



UNIFEOB
Centro Universitário da Fundação de Ensino Octávio Bastos
CURSO DE DIREITO

PROJETO INTEGRADO
PARECER JURÍDICO

São João da Boa Vista
2020

ISSN 1677-5651



UNIFEOB

Centro Universitário da Fundação de Ensino Octávio Bastos

CURSO DE DIREITO

PROJETO INTEGRADO

PARECER JURÍDICO

7º Módulo — Turma B Período Noturno

Professores

Direito Civil: Profa. Ms. Camila Moreira

Processo Civil: Prof. Rodrigo Luiz Silveira

Direito Penal: Prof. Gustavo Massari e Prof. e Ivan Luis Constancio

Processo Penal: Prof. Ms. Fabrício Silva Nicola

Direito do Trabalho: Profa. Paula Bueno Ravana

Elaborador do texto: Prof. William Cardozo Silva e Prof. Rafael Bragagnole Cambaúva

Estudantes

Nome: Juliana Aparecida Varanda, RA: 15001800.

Nome: Thassya Luana Brochado, RA: 17000143.

PROJETO INTEGRADO 2020.1

7º Módulo - Direito

DESCRIÇÃO DA ATIVIDADE

Os alunos, em trios (mantidas as formações do bimestre anterior), devem elaborar um Parecer Jurídico Interdisciplinar (cujos modelos, à sua escolha, estão à disposição no *Google Classroom*) que aborde todas as unidades de estudo do módulo a partir do caso hipotético apresentado abaixo.

OBJETIVOS

Auxiliar o aluno a preparar-se para que ele seja:

- competente do ponto de vista técnico, político e ético, plenamente cômico de sua responsabilidade na tomada de decisões;
- preparado para problematizar o processo de trabalho no campo do Direito, explorando suas contradições em favor das demandas legítimas da sociedade brasileira;
- capaz de analisar, interpretar e aplicar os conhecimentos adquiridos no curso, buscando novas respostas aos problemas apresentados, exercitando sua autonomia técnico-intelectual;
- comprometido com a formação permanente, com o diálogo e com a convivência guiada pela ética da solidariedade, preocupado com os problemas de seu tempo e de seu espaço;
- apto a constituir-se referência de qualidade nos serviços por ele prestados, individual, associada ou coletivamente, ensinando e desenvolvendo a cidadania pelo exemplo ativo e atuante;
- competente para identificar necessidades individuais e coletivas,

interferindo na alteração do perfil social, econômico e político do país, desenvolvendo formas judiciais e extrajudiciais de prevenção e solução de conflitos;

- dotado de sólida formação humanística, técnica e prática, compreendendo a complexidade do fenômeno jurídico e as transformações sociais, bem como a gênese, fundamentos, evolução e conteúdo do ordenamento jurídico vigente.

INSTRUÇÕES

- O Parecer Jurídico será elaborado tendo como base o caso hipotético anexo, em que deverão ser respondidos questionamentos formulados no formato de consulta.
- Não haverá orientação **específica** dos docentes para a solução dos questionamentos formulados, todavia, eles **deverão abordar os conteúdos, ainda que superficialmente, em suas aulas**. Espera-se que os estudantes busquem as informações necessárias e complementares em todos os meios disponíveis (material de aula, biblioteca, *sites* jurídicos, entrevistas com profissionais da área, pesquisa de campo, etc), uma vez que o caso não é fácil e a solução não é óbvia.
- Cada grupo deverá entregar um único Parecer Jurídico em formato digital (**arquivo.pdf**), enviando o arquivo na pasta do *Google Classroom* dedicada à sua entrega.
- **Prazo de entrega: 09/06/2020**
- O padrão de resposta esperado será divulgado no dia 10/06/2020

PONTUAÇÃO:

O valor máximo a ser acrescido na nota P1 de cada um dos professores das unidades presenciais do módulo será o de dois pontos. O valor a ser atribuído será o resultado da média obtida pela soma das notas individuais dos professores, dividida por cinco, admitindo-se apenas um décimo após a vírgula e sem aproximação. As notas dos professores

serão atribuídas da seguinte forma:

- 0,0 (zero), caso não seja entregue o parecer no prazo
- 0,5 (meio), caso o parecer seja considerado ruim
- 1,0 (um) caso o parecer seja considerado regular
- 1,5 (um e meio) caso o parecer seja considerado bom
- 2,0 (dois), nota destinada apenas aos pareceres passíveis de publicação oficial, na opinião do professor.

CASO HIPOTÉTICO

[continuação]

A morte de Dona Joana teve grande repercussão na comunidade Paratiense. Várias foram as matérias publicadas nos jornais, e até houve cobertura dos fatos pela TV local. Aliás, foi por meio da imprensa que Adalto Gomes soube do assassinato da sua meia-irmã.

Adalto era o filho ilegítimo que o Sr. Gumercindo teve em um relacionamento extraconjugal. O bastardo sabia que Joana era sua irmã, embora ela ignorasse a sua existência, vindo a óbito imaginando ser filha única do patriarca.

A casa em que Adalto residia era um dos imóveis pertencente ao Sr. Gumercindo, que nele permitia a moradia do filho e da concubina, sem jamais haver cobrado nada referente a aluguéis.

Com a morte de Joana, Adalto investigou a existência do inventário dos bens de seu falecido pai, e no curso dessa pesquisa soube que Joana tinha um único filho, de nome Guilherme, já formado em medicina, que residia e exercia funções na cidade do Rio de Janeiro.

— Alô, é do consultório do Dr. Guilherme?

— É sim, senhor — respondeu a secretária do médico.

— Meu nome é Adalto Gomes, sou de Paraty e gostaria de marcar uma reunião com o doutor.

— Uma consulta, o senhor se refere?

— Não, é uma reunião mesmo. Por gentileza, veja com o doutor se é possível para essa semana ainda. É assunto particular e de interesse dele aqui em Paraty.

— Um momento...

— Pois não.

Dois minutos se passaram até a secretária voltar à ligação.

— O doutor pode na sexta-feira, às 15h. Posso agendar?

— Sexta às 15h? Pode ser. Estarei aí, então.

Em data e horário marcados, Adalto compareceu ao consultório de Guilherme no Rio de Janeiro.

— Boa tarde, doutor. Permita-me apresentar. Meu nome é Adalto Gomes, e moro em Paraty. Serei bem direto com o senhor. Sou filho do seu avô, o Sr. Gumercindo, mas a falecida mãe do senhor não me conhecia, não sabia da minha existência. Mas isso não vem ao caso. Marquei essa reunião porque precisamos cuidar do inventário dos bens do meu pai, o seu avô, já que somos agora, você e eu, os únicos herdeiros.

— Senhor Adalto, meu relacionamento sempre foi mais intenso com a família do meu pai, aqui no Rio de Janeiro. Não tive contato com minha mãe desde que ingressei na faculdade de medicina. Nunca gostei do jeito que ela tratava as pessoas, e só fiquei sabendo por uma colega da morte dela, e depois também não tive interesse algum em buscar saber mais coisas a respeito.

— Entendo, doutor. Eu também não tinha contato com a mãe do senhor. Como disse, ela nem sabia de minha existência. Mas,

independentemente disso, precisamos regularizar a questão do inventário, pois o Sr. Gumercindo tinha alguns imóveis lá na cidade.

— Sim, eu sei. Mas precisamos fazer isso judicialmente, não é?

— Ouvi dizer que podemos realizar esse inventário pelo Cartório, sem precisar ir ao fórum. Só preciso que o senhor vá até Paraty para resolvermos tudo, e o senhor já assina os documentos necessários.

— São muitos imóveis? — questionou Guilherme.

— São cinco, no total. E me parece que um deles está em disputa num processo judicial que sua mãe entrou contra uma família que está ocupando a casa.

