso nos termos nela disciplinados, razão pela qual insiste que faz jus à indenização de R$ 2.500.000,00 (dois milhões e meio de reais). O Município requerido, por sua vez, repisa as teses lançadas na contestação, pugnando pelo desprovimento integral dos pedidos iniciais.

Os recursos investem sem êxito contra os bem lançados fundamentos da sentença, e serão analisados conjuntamente.

A r. decisão constante de mov. nº 42 escrutinou, de forma detalhada e objetiva, todos os pontos controvertidos do conflito instaurado bem como as provas apresentadas e produzidas, chegando à bem fundamentada conclusão de parcial procedência da ação.

Consigne-se, inicialmente, o acerto da rejeição da tese de prescrição, haja vista que nos termos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, embora o prazo prescricional incidente sobre a espécie seja efetivamente o do art. 206 do Código Civil (três anos), em se tratando de divulgação continuada, em que atos de violação sucessivos ocorrem, a pretensão à reparação se renova a cada dia:

> Civil. Processual civil. Agravo regimental no agravo em recurso especial. Recurso manejado sob a égide do CPC/73. Ação indenizatória. Violação de direito autoral. Plágio de obra literária. Dano moral e material. Arts. 189 e 206, § 3º, V, do CC. Prazo prescricional. Violação continuada. Termo inicial. Data da última exibição da novela. Precedente. Pedido de produção de prova pericial feito por ambas as partes. Deferimento. Julgamento antecipado da lide. Cerceamento de defesa configurado. Reforma. Incidência da Súmula nº 7 do STJ. (…) 2. O prazo prescricional para a propositura de ação indenizatória por ofensa a direito autoral é de 3 anos. Porém, o termo a quo nasce a cada dia em que o direito é violado. Assim, se a violação do direito é continuada, de tal forma que os atos se sucedam em sequência, a prescrição ocorre do último deles. 3. No caso concreto, a alegada lesão ao direito da autora se protraiu no tempo, de 20.06.2005, data em que apresentado o primeiro capítulo, até 10.03.2006, quando exibido o último capítulo do folhetim, não se encontrando prescrita a ação ajuizada aos 09.09.2008). (…) 6. Agravo regimental não provido. (AgRg no AREsp 661.692/RJ, Relator Ministro Moura Ribeiro, Terceira Turma, julgado em 27.06.2017, DJe 04.08.2017)
>
> Direito de propriedade industrial e processual civil. Marca. Uso indevido de marca alheia anteriormente registrada. Impossibilidade de coexistência. Prazo prescricional para reparação de danos. Termo a quo. Dano permanente. (…) 2. O prazo prescricional para a ação de indenização por violação ao uso indevido de marca é quinquenal. Porém, o termo a quo nasce a cada dia em que o direito é violado. De fato, se a violação do direito é continuada, de tal forma que os atos se sucedam em sequência, a prescrição ocorre do último deles, mas se cada ato reflete uma ação independente, a prescrição alcança cada um, destacadamente. (PEREIRA, Caio Mário da Silva. Instituições de Direito Civil. 25a. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2012. p. 585) (…) 5. Recurso especial a que se nega provimento. (REsp 1320842/PR, Relator Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 14.05.2013, DJe 01.07.2013)

Outrossim, descabida a alegação de que não constam dos autos provas de que o poema fora escrito pela autora.

Como bem destacado pelo dirigente singular, o próprio material didático produzido pelo município para distribuição aos alunos matriculados na sua rede local de ensino, informam que a requerente Hermogenia é a compositora do hino. Além disso, no sítio de internet do requerido consta a letra do cântico acompanhada do nome de sua cocriadora, no caso, a requerente. Não fosse o bastante, a demandante juntou a letra e as partituras embrionárias da sua criação, de modo que não há se falar em ausência de prova da autoria alegada.

Dito isso, registre-se que o direito autoral é protegido pela Carta Política de 1988, conforme se dessume do art. 5º, inc. XXVII, **verbis**:

> XXVII – aos autores pertence o direito exclusivo de utilização, publicação ou reprodução de suas obras transmissível aos herdeiros pelo tempo que a lei fixar.

No mesmo norte, o art. 68 da Lei Federal nº 9.610/98 exige autorização expressa para utilização de obras e composições musicais:

> Art. 68. Sem prévia e expressa autorização do autor ou titular, não poderão ser utilizadas obras teatrais, composições musicais ou lítero-musicais e fonogramas, em representações e execuções públicas.

No caso dos autos, observa-se que a autora participou de um concurso público destinado a escolher a música que se tornaria o hino da cidade de Anápolis – conforme restou reconhecido pela própria demandante em sua exordial.

Para casos como tais, a Lei de Licitações prescreve:

> Art. 111. A Administração só poderá contratar, pagar, premiar ou receber projeto ou serviço técnico especializado desde que o autor ceda os direitos patrimoniais a ele relativos e a Administração possa utilizá-lo de acordo com o previsto no regulamento de concurso ou no ajuste para sua elaboração.

Assim, o concurso é modalidade de contratação em que o poder público adquire os direitos patrimoniais que decorrem do direito autoral.

Como bem fundamentado pelo nobre pretor a quo, A permissão dada ao artista na LDA para que possa alienar a parcela patrimonial de seu direito autoral, por sua vez, adequa-se perfeitamente à exigência impreterível contida no artigo 111 da Lei de Licitações. Nele, ficou claro que a Administração patrocinadora do concurso para contratar a elaboração de uma obra artística, como foi o caso do hino oficial de Anápolis, somente poderá pagar o prêmio ao artista se ele, fundado na permissão da LDA, ceder a integralidade de seus direitos patrimoniais sobre a obra para nada mais exigir a título de direitos autorais, permitindo que o ente público faça uso livre de sua peça original nos anos vindouros.

Nessa linha de raciocínio, conclui-se que a autora somente pode exigir que lhe seja pago o prêmio que deixou de ser adimplido pelo município para justificar a transferência irrestrita dos direitos patrimoniais.

Destaque-se que não se trata aqui de uma utilização comercial ou sem a ciência da escritora. Repise-se, o caso versa sobre uma obra escrita para um concurso público. Em casos como tais, como consignado na sentença, busca-se ressaltar muito mais o aspecto cívico da iniciativa e a glória reservada ao artista de figurar na história como compositor do hino oficial de sua cidade, do que propriamente a retribuição econômica elevada.

Nesse ponto, cumpre esclarecer que malgrado não tenha, eventualmente, sido publicado um edital com todas as formalidades que a lei impõe – o que é pouco provável, embora esse documento não tenha sido trazido aos autos – o fato é que uma interpretação sistemática das legislações incidentes sobre a hipótese fática em discussão – direitos autorais sobre um poema escrito para um concurso público feito para escolher o hino de uma cidade – conduz

inafastavelmente à Lei 8.666/83 como parâmetro, pois está-se diante de uma controvérsia perante o Poder Público, e não um particular.

Assim, não há falar-se em indenização pela utilização indevida do poema, pois a autora sabia no que ele seria utilizado, inclusive aquiesceu com essa utilização por mais de três décadas. Do mesmo modo, improcede a alegação de violação a direitos da personalidade pela utilização que reputa indevida, da obra, pois, por óbvio, ter um poema seu escolhido para ser o hino de uma cidade é motivo de orgulho e prestígio.

Com efeito, descabe a pretensão indenizatória nos termos pretendidos na inicial, sendo cabível apenas a indenização relativa ao prêmio que a demandante deveria ter recebido, mas não recebeu.

Assentada essa premissa, resta revisar o montante arbitrado pelo julgador primevo. Nesse particular, observa-se que mais uma vez nada há para ser reparado na sentença objurgada.

A fim de evitar inútil tautologia, transcrevo, no que interessa, trecho da decisão na parte relativa à fixação do valor devido a título de prêmio pelo concurso:

> (…) temos que Viçoso-MG ofertou em 2015 um prêmio simbólico de R$ 800,00 (oitocentos reais) para concitar seus cidadãos a disputar em concurso público a honraria de criar um hino oficial para cidade e foi seguida nessa parcimônia por muitos municípios de norte a sul do Brasil. Vejamos a lista de alguns municípios que abriram concursos semelhantes por ordem crescente de data e o valor de suas premiações:
>
> A) Garopaba/SC: R$ 3.000,00 (2014).
>
> B) São João de Pernambuco-PE: R$ 2.000,00 (2015).
>
> C) Timbó/SC: R$ 1.000,00 (2016).
>
> D) Pilõezinhos/PB: um notebook (2017).
>
> E) Correia Pinto/SC: R$ 5.000,00 (2018).
>
> F) Glória/BA: R$3.000,00 (2018).
>
> G) Confresa/MT: R$ 10.000,00 (2018).
>
> H) Juína/MT: R$ 8.000,00 (2020).
>
> I) Penápolis/SP: R$ 2.500,00 (2020).
>
> (…)

Nesta linha, creio que o valor da maior recompensa oferecida entre os vários municípios pesquisados para contratar serviço similar me parece um critério razoável de arbitramento e, espelhando o município de Confresa-MT, julgo suficiente fixar o prêmio devido neste caso no montante de R$ 10.000,00 (dez mil reais).

Como se vê, o valor arbitrado pelo magistrado singular foi o mais alto que ele encontrou na pesquisa que fez acerca sobre concursos da mesma natureza em outras cidades do país, razão pela qual entende-se que o montante arbitrado é adequado e suficiente para recompensar a escritora pela sua participação no concurso e contribuição com a história do município réu.

Destarte, o édito singular é hígido e não comporta retoques.

Ao teor do exposto, conheço de ambos os apelos interpostos, mas nego-lhes provimento, a fim de manter incólume a sentença vergastada, por seus próprios fundamentos.

Por consectário, diante da sucumbência recíproca, não há se falar em honorários recursais.

É o voto.

Desª. Sandra Regina Teodoro Reis – Relatora

Duplo Grau de Jurisdição nº 5268571.08.2019.8.09.0051
6ª Câmara Cível
Comarca de Goiânia
Autor: Augusto Vinícius Albernaz
1º Réu: Estado de Goiás
2ª Ré: Universidade Estadual de Goiás - UEG
Apelação Cível
1º Apelante: Estado de Goiás
2º Apelante: Augusto Vinícius Albernaz
1º Apelado: Augusto Vinícius Albernaz
2º Apelado: Estado de Goiás
3ª Apelada: Universidade Estadual de Goiás - UEG
Relator: Des. Fausto Moreira Diniz

EMENTA: DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO E APELAÇÕES CÍVEIS. AÇÃO ANULATÓRIA DE ATO ADMINISTRATIVO CUMULADA COM OBRIGAÇÃO DE FAZER. SENTENÇA **EXTRA PETITA**. CASSAÇÃO. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CAUSA MADURA. CONCURSO PÚBLICO PARA O CARGO DE DELEGADO SUBSTITUTO DA POLÍCIA CIVIL. LEGITIMIDADE PASSIVA DO ESTADO DE GOIÁS. CORREÇÃO DE PROVA DISCURSIVA. DECOTAMENTO DE PONTUAÇÃO SEM A EXPOSIÇÃO DE MOTIVOS. QUESTÃO QUE EXIGIA A MEMORIZAÇÃO DE DISPOSITIVO LEGAL. VULNERAÇÃO AOS TERMOS DA LEI ESTADUAL Nº 19.587/17. MÁCULAS PASSÍVEIS DE SUBMISSÃO AO CONTROLE DE LEGALIDADE PELO PODER JUDICIÁRIO. PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS TUTELA EM SEDE RECURSAL. INOVAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

I - Cabe ao julgador apreciar a lide nos limites do pedido do autor e da

resposta do réu, sendo-lhe defeso decidir de maneira **extra petita**, conforme identificado **in casu**.

II - Na hipótese, decretada a nulidade da sentença e estando a causa madura, o novo julgamento da demanda é medida que se impõe.

III - O Estado de Goiás é o responsável pela realização, regulamentação e organização do concurso, afigurando-se incontroversa a sua legitimidade passiva.

IV - No caso concreto, averiguando a condução do processo de correção de determinadas questões da prova subjetiva do concurso para o cargo de Delegado de Polícia Substituto da Polícia Civil do Estado de Goiás, conclui-se facilmente que a Banca Examinadora descumpriu as regras dos artigos 52, § 2º, e 53, inciso III, da Lei Estadual nº 19.587/17, ao não expor os motivos que levaram à supressão da pontuação atribuída às repostadas dadas pelo autor, ofendendo os princípios da legalidade, publicidade e da ampla defesa, pois tal obscuridade certamente teve o condão de prejudicar a formulação dos recursos apresentados.

V - De igual maneira, ocorreu noutra questão a exigência, para resposta, de mera memorização de número e da redação de determinado dispositivo legal, apesar de ser vedado qualquer tipo de consulta a materiais durante a realização das provas, o que afronta o artigo 17 da citada Lei Estadual.

VI - Assim, as pretensões descortinadas na exordial merecem ser julgadas parcialmente procedentes, mediante o controle de legalidade do mérito dos atos administrativos **sub judice**, devendo a entidade responsável pelo certame atribuir nota mínima às respostas das questões impugnadas, em valor suficiente para viabilizar a reclassificação do autor, na etapa das provas discursivas.

VII – Em razão da sucumbência materializada, ficam os réus condenados ao pagamento dos ônus sucumbenciais, cujos honorários advocatícios fixo na quantia de R$ 10.000,00 (dez mil reais), observados os critérios dos parágrafos 2º e 8º do artigo 85 da Lei Processual Civil.

VIII - Por fim, vislumbro a existência de óbice quanto ao exame do pedido de antecipação dos efeitos da tutela em sede recursal, consubstanciado na expedição de ordem para viabilizar a imediata liberação do resultado da análise da vida pregressa do apelante, pois aborda matéria inédita, não pleiteada na primeira instância, afigurando-se inadmissível seu exame por esta Corte, em razão da vedação à inovação recursal, imposta pelo artigo 1.014 do Código de Processo

Civil. PRIMEIRO APELO CONHECIDO E PROVIDO. SENTENÇA CASSADA. REMESSA OBRIGATÓRIA E SEGUNDO RECURSO VOLUNTÁRIO PREJUDICADOS. PEDIDOS INICIAIS JULGADOS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

ACORDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de Duplo Grau de Jurisdição nº 5268571-08.2019.8.09.0051, Comarca de Goiânia, sendo autor Augusto Vinícius Albernaz, 1º réu Estado de Goiás e 2º réu Universidade Estadual de Goiás - UEG.

