

ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL, SEÇÃO DE SÃO PAULO - PROVA 2ª FASE

PRÁTICO-PROFISSIONAL CADERNO - CIVIL

PONTO 1

Israel Lima, proprietário e possuidor de uma fazenda em Presidente Prudente (SP), depara-se, no dia 18.10.2005, com uma barraca montada em frente à sua Fazenda. Nesse dia, apenas uma família chega ao local, monta a barraca e passa a ali "residir". Uma semana depois, chegam ao local mais duas famílias e, ao final de um mês, o acampamento conta com pelo menos quarenta famílias, todas com bandeiras e designações do Movimento dos Trabalhadores Sem Terra. Israel toma conhecimento de que a maioria das Fazendas, naquela região, já sofreu invasões do grupo. Preocupado, Israel procura um advogado para realizar uma consulta e saber se é possível precaver-se contra a ameaça que está sentindo. Na consulta, informa o advogado que, até aquele momento, nenhum dos trabalhadores do movimento atravessou sua propriedade ou chegou até ela. Em fevereiro de 2006, Israel já não consegue prever o número de pessoas que moram no acampamento. Israel é domiciliado em Campinas e decide tomar uma medida que possa lhe dar proteção.

QUESTÃO: Elabore a ação cabível.

PONTO 2

Arlindo Luz é empregado da Metalúrgica Boa Esperança, fabricante de Peças para Automóveis. Foi contratado em julho de 1990, e em abril de 2004 sofre acidente do trabalho. A empresa providencia todos os documentos necessários, tanto para comunicação ao órgão previdenciário, como para o tratamento de saúde. Em agosto de 2005, Arlindo recebe alta médica, mas está incapacitado para as funções que vinha exercendo na empresa. Ainda sem retornar ao trabalho, se dá conta de que o INSS lhe paga auxílio doença, tendo entendido aquela Instituição que não houve acidente do trabalho, mas sim doença profissional. Pretendendo rever o benefício e o enquadramento da função, decide ingressar com a respectiva ação, pois o INSS alega que não há qualquer situação para ser corrigida, pois tudo foi feito com base nos laudos médicos e documentos passados pelo seu empregador. Além de sentir-se prejudicado pelo enquadramento equivocado e pagamento a menor daquilo que teria direito, Arlindo tem necessidade de receber tratamento fisioterápico que lhe vem sendo negado em razão da afirmação da entidade de que teria se recuperado. O fato é que, segundo se constata nos atestados particulares, a demora no tratamento poderá ocasionar-lhe, quiçá, a perda definitiva do membro atingido. Arlindo reside em São Bernardo do Campo (SP) e procura um advogado para agir em sua defesa, de modo a assegurar-lhe, não só a discussão pelo benefício buscado, como também a garantia do tratamento fisioterápico.

QUESTÃO: Elabore a petição inicial.

PONTO 3

João Antunes, casado com Beatriz Valença, compra um imóvel junto à CEF, em leilão de imóveis, por ela realizado, que passaram à sua propriedade em razão do não pagamento do contrato de financiamento dos anteriores proprietários. O casal paga pelo imóvel a importância de R\$ 208.000,00 e, diante da quitação do valor, recebe a chave do imóvel com a respectiva escritura pública. O imóvel situa-se em Bauru, e o negócio concretiza-se em junho de 2005. Em julho de 2005, quando decidem tomar posse do imóvel, lá encontram residindo o anterior proprietário, Sr. Arruda Albuquerque, sua esposa Naífa Tâmelá e dois filhos, um com 18 e outro com 16 anos. Frustradas todas as tentativas para desocupação voluntária do imóvel, João e Beatriz não conseguem tomar posse do que é deles e temem perder, inclusive, a quantia paga pelo imóvel. Procuram um advogado para ver efetivado o contrato e ter garantido o direito de tomar posse do imóvel ou, caso isso não seja deferido, que o valor pago seja restituído.

QUESTÃO: Como advogado de João e Beatriz, proponha a ação cabível.