— Entendi. Bem, Adalto... minha agenda é muito corrida e não sei quando terei tempo para ir até Paraty. Você não pode iniciar esses preparativos do inventário no Cartório, e, quando tudo estiver pronto, eu vou até lá só para assinar os papéis.

— Está bem, doutor, se assim o senhor prefere. Tudo bem se os bens forem partilhados em cinquenta por cento para mim e cinquenta por cento para o senhor?

— Sem problemas — respondeu o médico.

Encerrada a reunião, Adalto retornou a Paraty e iniciou o inventário extrajudicial no 1º Cartório de Notas da cidade.

Além disso, o herdeiro contratou um advogado para se habilitar no processo de reintegração de posse movido pela Dona Joana contra a família de Reinaldo. Nele, mencionou ser filho do Sr. Gumercindo, juntando certidão de nascimento para atestar a filiação, e alegou que, na qualidade de herdeiro, poderia dar continuidade ao processo após o falecimento da autora, requerendo, outrossim, os benefícios da gratuidade da justiça. Para sua surpresa, no entanto, foi proferida a seguinte decisão:

Trata-se de pedido de habilitação de Adalto Gomes para figurar no polo ativo da demanda. Do mesmo modo, requereu os benefícios da gratuidade da justiça.

Argumenta o peticionante que é herdeiro do senhor Gumercindo, sendo irmão da autora (juntou documentos) e por isso requer sua inclusão no polo ativo para que dê continuidade ao processo uma vez que a autora veio a falecer (certidão de óbito).

Aduz que possui ciência de que a autora tem um filho residente na cidade do Rio de Janeiro, mas que, sendo ele também pessoa interessada, tal circunstância não impede o seu ingresso nestes autos na posição de autor.

Em vista dos documentos carreados ao pedido, defiro sua habilitação nos autos.

*No entanto, em que pesem as razões trazidas aos autos pelo peticionante, entendo não ser o caso de concessão da gratuidade da justiça, eis que em sua qualificação consta como profissão a de empresário. Assim, **indefiro** o pedido de gratuidade da justiça.*

P. I.

No mesmo dia em que soube do indeferimento da gratuidade da justiça, Adalto recebeu a visita de um oficial de justiça para a entrega de um mandado de citação.

— Processado? Pela Fernanda? — perguntou ao meirinho.

— Sim. É melhor o senhor procurar um advogado para lhe fazer a defesa nesse processo. Passar bem.

Ao acessar os autos digitais, Adalto percebeu se tratar de uma queixa-crime ofertada por Fernanda, sua ex-vendedora, que o acusava de praticar o crime de injúria. De acordo com as informações do processo, ele tinha, no ambiente de trabalho, o costume de fazer trocadilhos pejorativos com o nome de Fernanda: por se chamar “Fernanda Alves Dida”, o patrão, comumente e sempre em tom de brincadeira, a chamava de “Fê Dida”, fato que se repetiu por diversas vezes nos mais de quinze anos em que a querelante trabalhou na empresa de cosméticos pertencente a Adalto.

Confuso em razão da notificação, Adalto sabia não haver justificativa para o ajuizamento da queixa-crime, pois o nome de

Fernanda sempre foi objeto de brincadeiras, e ela sempre agiu de forma positiva quando a isso. Mas teve certeza que a demissão da funcionária duas semanas antes, sem aviso prévio e nem justa causa, teria dado causa a isso. A vendedora havia tido um filho há apenas quatro meses, e Adalto pensou que ela, com uma criança pequena em casa, se empenharia menos para “bater as metas” mensais, tendo contratado outra vendedora para ocupar o seu lugar.

Dias depois, Adalto recebeu uma ligação do Cartório de Notas, sendo informado que o inventário extrajudicial dos bens do Sr. Gumercindo estava quase concluído, e que só faltavam as assinaturas dos herdeiros para a conclusão. Assim, ligou para Guilherme e acertaram que o procedimento seria concluído na semana seguinte, o que, de fato, ocorreu. O médico veio da capital fluminense e firmou as escrituras, quando os cinco imóveis ficaram partilhados, igualmente, entre ambos.

Com a partilha ainda recente, Adalto fez alterações e benfeitorias em alguns imóveis, mas sem a anuência de Guilherme. O filho ilegítimo chegou, inclusive, a alugar dois dos cinco imóveis, e passou a receber os aluguéis mensais — um de R\$ 500,00 (quinhentos reais), e outro de R\$ 900,00 (novecentos reais) — sem fazer qualquer repasse dessas quantias ao condômino Guilherme, com quem não teve mais contato após o encerramento do inventário extrajudicial. Aliás, na cidade inteira todos pensavam que o único dono dos imóveis era Adalto, que sempre se apresentava como o proprietário exclusivo dos bens.

Guilherme, por sua vez, jamais se insurgiu quanto a isso e nunca exerceu, de fato, nenhum direito sobre os bens

Certo dia, um amigo de Adalto, chamado Carlos — um policial civil de Paraty — em contato com o empresário:

- E aí, Adalto? Tudo certo?
- Fala, Carlão! Beleza. E você?

— Tudo bem por aqui. Cara, é o seguinte. Aquela dona que foi morta na praia da Lula ela era sua parente, certo?

— Sim, era minha meia-irmã. Por que?

— Então, fiquei sabendo com o pessoal aqui que a morte foi encomendada, parceiro.

— Como assim, Carlos?

— É, a gente tá investigando essa parada aí, e descobrimos que o tal Paulo Bichão foi contratado, e inclusive recebeu uma bola pra fazer isso aí. E sabe quem o contratou?

— Quem, cara?

— Foi o filho daquele senhor que tá lá na casa que era do teu pai, Reinaldo, não é? Foi o filho dele, um rapaz chamado João, que fez isso. E fez isso porque essa tua parente entrou com o processo contra eles pra tomar a casa.

— Nossa, que bom que você me falou. Estou fazendo de tudo pra tocar esse processo aí e tentar recuperar a casa. Aliás, o inventário do meu pai acabou faz um tempinho aí.

— Então toma cuidado! Abre o olho!

— Tem como a gente fazer alguma coisa? Esse rapaz tá solto, não tá? Pra ele também querer fazer algo contra mim, não custa muito. Acho que vou falar com o promotor do caso pra pedir a prisão preventiva do tal do João aí.

— Beleza, eu vou fazer o que for possível, e o quanto antes! Cuide-se! Um abraço.

Ao desligar o telefone, Adalto foi até à sede do Ministério Público em Paraty e contou ao Promotor de Justiça tudo o que soube na conversa com o amigo policial.

O promotor, então, mostrou uma decisão já proferida pelo juiz indeferindo o pedido de prisão preventiva de João.

— Sr. Adalto, já fizemos o pedido de prisão preventiva, mas o juiz disse que não é cabível a prisão do João. A prisão preventiva deve preencher alguns requisitos legais, e o juiz entendeu que, por João ser primário e ter bons antecedentes, essa medida não é devida.

— Mas que requisitos são esses, doutor? O rapaz mandou matar minha irmã e está solto por aí. Eu posso ser a próxima vítima dele. Esse cara não pode ficar andando por aí não. O senhor viu, o assassinato da minha irmã saiu em todos os jornais.

— Sr. Adalto, eu entendo a preocupação, mas estou com um pouco de pressa agora, pois tenho um compromisso, mas é o seguinte: o juiz entendeu que não há necessidade de garantir a ordem pública com a prisão, como já disse. E a repercussão do caso em nada interfere nisso. Não temos o que fazer, a não ser esperar o julgamento. Me dê licença agora, por favor. Passar bem.

O membro do Ministério Público deixou a sala sem falar com os funcionários e sumiu pelos corredores da repartição.