Acordam os integrantes da Segunda Turma Julgadora da 6ª Câmara Cível do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de Goiás, à unanimidade de votos, em julgar prejudicados a remessa e o primeiro apelo e conhecer e prover o segundo, nos termos do voto do Relator. Fez sustentação oral o Dr. Diogo Crosara, pelo segundo apelante. Custas de lei.

Votaram, além do Relator, Desembargador Fausto Moreira Diniz, os Desembargadores Norival Santomé e Sandra Regina Teodoro Reis, que também presidiu o julgamento.

Presente a ilustre Procuradora de Justiça, Doutora Sandra Beatriz Feitosa Paula Dias.

Goiânia, 14 de setembro de 2021.

Des. Fausto Moreira Diniz – Relator

RELATÓRIO

Trata-se de duplo grau de jurisdição e apelações cíveis (movimentos 59 e 94) interpostas contra sentença (movimento 55) prolatada pela MMª. Juíza de Direito da 4ª Vara da Fazenda Pública Estadual da comarca de Goiânia Drª. Zilmene Gomide da Silva, nos autos da ação anulatória de ato administrativo cumulada com obrigação de fazer ajuizada por Augusto Vinícius Albernaz em desproveito do Estado de Goiás e da Universidade Estadual de Goiás - UEG.

Depreende-se que o autor propôs a aludida demanda com o escopo de questionar sua eliminação na prova discursiva do Concurso Público para o cargo de Delegado de Polícia Substituto da Polícia Civil do Estado de Goiás, regulado pelo Edital de Abertura nº 01, de 15 de maio de 2018, após não ter obtido a pontuação suficiente para prosseguir no certame.

Ultimados os trâmites legais, a magistrada *a quo* exarou o ato judicial fustigado, cuja parte dispositiva é a seguinte:

> *"(…) Ante ao exposto, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTES os pedidos exordiais, tão somente para determinar que a Banca Examinadora refaça o julgamento dos recursos administrativos interpostos pelo promovente, justificando os pontos ali contidos de forma motivada, nos termos da Lei nº 19.587/2017.*
>
> *Na oportunidade, com fulcro no artigo 85, § 3º, inciso I, combinado com o § 8º do Código de Processo Civil, condeno a parte requerida ao pagamento de honorários advocatícios*

que arbitro em 10% sob o valor da causa atualizado. Transcorrido o prazo para a interposição do recurso voluntário, arquivem-se os autos com a devidas cautelas.

Sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição, em atenção ao artigo 496 do Código de Processo

Civil. P.R.I." (*sic*).

Na sequência, foram opostos embargos de declaração (movimentos 60 e 63), os quais restaram conhecidos, mas rejeitados pelas decisões dos movimentos 79 e 89.

Insatisfeito, o Estado de Goiás interpõe recurso de apelação onde alega, preliminarmente, sua ilegitimidade passiva, ao argumento de que o concurso é de inteira responsabilidade da Universidade Estadual De Goiás - UEG, entidade organizadora do processo seletivo.

Prosseguindo, defende que a pretensão do autor violaria o princípio da isonomia e da separação de poderes, uma vez que caberia ao Poder Judiciário apenas a análise acerca da adequação entre o conteúdo da questão e o conteúdo programático do edital.

No mais, assevera que *"afigura-se impossível ao Poder Judiciário, data vênia, imiscuir-se no mérito administrativo, julgando o erro ou acerto de enunciados cobrados em provas de concurso público, mormente os limites do Edital foram devidamente observados pela banca examinadora, devendo ser improvido o pleito."* (*sic*, movimento 59).

Ao final, após destacar a impossibilidade de cumprimento imediato do édito, propugna pelo conhecimento e provimento do apelo.

Dispensado o preparo, **ex vi** da Lei.

Por seu turno, Augusto Vinícius Albernaz, nas razões recursais anexadas ao movimento 94, defende, em suma, *"que o dispositivo da sentença não guarda qualquer relação com os pedidos formulados na inicial. Pelas razões expostas, o requerente não optou por requerer um novo julgamento dos recursos administrativos, haja vista que essa medida não respeita a viabilidade prática do Certame e, tampouco, a legislação de regência e a jurisprudência sobre o tema, razão pela qual sequer foi causa de pedir ou objeto do pedido no presente caso."* (*sic*, movimento 94).

Assim, defende o recalculo de sua pontuação em virtude da alegada insubsistência dos critérios de correção e da suposta nulidade das seguintes questões: a) 1, 2, 3 e 7 de Direito e Processo Penal - Grupo I*;* b) 1, 2, 3, 4 e 5 de Direito e Processo Penal Extravagante - Grupo II*; e* c) 2, 4, 5 e 6 de Direito Constitucional – Grupo III.

Destaca, ainda, ser imprescindível a reforma da *"sentença com relação aos honorários de sucumbência, devendo serem arbitrados conforme previsão do §8º do artigo 85 do CPC, entre o mínimo de 8% e máximo de 10% sobre 12 (doze) vezes o valor da remuneração percebida no cargo de Delegado de Polícia Civil do Estado de Goiás".* (*sic*, movimento 94).

Em sede de arremate, propugna pela *"concessão da TUTELA RECURSAL, para que seja determinada que os apelados apresentem, imediatamente, o resultado da análise da vida pregressa do candidato apelante, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, a contar da sua*

intimação/notificação, procedendo com os atos necessários ao cumprimento dessa ordem judicial;" (*sic*, movimento 94).

Por fim, requer seja conhecida e provida a súplica apelatória, nos moldes ora explicitados.

O preparo é visto no movimento 94.

Devidamente concitados, os recorridos apresentaram suas contraminutas, onde propugnaram pelo desprovimento dos respectivos apelos (movimentos 93, 98 e 108).

É o relatório. Peço dia para julgamento.

Goiânia, documento datado e assinado digitalmente.

Des. Fausto Moreira Diniz – Relator

VOTO DO RELATOR

Conforme relatado, cuida-se de duplo grau de jurisdição e apelações cíveis (movimentos 59 e 94) interpostas contra a sentença (movimento 55) prolatada pela MMª. Juíza de Direito da 4ª Vara da Fazenda Pública Estadual da comarca de Goiânia Drª. Zilmene Gomide da Silva, nos autos da ação anulatória de ato administrativo cumulada com obrigação de fazer ajuizada por Augusto Vinícius Albernaz em desproveito do Estado de Goiás e da Universidade Estadual de Goiás – UEG, cuja parte dispositiva é a seguinte:

> *"(…) Ante ao exposto, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTES os pedidos exordiais, tão somente para determinar que a Banca Examinadora refaça o julgamento dos recursos administrativos interpostos pelo promovente, justificando os pontos ali contidos de forma motivada, nos termos da Lei nº 19.587/2017.*
>
> *Na oportunidade, com fulcro no artigo 85, § 3º, inciso I, combinado com o § 8º do Código de Processo Civil, condeno a parte requerida ao pagamento de honorários advocatícios que arbitro em 10% sob o valor da causa atualizado.*
>
> *Transcorrido o prazo para a interposição do recurso voluntário, arquivem-se os autos com a devidas cautelas.*
>
> *Sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição, em atenção ao artigo 496 do Código de Processo Civil.*
>
> *P.R.I."* (*sic*).

Insatisfeito, o Estado de Goiás interpõe recurso de apelação onde alega, preliminarmente, sua ilegitimidade passiva, ao argumento de que o concurso é de inteira responsabilidade da Universidade Estadual De Goiás - UEG, entidade organizadora do processo seletivo.

Diz que a pretensão do autor violaria o princípio da isonomia e da separação de poderes, uma vez que caberia ao Poder Judiciário apenas a análise acerca da adequação entre as questões apresentadas e o conteúdo programático do edital.

No mais, assevera que *"afigura-se impossível ao Poder Judiciário, data vênia, imiscuir-se no mérito administrativo, julgando o erro ou acerto de enunciados cobrados em provas de*

concurso público, mormente os limites do Edital foram devidamente observados pela banca examinadora, devendo ser improvido o pleito." (*sic*, movimento 59).

Por seu turno, Augusto Vinícius Albernaz, nas razões recursais anexadas ao movimento 94, defende, em suma, *"que o dispositivo da sentença não guarda qualquer relação com os pedidos formulados na inicial. Pelas razões expostas, o requerente não optou por requerer um novo julgamento dos recursos administrativos, haja vista que essa medida não respeita a viabilidade prática do Certame e, tampouco, a legislação de regência e a jurisprudência sobre o tema, razão pela qual sequer foi causa de pedir ou objeto do pedido no presente caso."* (*sic*, movimento 94).

Assim, pede o recalculo de sua pontuação em virtude da alegada insubsistência dos critérios de correção e da suposta nulidade das seguintes questões: a) 1, 2, 3 e 7 de Direito e Processo Penal - Grupo I*;* b) 1, 2, 3, 4 e 5 de Direito e Processo Penal Extravagante - Grupo II*; e* c) 2, 4, 5 e 6 de Direito Constitucional – Grupo III.

Destaca, ainda, ser imprescindível a reforma da *"sentença com relação aos honorários de sucumbência, devendo serem arbitrados conforme previsão do §8º do artigo 85 do CPC, entre o mínimo de 8% e máximo de 10% sobre 12 (doze) vezes o valor da remuneração percebida no cargo de Delegado de Polícia Civil do Estado de Goiás."* (*sic*, movimento 94).

Em sede de arremate, propugna pela *"concessão da TUTELA RECURSAL, para que seja determinada que os apelados apresentem, imediatamente, o resultado da análise da vida pregressa do candidato apelante, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, a contar da sua intimação/notificação, procedendo com os atos necessários ao cumprimento dessa ordem judicial;"* (*sic*, movimento 94).

Pois bem.

No presente caso, após a análise percuciente do feito, é possível vislumbrar que, na parte dispositiva do ato judicial guerreado, foi determinado "(…) que a Banca Examinadora refaça o julgamento dos recursos administrativos interpostos pelo promovente, justificando os pontos ali contidos de forma motivada, nos termos da Lei nº 19.587/2017.", embora tal pleito não tenha sido deduzido na exordial.

Com efeito, nula é a sentença **sub examine**, que, decidindo o litígio de forma diversa daquela buscada pela parte autora, afronta as disposições dos artigos 141 e 492, do Código de Processo Civil, por ter incorrido em julgamento **extra petita**.

A propósito, eis a redação dos citados dispositivos legais, **in verbis**:

> "Art. 141. O juiz decidirá o mérito nos limites propostos pelas partes, sendo-lhe vedado conhecer de questões não suscitadas a cujo respeito a lei exige iniciativa da parte."
>
> "Art. 492. É vedado ao juiz proferir decisão de natureza diversa da pedida, bem como condenar a parte em quantidade superior ou em objeto diverso do que lhe foi demandado."

Nesse linear, transcrevo a doutrina do professor Fredie Didier Junior:

> "Diz-se extra petita a decisão que (i) tem natureza diversa ou concede ao demandante coisa distinta da que foi pedida, (ii) leva em consideração fundamento de fato não

suscitado por qualquer das partes, em lugar daqueles que foram efetivamente suscitados, ou (iii) atinge sujeito que não faz parte da relação jurídica processual. […] Pode-se afirmar, portanto, que aqui o magistrado inventa, dispondo sobre (i) uma espécie de provimento ou uma solução não pretendidos pelo demandante, (ii) um fato não alegado nos autos ou (iii) um sujeito que não participa do processo. (…) Há, também nesses casos, **error in procedendo**." (**in** Curso de Direito Processual Civil, vol. II, 2ª ed., Juspodivm, p. 287).

Este Tribunal de Justiça também possui o mesmo entendimento firmado na doutrina supramencionada, como se vê em casos semelhantes:

"Apelação cível. Ação revisional c/c consignatória. Princípio da congruência. Deferimento de depósitos somente na sentença. Divergência com os pressupostos da ação consignatória. Fundamentação divergente do dispositivo. Ausência de análise de preliminar de mérito. Julgamento extra petita em relação ao pedido revisional. Nulidade absoluta. 1. Consoante o princípio da adstrição e congruência (artigos 141 e 492, do CPC/2015), o magistrado deve decidir a lide dentro dos limites objetivados pelas partes, não podendo proferir sentença de forma extra, **ultra** ou **infra petita**. 2. Neste caso, a decisão deve ser cassada, devendo os autos serem devolvidos ao juízo de origem para a devida prestação jurisdicional. 3. Inviável o pronto julgamento do mérito da lide, considerando que o pedido não foi analisado em primeiro grau, cuja análise em sede recursal levaria ao ensejo da supressão de instância e, por consequência, à ofensa ao princípio do duplo grau de jurisdição. 4. Incabível a majoração dos honorários advocatícios quando julgado o recurso prejudicado. Sentença cassada, de ofício. Apelação cível prejudicada." (5ª Câmara Cível, Apelação Cível nº 0238021-27.2016.8.09.0082, Relator Desembargador Marcus da Costa Ferreira, publicado no DJe de 21.05.2019).

*"*Apelação cível. Ação de adjudicação compulsória. **Error in** procedendo. Sentença extra petita cassada de ofício. Honorários em 2º grau. 1. Incorre em julgamento **extra petita** a sentença proferida fora dos termos e dos limites do pedido, deve ser declarada sua nulidade, impondo-se a cassação de ofício. 2. Não cabe fixação de honorários em segundo grau quando não foram fixados no primeiro grau. 4. Sentença cassada de ofício. Recurso prejudicado.*"* (5ª Câmara Cível, Apelação Cível nº 0409194-38.2014.8.09.0164, Relator Dr. Roberto Horácio de Rezende, publicado no DJe de 17.04.2018).

Logo, indubitável o reconhecimento da atuação equivocada da magistrada a quo, caracterizada por **error in** procedendo, conforme arguiu o autor no segundo apelo.

Por conseguinte, como a lide versa exclusivamente sobre questão de direito e encontra-se devidamente instruída, há de se aplicar a teoria da causa madura, prevista no artigo 1.013, § 3º, inciso II, do Código de Processo Civil:

"Art. 1.013. A apelação devolverá ao tribunal o conhecimento da matéria impugnada.