QUESTÕES PRÁTICAS

1. Em julho de 2000, o veículo de João estava estacionado corretamente na margem direita de uma tranqüila rua de São Paulo, quando foi abalroado por um caminhão em alta velocidade, cujo motorista estava alcoolizado. Na época estava em vigência o Código Civil de 1916, que estipulava um prazo prescricional de vinte (20) anos para pleitear tal indenização (art. 177 do CC/1916).

O Novo Código Civil - que entrou em vigência em 2003 - diminuiu tal prazo para três (3) anos (art. 206 § 3.º, V). Levando-se em conta que João ainda não intentou a competente ação, pergunta-se: Em que ano estará consumada a prescrição da pretensão de João para cobrar tal dívida? Justifique.

2. Carlos, arquiteto, realizou um extenso trabalho de pesquisa, desenhos e viabilidade geográfica para um grupo de cinco (5) amigos que pretendiam comprar um terreno. Ficou acertado em contrato escrito que: "os contratantes deverão pagar ao contratado, a título de honorários, o valor de dez mil reais, trinta dias após a conclusão do serviço".

Passados trinta dias após o serviço prestado, não ocorreu o pagamento, e Carlos deseja agora cobrar toda a quantia de um só cliente, posto ser o mais rico de todos. Os demais amigos não têm meios para arcar com a dívida.

Com base em nosso Código Civil, pode Carlos efetuar a cobrança de um só dos devedores? Explique juridicamente.

3. João celebra contrato de aluguel residencial com Pedro pelo prazo de trinta (30) meses sem averbá-lo junto à matrícula do imóvel. Passados seis (6) meses, João, concedendo antes preferência a Pedro, vende a casa para Roberto, que agora deseja ingressar na posse do imóvel.

Com base na lei do inquilinato, explique se tal pretensão é possível.

4. Vivian foi companheira de Alessandro durante vinte (20) anos, constituindo com ele uma típica União Estável, e tendo com ele uma filha. Nesse período, Alessandro adquiriu onerosamente - e em decorrência de seu trabalho - todo o seu patrimônio, estimado em dois (2) milhões de reais. Alessandro faleceu no ano de 2005, e a metade do patrimônio, atribuída a Vivian, somou um (1) milhão de reais.

Posto isso, pergunta-se: Além dessa metade, corretamente atribuída, Vivian terá ainda algum direito sucessório?

5. Para desviar de criança que atravessa inopinadamente a rua, no semáforo vermelho, e fora da faixa de pedestres, Fernando, que trafegava prudentemente por uma rua de São Paulo, é obrigado a lançar seu automóvel em cima da papelaria de Pedro, quebrando toda a vitrine, e causando um prejuízo de quatro (4) mil reais. A criança não foi atingida e saiu correndo depois do acidente, não sendo mais encontrada por Fernando nem por Pedro.

Nesse caso, a lei concede a Pedro o direito de receber indenização? Justifique.

CADERNO - PENAL

PONTO 1

João, sócio da firma "Antenados", revendedora de componentes eletrônicos, foi denunciado, nesta capital, em 05 de dezembro de 2005, por crime previsto no artigo 1.º, inciso II, da Lei n.º 8.137/90, acusado de ter fraudado a fiscalização tributária, omitindo operação de compra e venda em livro contábil. O MM. Juiz da _Vara Criminal da Comarca da Capital recebeu a denúncia. Em seu interrogatório, realizado no dia 13 de abril de 2006, João alegou que a operação inexistiu e que o débito fiscal era objeto de impugnação em recurso administrativo, ainda pendente de julgamento, interposto perante o Tribunal de Impostos e Taxas do Estado de São Paulo, comprovando tal alegação com certidão emitida pelo referido Tribunal.

QUESTÃO: Como advogado de João, escolha o melhor meio para a sua defesa. Redija a peça.