Adalto, então, decide procurar um escritório de advocacia para formular os seguintes questionamentos:

1. Cabe recurso contra a decisão que indeferiu o pedido de gratuidade da justiça formulado por Adalto no processo de reintegração de posse? Em caso positivo, qual o fundamento legal?
2. O que a defesa de Adalto pode alegar em seu favor na ação penal movida por Fernanda?
3. A demissão de Fernanda foi correta, à luz da legislação vigente, ou ela pode ajuizar uma reclamação trabalhista sob algum fundamento?

4. Adalto pode se tornar o único proprietário dos imóveis partilhados com Guilherme, mesmo sem adquirir onerosamente a quota do condômino?
5. Quais são os fundamentos para a decretação da prisão preventiva de João? O que é "garantia da ordem pública"? Nessa hipótese não se inclui a repercussão social do assassinato?

Na condição de advogados de Adalto, formulem um parecer jurídico que responda aos questionamentos apresentados de maneira fundamentada.

PARECER

PARECER JURÍDICO

Assunto: Questionamento quanto ao indeferimento à gratuidade da justiça, queixa-crime de injúria refutável em seu desfavor, conflito trabalhista procedente - indenização iminente, partilha dos bens harmoniosa e pedida de decretação de prisão preventiva em razão do algoz.

Consultante: Adalto Gomes.

EMENTA: DIREITO PROCESSO CIVIL - RECURSO AGRAVO DE INSTRUMENTO - DECLARATÓRIA - INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE GRATUIDADE DA JUSTIÇA - NECESSIDADE DE PROVA CABAL DE INSUFICIÊNCIA DE RECURSOS.

DIREITO PENAL - QUEIXA CRIME - INOCORRÊNCIA ANIMUS NARRANDI - AUSÊNCIA DOLO ESPECÍFICO - CRIME CONTRA A HONRA - PRÁTICA DA INJÚRIA - AUSÊNCIA DOS ELEMENTOS SUBJETIVOS DO TIPO.

DIREITO INDIVIDUAL DO TRABALHO - RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO - ESTABILIDADE PROVISÓRIA - CONTRATO INDETERMINADO - INDENIZAÇÃO AVISO PRÉVIO - FGTS DEVIDO - LICENÇA MATERNIDADE - ADMISSIBILIDADE.

DIREITO CIVIL: SUCESSÃO PROCESSUAL - DEFERIMENTO DE HABILITAÇÃO DE HERDEIROS - NECESSIDADE DE INVENTÁRIO DO CUJUS - PRINCÍPIO SAISINE - PARTILHA EXTRAJUDICIAL POSSIBILIDADE - HERANÇA - USUCAPIÃO ENTRE HERDEIROS - POSSE COM ÂNIMO DE DONO - POSSE EXCLUSIVA - CONDOMÍNIO.

DIREITO PROCESSUAL PENAL - CIRCUNSTÂNCIAS DO DELITO - GRAVIDADE DA CONDUTA - PRISÃO PREVENTIVA - GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA - POSSIBILIDADE DA REINTEGRAÇÃO CRIMINAL - MODUS OPERANDI IMPUGNADO POR POSSÍVEL AMEAÇA A TESTEMUNHA - CUSTÓDIA CRIMINAL NECESSÁRIA.

Trata-se de consulta formulado pelo Senhor Adalto, empresário, a respeito do questionamento quanto ao indeferimento à gratuidade da justiça, queixa-crime de injúria refutável em seu desfavor, conflito trabalhista precedente - indenização iminente, partilha dos bens harmoniosa e pedida de decretação de prisão preventiva em razão do algoz.

O consulente informa que soube da morte de sua meia - irmã, dona Joana, através dos jornais e TV da comunidade paratiense, na qual repercutiram o ato de abrangência volumosa.

Ressalta - se que, Adalto é filho ilegítimo do falecido Sr. Gumercindo, fruto de um relacionamento extraconjugal. Desta forma, o torna como meio-irmão de Joana, mesmo ciente que sua existência era ignorada até o prezado momento, pois para Joana, após o óbito do pai, presumia ser a única filha do patriarca.

O autor residia em um dos imóveis concernente ao finado Senhor Gumercindo, na qual habituava a propriedade junto com a concubina, durante o período de moradia, não houve efetivação de cobrança de aluguéis por parte do falecido.

Com a morte de Joana, o consulente assume a posição de novo herdeiro sobre os bens deixados. Assim, averigua a existência do inventário na qual o processo tinha sido iniciado pela sua meia - irmã.

Porém, o senhor Adalto toma conhecimento da existência do único filho de Joana, cujo nome de Guilherme. Jovem formado em medicina na qual exerce sua função na cidade do Rio de Janeiro, na qual reside.

Destarte, o consulente entra em contato com o médico, marcando uma reunião em seu consultório. No dia e o local marcado, encontrava Adalto. O mesmo informa a Guilherme o falecimento de sua mãe e a atual situação dos bens cedida.

Entretanto, o médico tomará ciência do ocorrido com sua mãe por um colega, porém como a relação entre os dois não era benéfica, por isso permaneceu no Rio de Janeiro junto com a família de seu pai.

Em face do exposto, Adalto comenta que, no presente momento, ambos assumiram o posto de herdeiros sobre bens transmitidos pelo falecido avô e pai e por isso precisavam regularizar o inventário dos cinco imóveis, indo até cartório da cidade de Paraty, registrá - los e finalizar o negócio jurídico.

Contudo, a agenda do médico era muito apertada, impossibilitando a realização do ato em Paraty, assim, o mesmo deixou a cargo de Adalto para dar andamento no processo, estando pronta a documentação, o avisasse que iria até o local para assinar.

Ressalto que ambos dos herdeiros negociaram que a partilha dos bens seria de 50% (cinquenta por cento) para cada.

Desta forma, o senhor Adalto retorna a cidade e reinicia o processo do inventário extrajudicial no 1º Cartório de Notas da cidade.

Tendo ciência que um dos bens encontrava em disputa judicial contra a família Souza, na qual os integrantes desta residiam na moradia por permissão do falecimento senhor Gumercindo, decide restaurar ação de reintegração de posse.

Para tanto, o consulente, comprovando seu grau de parentesco através da certidão de nascimento, declara ser filho do finado senhor Gumercindo e conseqüentemente solicita usufruir dos benefícios da gratuidade da justiça.

Entretanto, seu pedido foi indeferido pelo fato que na qualificação do peticionante, consta como profissão a de empresário, assim, não há necessidade de concessão da gratuidade da justiça.

Por outro lado, um oficial de justiça entrega ao consulente um mandado de citação, sendo notificado por menção de queixa - crime oferecido por sua ex - vendedora. Nela o acusa do crime contra a sua honra, a injúria em decorrência dos trocadilhos pejorativos com seu nome, na qual a chamava, em tons de brincadeiras, de “Fê Dida”, sendo repetido por diversas vezes no mais de quinze anos em que a querelante laborou na empresa.

O consulente acredita que tal fato demandou devido à demissão de Fernanda sem justa causa e sem aviso prévio, ocorrida há duas semanas. A dispensa se efetivou porque Fernanda possuía um filho de quatro meses, na qual impossibilitaria o empenho da ex - funcionária no cumprimento das metas proposta pela empresa de cosméticos, contratando outra pessoa em seu lugar.

Outrossim, Adalto é informado pelo Cartório de Notas sobre o andamento do inventário, para conclusão, restava a assinatura de Guilherme e assim o fez. Notificou o médico sobre a questão, o mesmo dirigiu até a cidade de Paraty e firmou o contrato sobre as escrituras dos imóveis.