(…)

§ 3º Se o processo estiver em condições de imediato julgamento, o tribunal deve decidir desde logo o mérito quando:

(…)

II - decretar a nulidade da sentença por não ser ela congruente com os limites do pedido ou da causa de pedir;".

Desse modo, ultrapassado exame de tal matéria, e com suporte nos fundamentos já externados, bem assim nos princípios da primazia da decisão de mérito e da duração razoável do processo, passo ao rejulgamento da causa.

Em proêmio, exsurge inconcusso que, em ação ordinária na qual se discute a exclusão de candidato em concurso público, deve figurar no polo passivo o ente responsável pela realização, regulamentação e organização do certame, sendo este, no presente caso, o Estado de Goiás.

Para corroborar, destaco o seguinte julgado:

*"*Reexame necessário. Ação de anulação de ato administrativo c/c obrigação de fazer. Concurso público. Legitimidade passiva. Fase de exames laboratoriais. Candidata considerada inapta por motivo de gravidez. Impossibilidade. Sentença confirmada. 1. Em ação ordinária na qual se discute a exclusão de candidata em concurso público, patente a legitimidade passiva do Estado de Goiás, por ser o responsável pela realização do certame objeto da celeuma. (…). Remessa necessária conhecida e desprovida*."* (5ª Câmara Cível, Apelação Cível nº 5220643-32.2017.8.09.0051, Relator Desembargador Marcus da Costa Ferreira, publicado no DJe de 21.09.2020).

Feitas tais digressões, e volvendo ao cerne do debate posto à baila, convém destacar que é defeso, ao Poder Judiciário, nos atos administrativos discricionários, promover o exame de conveniência e oportunidade, constituintes do chamado mérito administrativo, de modo que o controle jurisdicional deve se limitar ao juízo de legalidade que os respalda, sob pena de ofensa à separação dos poderes.

Nesse sentido, registra-se os ensinamentos do saudoso mestre Alfredo Buzaid, **verbis**:

"Um dos problemas com que se defronta o jurista consiste em demarcar os limites do controle jurisdicional dos casos administrativos. Segundo a doutrina corrente, é defeso ao Poder Judiciário apreciar o mérito do ato administrativo, cabendo-lhe unicamente examiná-lo sob o aspecto de sua legalidade, isto é, se foi praticado conforme ou contrariamente à lei. Esta solução se funda no princípio da separação dos poderes, de sorte que a verificação das razões de conveniência ou de oportunidade dos atos administrativos escapa ao controle jurisdicional por serem atribuições do Estado. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, antiga e recente, sanciona este entendimento. Não cabe, pois, ao Poder Judiciário, no exercício do controle jurisdicional, analisar o mérito dos atos administrativos, devendo limitar-se à apreciação de sua legalidade." (**in** Direito Administrativo Brasileiro, 34ª ed., Malheiros Editores, 2008, p. 716/718).

Tal entendimento, a propósito, encontra-se em consonância com o do Supremo Tribunal Federal, consoante se infere do aresto a seguir catalogado:

> "Recurso extraordinário com repercussão geral. 2. Concurso público. Correção de prova. Não compete ao Poder Judiciário, no controle de legalidade, substituir banca examinadora para avaliar respostas dadas pelos candidatos e notas a elas atribuídas. Precedentes. 3. Excepcionalmente, é permitido ao Judiciário juízo de compatibilidade do conteúdo das questões do concurso com o previsto no edital do certame. Precedentes. 4. Recurso extraordinário provido." (RE 632853, Relator Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, Publicado no Diário da Justiça Eletrônico de 29.06.2015).

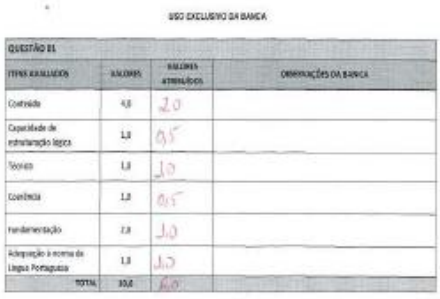
In casu, o autor foi aprovado na primeira etapa do certame para o cargo de Delegado de Polícia Substituto da Polícia Civil do Estado de Goiás, regido pelo Edital nº 04/2018, o que ensejou sua convocação para a segunda fase, na qual deixou de figurar entre os classificados, pois a nota total alcançada restou estipulada em 153,50, enquanto o "Limite de Corte – Ampla Concorrência" era 165,70 pontos.

Dessa forma, a discussão cinge-se à suposta afronta ao texto da recente Lei nº 19.587/17, regulamentadora da realização dos concursos públicos no âmbito do Estado de Goiás, e, diante de tal

cenário, em respeito aos lindes expostos anteriormente, afigura-se pertinente examinar se há espaço para uma cautelosa e excepcional intervenção judicial.

Na espécie, os espelhos de correção anexados ao movimento 01, arquivos 12/14, revelam as notas atribuídas pelos examinadores no campo "uso exclusivo da banca". Contudo, quando foram subtraídos pontos do candidato, no campo próprio "observações da banca", não constam as respectivas justificativas. Vejamos:

Questões 1, 2, 3 e 7 de Direito e Processo Penal - Grupo I



USO EXCLUSIVO DA BANCA

QUESTÃO 01			
ITENS AVALIADOS	VALORES	VALORES ATRIBUÍDOS	OBSERVAÇÕES DA BANCA
Conteúdo	4,0	2,0	
Capacidade de estruturação lógica	1,0	0,5	
Técnica	1,0	1,0	
Coerência	1,0	0,5	
Fundamentação	2,0	1,0	
Adequação à norma da Língua Portuguesa	1,0	1,0	
TOTAL	10,0	6,0	



USO EXCLUSIVO DA BANCA

QUESTÃO 02			
ITENS AVALIADOS	VALORES	VALORES ATRIBUÍDOS	OBSERVAÇÕES DA BANCA
Conteúdo	4,0	0,3	
Capacidade de estruturação lógica	1,0	0,1	
Técnica	1,0	0,1	
Coerência	1,0	0,1	
Fundamentação	2,0	0,2	
Adequação à norma da Língua Portuguesa	1,0	0,3	
TOTAL	10,0	1,1	



USO EXCLUSIVO DA BANCA

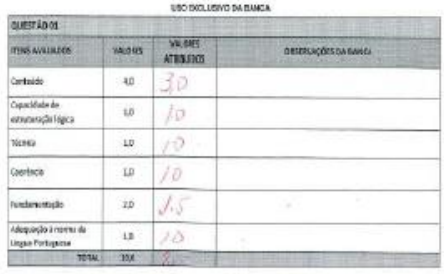
QUESTÃO 05			
ITENS AVALIADOS	VALORES	VALORES ATRIBUÍDOS	OBSERVAÇÕES DA BANCA
Conteúdo	4,0	2,2	
Capacidade de estruturação lógica	1,0	0,5	
Técnica	1,0	0,6	
Coerência	1,0	0,5	
Fundamentação	2,0	1,1	
Adequação à norma da Língua Portuguesa	1,0	0,7	
TOTAL	10,0	5,6	



USO EXCLUSIVO DA BANCA

QUESTÃO 07			
ITENS AVALIADOS	VALORES	VALORES ATRIBUÍDOS	OBSERVAÇÕES DA BANCA
Conteúdo	4,0	1,0	
Capacidade de estruturação lógica	1,0	0,5	
Técnica	1,0	1,0	
Coerência	1,0	1,0	
Fundamentação	2,0	0,5	
Adequação à norma da Língua Portuguesa	1,0	1,0	
TOTAL	10,0	5,0	

Questões 1, 2, 3, 4 e 5 de Direito e Processo Penal Extravagante - Grupo II



USO EXCLUSIVO DA BANCA

QUESTÃO 01

ITENS AVALIADOS	VALORES	VALORES ATRIBUÍDOS	OBSERVAÇÕES DA BANCA
Conteúdo	4,0	3,0	
Capacidade de estruturação lógica	1,0	1,0	
Técnica	1,0	1,0	
Coerência	1,0	1,0	
Fundamentação	2,0	1,5	
Adequação à norma da Língua Portuguesa	1,0	1,0	
TOTAL	10,0	8,5	



USO EXCLUSIVO DA BANCA

QUESTÃO 02

ITENS AVALIADOS	VALORES	VALORES ATRIBUÍDOS	OBSERVAÇÕES DA BANCA
Conteúdo	4,0	3,0	
Capacidade de estruturação lógica	1,0	1,0	
Técnica	1,0	1,0	
Coerência	1,0	1,0	
Fundamentação	2,0	0,0	
Adequação à norma da Língua Portuguesa	1,0	1,0	
TOTAL	10,0	7,0	



USO EXCLUSIVO DA BANCA

QUESTÃO 03

ITENS AVALIADOS	VALORES	VALORES ATRIBUÍDOS	OBSERVAÇÕES DA BANCA
Conteúdo	4,0	3,0	
Capacidade de estruturação lógica	1,0	1,0	
Técnica	1,0	1,0	
Coerência	1,0	1,0	
Fundamentação	2,0	1,5	
Adequação à norma da Língua Portuguesa	1,0	1,0	
TOTAL	10,0	8,5	

Questões 4 e 5 de Direito Constitucional – Grupo III.

Averiguando a condução do processo de correção das questões em destaque, conclui-se facilmente o descumprimento as regras dos artigos 52, § 2º, e 53, inciso III, da referida Lei Estadual nº 19.587/17, os quais passo a transcrever:

> “Art. 52. Os critérios de avaliação da prova escrita discursiva deverão ser divulgados no edital do concurso, com a indicação da fórmula de cálculo e da descrição detalhada dos aspectos a serem considerados na correção.
>
> (…)
>
> § 2º Na correção da prova escrita discursiva, a banca examinadora deverá assinalar de forma clara e direta a justificativa para a perda de pontos em cada erro ou omissão cometida, indicando no texto a sua localização ou ausência.”
>
> “Art. 53. A avaliação das respostas às questões discursivas e orais deverá ser feita com base em espelho de correção e modelo de resposta, fornecidos juntamente com o resultado preliminar da prova e em que sejam indicados, como mínimo:
>
> (…)
>
> III – as razões da perda de pontos pelo candidato.”

Neste contexto, ao assim proceder, a banca examinadora malferiu princípios basilares do Direito Administrativo, insculpidos no artigo 37, **caput**, da Constituição Federal, notadamente os da legalidade, publicidade e da ampla defesa, pois tal obscuridade certamente teve o condão de prejudicar a formulação dos recursos apresentados, diante da falta de transparência nos motivos que levaram à supressão de determinadas notas.

Ratificando este entendimento, trago à colação a jurisprudência deste Tribunal, concernente a caso análogo, que destaco, **ipsis litteris**:

> “Apelação cível. Ação anulatória de ato administrativo. Concurso público. Cargo de delegado de polícia civil substituto. Mérito administrativo. Prova discursiva. Correção. Ilegalidade. Princípio da separação dos poderes. 1. É firme o entendimento dos Tribunais Superiores no sentido de que ao Poder Judiciário não compete apreciar os critérios da formulação e da correção das provas de concurso público, à vista do princípio da separação dos poderes. Entende-se, excepcionalmente, que a atuação é idônea quando ofendidos os princípios da legalidade e da vinculação ao edital. 2. Mostra-se ilegal o ato administrativo (correção de prova discursiva), por falta de motivação, se a banca examinadora do concurso público retira pontos de candidato sem apresentar justificativa, haja vista a não observância da regra contida no art. 52, § 2º da Lei Estadual nº 19.587/17. (…) Recurso conhecido e parcialmente provido.” (TJGO, 3ª Câmara Cível, Apelação Cível nº 5013254-09.2019.8.09.0051, Relator Desembargador Gilberto Marques Filho, publicado no DJe de 25.03.2021).

Ademais, ainda no que se refere à questão 06 de Direito Constitucional – Grupo III, nota-se que houve a exigência de memorização de dispositivo legal, porquanto ela solicitava o seguinte:

Questão 6

Discorra sobre a leitura atual do STF quanto ao disposto no art. 52, inciso X, da Constituição Federal de 1988.

Ora, como foi vetada a utilização de material de consulta (item 134 do Edital nº 01/2018), tal enunciado confronta diretamente artigo 17, também da Lei Estadual nº 19.587/17, **verbis**:

> "Art. 17. As questões que envolvam legislação ou conhecimentos jurídicos serão elaboradas com o objetivo de aferir a compreensão do candidato acerca do efetivo conteúdo normativo ou jurisprudencial veiculado, sendo vedada exigência assentada na mera memorização de número de dispositivo.”

Esta mesma conclusão foi externada no seguinte julgado:

> “Mandado de segurança. Concurso público. Delegado de polícia substituto da polícia civil. Legitimidade passiva **ad causam**. Questão subjetiva. Exigência de memorização de dispositivo legal. Vedação legal. Lei Estadual nº 19.587. Vício evidente. Juízo de legalidade. Possibilidade. Segurança concedida. Agravos internos prejudicados. 1. Se o mandado de segurança encontra-se maduro ao julgamento definitivo de mérito, desnecessário o exame dos agravos internos interpostos contra decisões provisórias. 2. Considerando-se que o Secretário de Gestão e Planejamento foi o responsável pela instauração do certame, conforme expressamente consignado no preâmbulo do Edital do concurso, por ele subscrito, manifesta é a sua legitimidade para figurar no polo passivo da demanda. 3. Compete ao Poder Judiciário, de forma excepcional, exercer juízo de compatibilidade das normas instituídas no edital e dos atos praticados durante a realização do concurso ao princípio da legalidade, sendo possível a anulação judicial de questão quando o vício que a macula se manifesta de forma evidente. 4. Tendo em vista que a Lei Estadual nº 19.587/2017, em seu artigo 17, veda a exigência de mera

memorização de número de dispositivo legal, viola os princípios constitucionais da Administração Pública, dentre eles, a legalidade, questão elaborada sem a reprodução da norma constitucional objeto de cobrança, cujo teor era imprescindível para a compreensão do questionamento e a própria formulação da resposta pelo pretendente à vaga, máxime em razão da especificidade do certame em comento, em que restou vedada qualquer tipo de consulta a materiais durante a realização das provas, impondo-se o reconhecimento do direito líquido e certo do impetrante. Segurança concedida." (TJGO, 5ª Câmara Cível, Apelação Cível nº 5014487-97.2019.8.09.0000, Relator Desembargador Marcus da Costa Ferreira, publicado no DJe de 01.07.2019). Negritei.