PONTO 2

Em 18 de maio de 2004, João e Antonio foram denunciados pelo crime de tráfico de substâncias entorpecentes, em concurso de agentes, porque transportavam, para fins de comércio, a quantia de 10 (dez) pílulas da droga conhecida como "ecstasy" e 25 (vinte e cinco) gramas de maconha. Recebida a denúncia, o MM. Juiz da _Vara Criminal da Comarca da Capital determinou a citação dos acusados, observando o rito da Lei n.º 6.368/76. João e Antonio, no interrogatório, negaram a intenção de comerciar as drogas apreendidas, afirmando que se destinavam a uso próprio. Ouvidos os policiais responsáveis pela prisão dos acusados, aqueles relataram que passavam pela rua quando viram os acusados colocando malas no interior de um veículo estacionado em frente à casa de João. Suspeitando dos jovens, os policiais revistaram o carro, que era de propriedade de Antonio, e encontraram, no porta-luvas, as drogas apreendidas. João e Antonio disseram aos policiais que se dirigiam a uma festa em cidade do litoral paulista. Com base na quantidade de droga apreendida e no destino dos acusados, o juiz, em 22 de maio de 2006, condenou João e Antonio às penas mínimas, pelos crimes previstos nos artigos 12, caput, e 14, da Lei n.º 6.368/76, em concurso material, a serem cumpridas integralmente em regime fechado.

QUESTÃO: Como advogado de João, intimado da sentença no dia 26 de maio de 2006, escolha o melhor meio para a sua defesa. Redija a peça.

PONTO 3

João, primário e de bons antecedentes, foi denunciado pelo crime previsto no artigo 171, § 2.º, VI, combinado com o artigo 69 (por três vezes), ambos do Código Penal, porque teria emitido cheques sem provisão de fundos. Consta do inquérito policial lavrado em razão dos fatos que João, no dia 05 de setembro de 2005, emitira cinco cheques, para serem descontados mensalmente, sendo o primeiro para pagamento à vista, referentes a prestações de uma máquina de lavar que João teria comprado de Antonio. Antonio recebera o valor relativo aos dois primeiros meses, não recebendo os valores dos demais (três últimos cheques) por insuficiência de fundos. Ao ser citado para a ação penal em curso, João não foi encontrado, pois havia se mudado para lugar desconhecido. Com base na revelia do acusado, o MM. Juiz da _Vara Criminal da Comarca da Capital, em 24 de abril de 2006, determinou a suspensão do processo, decretando a prisão preventiva de João.

QUESTÃO: Como advogado de João, escolha o melhor meio para a sua defesa. Redija a peça.

QUESTÕES PRÁTICAS

1. Que são escusas absolutórias? Fundamente e indique as suas conseqüências.

2. O juiz pode receber apenas parcialmente a denúncia oferecida pelo Ministério Público? Fundamente a resposta.
3. Que é competência por prerrogativa de função? Em relação ao co-autor particular, estende-se a ele essa competência? Fundamente.
4. Se alguém, para matar, fere a vítima, segundo a doutrina ele só será punido pelo crime de homicídio. Neste caso, que tipo de conflito existe e qual o critério utilizado para resolvê-lo?
5. O acusado apelou de uma condenação pelo Tribunal do Júri, alegando que se tratava de decisão manifestamente contrária à prova dos autos. No dia seguinte, ainda dentro do prazo, ingressa com nova apelação, sustentando que a decisão, além de manifestamente contrária à prova dos autos, era nula. É admissível essa segunda apelação? Por quê?

CADERNO - TRABALHO

PONTO 1

Em ação civil pública, proposta por sindicato, é pedido, a todos os empregados da categoria, o pagamento de horas extras, com requerimento de concessão de liminar. A liminar é deferida pelo juiz da Vara do Trabalho, antes mesmo da citação do reclamado, com imposição à empresa da obrigação de pagamento de horas extras a todos os empregados da categoria, indistintamente.

QUESTÃO: Apresente, como advogado da empresa, a medida processual adequada para cassar a liminar.

PONTO 2

Em reclamação proposta por antigo empregado, com pedido de pagamento de horas extras e férias dobradas não gozadas, celebram as partes, logo na primeira audiência designada, acordo, com quitação geral do extinto contrato de trabalho. O pagamento é feito a título de férias dobradas não gozadas. Homologado o acordo, é intimado o INSS, que impugna, por meio de recurso, o fato de haver sido o pagamento feito a título de férias dobradas não gozadas, cobrando os recolhimentos de contribuição previdenciária que entende devidos.