Logo após a celebração, o consulente realizou certas alterações e benfeitorias em alguns dos bens, sem a anuência do médico. Dentre as mudanças, colocou para alugar dois imóveis, recebendo os aluguéis mensais. A importância de um era de R\$ 500,00 (quinhentos reais) e outro de R\$ 900,00 (novecentos reais), sem realizar o repasse das quantias ao condômino Guilherme, na qual não tivera mais contato.

Perante tal conduta do consulente, admitia - se para a população da cidade de Paraty, ser ele o único proprietário dos bens, sem reagir ou exercer direito sobre os imóveis.

No percurso, o consulente foi informado por um amigo policial civil, cujo nome de Carlos, que o mandatário da morte de sua meia - irmã, João, filho da família na qual entrara com o pedido de desapropriação, estava solto. Imediatamente, Adalto, preocupado com sua integridade, tendo em vista que sua vida é o patrimônio mais valioso, procura o Ministério Público da cidade e solicita a prisão preventiva do solicitador.

Porém, o Promotor lhe informa que o Juiz já proferiu a decisão, denegando o pedido de prisão preventiva a João porque para tal ato é preciso preencher requisitos legais e também, fundamentou sua argumentação que o autor é réu primário e possui bons antecedentes, sendo assim, não há necessidade de garantir a ordem pública, mesmo com toda repercussão do caso. A sentença fora prolatada e julgamento em aguardo.

Inconformado com as informações recebidas, o consulente decide procurar um escritório de advocacia para assim, formular os tais fundamentos para o seu caso.

É o relatório.

Passamos a opinar.

Direito Processo Civil.

Em caso de declaração interlocutória o recurso cabível é o agravo de instrumento contra a decisão de indeferimento do pedido de gratuidade da justiça declarada por Adalto no processo de reintegração de posse, conforme nos termos do artigo 1.1015 do Código de Processo Civil, inciso V.

CPC, art. 1.015: Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:

V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;

Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário.

Sendo um rol taxativo, o dispositivo tem como finalidade de evitar os agravos interpostos somente para procrastinar o feito. Assim, é adotado o princípio da irrecorribilidade em separado das decisões interlocutórias, ou seja, precede que as decisões sejam impugnadas por meio da apelação.

Neste raciocínio, o Fórum Permanente de Processualistas Cíveis demonstra outras hipóteses não previstas no rol taxativo do art. 1.015 e suscetíveis de imediata revisão via agravo de instrumento, nos termos dos enunciados abaixo transcritos.

“Cabe agravo de instrumento contra decisão interlocutória, por fim, que, apreciando pedido de concessão integral da gratuidade da Justiça, defere a redução percentual ou o parcelamento de despesas processuais”
(Enunciado 612 do FPPC)

Tendo em vista que, a gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação é condicionada por aqueles que apresentarem carência econômica, ou seja, às pessoas que não possuem condições financeiras de contratar um causídico particular para defender seus interesses num processo judicial, perante o próprio Juiz da causa, como está previsto no art. 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal.

CF/88, art.5, Inciso LXXIV: A parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar à custa do processo.

Nesse sentido, o peticionante, Adalto Gomes, em sua qualificação profissional, consta como profissão de empresário, assim, o mesmo possui condições financeiras para pagar à custa e demais despesas processuais da reintegração.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE. PRECLUSÃO CARACTERIZADA. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. HIPOSSUFICIÊNCIA FINANCEIRA NÃO COMPROVADA. INDEFERIMENTO CORRETO. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A preclusão opera – se pela perda, extinção ou consumação de uma faculdade processual, que torna defeso à questão preclusa. 2. Comprovada a inércia da recorrente quanto à decisão que determinou a reintegração de posse, está caracterizada a preclusão. 3. A declaração de hipossuficiência financeira para fins de gratuidade de justiça goza de presunção relativa de veracidade e pode ser desfeita por prova em contrário. Todavia, o benefício pode ser negado quando o magistrado tiver fundadas razões para crer que o requerente não se encontra no estado de miserabilidade declarado. 4. Assim, considerando que o recorrente deixou de comprovar a renda que auferir com a atividade comercial exercida, o indeferimento do benefício é medida que se impõe. 5- Agravo de instrumento conhecido e não provido, mantida a decisão que indeferiu o pedido de proteção possessória e a gratuidade de justiça. (TJ – MG – AI: 10000190539577001 MG, Relator: Caetano Levi Lopes Data de Julgamento: 27/10/2019 Data de Publicação: 30/10/2019).

Direito Penal.

Sobre a questão honra, entende-se que é o conjunto de atributos morais, intelectuais e físicos que confere à pessoa, estima própria e a reputação social, o que terceiros podem pensar da pessoa. (art. 138 a 145 do Código Penal).

Dentro dos parâmetros da ação penal privada movida contra Adalto pela apresentação de queixa - crime, a honra configura - se como subjetiva, ou seja, a estima própria, aquilo que a pessoa pensa de si mesma.

“É a vontade específica de magoar e ferir a auto-imagem de alguém (animus injuriandi).” (NUCCI, 2011, p. 694).

Sendo protegida pelo crime de injúria, o qual se consuma quando a vítima fica sabendo da ofensa. No caso de Fernanda, ex- vendedora, ser chamada de “Fê Dida” por mais de quinze anos em que a querelante trabalhou na empresa de cosméticos pertencente ao querelado.

Nessa perspectiva, entende-se por injúria sendo uma imputação de uma qualidade negativa para desprestigiar a pessoa (art. 140 do Código Penal).

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
SEGUNDA TURMA RECURSAL CRIMINAL Recurso nº 0333503-
82.2010.8.19.0001

RECORRENTE: Priscila Teixeira de Carvalho RECORRIDO: Sandra Barbosa de Moraes Pessoa RELATÓRIO Trata-se de recurso interposto pela Querelante em ação penal privada contra decreto que rejeitou a Queixa-Crime por atipicidade da conduta. Versa a ação proposta sobre a prática, em tese, de crimes previstos nos artigos 139 e 140 do Código Penal. O Recorrente pugna a anulação da sentença, e regular prosseguimento da instrução penal. Aduz que na fase do oferecimento da inicial acusativa vigora o princípio in dubio pro societate. Argumenta que o fato narrado é típico, presente a justa causa a ensejar a propositura da ação penal. Em contrarrazões, a Recorrida pugna o desprovimento do recurso, mantida a sentença. O ilustre membro do Parquet com atribuição junto ao Juízo a quo requer seja negado provimento ao recurso, mantendo-se os termos da sentença recorrida. Reputa ausente o ânimo calmo e refletido, elemento subjetivo dos tipos penais em exame na peça exordial. Parecer do Ministério Público junto à Turma Recursal opina pelo conhecimento, e não provimento do recurso. Esclareceu o Parquet que a conduta narrada na queixa-crime é atípica, por ausência do elemento subjetivo dos tipos penais. Rio de Janeiro, 23 de setembro de 2011. ARTHUR NARCISO DE OLIVEIRA NETO Juiz Relator TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO SEGUNDA TURMA RECURSAL CRIMINAL Recurso nº 0333503-82.2010.8.19.0001 RECORRENTE: Priscila Teixeira de Carvalho RECORRIDO: Sandra Barbosa de Moraes Pessoa Apelação. Ação penal privada. Sentença que rejeita a queixa-crime por atipicidade da conduta. Expressões proferidas no calor da discussão. Ausência de animus