Desta feita, a meu viso, são apenas estas as máculas passíveis de repreensão, eis que o eventual incursionamento em outras teses apresentadas na exordial, configuraria indevida ingerência do Poder Judiciário em matéria reservada ao mérito administrativo.

Sob tal perspectiva, considerando o lapso temporal decorrido e o desfazimento da Banca Examinadora, em virtude do fim do certame, outra correção da prova discursiva não teria o condão de suplantar os prejuízos experimentados pelo autor, sendo pertinente a atribuição da nota mínima às respostas das questões declinadas alhures, em valor suficiente para viabilizar a sua reclassificação e aprovação na etapa das provas discursivas.

Ratificando a pertinência de tal medida, transcrevo o entendimento jurisprudencial desta Corte de Justiça, confira-se:

"Apelação cível. Ação anulatória de ato administrativo cumulada com pedido de antecipação de tutela e obrigação de fazer. Concurso público para o cargo de delegado de polícia. Irresignação quanto à nota obtida na prova discursiva. Inobservância de critérios objetivos definidos no edital. Violação aos princípios da publicidade e impessoalidade. I - "Conforme decidido pelo Supremo Tribunal Federal, com repercussão geral, no RE 632.853/CE, relator o eminente Ministro Gilmar Mendes, o Poder Judiciário não pode, como regra, substituir a banca examinadora de concurso público para avaliar as respostas dadas pelos candidatos nem as notas a elas atribuídas, ou seja, não pode interferir nos critérios de correção de prova, ressalvada a hipótese de "juízo de compatibilidade do conteúdo das questões do concurso com o previsto no edital do certame" (STJ, 2ª T, REsp nº 1666678/SP, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe nº 19.06.2017). II – Ao analisar a legalidade do edital, uma vez verificado que nele prevê que a correção da prova discursiva atenderá "os critérios definidos pelas bancas examinadoras e corretoras", sem que estes critérios sejam claros e objetivos nem tenham sido previamente divulgados, configura violação dos princípios basilares da publicidade e da impessoalidade, estabelecidos no **caput** do artigo 37 da Constituição Federal. III - Reformada a sentença de improcedência, para acolher parcialmente o pleito inicial. Determinação para que a organizadora do concurso público de Delegado de Polícia, regido pelo Edital nº 01/2012, considere válidas as respostas elaboradas pelo candidato quanto às questões indicadas na prefacial, atribuindo-lhe nota mínima e reclassificando-o no certame. (…). Recurso conhecido e parcialmente provido." (6ª

Câmara Cível, Apelação Cível nº 0247703-07.2013.8.09.0051, de minha relatoria, publicado no DJe de 05.10.2017).

"Apelações cíveis. Ação anulatória de ato administrativo. Concurso público. Delegado de polícia. Prova discursiva. Ausência de justificativa e devida motivação pela banca examinadora acerca da não pontuação. Erro grosseiro. Violação aos princípios da publicidade e impessoalidade. Possibilidade de intervenção do poder judiciário. 1. Excepcionalmente, havendo flagrante erro grosseiro e ilegalidade quanto à correção da prova discursiva, bem como inobservada a Lei Estadual 19.587/17 que exige motivação adequada ao tempo da correção da prova no certame público, mostrasse possível a interferência pelo Poder Judiciário. 2. No mais, faz-se necessária a reforma da sentença, tendo em vista o mencionado erro grosseiro e ilegalidade da ausência de motivação, para que seja atribuída nota mínima à questão número 02, do Grupo II, do concurso de Delegado de Polícia Civil do Estado de Goiás, regido pelo edital 01/18, com a consequente reclassificação do autor no certame.

Apelações conhecidas. Primeiro e terceiro apelos desprovidos. Segundo apelo provido." (5ª Câmara Cível, Apelação Cível nº 5554369- 84.2018.8.09.0051, Relator Desembargador Marcus da Costa Ferreira, Julgado em 07.06.2021).

"Ementa: duplo embargos de declaração no mandado de segurança. Exclusão do impetrante do certame. Ausência de omissão e contradição nos primeiros embargos. Recorreção da prova. Pontuação mínima. Reclassificação. Segundo recurso acolhido. 1. É possível a permanência de candidato no certame na condição sub judice, para o fim de obstar eventuais prejuízos decorrentes de sua exclusão. 2. Constatado que o candidato/impetrante obteve reprovação no certame por motivo de frequência, em virtude do descumprimento de ordem judicial emanada **no mandamus**, não há que se falar em omissão e/ou contradição no acórdão embargado. 3. Impõe-se a aplicação dos efeitos infringentes aos segundos embargos de declaração, porquanto, conforme orientação desta Corte, deve-se atribuir a nota mínima às questões objeto da insurgência, reclassificando o candidato no certame. Primeiros embargos de declaração conhecidos e desprovidos. Segundos embargos de declaração conhecidos e providos. Acórdão embargado parcialmente reformado." (3ª Câmara Cível, Mandado de Segurança nº 5550814.18.2018.8.09.0000, Relator Dr. Fábio Cristóvão de Campos Faria, Julgado em 03.02.2020). Negritei.

No tocante à fixação dos honorários de sucumbência, convém destacar o entendimento contemporâneo da Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça, **in verbis**:

*"*Recurso especial. Processual civil. Código de processo civil de 2015. Juízo de equidade na fixação de honorários advocatícios de sucumbência. Novas regras: CPC/2015, art. 85, §§ 2º e 8º. Regra geral obrigatória (art. 85, § 2º). Regra subsidiária (art. 85, § 8º). Primeiro recurso especial provido. Segundo recurso especial desprovido. 1. O novo Código de Processo Civil - CPC/2015 promoveu expressivas mudanças na disciplina da fixação dos honorários advocatícios sucumbenciais na sentença de condenação do

vencido. 2. Dentre as alterações, reduziu, visivelmente, a subjetividade do julgador, restringindo as hipóteses nas quais cabe a fixação dos honorários de sucumbência por equidade, pois: a) enquanto, no CPC/1973, a atribuição equitativa era possível: (a.I) nas causas de pequeno valor; (a.II) nas de valor inestimável; (a.III) naquelas em que não houvesse condenação ou fosse vencida a Fazenda Pública; e (a.IV) nas execuções, embargadas ou não (art. 20, § 4º); b) no CPC/2015 tais hipóteses são restritas às causas: (b.I) em que o proveito econômico for inestimável ou irrisório ou, ainda, quando (b.II) o valor da causa for muito baixo (art. 85, § 8º). 3. Com isso, o CPC/2015 tornou mais objetivo o processo de determinação da verba sucumbencial, introduzindo, na conjugação dos §§ 2º e 8º do art. 85, ordem decrescente de preferência de critérios (ordem de vocação) para fixação da base de cálculo dos honorários, na qual a subsunção do caso concreto a uma das hipóteses legais prévias impede o avanço para outra categoria. 4. Tem-se, então, a seguinte ordem de preferência: (I) primeiro, quando houver condenação, devem ser fixados entre 10% e 20% sobre o montante desta (art. 85, § 2º); (II) segundo, não havendo condenação, serão também fixados entre 10% e 20%, das seguintes bases de cálculo: (II.a) sobre o proveito econômico obtido pelo vencedor (art. 85, § 2º); ou (II.b) não sendo possível mensurar o proveito econômico obtido, sobre o valor atualizado da causa (art. 85, § 2º); por fim, (III) havendo ou não condenação, nas causas em que for inestimável ou irrisório o proveito econômico ou em que o valor da causa for muito baixo, deverão, só então, ser fixados por apreciação equitativa (art. 85, § 8º). 5. A expressiva redação legal impõe concluir: (5.1) que o § 2º do referido art. 85 veicula a regra geral, de aplicação obrigatória, de que os honorários advocatícios sucumbenciais devem ser fixados no patamar de dez a vinte por cento, subsequentemente calculados sobre o valor: (I) da condenação; ou (II) do proveito econômico obtido; ou (III) do valor atualizado da causa; (5.2) que o § 8º do art. 85 transmite regra excepcional, de aplicação subsidiária, em que se permite a fixação dos honorários sucumbenciais por equidade, para as hipóteses em que, havendo ou não condenação: (I) o proveito econômico obtido pelo vencedor for inestimável ou irrisório; ou (II) o valor da causa for muito baixo. 6. Primeiro recurso especial provido para fixar os honorários advocatícios sucumbenciais em 10% (dez por cento) sobre o proveito econômico obtido. Segundo recurso especial desprovido." (REsp nº 1746072/PR, Relatora Ministra Nancy Andrighi, relator para o acórdão Ministro Raul Araújo, publicado no DJe de 29.03.2019). (negritei)

No caso **sub examine**, resta nítido que o pleito autoral ostenta natureza econômica inestimável e não enseja acréscimo patrimonial, de modo que os honorários advocatícios sucumbenciais devem ser fixados por apreciação equitativa, sem considerar o valor da remuneração correspondente ao cargo de Delegado de Polícia Civil do Estado de Goiás.

Por fim, vislumbro a existência de óbice quanto ao exame do pedido de antecipação dos efeitos da tutela em sede recursal, consubstanciado na expedição de ordem para viabilizar a imediata liberação do resultado da análise da vida pregressa do apelante, pois aborda matéria

inédita, não pleiteada na primeira instância, afigurando-se inadmissível seu exame por esta Corte, em razão da vedação à inovação recursal, imposta pelo artigo 1.014 do Código de Processo Civil, que assim edita:

> *"*Art. 1.014. As questões de fato não propostas no juízo inferior poderão ser suscitadas na apelação, se a parte provar que deixou de fazê-lo por motivo de força maior.*"*

O tema, por ser singelo, dispensa maiores substratos, pelo que da jurisprudência destaco, **ipsis litteris**:

> "Ementa: Apelação cível. Ação anulatória de sentença arbitral. Inovação recursal. Parcialmente conhecimento. Alegação de nulidade da sentença arbitral. Contraditório e ampla defesa. Ausência de fundamentação. Teses descabidas. Sentença mantida. 1. Inviável a análise de tese arguida apenas em sede de apelação, por caracterizar inovação recursal. 2. Não há se falar em nulidade do pronunciamento judicial por falta de fundamentação jurídica quando o julgador, ainda que de forma concisa, aponta os motivos de seu convencimento. 3. No caso concreto, oportuno registrar a proibição do **venire** contra **factum proprium**, que se traduz na vedação de comportamento contraditório, haja vista que a apelante aderiu à forma de comunicação dos atos no procedimento arbitral e passou a responder aos atos, dos quais se dispensa a intimação pessoal. Nesta esteira, ainda que se possa admitir a hipótese de que a parte, ora apelante, não tenha conhecido do teor da decisão referente ao pedido de esclarecimento (embargos), a ausência de informação se deu exclusivamente por desídia própria da recorrente, o que não atribui vício algum a ensejar cerceamento de defesa ou ausência de contraditório e ampla defesa. Recurso parcialmente conhecido e, nesta parte, desprovido." (6ª Câmara Cível, Apelação Cível nº 0273067- 15.2012.8.09.0051, Relator Desembargador Norival Santomé, publicado no DJe de 04.09.2020).

Ante o exposto, conheço e dou provimento ao recurso voluntário interposto pelo autor, a fim de cassar a sentença objurgada, porquanto se caracteriza como **extra petita**, restando prejudicadas a remessa necessária e a primeira apelação.

Por conseguinte, mediante a aplicação da norma contida no artigo 1.013, § 3º, do Código de Processo Civil, julgo parcialmente procedentes os pedidos contidos na inicial, para declarar a nulidade da correção das questões 1, 2, 3 e 7 de Direito e Processo Penal - Grupo I; 1, 2, 3, 4 e 5 de Direito e Processo Penal Extravagante - Grupo II, inclusive as de nº 4 e 5 de Direito Constitucional – Grupo III, bem como declaro nula a questão de nº 6, também de Direito Constitucional – Grupo III, todas concernentes ao concurso para o cargo de Delegado de Polícia Civil do Estado de Goiás, regulado pelo Edital de Abertura nº 01, de 15 de maio de 2018.

Por conseguinte, determino a atribuição da nota mínima às respostas das questões declinadas alhures, em valor suficiente para viabilizar a reclassificação e aprovação do candidato Augusto Vinícius Albernaz, na etapa das provas discursivas.

Em razão da sucumbência materializada, condeno os réus/apelados ao pagamento dos ônus sucumbenciais, cujos honorários advocatícios fixo na quantia de R$ 10.000,00 (dez mil reais), observados os critérios dos parágrafos 2° e 8º do artigo 85 da Lei Processual Civil.

É o voto.

Goiânia, documento datado e assinado digitalmente.

Des. Fausto Moreira Diniz – Relator

Duplo Grau de Jurisdição nº 5496364.69.2018.8.09.0051

Comarca de Goiânia

Requerente: Ministério Público do Estado de Goiás

Requeridos: Agência Municipal do Meio Ambiente e Município de Goiânia

Apelação Cível

1º Apelante: Sindicato Nacional das Empresas de Telefonia e de Serviço Móvel Celular e Pessoal - SINDITELEBRASIL

2º Apelante: Município de Goiânia

Apelado: Ministério Público Estadual

Relator: Des. Jairo Ferreira Júnior

EMENTA: REMESSA NECESSÁRIA E DUPLA APELAÇÃO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. INSTALAÇÃO DE ESTAÇÃO DE RADIOBASE DENTRO DO PERÍMETRO URBANO SEM LICENÇA AMBIENTAL. DECRETO 3268-27. CONTROLE DE LEGALIDADE.

I - Quanto à remessa necessária, verifica-se que os pedidos formulados na ação civil pública e na ação popular 5543824.52.2018.8.09.0051 foram julgados parcialmente procedentes, razão pela qual a remessa deve ser conhecida apenas quanto aos pedidos julgados improcedentes, considerando o microssistema processual coletivo e aplicação analógica do artigo 19 da Lei 4.717/65.

II - A preliminar de perda superveniente do interesse do Ministério Público em decorrência da edição do Decreto Legislativo 031/0217 não merece prosperar, uma vez que o Município de Goiânia demonstrou nos autos que, amparado por parecer jurídico, entende pela continuidade da aplicação do Decreto 3.268/17 por entender que “o Decreto Legislativo 031 de 21 de dezembro de 2017 é materialmente inconstitucional, por violação ao pressuposto elencado no art. 84, IV, da CF e por se afigurar ofensivo ao princípio da separação dos poderes”. Portanto, persiste o interesse de agir do Parquet e do Autor Popular no presente caso.