QUESTÃO: Intimado da interposição de recurso pelo INSS, apresente, como advogado da empresa reclamada, a medida processual adequada.

PONTO 3

Certa empresa é condenada, por decisão de primeiro grau, a pagar horas extras e adicional de insalubridade a determinado empregado, calculado o adicional sobre o salário pago ao empregado. Interpõe a empresa recurso, discutindo apenas o pagamento de horas extras. Julgado o recurso ordinário três anos depois, a condenação é mantida e transita em julgado. Ajuíza então a empresa ação rescisória, para desconstituir a condenação que lhe foi imposta, no tocante ao pagamento do adicional de insalubridade sobre o salário pago ao empregado e não sobre o salário mínimo.

QUESTÃO: Julgada procedente a ação rescisória, apresente, como advogado do empregado, quando intimado dessa decisão, a medida processual adequada.

QUESTÕES PRÁTICAS

1. Sendo duas as empresas reclamadas, condenadas ambas solidariamente, interposto o recurso também por ambas, apenas com a alegação de ser insubsistente a condenação, diante das provas produzidas, as custas devem ser pagas por ambas ou o pagamento feito por uma favorece a outra? Justifique.
2. O empregado que pede demissão pode ser readmitido na empresa antes de transcorridos 60 dias da rescisão de seu contrato de trabalho? Fundamente.
3. Pode o empregado reclamar, ao mesmo tempo, adicional de insalubridade e adicional de periculosidade? Por quê?
4. O empregado, contratado por 90 dias, após 50 dias de trabalho, afasta-se por dez dias, em virtude de licença médica, voltando, após, ao trabalho. Caso o empregador deseje rescindir o contrato no prazo ajustado, deverá fazer isso após 30 dias do retorno do empregado ou após 40 dias desse retorno? Por quê?
5. É obrigatório o registro do empregado no período de experiência do contrato de trabalho? Justifique.

CADERNO - TRIBUTÁRIO

PONTO 1 O município em que está estabelecida a empresa X editou lei instituindo taxa de limpeza pública para o

custeio do serviço público municipal de limpeza de logradouros públicos. Sua base de cálculo é o faturamento das empresas estabelecidas no município e sua alíquota é de 0,5%. Referida taxa passará a ser exigida no dia 1.º de janeiro do próximo ano.

QUESTÃO: Na qualidade de advogado da empresa X, tome as medidas judiciais cabíveis para questionar a exigência dessa taxa.

PONTO 2

A empresa X aderiu ao Programa de Recuperação Fiscal - REFIS, em março de 2000. Além do recolhimento das parcelas mensais do REFIS, a empresa deveria manter o pagamento regular dos demais tributos em dia. Ocorre que a empresa recolheu pontualmente, por 4 (quatro) meses consecutivos, PIS e COFINS, porém, com os códigos de receita invertidos. Por tal motivo, a empresa foi notificada da lavratura de auto de infração relativo à falta de recolhimento integral da COFINS. A impugnação ao auto de infração foi protocolada extemporaneamente, resultando na inscrição do débito em dívida ativa e intimação da empresa para imediato pagamento do débito, sob pena de exclusão do REFIS.

QUESTÃO: Como advogado, adote as medidas judiciais cabíveis, visando assegurar a reinclusão da empresa no REFIS.

PONTO 3

Ex-procurador de empresa estrangeira foi citado por edital para pagar dívida fiscal de empresa sediada no Brasil, controlada pela empresa estrangeira da qual foi procurador, decorrente de falta de recolhimento de ICMS. Ao apreciar os autos da execução fiscal, constata-se a revelia da empresa brasileira que, citada, teve seus bens penhorados e silenciou. A sentença nos autos da execução transitou em julgado. Diante da insuficiência de bens da executada, porém, o juiz acatou petição da Procuradoria do Estado e determinou fosse citado, também, o ex-procurador de empresa estrangeira.

QUESTÃO: Como advogado, adote as medidas judiciais cabíveis, visando assegurar o patrimônio do ex-procurador da empresa.