injuriandi e animus difamandi. Conhecimento do recurso. Desprovemento. VOTO Trata-se de recurso que se insurge contra sentença que rejeitou a queixa-crime por atipicidade da conduta. Pugna o Ministério Público, em seu parecer, pelo conhecimento do recurso e não provimento. Os delitos de difamação e de injúria exigem, para a tipificação da conduta, o animus difamandi e o animus injuriandi, respectivamente. Neste sentido, vale citar a lição de Damásio de Jesus, em referência aos crimes contra a honra: "É indispensável [...] que o sujeito tenha vontade de atribuir a outrem a prática de um fato definido como crime (calúnia), ou de imputar a terceiro a realização de uma conduta ofensiva à sua reputação (difamação), ou de ofender a dignidade ou o decoro do sujeito passivo (injúria). A vontade de ofender a honra alheia é elemento subjetivo implícito no tipo. [...] O dolo de dano não é suficiente. Além dele, é imprescindível que o sujeito aja com o elemento subjetivo do tipo próprio de cada figura delitiva, que se expressa na direção que confere à sua conduta. Ele pode agir com seriedade ou não. No primeiro caso, existe crime; no segundo, não."(grifos nossos) Disserta o renomado autor sobre o crime descrito no artigo 140, caput, do Código Penal: "Em primeiro lugar, exige-se o dolo de dano, direto ou eventual, consubstanciado na vontade de o sujeito causar dano à honra subjetiva da vítima (honra-dignidade e honra-decoro). O dolo de dano, entretanto, não é suficiente para integrar o tipo. É imprescindível que o sujeito aja com o denominado elemento subjetivo do tipo, i.e., que imprima seriedade à sua conduta." (grifos nossos) Do exame dos autos constata-se que houve discussão entre as envolvidas. Querelante e Querelada são educadoras de um colégio estadual, e no dia dos fatos narrados na queixa houve uma altercação entre ambas. Há declarações nos autos que assim o demonstram: "Começaram a falar juntas e as outras pessoas atônitas tentavam acabar com aquela discussão". ("Fls. 02-I - Elizabeth Assumpção de Oliveira) ". estava em sua sala e ouviu berros de Sandra Moraes, coordenadora de Filosofia, e Priscila Teixeira de Carvalho; que, imediatamente, dirigiu-se a sala dos professores e deparou com a discussão extremamente acalorada de Priscila e Sandra." (Fls.12 - Sandra Maria Linhares de Britto) ". logo no começo da reunião Sandra Moraes e Priscila começaram uma acalorada discussão com insultos de ambas as partes". (Fls.14 - José Roberto Marques Leite) Destaque-se, ainda, que o conteúdo dos e-mails anexados às fls.20/25 revela a existência de prévias desavenças entre as litigantes. As afirmações não foram expressas com ânimo calmo e refletidas, isto é,

com dolo de atingir a honra subjetiva da Recorrente, que discutia com a Querelada. Neste diapasão, destaque-se julgado da Turma Recursal deste Egrégio Tribunal de Justiça: 2008.700.019030-3 Juiz (a) RONALDO LEITE PEDROSA Julgamento: 25/07/2008 - Proc.: 2008.700.019030-3 (Processo de origem: 20778000387969- III JECRIM Capital) Querelante: RUI JANUARIO SANGI Advogado: Dr. Defensor Público Quereladas: (1) MARIA ANY BRITO; (2) MAÍRA TERESA DE MOURA ARAÚJO Advogado: Dr. Defensor Público Artigo: 140 do Código Penal Injúria. Crime contra a honra. Impropérios verbais. Exaltação nervosa em reação a atos praticados pela vítima. Elemento subjetivo. Ausência de dolo. Absolvição. Impropérios verbais proferidos por quem age tangido por exaltação nervosa, em reação a atos praticados pela suposta vítima, não configuram o crime de injúria. V O T O Trata-se de procedimento oriundo do Juizado Especial acima referido, noticiando que, em 27.01.07, a primeira querelada, após ter o querelante entrado na sauna do prédio forçando uma ripa da porta, teria dito "seu filho da puta, você vai ter que consertar o que você quebrou". Pouco depois, a segunda querelada teria dito: "mau caráter, ficou anos sem pagar o condomínio, deu cheques sem fundos" e outros impropérios. Às fls. 29 v e 36 parecer do Ministério Público pela rejeição da inicial, por falta de justa causa. Às fls. 37-38, da lavra da Eminente Magistrada Dra. Adriana Therezinha Carvalho Souto Castanho de Carvalho, sobreveio a r. decisão, que rejeitou a inicial, face à atipicidade da conduta. Interposto recurso - fls. 43 -, visando a reforma daquela, vieram as contrarrazões de fls. 47. Parecer do Ministério Público nesta Segunda Instância no sentido de negar provimento ao apelo. É O BREVE RELATÓRIO. Conheço do recurso. Estou encaminhando meu voto no sentido de negar provimento. Os elementos típicos essenciais à caracterização dos crimes contra a honra noticiados não se fazem presentes. Em momento algum agiram as quereladas com o 'animus calumniandi "ou" diffamandi", o que poderia, em tese, caracterizar os delitos de calúnia e difamação. Segundo Celso Delmanto, in Código Penal Comentado, Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1986, " injúria é a ofensa à dignidade ou o decore de outrem "e, para sua consumação, exige" dolo de dano (direto ou eventual) e o elemento subjetivo do tipo que é a intenção de ofender ". Nesse contexto, as ofensas surgidas em meio ao desentendimento e à discussão, são meramente palavras inconsequentes, fruto de ânimos exaltados. Acrescente-se nesse sentido: "Não configuram o delito de injúria expressões proferidas no auge e no calor da discussão.

Em tal caso há dúvida quanto à intenção criminosa por faltar ao agente o dolo indispensável à configuração da infração (TACRIM-SP-AC-REL. Juiz Octávio E. Roggiero - RT 465/327)". Com efeito, para a configuração do crime de injúria, seria imprescindível a demonstração do dolo específico, o que não ocorreu. As expressões podem até ser ofensivas, mas não injuriosas. Diante do acima fundamentado, na forma do artigo 93, IX da Constituição da República, voto no sentido de negar provimento ao apelo. Rio de Janeiro, 23 junho 2008 - 2ª-feira Ronaldo Leite Pedrosa Juiz de Direito da Turma Recursal Criminal Mencione-se, também, a lição de Rogério Greco acerca do elemento subjetivo do tipo de difamação: "O delito de difamação somente admite a modalidade dolosa, seja o dolo direto ou mesmo eventual. "Exige-se, aqui, que o comportamento do agente seja dirigido finalisticamente a divulgar fatos que atingirão a honra objetiva da vítima, malucando-lhes a reputação." (grifo nosso) O festejado autor leciona sobre o tema, em referência ao crime de injúria: "Elemento subjetivo do delito de injúria é o dolo, seja ele direto ou mesmo eventual. Há necessidade, aqui, de ter o agente a intenção de atingir a honra subjetiva da vítima, ofendendo-lhe a dignidade ou o decoro. Deve o agente agir, portanto, com o chamado animus injuriandi, pois, caso contrário, o fato será atípico." Muñoz Conde, com a precisão que lhe é peculiar, esclarece: "É necessário que se tenha consciência do caráter injurioso da ação ou expressão e vontade, em que pese isso, de realizá-la. Esta vontade se pode entender como uma intenção específica de injuriar, o chamado animus injuriandi. Não basta, pois, com que a expressão seja objetivamente injuriosa e o sujeito tenha conhecimento disto, senão que se requer um ânimo especial de injuriar." (grifos nossos) Ante o exposto, considerando as razões expostas, voto pelo conhecimento e não provimento do recurso, mantendo-se a sentença que rejeitou a queixa, pelos próprios fundamentos, bem como por aqueles expostos no presente voto. Rio de Janeiro, 23 de setembro de 2011. (TJ-RJ - APR: 03335038220108190001 RJ 0333503-82.2010.8.19.0001, Relator: ARTHUR NARCISO DE OLIVEIRA NETO, Segunda Turma Recursal Criminal, Data de Publicação: 03/11/2011 18h20min).