III - O objeto da ACP 0155686.35 é diverso, haja vista que na época da propositura da presente ação, o Decreto aqui debatido nem havia sido editado e o pedido da presente demanda, embora similar, pretende afastar a subversão do licenciamento ambiental pelo "procedimento eletrônico da Aprovação Responsável". Nesse raciocínio, a citada preliminar também deve ser rechaçada.

IV - O Município de Goiânia não pode regulamentar, pelo Decreto 3.268/2017, matéria disciplinada pela Lei Federal 13.116/2015, mas tão somente dar fiel cumprimento as já editadas Leis municipais, sem inovar no ordenamento jurídico, sob pena de infringir o pacto federativo e o princípio da Separação dos Poderes.

V - Agiu corretamente o Juízo a quo em não declarar a nulidade total do Decreto 3.268/2017 como pleiteou o Autor Popular, tendo em vista que, em sua maior parte, o Decreto estabelece questões urbanísticas pertinentes à instalação e compartilhamento de infraestrutura de suporte que se encontram legitimadas pelo poder regulamentar do Chefe do Poder Executivo Municipal.

VI - Conforme o disposto no Anexo II da Lei Municipal 8.617/08, em que há um rol de atividades potencialmente causadores de degradação ambiental, não há exceção ao licenciamento ambiental para construção de infraestruturas de suporte para redes de telecomunicações de pequeno porte, ainda que não estejam instaladas em unidades de conservação ou que não dependam de autorização para extirpação arbórea. Não bastasse isso, a exigência de licença ambiental também decorre da Política Nacional do Meio Ambiente, como se vê na dicção do art. 10 da Lei 6.938/81.

VII - Compete ao ente municipal legislar sobre o licenciamento ambiental de atividades e empreendimentos de impacto local, razão por que somente através de alteração da Lei 8.617/08 é que se poderia suprimir a exigência de licença ambiental às estruturas de telefonia.

VIII - Não prospera a alegação dos apelantes quanto à alteração/revogação do citado artigo 10 da Lei de Política Nacional do Meio Ambiente em razão do advento da Lei Federal 13.116/15. Isso porque a própria Lei reconhece, no § 3º, de seu art. 1º, que se aplicam de forma suplementar as normas estaduais e distrital. REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE CONHECIDA E, NESTA PARTE, DESPROVIDA. APELAÇÕES CÍVEIS CONHECIDAS E DESPROVIDAS.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, acordam os componentes da Quinta Turma Julgadora da 6ª Câmara Cível do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de Goiás, por unanimidade de votos, em conhecer dos recursos e negar-lhes provimento, nos termos do voto do Relator, proferido na assentada do julgamento.

Votaram com o Relator, o Desembargador Jeová Sardinha de Moraes e o Desembargador Fausto Moreira Diniz.

Presidiu a sessão o Desembargador Jeová Sardinha de Moraes.

Presente ao julgamento o Dr. Wellington de Oliveira Costa, representante da Procuradoria-Geral de Justiça.

Fez sustentação oral em sessão anterior o Dr. Felipe Monnerat Solon Pontes Rodrigues, pelo apelante.

Des. Jairo Ferreira Júnior - Relator

RELATÓRIO

Trata-se de Dupla apelação cível interpostas pelo Sindicato Nacional das Empresas de Telefonia e de Serviço móvel Celular e Pessoal - SINDITELEBRASIL, na condição de terceiro prejudicado e pelo Município de Goiânia contra sentença proferida no Juízo da 2ª Vara Cível da Comarca de Goiânia, pelo MM. Juiz de Direito, Dr. André Reis Lacerda, nos autos da Ação Civil Pública Ambiental c/c Declaratória de Nulidade de Ato Jurídico, apresentada pelo Ministério Público do Estado de Goiás, em desfavor do Município de Goiânia **e da** Agência Municipal do Meio Ambiente – AMMA**.**

A inicial narra que nas Ações Civis Públicas 0155686.35 (3ª Vara da Fazenda Pública Municipal) e 149195.70 (9ª Vara Cível), o Município de Goiânia e algumas empresas de telefonia foram condenados em obrigação de fazer e não fazer consistentes em não instalar Estações de Rádio Base dentro do perímetro urbano municipal sem licença ambiental prévia, laudo conclusivo acerca da inofensividade da radiação emitida pelas ERBs e licenças de uso do solo.

Disserta que, a despeito dessas decisões*,* "o requerido, ao arrepio da lei, editou o Decreto Municipal 3.268 de 29 de novembro de 2017 e concedeu, no art. 10, § 1º, um benefício para as empresas de telefonia, liberando-as, indevidamente, do licenciamento ambiental, além de estabelecer um procedimento declaratório de regularização das estruturas contrário ao que estabelece a Lei Complementar Municipal 177/08 (Código de Obras), com as alterações feitas pela Lei Complementar Municipal 302/16".

Discorre que, por meio do art. 28 do citado Decreto, houve a concessão de "mais 24 meses para que as empresas de telefonia cumpram a exigência legal do devido licenciamento ambiental, reconhecida judicialmente, nos diversos graus de jurisdição"*,* o que, aduz é ilegal.

Sustenta que o Município de Goiânia, de forma arbitrária, invadiu a autonomia da Agência Municipal de Meio Ambiente e revogou, com base no art. 32, **in fine**, do decreto em comento, a

Instrução Normativa 007, de 2005, bem assim que a Lei Federal 13.116/15, responsável por estabelecer normas gerais para implantação e compartilhamento da infraestrutura de telecomunicações, não suprimiu a necessidade de licenciamento ambiental das estações transmissoras de radiocomunicação (antenas de celular), haja vista que a própria lei reconhece, no § 3º, de seu art. 1º, que as normas estaduais e distritais se aplicam de forma suplementar.

Alega que o Decreto 3268, de 29.11.2017, no § 1º, do Art. 10, ao dispensar do licenciamento ambiental as infraestruturas de suporte para redes de telecomunicações de pequeno porte que não estejam instaladas em unidades de conservação ou que não dependam de autorização para extirpação arbórea, é expressamente contrário à Lei Complementar 171/07 (Plano Diretor de Goiânia) e seu regulamento e à Lei Municipal 8.617, de 09.01.2008, que exigem o licenciamento ambiental para toda e qualquer atividade potencialmente poluidora, bem assim que a ilegalidade do ato normativo também exsurge face à Lei Estadual 8544, de 17 de outubro de 1978, ao artigo 10º da Lei de Política Nacional do Meio Ambiente, Lei Federal 6.938/81, e à própria Lei Federal 13.116/15.

Argumenta que a substituição do licenciamento ambiental pelo procedimento eletrônico da "Aprovação Responsável", engendrada pelo art. 10, § 1º, do ato normativo impugnado, não se sustenta, porquanto tal modalidade de aprovação "somente é possível para as habitações unifamiliares", nos termos do art. 36-A da Lei Complementar Municipal 302/2016.

Conclui que, "apesar de já haver normatização sobre o tema, o Poder Executivo do Município de Goiânia invadiu atribuição da Câmara Municipal e legislou, sob a forma de Decreto, criando regras ambientais e urbanísticas além das normais gerais já definidas em leis municipais, descumprindo o seu dever constitucional de proteger o meio ambiente e controlar a poluição".

A parte autora pleiteou fosse determinada, **in limine**, a suspensão da eficácia do § 1º do art. 10; do **caput** do art. 28; e da parte final do art. 32, todos do Decreto Municipal 3.268/17, e que o Município de Goiânia se abstivesse de expedir autorização urbanística, licença ambiental de instalação, operação, ou simplificada para Estações Rádio-Base – ERBs, infraestruturas de suporte para redes de telecomunicações e equipamentos afins, na forma da Aprovação Responsável (Lei Complementar 302/2016), definida no § 1º, do art. 10, do Decreto Municipal 3.268 de 29 de novembro de 2017.

No mérito, requer a declaração da "ilegalidade do § 1º do art. 10; do art. 28; e da parte final do art. 32, que revogou a Instrução Normativa 007 da AMMA, todos do Decreto Municipal 3.268/17", e a condenação do Município de Goiânia em: (i) "obrigação de não fazer, inibitória, consistente na proibição de expedir autorização urbanística, licença ambiental de instalação, operação, ou simplificada para Estações Rádio-Base – ERBs, infraestruturas de suporte para redes de telecomunicações e equipamentos afins, instaladas no Município de Goiânia, por meio da forma procedimento eletrônico da Aprovação Responsável (Lei Complementar 302/2016), definida no § 1º do art. 10 do Decreto Municipal 3.268 de 29 de novembro d 2017"*; e* (ii) "obrigação de fazer consistente em rever, respeitado o devido processo legal, e anular administrativamente todas as licenças de ERBs, infraestruturas de suporte para redes de telecomunicações e equipamentos afins, instaladas no Município de Goiânia que porventura

tenha realizado, tendo como base na forma da Aprovação Responsável, estipulada no § 1º do art. 10 do Decreto Municipal 3.268/17".

Processado o feito, o dispositivo da sentença restou substanciado nos seguintes termos: "Na confluência do exposto**,** julgo parcialmente procedentes os pedidos deduzidos na Ação Civil Pública 5496364.69 e na Ação Popular 5543824.52, confirmo a tutela antecipada concedida no Agravo de Instrumento 5009780.86, e:

I - declaro a nulidade do § 1º, do art. 10, e do art. 23 do Decreto Municipal 3.268/2017, impondo**-**se a impossibilidade de emissão de autorização para instalação de infraestrutura de telecomunicações sem a devida licença ambiental/urbanística;

II - declaro a nulidade da parte final do art. 32 do Decreto Municipal 3.268/2017, especificamente quanto à revogação da Instrução Normativa 007/2005**,** impondo-se efeitos repristinatórios sobre o normativo de lavra da Agência Municipal do Meio Ambiente;

III - determino à AMMA e ao Município de Goiânia (por intermédio da Secretaria de Planejamento Urbano e Habitação), em atenção aos efeitos **ex tunc** da presente tutela declaratória, que proceda à revisão de eventuais licenças de infraestrutura de suporte para redes telecomunicações e equipamentos afins, que tenham sido concedidas com base no § 1º do art. 10 ou no art. 23 do Decreto Municipal 3.268/2017, impondo-se a regularização de tais autorizações, com a fixação de prazo razoável ao mister e respeito ao devido processo legal na seara administrativa;

IV - extingo ambas as ações, com resolução de mérito, nos termos do art. 487, I, do CPC.

Em atenção ao art. 497 do CPC, de sorte a conceder efetividade à obrigação de fazer aqui reconhecida, consigno que os requeridos condenados no itens IV **deverão** apresentar, em 60 (sessenta) dias, a partir do trânsito em julgado desta sentença, sob pena de adoção de medidas coercitivas ao mister (art. 536, § 1º, do CPC), lista dos alvarás de funcionamento concedidos com base no § 1º do art. 10 e art. 23 do Decreto 3.268/2017, para avaliar a necessidade de regularização de licenças concedidas indevidamente.

No que diz respeito à ACP 5496364.69, sem custas (art. 18 da Lei 7.347/85) e sem honorários (REsp 1.038.024/SP).

Quanto a ação popular 5543824.52, deixo de condenar o autor popular no pagamento de custas e honorários advocatícios decorrentes da sucumbência parcial, porquanto não delineada má-fé no manejo da ação popular (art. 5º, LXXIII). Condeno o Município de Goiânia, por outro lado, no pagamento de honorários advocatícios aos causídicos da parte autora, os quais fixo, por apreciação equitativa em R$ 3.000,00 (três mil reais), considerando a procedência parcial, a complexidade da causa, o tempo de trâmite da ação e o trabalho despendido.

Ante o desacolhimento de parte dos pedidos exordiais (pretensão coletiva) e a condição se dar em face de ente fazendário, submeto o presente **decisum** ao duplo grau de jurisdição (art. 19 da Lei 4.717/65).

Proceda, a escrivania, ao traslado da presente sentença nos autos em apenso.

Assevera o primeiro apelante que é terceiro prejudicado pela sentença apelada, gozando de legitimidade para interpor o presente recurso, na forma do art. 996 do CPC.

Sustenta que o Decreto Executivo impugnado é perfeitamente válido, porque regulamenta as legislações federal e estadual sobre a matéria, motivo pelo qual prevalece sobre a legislação municipal em que se baseia a sentença.

Pontua que o Plenário do Supremo Tribunal Federal definiu que a competência legislativa na matéria é da União Federal (ADIs 2.902 e 3.110), a quem cabe legislar sobre telecomunicações e editar normas gerais em matéria urbanística e de meio ambiente.

Aduz que a União Federal exerceu a sua competência e editou normas legais que proíbem expressamente a intervenção municipal na matéria, citando a Lei n° 13.116/2015.

Conclui que as legislações federal e estadual estabelecem expressamente que as antenas de telefonia e suas estruturas de suporte estão dispensadas de licenciamento ambiental.

Defende que ao exigir o licenciamento ambiental das antenas, a Instrução Normativa é manifestamente incompatível com a Lei Federal 13.116/2005 e com a Lei Estadual 20.694/2019, justificando que o Decreto Executivo Municipal apenas adequou os procedimentos administrativos no Município de Goiânia à legislação federal e estadual.

Reitera que o Poder Legislativo se utilizou de forma atípica do Decreto Legislativo para fazer, no âmbito do Município de Goiânia, verdadeiro controle de constitucionalidade atípico dos comandos da própria Lei 13.116/2015.

Ao final, requer o conhecimento e provimento do recurso de apelação para, reformando a sentença apelada, julgar improcedentes os pedidos formulado sem ambas as ações, “com exceção da previsão referente à aplicação do procedimento de Aprovação Responsável às estruturas de suporte, por sua incompatibilidade com o art. 10 da Lei Federal 13.116/2015 e com o art. 15, § 3º, do Decreto 10.480/2020”. (fl.38)

O segundo apelante (mov.91), Município de Goiânia, alega, preliminarmente, a perda superveniente do interesse processual do Parquet em propor a ação civil pública, uma vez que a Câmara Municipal aprovou e promulgou o Decreto Legislativo n° 031/2017, o qual sustou os efeitos do Decreto n° 3.268/17 ora objurgado.