QUESTÕES PRÁTICAS

1. A empresa X pretende participar de processo licitatório para a prestação de serviços de engenharia para uma empresa pública. Uma das exigências legais para a sua habilitação na licitação em questão é a regularidade fiscal, cuja prova deve ser feita mediante a apresentação de certidão negativa de débito ou certidão positiva com efeito de negativa. Quando da solicitação de relatório de informações de apoio para emissão de certidão junto à Secretaria da Receita Federal - SRF, a empresa X deparou-se com a existência de um débito em aberto de COFINS, declarado e não pago. Como advogado da empresa, oriente o departamento fiscal sobre a alternativa ou as alternativas existentes para a obtenção de certidão positiva com efeito de negativa, sem que haja a necessidade de a empresa X ingressar com medida judicial.

2. A empresa X ingressou com mandado de segurança para questionar a exigência de um determinado tributo e obteve medida liminar, desobrigando-a do recolhimento do tributo em questão. Posteriormente, a empresa X foi fiscalizada e o agente fiscal lavrou auto de infração referente ao não recolhimento do referido tributo, embora a empresa X estivesse desobrigada de seu pagamento por força da mencionada liminar. O diretor jurídico da empresa X consulta-o para saber se o procedimento do agente fiscal está correto.

3. A empresa X pretende transferir recursos financeiros mantidos em conta corrente de depósito no Banco A para conta de idêntica natureza no Banco B, onde já possui conta corrente aberta, pois este último ofereceu à empresa isenção de tarifas bancárias. O diretor financeiro da empresa X questiona-o, na qualidade de consultor tributário da empresa, se é devida a Contribuição Provisória sobre Movimentação ou Transmissão de Valores e de Créditos e Direitos de Natureza Financeira - CPMF sobre os valores envolvidos na transferência em questão.

4. A empresa X prometeu a venda de imóvel seu para a empresa Y. O preço foi parcialmente pago. A escritura definitiva de venda e compra, portanto, não foi lavrada. Passados três anos, a empresa Y resolve vender o imóvel para a empresa Z. Além da alienação do imóvel, cede a dívida, com garantia hipotecária que mantinha com X. Ao lavrar a escritura definitiva da operação imobiliária, o tabelião exige o pagamento do imposto de transmissão relativo aos três atos. Sob a ótica do disposto no artigo 156, II, da Constituição Federal, estará correta essa exigência? Por quê?

5. A empresa X contratou os serviços da empresa Y para costura de etiquetas em confecções suas. A empresa Y receberia, por peça costurada, preço relativo aos serviços prestados. Sobre o valor dos serviços de beneficiamento, foi pago IPI, nos termos da legislação vigente. O Município local, porém, ao fiscalizar a empresa tomadora dos serviços, exige dela o pagamento do ISS devido sobre idêntico fato gerador. Nesse contexto, que orientação você daria ao seu cliente quanto ao pagamento dos mencionados tributos?

PONTO 1

INTERDITO PROIBITÓRIO COM PEDIDO DE LIMINAR NO FORUM DE PRESIDENTE PRUDENTE.

CAUSA DE PEDIR: O JUSTO RECEIO DE SER MOLESTADO NA SUA POSSE - ART. 932 CPC

PONTO 2

AÇÃO ACIDENTÁRIA COM PEDIDO DE TUTELA ANTECIPADA- PROCEDIMENTO SUMÁRIO - (ART. 129, II L. 8213/91 c/c ART. 275, CPC). COMPETÊNCIA: JUSTIÇA COMUM.

RÉU- INSS.

TUTELA ANTECIPADA: PARA O INSS GARANTIR O TRATAMENTO FISIOTERÁPICO

PEDIDO: MANUTENÇÃO DO TRATAMENTO FISIOTERÁPICO E REVISÃO DO BENEFÍCIO COM PAGAMENTO DAS DIFERENÇAS QUE ADVIEREM DO NOVO ENQUADRAMENTO

PONTO 3

AÇÃO DE IMISSÃO NA POSSE CONTRA OS OCUPANTES DO IMÓVEL E DENUNCIÇÃO DA LIDE EM FACE DA CEF. ATENTAR PARA O FORO DA PROPOSITURA DA AÇÃO (BAURU) E PARA A FORMAÇÃO DO POLO PASSIVO, POIS AS PARTES SÃO CASADAS E A AÇÃO DE IMISSÃO É PETITÓRIA (ART. 10, CPC).