Em face do exposto, Fernanda assume o papel de sujeito passivo deste entendimento, pelo fato da compreensão da ofensa contra ela proferida, enquanto a conduta de Adalto é condizente ao elemento subjetivo do dolo eventual pelo fato que o apelido derivou de uma diversão, portanto, o querelado assumiu o risco da ofensa.

“O tipo subjetivo, por sua vez, é baseado no dolo, direto ou eventual, de ofender alguém. Dessa forma, há a necessidade da intenção do autor do fato em injuriar a vítima de maneira livre e consciente, conhecida como animus injuriandi, para a caracterização do crime. Caso contrário, a conduta será atípica.” (DELMANTO, 2010, pág., 512).

Porém, ressalta - se que este afronta contra a vítima procedeu de objeto de brincadeiras, na qual a mesma sempre agia de modo positivo.

Em razão deste comportamento, é oportuno afirmar que a honra é um bem jurídico disponível, assim sendo, se a vítima for pessoa capaz e autorizar as ofensas, não caracteriza crime.

Deste modo, mesmo pelos trocadilhos pejorativos com o nome de Fernanda, à vítima comportava - se de modo benéfica à situação que perdurou pelos quinze anos laborados na empresa de Adalto. Assim, confirma-se a não existência do resultado lesão à autoestima, pela procedência de uma injúria consumada.

“Curiosa, no entanto, é a consumação do crime. Essa ocorre quando a injúria chega ao conhecimento da vítima, ainda que ela não se sinta realmente ofendida” (TJMG, ACrim 133.955, 2ª Câmara, rel. Des. Herculano Rodrigues. RT 766:686)

O crime, portanto, é formal, sendo necessária somente a adequação típica ao ilícito penal, e o resultado não precisa de fato ocorrer para que a conduta se tipifique, bastando o ânimo de injuriar.

Direito Individual do Trabalho.

A demissão da ex-vendedora, Fernanda, envolve tais questionamentos trabalhistas, dentre eles, a concepção do vínculo empregatício quanto à sua forma, nas quais são os contratos, objetos indispensáveis para a composição do negócio jurídico, e assim, para a determinação das devidas regras a ser seguidas e garantir os benefícios assegurados aos empregados.

Pelo fato de que contrato de trabalho é um acordo onde, as partes pactuam direitos e obrigações recíprocas, podendo ser este acordo ser tácito ou expresso, tendo regras que devem seguir o ordenamento jurídico, na qual é taxativo em relação ao seu procedimento.

Essa relação de emprego está prevista no Artigo 442 da CLT:

CLT, art. 442: Contrato individual de trabalho é o acordo tácito ou expresso, correspondente à relação de emprego.

Parágrafo único: Qualquer que seja o ramo de atividade da sociedade cooperativa, não existe vínculo empregatício entre ela e seus associados, nem entre estes e os tomadores de serviços daquela.

Ressalto que, os contratos trabalhistas possuem quatro principais aspectos para sua formulação, sendo eles: temporário, eventual, por prazo determinado e indeterminado, sendo a última especificação fundamentada nesta consulta.

Isto posto, o contrato de trabalho por prazo indeterminado, que em via de regra é a modalidade mais usual, onde o tempo de encerramento do contrato é incerto, nada mais é, do que a celebração da vontade das partes, na sua constituição, em que o empregado tem sua data de início devidamente registrada, mas quanto à data de extinção é desconhecida, podendo ser encerrado em qualquer momento e por ambas as partes, desde que haja aviso prévio, contudo, a diferença também ocorre quanto às verbas indenizatórias.

No que tange ao aviso prévio, em obediência aos princípios básicos da Carta Magna, apresenta-se como garantia fundamental do empregado, e tem como conceito legal que, todo desligamento de funcionário sem justificativa deverá ser comunicado previamente, ou seja, o aviso prévio é o tempo em que determinado funcionário trabalha para o contratante e após ser demitido ou pedir demissão deverá ser comunicado ou comunicar antecipadamente da intenção da rescisão contratual e como o próprio nome diz, avisar previamente.

Nesta via, ressaltamos que é amparado constitucionalmente no rol dos direitos e garantias fundamentais como garantia social do empregado no Artigo 7º, inciso XXI que diz:

CLT, art. 7º: São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

XXI: aviso prévio proporcional ao tempo de serviço, sendo no mínimo de trinta dias, nos termos da lei;

Comentado [1]: isso

Pautado com a classificação dos contratos de trabalho, com ou sem a justa causa, por tempo indeterminado, os contratos por prazo determinável, acontece quando existe uma data certa para o seu encerramento, é inexigível, salvo quando essa extinção se der antes do prazo previsto, conforme Artigo 479 da CLT:

CLT, art. 479: Nos contratos que tenham termo estipulado, o empregador que, sem justa causa, despedir o empregado será obrigado a pagar-lhe, a título de indenização, e por metade, a remuneração a que teria direito até o termo do contrato.

Parágrafo único: Para a execução do que dispõe o presente artigo, o cálculo da parte variável ou incerta dos salários será feito de acordo com o prescrito para o cálculo da indenização referente à rescisão dos contratos por prazo indeterminado.

Ainda assim, a dispensa sem motivo legal que a justifique é a sem justa causa, de regra é a exigida nos contratos por tempo indeterminado e de igual modo os pedidos de demissão, já no que diz respeito, ao aviso prévio ele deve ser outorgado de duas formas, através de indenização ou de trabalho.

Por conseguinte, o aviso prévio indenizado é formulado por empresa ou empregador que ao rescindir o contrato de trabalho seja de forma imediata, isto é, o desligamento que não apresentar motivo justificável a demissão será imediata, e então esse período referente deverá ser indenizado.

Com o advento da reforma trabalhista, as novas regras vigentes do Aviso prévio a mudança se faz pelo Aviso prévio proporcional ao tempo de trabalho prestado, onde se acrescenta o tempo, de mínimos três até no máximo de sessenta dias, com somatória de até noventa dias.

Em suma, ao ser demitida sem aviso prévio, Fernanda, por direito, terá que ser indenizada pela conduta errônea do empresário Adalto,

Em face do exposto, Fernanda por impetrar uma ação trabalhista pelo fato que não recebeu a devida indenização, sendo este ressarcimento correspondente ao valor maior da remuneração da empresa, como prevê o artigo 477 da CLT:

Comentado [2]: ótimo

CLT, art. 477: Na extinção do contrato de trabalho, o empregador deverá proceder à anotação na Carteira de Trabalho e Previdência Social, comunicar a dispensa aos órgãos competentes e realizar o pagamento das verbas rescisórias no prazo e na forma estabelecidos neste artigo.

Também, o mesmo artigo ainda determina que o pagamento das parcelas constantes do instrumento de rescisão deve ser efetuado até o décimo dia, contado da data da notificação da demissão, quando da ausência do aviso prévio, indenização do mesmo ou dispensa de seu cumprimento (art. 477, §6º, b), e se não for observado o disposto neste parágrafo, será devido também o pagamento da multa a favor do empregado, em valor equivalente ao seu salário (art. 477, §8º). Ora, como a reclamante até a presente data não recebeu nenhum valor, será devido também à multa.

Assim a reclamante goza do direito em receber, sobre a indenização, uma multa de 40% dos depósitos do FGTS, conforme previsto na Lei nº 8.036, 11/05/1990:

Art. 20: A conta vinculada do trabalhador no FGTS poderá ser movimentada nas seguintes situações:

I - despedida sem justa causa, inclusive a indireta, de culpa recíproca e de força maior

De igual modo, direito esse estabelecido pelo artigo 467 da CLT:

CLT, art. 467: Em caso de rescisão de contrato de trabalho, havendo controvérsia sobre o montante das verbas rescisórias, o empregador é obrigado a pagar ao trabalhador, à data do comparecimento à Justiça do Trabalho, a parte incontroversa dessas verbas, sob pena de pagá-las acrescidas de cinquenta por cento.