Obtempera, ainda, que o pedido contido na presente demanda possui o mesmo teor do que já foi decidido na ACP 0155686.35.2002.8.09.0051 e portais razões preliminares, pede a extinção do processo sem resolução de mérito, nos termos do art. 485, inciso VI, do CPC. No mérito, pondera que o Decreto Municipal 3.268/2017se limita a regulamentar as determinações provenientes da Lei Federal 13.116/2015, a qual estabelece normas gerais para a implantação e o compartilhamento da infraestrutura de telecomunicações, sendo que tal lei federal foi editada com respaldo na competência da União para legislar a respeito dos serviços de telecomunicações, consoante estabelecem artigo 22, inciso IV c/c artigo 24, inciso IV, ambos da Constituição Federal.

Salienta que a própria Lei 13.116/2015, em seu artigo 1º, § 3º, prevê a possibilidade jurídica de complementação, pelos demais entes federados, das normas gerais constantes na

assinalada legislação federal. Ressalta que a competência municipal para suplementar as legislações federal e estadual à luz do interesse local decorre dos artigos 30, inciso I e II, 84, IV da Constituição Federal e artigo 115, inciso IV, da Lei Orgânica do Município.

Por fim, requer seja conhecida e provida a presente apelação para que a sentença seja reformada para serem julgados improcedentes os pedidos quanto ao pronunciamento da nulidade do § 1º, do art. 10, e do art. 23, e parte final do art. 32, do Decreto Municipal 3.268/2017.Pugna, ainda, pela reforma da sentença quanto à determinação de revisão das licenças pela AMMA, eximindo-se o Município de Goiânia de arcar com qualquer ônus de sucumbência.

Nas contrarrazões apresentadas na movimentação 105, o agravado rechaça os argumentos trazidos nas razões apresentadas pelos apelantes.

Informa que o Município de Goiânia, por meio de sua Secretaria Municipal de Planejamento Urbano e Habitação – SEPLANH (Ofício1056/2019-GAB-Evento52), está aplicando o Decreto Municipal 3.268 de 29 de novembro de 2017 em total afronta ao Decreto Legislativo 031/2017, que sustou os seus efeitos, e expedindo autorizações para instalação de infraestrutura de suporte para redes de telecomunicações e equipamentos afins neste Município, mediante a expedição de “Aprovação Responsável” e, portanto, dispensando e devido e prévio licenciamento ambiental.

Aponta que o próprio Município já se manifestou nos autos noticiando que não está atendendo o Decreto Legislativo 031/2017 e continua a praticar atos administrativos em normativa regulamentadora que teve sua eficácia suspensa e por isso se encontra latente o interesse de agir do Ministério Público e a manutenção do provimento judicial.

Explica que o Município de Goiânia, ao pretender regulamentar a lei federal por decreto do Poder Executivo municipal, infringiu o pacto federativo.

Acrescenta que no momento em que o Chefe do Executivo regulamenta matéria de interesse local por meio de decreto, usurpa competência do Poder Legislativo, que é o encarregado pela formulação da lei regulamentadora da norma geral, em ofensa ao princípio da Separação dos Poderes.

Frisa que o Poder Judiciário do Estado de Goiás já se manifestou pela exigência legal do devido licenciamento ambiental para antenas de telefonia ao analisar o mérito das Ações Civis Públicas 0155686.35.2002.8.09.0051 e 149195-70.2006.8.00.0051 (200691491950).

Arrazoa que pela leitura sistêmica da Lei 13.116/15, conclui-se que não houve alteração ou revogação expressas de dispositivos legais vigentes que instituem o licenciamento ambiental para obras ou atividades potencialmente poluidoras, como o artigo 10 da Lei de Política Nacional do Meio Ambiente - Lei Federal 6.938/81.

Observa que em matéria ambiental, não pode o Estado-membro, a pretexto de suplementar a norma federal geral, editar texto normativo discordante e que ofereça menos proteção para o meio ambiente. Esclarece que a presente demanda não questiona a competência municipal para suplementar as legislações federal e estadual, mas o fato de o Poder Executivo do Município de Goiânia ter extrapolado o poder regulamentador de normas existentes

e criado normas contrárias às definidas em Leis Complementares Municipais. Por derradeiro, postula o conhecimento e desprovimento dos recursos de apelação.

Instada, a Procuradoria-Geral de Justiça pugnou pelo conhecimento da remessa necessária apenas quanto aos pedidos julgados improcedentes e, no mérito, pelo seu desprovimento.

É o relatório. Inclua-se em pauta para julgamento.

F. A. De Aragão Fernandes – Relator

Juiz Substituto em Segundo Grau

VOTO

Trata-se de dupla apelação cível interpostas pelo Sindicato Nacional das Empresas de Telefonia e de Serviço móvel Celular e Pessoal - SINDITELEBRASIL, na condição de terceiro prejudicado e pelo Município de Goiânia contra sentença proferida no Juízo da 2ª Vara Cível da Comarca de Goiânia, pelo MM. Juiz de Direito, Dr. André Reis Lacerda, nos autos da Ação Civil Pública Ambiental c/c Declaratória de Nulidade de Ato Jurídico**,** apresentada pelo Ministério Público do Estado de Goiás**,** em desfavor do Município de Goiânia e da Agência Municipal do Meio Ambiente – AMMA**.**

A sentença vergasta restou substanciada nos seguintes termos (mov.84):

"Na confluência do exposto*,* julgo parcialmente procedentes os pedidos deduzidos na Ação Civil Pública 5496364.69 e na Ação Popular 5543824.52, confirmo a tutela antecipada concedida no Agravo de Instrumento 5009780.86, e:

I - declaro a nulidade do § 1º, do art. 10, e do art. 23 do Decreto Municipal 3.268/2017, impondo-se a impossibilidade de emissão de autorização para instalação de infraestrutura de telecomunicações sem a devida licença ambiental/urbanística;

II - declaro a nulidade da parte final do art. 32 do Decreto Municipal 3.268/2017, especificamente quanto à revogação da Instrução Normativa 007/2005, impondo-se efeitos repristinatórios sobre o normativo de lavra da Agência Municipal do Meio Ambiente;

III - determino à AMMA e ao Município de Goiânia (por intermédio da Secretaria de Planejamento Urbano e Habitação), em atenção aos efeitos **ex tunc** da presente tutela declaratória, que proceda à revisão de eventuais licenças de infraestrutura de suporte para redes telecomunicações e equipamentos afins, que tenham sido concedidas com base no § 1º do art. 10 ou no art. 23 do Decreto Municipal 3.268/2017, impondo-se a regularização de tais autorizações, com a fixação de prazo razoável ao mister e respeito ao devido processo legal na seara administrativa;

IV - extingo ambas as ações, com resolução de mérito, nos termos do art. 487, I, do CPC. Em atenção ao art. 497 do CPC, de sorte a conceder efetividade à obrigação de fazer aqui reconhecida, consigno que os requeridos condenados no itens IV **deverão** apresentar, em 60 (sessenta) dias, a partir do trânsito em julgado desta sentença, sob

pena de adoção de medidas coercitivas ao mister (art. 536, § 1º, do CPC), lista dos alvarás de funcionamento concedidos com base no § 1º do art. 10 e art. 23 do Decreto 3.268/2017, para avaliar a necessidade de regularização de licenças concedidas indevidamente.

No que diz respeito à ACP 5496364.69, sem custas (art. 18 da Lei 7.347/85) e sem honorários (REsp 1.038.024/SP).

Quanto a ação popular 5543824.52, deixo de condenar o autor popular no pagamento de custas e honorários advocatícios decorrentes da sucumbência parcial, porquanto não delineada má-fé no manejo da ação popular (art. 5º, LXXIII). Condeno o Município de Goiânia, por outro lado, no pagamento de honorários advocatícios aos causídicos da parte autora, os quais fixo, por apreciação equitativa em R$ 3.000,00 (três mil reais), considerando a procedência parcial, a complexidade da causa, o tempo de trâmite da ação e o trabalho despendido.

Ante o desacolhimento de parte dos pedidos exordiais (pretensão coletiva) e a condeção se dar em face de ente fazendário, submeto o presente **decisum** ao duplo grau de jurisdição (art. 19 da Lei 4.717/65). Proceda, a escrivania, ao traslado da presente sentença nos autos em apenso."

Quanto à remessa necessária, verifica-se que os pedidos formulados na ação civil pública e na ação popular 5543824.52.2018.8.09.0051 foram julgados parcialmente procedentes, razão pela qual a remessa deve ser conhecida apenas quanto aos pedidos julgados improcedentes, considerando o microssistema processual coletivo e aplicação analógica do artigo 19 da Lei 4.717/65.

Conforme relatado, foi ajuizada ação civil pública buscando impor ao Município de Goiânia a obrigação de não fazer, consistente na proibição de expedir autorização urbanística e licença ambiental de instalação, operação, ou simplificada para Estações Rádio-Base – ERBs, infraestruturas de suporte para redes de telecomunicações e equipamentos afins, instaladas no Município de Goiânia, na forma definida pelo Decreto Municipal 3.268 de 29 de novembro de 2017.

Além disso, o órgão ministerial almeja ver declarada, incidentalmente, a ilegalidade do art. 10, § 1º, art. 28, **caput**, e parte final do art. 32, todos do Decreto Municipal 3.268 de 29 de novembro de 2017.

No mesmo sentido, o autor popular pleiteia a anulação total do mesmo Decreto Municipal 3.268/17 e, consectariamente, dos procedimentos que nele estejam fundamentados.

Na sentença, o Magistrado julgou parcialmente procedentes os pedidos deduzidos na Ação Civil Pública e na Ação Popular apensada 5543824.52.2018.8.09.0051 nos seguintes termos:

"I - declaro a nulidade do § 1º, do art. 10, e do art. 23 do Decreto Municipal 3.268/2017, impondo-se a impossibilidade de emissão de autorização para instalação de infraestrutura de telecomunicações sem a devida licença ambiental/urbanística;

II - declaro a nulidade da parte final do art. 32 do Decreto Municipal 3.268/2017,

especificamente quanto à revogação da Instrução Normativa 007/2005, impondo-se efeitos repristinatórios sobre o normativo de lavra da Agência Municipal do Meio Ambiente; III. determino à AMMA e ao Município de Goiânia (por intermédio da Secretaria de Planejamento Urbano e Habitação), em atenção aos efeitos **ex tunc** da presente tutela declaratória, que proceda à revisão de eventuais licenças de infraestrutura de suporte para redes telecomunicações e equipamentos afins, que tenham sido concedidas com base no §1º do art. 10 ou no art. 23 do Decreto Municipal 3.268/2017, impondo-se a regularização de tais autorizações, com a fixação de prazo razoável ao mister e respeito ao devido processo legal na seara administrativa; IV. extingo ambas as ações, com resolução de mérito, nos termos do art. 487, I, do CPC.

Em atenção ao art. 497 do CPC, de sorte a conceder efetividade à obrigação de fazer aqui reconhecida, consigno que os requeridos condenados no itens IV deverão apresentar, em 60 (sessenta) dias, a partir do trânsito em julgado desta sentença, sob pena de adoção de medidas coercitivas ao mister (art. 536, § 1º, do CPC), lista dos alvarás de funcionamento concedidos com base no § 1º do art. 10 e art. 23 do Decreto 3.268/2017, para avaliar a necessidade de regularização de licenças concedidas indevidamente. No que diz respeito à ACP 5496364.69, sem custas (art. 18 da Lei 7.347/85) e sem honorários (REsp 1.038.024/SP). Quanto a ação popular 5543824.52, deixo de condenar o autor popular no pagamento de custas e honorários advocatícios decorrentes da sucumbência parcial, porquanto não delineada má fé no manejo da ação popular (art. 5º, LXXIII). Condeno o Município de Goiânia, por outro lado, no pagamento de honorários advocatícios aos causídicos da parte autora, os quais fixo, por apreciação equitativa em R$ 3.000,00 (três mil reais), considerando a procedência parcial, a complexidade da causa, o tempo de trâmite da ação e o trabalho despendido. Ante o desacolhimento de parte dos pedidos exordiais (pretensão coletiva) e a condeção se dar em face de ente fazendário, submeto o presente decisum ao duplo grau de jurisdição (art. 19 da Lei 4.717/65)"

De início, verifica-se que a preliminar levantada pelo segundo apelante, de perda superveniente do interesse do Ministério Público em decorrência da edição do Decreto Legislativo 031/0217 não merece prosperar, uma vez que o Município de Goiânia demonstrou nos autos que, amparado por parecer jurídico, entende pela continuidade da aplicação do Decreto 3.268/17 por entender que "o Decreto Legislativo 031 de 21 de dezembro de 2017 é materialmente inconstitucional, por violação ao pressuposto elencado no art. 84, IV, da CF e por se afigurar ofensivo ao princípio da separação dos poderes".

Portanto, persiste o interesse de agir do Parquet e do Autor Popular no presente caso.

Noutro giro, também não há se falar em mesmo objeto da ACP 0155686.35, haja vista que na época da propositura da presente ação, o Decreto aqui debatido nem havia sido editado e o pedido da presente demanda, embora similar, pretende afastar a subversão do licenciamento ambiental pelo "procedimento eletrônico da Aprovação Responsável".

Nesse raciocínio, a citada preliminar suscitada pelo segundo apelante também deve ser

rechaçada.

No mérito, por didática processual, passa-se a análise dos recursos conjuntamente, porquanto se confundem.

Ressalte-se que, diferentemente do que alegam os apelantes, o Município de Goiânia não pode regulamentar, pelo Decreto 3.268/2017, matéria disciplinada pela Lei Federal 13.116/2015, mas tão somente dar fiel cumprimento as já editadas leis municipais, sem inovar no ordenamento jurídico, sob pena de infringir o pacto federativo e o princípio da Separação dos Poderes, como muito bem argumentado pelo apelado.

Diante de tal premissa, agiu corretamente o Juízo **a quo** em não declarar a nulidade total do Decreto 3.268/2017 como pleiteou o Autor Popular, tendo em vista que, em sua maior parte, o Decreto estabelece questões urbanísticas pertinentes à instalação e compartilhamento de infraestrutura de suporte que se encontram legitimadas pelo poder regulamentar do Chefe do Poder Executivo Municipal.