CIVIL - QUESTÕES PRÁTICAS GABARITOS

1. O art. 2.028 estabeleceu regra de direito intertemporal para prazos já iniciados, mas ainda não consumados, quando da entrada em vigor do Código.

Para esses casos, só permitiu o uso dos prazos do Código de 1916 se o mesmo tivesse sofrido diminuição e também se já tivesse transcorrido pela metade.

O caso mencionado no enunciado da questão envolve diminuição de prazo, mas não o transcurso de metade do prazo. Deve-se então utilizar o Código Civil de 2002 para conceder prazo de (três) 3 anos, contados a partir da entrada em vigor do novo diploma legislativo. Dessa forma, a resposta é que o prazo se consumará em janeiro de 2006, três anos após a entrada em vigor do novo

Código.

2. O enunciado é propositalmente omissivo quanto à eventual solidariedade entre os devedores. Diferentemente dos sistemas italiano, alemão e argentino, o sistema brasileiro prevê que a solidariedade não se presume, decorrendo apenas da lei ou da vontade das partes (art. 265). Logo, sendo “vários devedores de uma mesma obrigação, esta presume-se dividida em tantos quantos forem os devedores”, conforme o art. 257 do Código Civil. Assim sendo, Carlos deverá cobrar individualmente cada um dos devedores, não podendo cobrar a totalidade do crédito de apenas um deles. Se os demais forem insolventes, Carlos assumirá o prejuízo.

3. A pretensão de Roberto é possível, pois a lei do inquilinato (art. 8º) possibilita a denúncia do contrato pelo novo proprietário. O inquilino só teria direito de opor-se a tanto se houvesse cláusula de vigência no contrato e averbação no registro de imóveis, o que foi descartado pelo enunciado.

4. Sim, Vivian terá ainda direito de herdar no restante dos bens adquiridos onerosamente na constância da União Estável dividindo com a filha em igualdade de quotas, por força do art. 1.790, I do Código Civil.

5. Nesse caso, ocorreu o ato lícito em que há dever de indenizar, denominado estado de necessidade, como preceituam os artigos 188, II, combinado com o art. 929 e 930 todos do Código Civil. Pedro poderá ingressar com ação de indenização em face de Fernando para reaver o prejuízo. Ao causador do dano, Fernando, só restará a via regressiva em face dos pais da criança que atravessou a Rua.

PENAL - GABARITO

PONTO 1

Peça: *Habeas Corpus*.

Endereçamento: Tribunal de Justiça de São Paulo.

Pedido: trancamento da ação penal por falta de justa causa.

Fundamentos: sem decisão administrativa definitiva não se pode falar em débito fiscal e, conseqüentemente, em justa causa para o oferecimento da denúncia; orientação do Supremo Tribunal Federal.

PONTO 2

Peça: Apelação.

Endereçamento: Tribunal de Justiça de São Paulo.

Pedido: nulidade do processo, desclassificação para o crime de porte ilegal de entorpecentes para uso próprio e remessa ao Juizado Especial Criminal em razão da possibilidade de transação penal, e, subsidiariamente, afastamento do artigo 14 da Lei 6.368/76 e progressão de regime.

Fundamentos:

a) preliminarmente, nulidade do processo em razão da inobservância do rito previsto na Lei 10.409/02, que alterou a Lei de Tóxicos;

b) no mérito, sustentar a inexistência de prova do fim comercial que não se pode basear apenas na quantidade da droga e no fato de os acusados se dirigirem a uma festa em outra localidade;

c) subsidiariamente, pugnar pelo afastamento do crime de associação para fins de tráfico, uma vez que não há prova do vínculo associativo permanente;

d) alegar, ainda, a impossibilidade de fixação de regime integralmente fechado, nos termos do art. 2º, §1º, da Lei 8.072/90, declarado inconstitucional pelo plenário do Supremo Tribunal Federal (sessão realizado de 23.02.2006, HC 82.959/SP).

PONTO 3

Peça: *Habeas Corpus*.

Endereçamento: Tribunal de Justiça de São Paulo.