TST - Enunciado nº 14 à Súmula nº 14 - CULPA RECÍPROCA

À Reconhecida a culpa recíproca na rescisão do contrato de trabalho (art. 484 da CLT): Cabível será na dispensa indireta (487, § 4º) e quando a rescisão se opera em decorrência de culpa recíproca o empregado tem direito a 50% (cinquenta por cento) do valor do aviso prévio, do décimo terceiro salário e das férias proporcionais. Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Outrossim, há a questão da licença maternidade, na qual se faz pertinente sobre a reclamação trabalhista.

Possuidora de direito e garantia que visa manter o emprego durante afastamento do trabalho para as colaboradoras a fim de preservar a segurança da formação do feto e em, por conseguinte, à saúde do recém-nascido e da mãe, à licença maternidade assegura os direitos durante o período de afastamento, onde continua com os mesmos valores quanto aos proventos mensais, e reajustes devidos. A licença Maternidade detém de estabilidade momentânea, mas, que durante seu período de gozo conserva o emprego da funcionária, como está previsto no Ato das Disposições Constitucionais Transitórias:

CLT, artigo 10: Até que seja promulgada a lei complementar a que se refere o art. 7º, I, da Constituição:

II - fica vedada a dispensa arbitrária ou sem justa causa:

b) da empregada gestante, desde a confirmação da gravidez até cinco meses após o parto.

RECURSO DE REVISTA. ESTABILIDADE PROVISÓRIA.
GESTANTE.

O art. 10, II, b, do ADCT realça o fato de que é vedada a dispensa arbitrária ou sem justa causa da empregada gestante, desde a confirmação da gravidez até cinco meses depois do parto. Do mesmo modo, a Súmula nº 244, I, do TST não condiciona a estabilidade ao conhecimento da gravidez pela própria empregada ou pela empregadora ao tempo da rescisão contratual, deixando claro, por outro lado, que o estado gravídico da trabalhadora é a única condição exigida para assegurar o seu direito. Por tais razões, é devida a indenização desde a dispensa até a data do término do período estabilitário. Recurso de revista conhecido e provido. (TST – RR: 17016220174120059 Relatores: Dora Maria da Costa Data de Julgamento: 06/11/2019, 8º Turma, Data de Publicação: DEJT 08/11/2019)

Tendo em vista, que essa garantia visa proteger essa relação de trabalho já tão fragilizada pela circunstância, e, portanto, se faz necessário a efetivação das regras jurídicas para amparar a gestante, que prevê indenização por parte do empregador em caso de descumprimento das normas jurídicas. Conforme ensina nossa Carta Magna que diz:

CLT, Artigo 7: São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

XVIII - licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias.

E, ratificado pela Consolidação das Leis Trabalhistas no Artigo 392:

CLT, art. 392: A empregada gestante tem direito à licença-maternidade de 120 (cento e vinte) dias, sem prejuízo do emprego e do salário.

Portanto, a dispensa que ocorrer durante o período de 120 dias, será considerado arbitrário, como ensina a Súmula 344 do TST:

GESTANTE. ESTABILIDADE PROVISÓRIA

(redação do item III alterada na sessão do Tribunal Pleno realizada em 14.09.2012) - Res. 185/2012, DEJT divulgado em 25, 26 e 27.09.2012.

I - O desconhecimento do estado gravídico pelo empregador não afasta o direito ao pagamento da indenização decorrente da estabilidade (art. 10, II, "b" do ADCT).

II - A garantia de emprego à gestante só autoriza a reintegração se esta se der durante o período de estabilidade. Do contrário, a garantia restringe-se aos salários e demais direitos correspondentes ao período de estabilidade.

III - A empregada gestante tem direito à estabilidade provisória prevista no art. 10, inciso II, alínea "b", do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, mesmo na hipótese de admissão mediante contrato por tempo determinado.

E ainda, quando ocorrer o esgotamento do tempo da licença Maternidade, a Súmula 396 também do TST, diz:

ESTABILIDADE PROVISÓRIA. PEDIDO DE REINTEGRAÇÃO.
CONCESSÃO DO SALÁRIO RELATIVO AO PERÍODO DE
ESTABILIDADE JÁ EXAURIDO. INEXISTÊNCIA DE
JULGAMENTO "EXTRA PETITA"

(conversão das Orientações Jurisprudenciais n°s 106 e 116 da SBDI-1) -
Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005.

I - Exaurido o período de estabilidade, são devidos ao empregado apenas os salários do período compreendido entre a data da despedida e o final do período de estabilidade, não lhe sendo assegurada a reintegração no emprego. (ex-OJ nº 116 da SBDI-1 - inserida em 01.10.1997)

II - Não há nulidade por julgamento “extra petita” da decisão que deferir salário quando o pedido for de reintegração, dados os termos do art. 496 da CLT. (ex-OJ nº 106 da SBDI-1 - inserida em 20.11.1997)

Direito Civil.

O direito sucessório é o conjunto de normas e princípios que regulamenta toda a transferência do patrimônio deixado pelo *cujus*, no caso em concreto *ab intestato* o Senhor Gumercindo Guedes, onde a herança deveria ser transmitida aos herdeiros legítimos o senhor Adalto Gomes e a senhora Joana Guedes, também falecida em decorrência já supramencionada no relatório requerido e deixa como único herdeiro o filho o senhor Guilherme Guedes, para isso apresentamos o Artigo 1.788 do código civil.

CC art. 1.788: Morrendo a pessoa sem testamento, transmite a herança aos herdeiros legítimos; o mesmo ocorrerá quanto aos bens que não forem compreendidos no testamento; e subsiste a sucessão legítima se o testamento caducar, ou for julgado nulo.

Dito isto, conforme o ordenamento jurídico existe dois tipos de sucessão, nas quais são, a testamentária onde a última vontade do falecido é respeitada dentro das regras jurídicas e a sucessão legítima que é a que transfere o patrimônio (CC, art.1.206) e assim declara os legítimos herdeiros, o sucessor ou sucessores incumbe dos direitos e obrigações inerentes a herança, é uma obrigação *propter rem*.

Por conseguinte, o senhor Adalto consulente deste parecer, mediante as normas jurídicas atuais é reconhecido como filho legítimo e herdeiro universal, e o senhor Guilherme, é detentor da posse facultativa (CC, artigo 1.207), assumindo a posição de herdeiro legatário e sucessor singular em razão de sua mãe a senhora Joana Guedes, desta maneira, os tornam como sendo co-herdeiros dos bens.

Argumento resguardado pela Constituição Federal em seu Artigo 224, § 6º bem como o Código Civil no Artigo 1.596 que conserva a letra fiel em seu teor:

CF, Art. 227 (...)

Comentado [3]: Apesar de não terem tratado da Súmula 348 do TST, eu achei que vocês trataram bem o tema. Parabéns!
Nota: 1,5

Comentado [4]: ?

§ 6º: Os filhos, havidos ou não da relação do casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação.

Outrossim, o princípio da *saisine* está consubstanciado no artigo 1.784 do Código Civil, segundo qual, com a morte real ou presumida, o próprio de cujus transmite aos seus sucessores, desde logo, a propriedade e a posse da herança.

CC art. 1.784: Aberta à sucessão, a herança transmite-se, desde logo, aos herdeiros legítimos e testamentários.

Neste seguimento, o princípio da *saisine* é umas das regras fundamentais do direito sucessório, tal afirmação é prevista pelo jurista Flávio Tartuce:

“com o óbito do hereditando, seus herdeiros recebem por efeito direto da lei (*son saisis de plein droit*), as suas obrigações, a sua propriedade de coisas móveis e imóveis e os seus direitos. Adotado está o princípio da *saisine*, o direito de *saisine*, ou da investidura legal na herança, que erradica efeitos jurídicos a partir do óbito do de cujus” (TARTUCE apud DINIZ, 2010, p. 1.264).