Assim, por força do artigo 19 da Lei 4.717/65, não merece provimento a remessa necessária das pretensões do Autor Popular e do Ministério Público que não foram acolhidas pelo Magistrado sentenciante.

Em sentido contrário, diferentemente do que alega o 1º apelante, Sindicato Nacional das Empresas de Telefonia e de Serviço Móvel Celular e Pessoal - SINDITELEBRASIL, os artigos 10, § 1º, e 23 do Decreto 3268/17 que dispensam o licenciamento ambiental, tanto para as infraestruturas de suporte para redes de telecomunicações de pequeno porte, como para a operação das estações de telecomunicação e para as antenas instaladas nas Estações Radio-Base (ERB's), não encontram amparo legal, confira:

> "Art. 10. O licenciamento das infraestruturas de suporte para redes de telecomunicações se dará por meio da expedição do Alvará de Autorização e Licença Ambiental, mediante procedimento único e simplificado, a ser iniciado no órgão municipal de planejamento, com posterior tramitação no órgão municipal de meio ambiente. § 1º As Infraestruturas de suporte para redes de telecomunicações de pequeno porte, que não estejam instaladas em unidades de conservação ou que não dependam de autorização para extirpação arbórea, estarão dispensadas do licenciamento ambiental e terão sua aprovação urbanística através da Aprovação Responsável, nos termos da Lei Complementar 302/2016. § 2º Em casos de necessidade técnica, devidamente comprovada, que for necessária instalação de estações transmissoras de radiocomunicação em Área de Preservação Permanente, estarão sujeitos à análise do órgão ambiental, termos da Resolução CONAMA . 369, e não excluirá a necessidade de obtenção do Alvará de Autorização.
>
> Art. 23. A operação das estações de telecomunicação não estará sujeita a emissão da licença ambiental, entretanto, para o início das atividades, a prestadora deverá apresentar ao Órgão Municipal de Meio Ambiente a Licença de funcionamento emitida pela Agência Nacional de Telecomunicações – ANATEL de suas(s) respectiva(s) antenas instaladas na Estação Radiobase (ERB)".

Nesse contexto, como bem fundamentou o magistrado singular, referida norma é ilegal pois está em desconformidade com o disposto no Anexo II (rol de atividades potencialmente causadores de degradação ambiental – código 612059900) da Lei Municipal 8.617/08, pois cria exceção ao licenciamento ambiental sem previsão legal para tanto, extrapolando os limites do poder regulamentar.

Fundamenta que a exigência de licença ambiental também decorre da Política Nacional do Meio Ambiente (art. 10, **caput**, da Lei 6.938/81) e era estampada no art. 3º, **caput**, art. 4º e art. 5º, **caput**, da Instrução Normativa 007/05, indevidamente revogada pelo art. 32 do decreto em testilha. Veja-se:

> Art. 3º - Todas as fontes não ionizantes, com estrutura em torres ou similares, prescindirão de licenciamento ambiental, por caracterizarem atividades potencialmente poluidoras. (Redação da Instrução Normativa 007, de 06 de dezembro de 2005.)
>
> Art. 4º - As licenças ambientais prévia, de instalação e operação das fontes não ionizantes com estrutura em torres ou similares, que serão instaladas no Município de Goiânia, deverão ser requeridas à Agência Municipal do Meio Ambiente – AMMA, da Prefeitura Municipal de Goiânia, a partir da vigência deste ato normativo, estando sua obtenção condicionada ao cumprimento das exigências técnicas e legais correspondentes a cada fase do licenciamento; (Redação da Instrução Normativa 007, de 06 de dezembro de 2005.)
>
> Art. 5º - A localização e instalação de fontes não ionizantes com estrutura em torres ou similares, somente serão admitidas mediante análises prévias dos estudos ambientais, laudos técnicos, e expedição de pareceres conclusivos e licenças da AMMA, observadas as normas de saúde, meio ambiente, segurança e os princípios da prevenção e precaução, atendendo as seguintes exigências: (Redação da Instrução Normativa 007, de 06 de dezembro de 2005.)

Argumenta que a exigência de licenciamento ambiental às estruturas de telefonia – ainda que de pequeno porte – consta de expressa previsão legal, não sendo possível que ato normativo secundário fulmine tal exigência. E, ainda, o faça sem o devido amparo técnico e alheio à norma de competência, haja vista que compete à Agência Municipal do Meio Ambiente, nos termos do art. 39 da Lei Complementar Municipal 276/15, "a normatização dos procedimentos para o controle, fiscalização e licenciamento de atividades que têm impacto sobre o meio ambiente e o monitoramento constante, no que tange à promoção da qualidade de vida e a preservação e conservação dos recursos naturais" (i) e "o licenciamento, controle e monitoramento de todas as atividades, empreendimentos e processos considerados, efetiva ou potencialmente poluidores, bem como daqueles capazes de causar degradação ou alteração significativa do meio ambiente, nos termos das normas ambientais vigente".

E conclui "Nem mesmo a previsão do art. 10 da Lei Federal 13.116/2015 altera o entendimento aqui externado, tendo em vista que: (i) conforme vasta jurisprudência do STF, compete ao ente municipal "legislar sobre a instalação de torres de telefonia" (RE 989.025 AgR; no mesmo sentido: RE 632.006-AgR; RE 1.010.765; e RE 1.010.416), (ii) os "Municípios podem

legislar sobre Direito Ambiental, desde que o façam fundamentadamente" (ARE 748.206 AgR/SC), inclusive adotando medidas mais restritivas que a legislação estadual/federal, haja vista a competência legislativa concorrente dos entes federativos sobre a matéria (com extensão ao Município pelo art. 30, I e II, da CF); e (iii) a própria Lei Federal 13.116/2015, em seu art. 1º, § 3º, prevê a aplicação suplementar das normas estaduais e municipais. Ou seja, de sorte a viabilizar tais exceções, o Município de Goiânia deveria buscar as vias legais (lei formal/material), alterando as disposições da Lei 8.617/08, e não simplesmente editar "decreto autônomo", sabidamente ilegal.

Agiu com acerto o magistrado sentenciante ao identificar a necessidade de legislação Municipal para regulamentar a matéria referente a licenciamento ambiental para instalação de infraestrutura de suporte para redes de telecomunicações.

Isso porque, a licença ambiental exigida é ato administrativo, no qual constam as condições, restrições e medidas de controle ambiental que deverão ser obedecidas pelo empreendedor, pessoa física ou jurídica, para localizar, instalar, ampliar e operar referidos empreendimentos e/ou atividades consideradas efetiva ou potencialmente poluidoras ou aquelas que, sob qualquer forma, possam causar danos ao meio ambiente.

Sendo assim, o licenciamento ambiental, como um instrumento de gestão do meio ambiente, é indispensável para efetivação do princípio da precaução. E dessa forma, em se tratando de atividade de impacto ambiental local, a competência para o licenciamento nestes casos é do órgão ambiental municipal, consoante estatuído no art. 6°, da Resolução n° 237/97.

Leia-se:

> "Art. 6º - Compete ao órgão ambiental municipal, ouvidos os órgãos competentes da União, dos Estados e do Distrito Federal, quando couber, o licenciamento ambiental de empreendimentos e atividades de impacto ambiental local e daquelas que lhe forem delegadas pelo Estado por instrumento legal ou convênio."

Cabe ao município, então, suplementar a legislação federal e a estadual, no que se relacione com o seu interesse, promover o adequado ordenamento territorial, mediante planejamento e controle do uso, do parcelamento e da ocupação do solo urbano, e, ainda, proteger o meio ambiente, nos termos dos arts. 23, VI, e 30, I, II, VIII, da CF/88.

Veja-se:

> "Art. 23. É competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios:
>
> (…) VI - proteger o meio ambiente e combater a poluição em qualquer de suas formas;
>
> Art. 30. Compete aos Municípios: I - legislar sobre assuntos de interesse local; II - suplementar a legislação federal e a estadual no que couber; (…) VIII - promover, no que couber, adequado ordenamento territorial, mediante planejamento e controle do uso, do parcelamento e da ocupação do solo urbano;"

Destaca-se que compete à União, por meio da ANATEL, organizar e fiscalizar o serviço de telecomunicações, sem, contudo, suprimir dos Estados e dos Municípios o direito de impor às

concessionárias a observância de normas locais quanto à instalação de seus equipamentos em logradouros públicos.

Significa dizer que a exigência de licenciamento ambiental para a instalação das Estações Rádio Base é legítima e não usurpa a competência da ANATEL, como faz crer o apelante.

Ademais, conforme o disposto no Anexo II da Lei Municipal 8.617/08 (https://www.goiania.go.gov.br/html/gabinete_civil/sileg/dados/legis/2008/lo_20080109_000008617_ane_000000002.html), em que há um rol de atividades potencialmente causadores de degradação ambiental, não há exceção ao licenciamento ambiental para construção de infraestruturas de suporte para redes de telecomunicações de pequeno porte, ainda que não estejam instaladas em unidades de conservação ou que não dependam de autorização para extirpação arbórea.

Não bastasse isso, a exigência de licença ambiental também decorre da Política Nacional do Meio Ambiente, como se vê na dicção do art. 10 da Lei 6.938/81.

> Art. 10 - A construção, instalação, ampliação e funcionamento de estabelecimentos e atividades utilizadores de recursos ambientais, efetiva ou potencialmente poluidores ou capazes, sob qualquer forma, de causar degradação ambiental dependerão de prévio licenciamento ambiental.
>
> § 1° Os pedidos de licenciamento, sua renovação e a respectiva concessão serão publicados no jornal oficial, bem como em periódico regional ou local de grande circulação, ou em meio eletrônico de comunicação mantido pelo órgão ambiental competente.

Nesse contexto, diferentemente do que alega o primeiro apelante, terceiro interessado, Sindicato Nacional das Empresas de Telefonia e de Serviço Móvel Celular e Pessoal - SINDITELEBRASIL, o julgamento realizado pelo magistrado singular não afronta o julgado proferido na ADIN 3110/SP julgada em 10.06.2020. Explica-se.

Naquele julgado, o Supremo Tribunal Federal definiu que é competência da União disciplinar sobre a instalação de antenas transmissoras de telefonia celular, mas aqui cabe um **distinguishing** com o caso concreto.

Na hipótese dos autos, declarou-se a ilegalidade de parte do Dec. 3268/17, que dispensou a necessidade de licença ambiental para instalação de infraestrutura de telecomunicações.

Pois bem.

No caso paradigma do julgado proferido na ADI 3110, a norma declarada inconstitucional versava sobre as condições para instalação de antenas transmissoras de telefonia celular no Estado de São Paulo (como medição de frequência de radiação, parâmetros de radiação para a instalação dessas antenas e etc) e a pretexto de proteger a saúde da população, adentrou na esfera de competência privativa da União.

Aqui, a questão é outra.

A análise aqui versa sobre a necessidade de legislação local para dispensa de licença

ambiental para instalação de antena, considerando que o Decreto Dec.3268/17, extrapolou o poder regulamentar quando autorizou a instalação de antenas sem licenciamento ambiental.

Assim, e a instalação de Estação de Rádio-Base ora discutida constitui empreendimento de impacto ambiental, que requer a prévia licença do órgão ambiental competente, razão por que somente através de alteração da Lei 8.617/08 é que se poderia suprimir a exigência de licença ambiental às estruturas de telefonia.

Para corroborar:

> Agravos regimentais nos recursos extraordinários. Ambiental. Instalação de estações rádio base. Telefonia. Instrução normativa 13/2005 da Secretaria do Meio Ambiente de Goiânia. Leis 6.938/1981 e 9.472/1997. Competência legislativa municipal para disciplinar uso e ocupação do solo urbano. Licenciamento ambiental: impossibilidade de análise de legislação infraconstitucional e de reexame do conjunto fático-probatório. Súmula 279 do Supremo Tribunal Federal. Ausência de ofensa constitucional direta. Inexistência de contrariedade ao inc. IX do art. 93 da Constituição da República. Descabimento do recurso pela al. c do inc. III do art. 102 da Constituição da República. Alegação de inobservância dos incs. XXXV E LV do art. 5º da Constituição da República: ausência de repercussão geral. Temas 660 E 895. Agravos regimentais aos quais se nega provimento" (RE 1.162.774-AgR-segundo/GO, Relatora Ministra Cármen Lúcia, Segunda Turma).
>
> Ação direta de inconstitucionalidade. Direito ambiental e constitucional. Federalismo. Repartição de competências legislativas. Resolução do conselho estadual do meio ambiente do Ceará COEMA/CE 02, de 11 de abril de 2019. Disposições sobre os procedimentos, critérios e parâmetros aplicados aos processos de licenciamento e autorização ambiental no âmbito da Superintendência Estadual do Meio Ambiente – SEMACE. Cabimento. Ato normativo estadual com natureza primária, autônoma, geral, abstrata e técnica. Princípio da predominância do interesse para normatizar procedimentos específicos e simplificados. Jurisprudência consolidada. Precedentes. Criação de hipóteses de dispensa de licenciamento ambiental de atividades e empreendimentos potencialmente poluidores. Flexibilização indevida. Violação do direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado (art. 225 da constituição da república), do princípio da proibição do retrocesso ambiental e dos princípios da prevenção e da precaução. Resolução sobre licenciamento ambiental no território do Ceará. Interpretação conforme para resguardar a competência dos municípios para o licenciamento de atividades e empreendimentos de impacto local. Procedência parcial do pedido. 1. A Resolução do Conselho Estadual do Meio Ambiente do Ceará COEMA/CE 02/2019 foi editada como um marco normativo regulatório do licenciamento ambiental no Estado do Ceará, no exercício do poder normativo ambiental de que detém o Conselho Estadual do Meio Ambiente dentro federalismo cooperativo em matéria ambiental. A Resolução impugnada elabora, de forma primária, autônoma, abstrata, geral e técnica, padrões normativos e regulatórios do licenciamento ambiental no Estado.