Pedido: declaração de ilegalidade do decreto de prisão preventiva e trancamento da ação penal.

Fundamentos:

a) quanto à prisão preventiva, ausência dos requisitos previstos na lei (artigos 311 e 312 do Código de Processo Penal), não podendo o decreto sustentar-se em simples revelia do acusado;

PENAL - QUESTÕES PRÁTICAS

GABARITOS

1. As escusas absolutórias, também conhecidas como imunidades absolutas, são circunstâncias de caráter pessoal, referentes a laços familiares ou afetivos entre os envolvidos, que, por razões de política criminal, o legislador houve por bem afastar a punibilidade. Trata-se de condição negativa de punibilidade ou causa de exclusão de pena. Estão previstas nos arts. 181, incisos I e II, e 348, § 2.º, do Código Penal.

2. A maioria da doutrina entende ser possível o recebimento parcial da denúncia pelo juiz, tendo em vista a inexistência de vedação legal.

Ressalte-se, ainda, que, havendo imputações cumulativas e recebendo o juiz a denúncia apenas em relação a algumas, haverá rejeição quanto às outras e, neste ponto, caberá recurso em sentido estrito.

3. É a competência determinada em razão da função ou cargo exercido por determinadas pessoas. Tal determinação é feita tendo em vista a dignidade de alguns cargos e funções públicas e não das pessoas que os ocupam.

Segundo a doutrina a competência por prerrogativa de função abrange também as pessoas que não gozam de foro especial, sempre que houver concurso de pessoas (arts. 77, I, e 78, III). É também o entendimento da jurisprudência. Entretanto, rejeitada a denúncia contra a pessoa que goza de foro privilegiado, a competência para o julgamento dos demais retorna para o 1º grau de jurisdição.

Em alguns casos, não se observa a regra de extensão da competência por estarem envolvidas normas constitucionais, hierarquicamente superiores às regras sobre conexão do Código de Processo Penal.

4. Trata-se de conflito aparente de normas, resolvido pelo princípio da consunção, pois ocorre a

relação consuntiva, ou de absorção, quando um fato definido por uma norma incriminadora é meio necessário ou normal fase de preparação ou execução de outro crime, bem como quando constitui conduta anterior ou posterior do agente, cometida com a mesma finalidade prática atinente àquele crime, a exemplo do que ocorre no denominado crime progressivo, como é o caso do crime de homicídio, o qual pressupõe a lesão corporal como resultado anterior.

5. O fundamento utilizado pelo juiz para não receber a apelação no caso aventado poderia ser o da ocorrência de preclusão consumativa, alegando a perda da faculdade processual em decorrência do seu exercício com o ingresso da primeira apelação.

Contudo, entende a doutrina que tal decisão não seria acertada, pois a regra da preclusão consumativa não se aplica ao caso, visto se tratar de simples suplementação do recurso interposto, realizada tempestivamente.

TRABALHO - GABARITO

PONTO 1

A peça processual a ser apresentada corresponde ao mandado de segurança, a ser apresentado perante o Tribunal Regional do Trabalho, com pedido de concessão de liminar. No mandado de segurança deve-se invocar o descabimento da tutela antecipada deferida, tendo em conta a irreversibilidade de seus efeitos, bem como a impossibilidade de determinar-se, em caráter geral, o pagamento de horas extras a empregados, sem exame das peculiaridades de cada contrato de trabalho.

PONTO 2

A peça processual a ser apresentada corresponde às contra-razões ao recurso ordinário do INSS. Nelas, deve o advogado argumentar que o acordo observou os pedidos deduzidos. Não havendo sentença, as partes são livres para indicar os títulos ou as rubricas do pagamento feito.

PONTO 3

A peça processual a ser apresentada corresponde ao recurso ordinário, interposto perante o Tribunal Regional do Trabalho e dirigido ao Tribunal Superior do Trabalho. No recurso, deve ser invocada a ocorrência de decadência, na forma da Súmula 100, do Tribunal Superior do Trabalho, tendo em vista que a condenação, no tocante ao adicional de insalubridade, transitou em julgado mais de dois anos antes do ajuizamento da ação rescisória.