Implementação da política estadual do meio ambiente a possibilitar o controle por meio da presente ação direta de inconstitucionalidade. 2. Em matéria de licenciamento ambiental, os Estados ostentam competência legislativa concorrente a fim de atender às peculiaridades locais. A disposição de particularidades sobre o licenciamento ambiental não transborda do limite dessa competência. O órgão ambiental estadual competente definiu procedimentos específicos, de acordo com as características da atividade ou do empreendimento. Os tipos de licenças ambientais revelam formas específicas ou simplificadas de licenciamento, inclusive de empreendimentos já existentes e previamente licenciados, em exercício da competência concorrente. O art. 4º da Resolução do COEMA/CE 02/2019 situa-se no âmbito normativo concorrente e concretiza o dever constitucional de licenciamento ambiental à luz da predominância do interesse no estabelecimento de procedimentos específicos e simplificados para as atividade e empreendimentos de pequeno potencial de impacto ambiental. Ausência de configuração de desproteção ambiental. Em realidade, busca-se otimizar a atuação administrativa estadual, em prestígio ao princípio da eficiência e em prol da manutenção da proteção ambiental. Inconstitucionalidade não configurada. 3. O art. 8º da Resolução COEMA 02/2019 criou hipóteses de dispensa de licenciamento ambiental para a realização de atividades impactantes e degradadoras do meio ambiente. O afastamento do licenciamento de atividades potencialmente poluidoras afronta o art. 225 da Constituição da República. Empreendimentos e atividades econômicas apenas serão considerados lícitos e constitucionais quando subordinados à regra de proteção ambiental. A atuação normativa estadual flexibilizadora caracteriza violação do direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado e afronta a obrigatoriedade da intervenção do Poder Público em matéria ambiental. Inobservância do princípio da proibição de retrocesso em matéria socioambiental e dos princípios da prevenção e da precaução. Inconstitucionalidade material do artigo 8º da Resolução do COEMA/CE 02/2019. 4. A literalidade da expressão “território do Estado do Ceará” pode conduzir à interpretação de aplicação da Resolução estadual também aos Municípios do Estado, que detêm competência concorrente quanto ao tema (arts. 24, VI, VII e VIII, e 30, I e II, CF). Necessária a interpretação conforme a Constituição ao seu artigo 1º, **caput**, para resguardar a competência municipal para o licenciamento ambiental de atividades e empreendimentos de impacto local. 5. Ação direta conhecida e pedido julgado parcialmente procedente para declarar a inconstitucionalidade material do artigo 8º da Resolução do COEMA/CE 02/2019 e conferir interpretação conforme a Constituição Federal ao seu artigo 1º, **caput**, a fim de resguardar a competência municipal para o licenciamento ambiental de atividades e empreendimentos de impacto local. (ADI 6288, Relatora Rosa Weber, Tribunal Pleno, julgado em 23.11.2020, processo eletrônico DJe-285 Divulg 02.12.2020 Public 03.12.2020)

Desse modo, correta a sentença singular, quando declarou a ilegalidade do art.10, §1º e art. 23 do Decreto Municipal 3268/2017.

Além disso, também não prospera a alegação dos apelantes quanto à alteração/revogação do citado artigo 10 da Lei de Política Nacional do Meio Ambiente em razão do advento da Lei Federal 13.116/15. Isso porque a própria Lei reconhece, no § 3º, de seu art. 1º, que se aplicam de forma suplementar as normas estaduais e distrital.

> Art. 1º, § 3º da Lei Federal 13.116/15. Art. 1º Esta Lei estabelece normas gerais aplicáveis ao processo de licenciamento, instalação e compartilhamento de infraestrutura de telecomunicações, com o propósito de torná-lo compatível com o desenvolvimento socioeconômico do País. § 3º Aplicam-se de forma suplementar as legislações estaduais e distrital, resguardado o disposto no art. 24, § 4º, da Constituição Federal.

Noutro giro, o artigo 39 da Lei Complementar Municipal 276/15 fixa a competência legislativa, em razão da matéria urbanística/ambiental, à Agência Municipal do Meio Ambiente - AMMA, consoante se vê no Informe Técnico 779/2019 juntado na movimentação 71 destes autos.

> Art. 39 da LC276/15 do Município de Goiânia.
>
> Art. 39. À Agência Municipal do Meio Ambiente - AMMA compete, dentre outras atribuições regimentais: I - a normatização dos procedimentos para o controle, fiscalização e licenciamento de atividades que têm impacto sobre o meio ambiente e o monitoramento constante, no que tange à promoção da qualidade de vida e a preservação e conservação dos recursos naturais;

Por tal motivo, elogiável o édito sentencial que também declarou a nulidade o artigo 32, **in fine**, do Decreto 3.268/2017, diante da "ilegalidade do objeto ("quando o resultado do ato importa em violação de lei, regulamento ou outro ato normativo") e incompetência ("quanto o ato não se incluir nas atribuições legais do agente que o praticou")".

Como bem pontuou o magistrado singular

> "(…) a exigência de licença ambiental também decorre da Política Nacional do Meio Ambiente (art. 10, **caput**, da Lei 6.938/81) e era estampada no art. 3º, **caput**, art. 4º e art. 5º, **caput**, da Instrução Normativa 007/05, indevidamente revogada pelo art. 32 do decreto em testilha, conforme será discorrido e sequência (...) "
>
> Nessa senda, a exigência de licenciamento ambiental às estruturas de telefonia – ainda que de pequeno porte – consta de expressa previsão legal, não sendo possível que ato normativo secundário fulmine tal exigência. E, ainda, o faça sem o devido amparo técnico e alheio à norma de competência, haja vista que compete à Agência Municipal do Meio Ambiente, nos termos do art. 39 da Lei Complementar Municipal 276/15, "a normatização dos procedimentos para o controle, fiscalização e licenciamento de atividades que têm impacto sobre o meio ambiente e o monitoramento constante, no que tange à promoção da qualidade de vida e a preservação e conservação dos recursos naturais" (i) *e* "o licenciamento, controle e monitoramento de todas as atividades, empreendimentos e processos considerados, efetiva ou potencialmente poluidores, bem como daqueles capazes de causar degradação ou alteração significativa do meio ambiente, nos termos das normas ambientais vigente".

Assim, à luz de uma interpretação sistêmica e teleológica do artigo 225 da Constituição Federal irradiante sobre a Lei Federal 6.938/1981, Resolução CONAMA 237/1997 e Lei Complementar 171/07 (Plano Diretor), Anexo II, o princípio da precaução deve ser honrado, buscando a proteção do meio ambiente e a saúde e segurança da integridade da vida humana, em razão da incerteza dos riscos advindos da exposição à radiação eletromagnética das Estações Rádio-Base (ERB's).

À vista de tais fundamentos, as obrigações e nulidades declaradas na sentença não merecem reforma.

Sobre o debate, confira os seguintes julgados desta egrégia Corte de Justiça goiana:

"Apelação cível. Ação civil pública. Instalação de Estações de Rádio-Base (ERB's). Atividade potencialmente poluidora. Dano ambiental. Perda superveniente de objeto. Improcedência. Competência municipal para exigir licença ambiental. Uso e ocupação do solo urbano. Anatel. Licenciamento simplificado. Cumprimento das exigências. Aplicabilidade do princípio da precaução. Ausência de fundamentos fáticos ou jurídicos.

1. A necessidade de manutenção da 'obrigação de não fazer' imposta na sentença de primeiro grau é suficiente para afastar a alegação de perda superveniente do objeto, como quer a apelante. 2. O município possui competência para legislar sobre licenciamento e instalação de Estação Rádio Base (ERB), pois diz respeito ao uso e ocupação do solo urbano, matéria de interesse local (art. 30, incisos I, II e VIII, da CF/88). 3. A ANATEL não possui competência para alterar a regulamentação municipal, pois a matéria referente ao uso e ocupação do solo pelas antenas das Estações Rádio Base - ERB é afeta ao interesse local do município. 4. A Resolução 237/97 do Conselho Nacional do Meio Ambiente - CONAMA, estabelece, em seu artigo 2º, que a construção e insta lação de empreendimentos e atividades utilizadores de recursos ambientais consideradas efetiva ou potencialmente poluidoras, no caso as Estações Rádio-Base (ERB's), dependerão de prévio licenciamento do órgão ambiental competente sem prejuízo de outras licenças legalmente exigíveis. 5. Para a regularização da atividade do apelante, não mais se exige o procedimento de licenciamento ambiental tradicional fracionado, burocrático e moroso, bastando, para tanto, o licenciamento único e simplificado. 6. Em virtude de o apelante ter cumprido requisitos mais rigorosos do que o atualmente exigido para a regularização da licença ambiental, ao obter as licenças prévia e de instalação, apresentado o projeto e alvará de construção emitidos pelo Município de Turvânia, autorização de instalação pelo Comando Militar da Aeronáutica (COMAR) e a licença para funcionamento da Agência Nacional de Telecomunicações - ANATEL, não há que se falar em "realocação ou demolição" da torre de telefonia instalada no centro de Turvânia-GO. 7. Inexistindo fundamentos fáticos ou jurídicos a obrigar as concessionárias de energia elétrica a reduzir o campo eletromagnético das linhas de transmissão de energia elétrica abaixo do patamar legal, não há que se falar em aplicação do princípio da precaução.

Apelação cível conhecida e parcialmente provida." (TJGO, Apelação 0047343-

76.2015.8.09.0151, Relator Fábio Cristóvão de Campos Faria, 3ª Câmara Cível, julgado em 03.05.2019, DJe de 03.05.2019) “apelação cível. Ação civil pública. Estação Rádio-Base. Risco de dano ambiental. Cobrança de licença de funcionamento pelo município. Possibilidade. Inexistência de usurpação de competência da união. Multa (astreintes). Manutenção. Honorários recursais. Majoração. 1. Tratando-se as Estações Rádio-Base (ERB's) de atividade de impacto ambiental local, potencialmente poluidoras, a competência para o licenciamento desses empreendimentos é do órgão ambiental municipal, conf. artigos 2º e 6°, da Resolução n° 237/97 do Conselho Nacional do Meio Ambiente - CONAMA, visto que dependerão de Prévio licenciamento do órgão ambiental competente, sem prejuízo de outras licenças legalmente exigíveis. 2. **In casu** tendo em vista a ausência de certeza científica quanto aos efeitos do funcionamento das Estações Rádio-Base (ERB's) pode causar à saúde dos moradores do município, bem como ao meio ambiente, deve prevalecer o princípio da precaução. 3. A multa, em caso de não cumprimento de obrigação imposta, tem como base legal o artigo 537 do CPC, devendo ser aplicada em observância aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade. **In casu**, a multa cominada atende a tal mister, vislumbrando-se a capacidade econômica da empresa, ora Apelante/R., em efetuar seu recolhimento, na hipótese de descumprimento da obrigação imposta. 4. Conf. § 11 do art. 85 do CPC, o Tribunal, ao julgar o recurso, arbitrará os honorários sucumbenciais recursais, levando em conta o trabalho adicional realizado na instância revisora; daí, face à sucumbência da Apelante, a condenação desta ao pagamento dos honorários recursais é medida que se impõe.

Apelação cível conhecida e desprovida. Sentença mantida. (TJGO, Apelação 0016842-11.2017.8.09.0074, Relator Mauricio Porfirio Rosa, 5ª Câmara Cível, julgado em 17.12.2019, DJe de 17.12.2019) “Apelação cível. Ação anulatória de autos de infração ambiental com pedido de antecipação de tutela. Instalação de torres de telecomunicação. Atividade potencialmente poluidora. Risco de dano ambiental. Competência municipal para exigir licença ambiental. Decreto n° 1895/2010. Instrução normativa n° 013/2005. Constitucionalidade. Autos de infração. Observância dos princípios legais para valoração das sanções administrativa. Ausentes honorários na fase recursal. Sentença publicada sob a égide do CPC/73. 1. A Resolução 237/97 do Conselho Nacional do Meio Ambiente - CONAMA, estabelece em seu artigo 2º, que a construção e instalação de empreendimentos e atividades utilizadores de recursos ambientais consideradas efetiva ou potencialmente poluidoras, no caso as Estações Rádio-Base (ERB's), dependerão de prévio licenciamento do órgão ambiental competente sem prejuízo de outras licenças legalmente exigíveis. Tendo em vista a ausência de certeza científica quanto aos efeitos que a insta lação de estação rádio - base pode causar à saúde humana, prevalece a defesa do meio ambiente em atendimento ao princípio da precaução. 2. Em se tratando de atividade de impacto ambiental local, a competência para o licenciamento desses empreendimentos é do

órgão ambiental municipal, consoante estatuído no art. 6°, da Resolução n ° 237/97. Bem como, da Suplementar Legislação Federal e da Estadual, que se relacione com tal interesse; promover adequado ordenamento territorial, mediante planejamento e controle do uso, do parcelamento e da ocupação do solo urbano; e, ainda, proteger o meio ambiente (art. 23, VI, e art. 30, I, II, VIII, da CF/88). 3. O Decreto 1895/2010 e a Instrução Normativa 013/2005 são regularmente constitucionais, pois tratam de interesses locais, propiciando a efetividade ao princípio da precaução, que recomenda a adoção de medidas de proteção ambiental prévias. 4. O Auto de Infração, contendo as exigências constantes no artigo 70 da Lei 9.605/1998, detém a presunção de legitimidade e veracidade. Para invalidá-los, a parte interessada deve fazer alegações relevantes e verossímeis. 5. A lavratura de vários autos, demonstra a continuidade da infração ambiental, sendo que o valor atualizado da multa arbitrada, é devido ao não pagamento da obrigação. 6. Em atenção ao Enunciado Administrativo 7 do STJ, inexistente a estipulação de honorários para a fase recursal, visto tratar-se de apelo interposto contra decisão publicada antes de 18.03.2016. Apelação cível conhecida e desprovida." (TJGO, Apelação (CPC) 0094145- 15.2013.8.09.0051, Relator Francisco Vildon José Valente, 5ª Câmara Cível, julgado em 30.08.2018, DJe de 30.08.2018).

Ante o exposto, conhece-se da remessa necessária apenas quanto aos pedidos julgados improcedentes e, no mérito, nega-se lhe provimento. Conhece-se das apelações cíveis e nega-se lhes provimento para manter inalterada a sentença vergastada por estes e seus próprios jurídicos fundamentos.

Em tempo, determina-se à Secretaria da 6ª Câmara Cível para que paute o julgamento deste recurso juntamente com o de 5543824-52.2018, para que sejam julgados simultaneamente.

É o voto.

Des. Jairo Ferreira Júnior – Relator