TRABALHO - QUESTÕES PRÁTICAS

GABARITOS

- 1.** As custas pagas por uma parte favorecem a outra, quando não haja pedido de exclusão da lide, até por serem elas fixadas para o processo e não por partes. Pode-se aplicar, por analogia, a solução da Súmula 128, III, do TST.
- 2.** Sim. A lei não proíbe a readmissão do empregado e nem fixa intervalo mínimo de tempo para que isso ocorra, como se infere, inclusive, do disposto no art. 133, I, da CLT.
- 3.** Sim. A lei não impede que sejam deduzidos cumulativamente os pedidos. O que não pode

haver, em princípio, é o pagamento de ambos os adicionais, cabendo ao empregado optar pelo que lhe for mais favorável

4. O período de suspensão ou de interrupção do contrato não é, em regra, deduzido do prazo do contrato. Logo, a rescisão deve ocorrer após 30 dias do retorno do empregado ao trabalho.
5. Sim. Não existe prazo de experiência sem registro do contrato de trabalho.

TRIBUTÁRIO - GABARITO

PONTO 1

- Mandado de segurança preventivo ou ação declaratória de inexistência de relação jurídico-tributária.

- Os serviços públicos em questão são executados em benefício da população em geral, sem possibilidade de individualização dos respectivos usuários e, conseqüentemente, da referibilidade a contribuintes determinados, não se prestando para custeio mediante taxa, conforme entendimento jurisprudencial.

- A base de cálculo eleita pela lei em questão não é própria de taxa, que deve ser o valor suficiente para ressarcir o Estado pelo exercício do poder de polícia ou pela prestação de serviços públicos específicos e divisíveis, prestados ao contribuinte ou postos a sua disposição, jamais o faturamento das empresas estabelecidas no município, como determina a Constituição Federal no §2º do artigo 145 e confirma a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. Igualmente é cabível o argumento de que a taxa em questão implica na utilização de tributo com efeito de confisco, também vedada pelo artigo 150, IV, da Constituição Federal.

PONTO 2

Ajuizamento da ação anulatória de débito em dívida ativa, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional, ou mandado de segurança repressivo, com pedido de liminar, pleiteando a anulação do ato de inscrição do débito em dívida ativa.

PONTO 3

Interposição de exceção de pré-executividade com pedido de exclusão do nome do ex-procurador do pólo passivo da execução fiscal.

TRIBUTÁRIO - QUESTÕES PRÁTICAS

GABARITOS

1. As modalidades de suspensão do crédito tributário previstas no artigo 151 do Código Tributário Nacional - CTN permitem a obtenção de certidão positiva com efeito de negativa. No entanto, a única das hipóteses previstas no referido artigo que depende de uma iniciativa da empresa X e que não envolve uma medida judicial é o parcelamento do débito em questão.

A certidão negativa de débito poderia ser obtida em qualquer das hipóteses de extinção do crédito tributário previstas no artigo 156 do Código Tributário Nacional, mas o enunciado da questão faz referência apenas à **certidão positiva com efeito de negativa**.

2. A suspensão da exigibilidade do crédito tributário por meio de medida liminar concedida em mandado de segurança não impede o Fisco de proceder à constituição do crédito tributário para prevenir a decadência do direito de lançar, conforme jurisprudência pacífica e maioria doutrinária.

3. Não é devida CPMF sobre os valores envolvidos na transferência em questão. O artigo 8º, II da Lei nº 9.311/96 estabelece que a alíquota dessa contribuição fica reduzida a zero “nos lançamentos relativos a movimentação de valores de conta corrente de depósito, para conta de idêntica natureza, dos mesmos titulares, exceto nos casos de lançamentos a crédito na hipótese de que trata o inciso II do art. 2º”, que se refere a “lançamento a crédito, por instituição financeira, em contas correntes que apresentem saldo negativo, até o limite de valor da redução do saldo devedor”, o que não é o caso descrito no enunciado da questão.

4. O Município pode exigir imposto de transmissão *inter vivos* dos dois atos de alienação de bem imóvel.

5. Orientar o cliente a recolher o ISS sobre os serviços de beneficiamento.