Em uma interpretação simples, ao partilhar bens do *cujus* é necessário que seja de forma inventariada com declaração pública seguindo o rito processual, e, portanto, contendo a identificação dos herdeiros, a descrição de todos os bens e a forma de divisão, e assim fazer a distribuição entre eles quando houver.

A partilha extrajudicial é acolhida no ordenamento jurídico e doutrinas, para tal compreensão, a obra, *Inventário e Partilha* dos autores Euclides de Oliveira e Sebastião Amorim:

Não mais subsiste, portanto, a exclusividade do procedimento judicial para formalizar a sucessão hereditária. O ato pode ser praticado na esfera administrativa, por ato do Tabelião de Notas da escolha dos interessados, quando presentes os requisitos legais.

O novo modo de inventário, qualificado como extrajudicial notarial ou administrativo tem o propósito de facilitar a prática do ato de transmissão dos bens, porque permite modo mais simples e célere para resolver a partilha. Com isso reduz a pletora dos serviços judiciários, abrindo campo a um procedimento extrajudicial no Ofício de Notas, afastando os rigores

da burocracia forense para a celebração de um ato notarial que visa cancelar a partilha amigavelmente acordada entre meeiro(a) e herdeiros e o recolhimento dos impostos devidos. Com isso, reserva-se ao juiz a análise das questões mais complexas no plano sucessório, conquanto se resguarde o direito dos cidadãos de recorrerem, quando entenderem necessário, ao inventário na esfera judicial.

O objetivo, bem se vê, é o de proporcionar aos cidadãos a possibilidade de resolverem suas pendências de forma mais rápida e eficiente, por meio, principalmente, da conciliação e do entendimento, deixando para o Judiciário as pendências mais complexas e nas quais o acordo se tornou impossível. (OLIVEIRA E AMORIM, 2018, págs: 444 e 445).

Mesmo que a transferência do patrimônio seja automaticamente cedida aos herdeiros, juridicamente somente será reconhecida a partir do espólio, que de forma simplificada, é a administração dos bens por parte de um dos herdeiros, é necessário assim o procedimento do inventário como já citado e em razão do princípio da Saisine amparado pelo já declamado no Artigo 1.784.

Maria Helena Diniz, em obra dedicada ao direito das sucessões, faz o seguinte comentário sobre a narrativa supracitada:

“O objeto da sucessão causa mortis é a herança, dado que, com a abertura da sucessão, ocorre a mutação subjetiva do patrimônio do de cujus, que se transmite aos seus herdeiros, os quais se sub-rogam nas relações jurídicas do defunto, tanto no ativo como no passivo até os limites da herança” (DINIZ, 2007, pág. 37).

Por efeito, os herdeiros ao serem admitidos à herança do *de cujus*, sem obrigá-los a responder pelas obrigações além das forças do acervo hereditário. Os herdeiros têm, tão-somente, responsabilidade *intra vires hereditatis*.

Dessarte, afirma - se que herança é, portanto, o patrimônio do falecido, ou seja, o conjunto de bens materiais, direitos e obrigações (CC, arts. 91 e 943) que se transmitem aos herdeiros legítimos ou testamentários.

Conseqüentemente, a herança é uma universalidade, um direito indivisível até a partilha. Possuindo vários herdeiros e/ou legatários, o direito de cada um permanecerá indivisível até que se ultime a partilha.

Sob a luz do CC, artigo 1.791, afirma-se que:

CC, art. 1.791. A herança defere-se como um todo unitário, ainda que vários sejam os herdeiros.

Parágrafo único. Até a partilha, o direito dos co-herdeiros, quanto à propriedade e posse da herança, será indivisível, e regular-se-á pelas normas relativas ao condomínio.

Em que pese à clareza da disposição legal, antes da partilha, um dos herdeiros exerce o direito de administrar a integridade dos bens da herança, como também, de reclamar sobre tais irregularidades, prevalecendo à tese quando o poder estiver nas mãos de terceiros ou em litígio. Porventura, os herdeiros se equiparam a um mandatário tácito, que defende o acervo no interesse de todos.

Ressalta - se que os co-herdeiros, no período da indivisão, se encontram num regime de condomínio, trata-se de uma propriedade simultânea e concorrente, de modo que todos são donos ao mesmo tempo e todos podem usar a coisa toda, dentro dos limites da convivência harmônica. Sendo forçado em que cada um possui uma fração ideal e indivisível do acervo. O co-herdeiro não poderá vender bens certos e determinados do espólio, em vista de sua indivisibilidade, mas tão somente ceder seus direitos hereditários a terceiros, concernentes à sua fração ideal.

Mediante ao entendimento citado, afirma-se que a posição dos autores desta narrativa classifica - se como condomínio necessário na qual o regime dos bens é decorrente da lei.

Sendo assim, os condôminos possuem o direito de usar a coisa, defender a posse sobre o objeto, como também, efetuar o direito de reivindicação de seqüela e alienar sua cota parte.

É de responsabilidade dos condôminos em conservar o bem, também, cada condômino deve contribuir, no valor proporcional a sua parte, com as despesas de conservação e manutenção do bem em comum. Desta forma, uma vez existentes tais despesas de um condomínio, cada co - proprietário deve contribuir para o rateio, sob pena de ocorrência de enriquecimento indevido. Fundamento este previsto no CC artigo 1.315:

CC art. 1315: O condômino é obrigado, na proporção de sua parte, a concorrer para as despesas de conservação ou divisão da coisa, e a suportar os ônus a que estiver sujeita.

Parágrafo único. Presumem-se iguais as partes ideais dos condôminos.

Entretanto, para que ocorra alteração na destinação, faz necessário a consensa, por decisão unânime dos condôminos a respeito da sua modificação, artigo 1.314, parágrafo único:

CC art. 1.314: Cada condômino pode usar da coisa conforme sua destinação, sobre ela exercer todos os direitos compatíveis com a indivisão, reivindicá-la de terceiro, defender a sua posse e alhear a respectiva parte ideal, ou gravá-la.

Parágrafo único. Nenhum dos condôminos pode alterar a destinação da coisa comum, nem dar posse, uso ou gozo dela aos estranhos, sem o consenso dos outros.

Assim, quando ocorrer partilha de bens inventariados, os co - proprietários, tornam - se responsáveis pelo bem, porém se ocorrer de um dos herdeiros venderem sua parte, em primeiro lugar deve ofertar aos demais, e então a venda a terceiros será consumada apenas com a recusa dos co-proprietários, é o Direito de Preferência amparado pelo Código Civil.

CC art. 504: Não pode um condômino em coisa indivisível vender a sua parte a estranhos, se outro consorte a quiser, tanto por tanto. O condômino, a quem não se der conhecimento da venda, poderá, depositando o preço, haver para si a parte vendida a estranhos, se o requerer no prazo de cento e oitenta dias, sob pena de decadência.

Parágrafo único. Sendo muitos os condôminos, preferirá o que tiver benfeitorias de maior valor e, na falta de benfeitorias, o de quinhão maior. Se as partes forem iguais, haverão a parte vendida os co - proprietários, que a quiserem, depositando previamente o preço.

Necessário se faz explicar sobre a forma em que o exercício da posse foi executado no caso em concreto, dito isto, mesmo diante a inércia por parte de Guilherme não quer dizer que o abandono tácito gera a perda da propriedade, portanto, vale salientar que a Usucapião entre herdeiros, na qual somente pode adquirir a propriedade do imóvel comum por meio de usucapião se provar que vem exercendo a posse com exclusividade, como se dono fosse.

Como bem ensina Celso de Mello:

Comentado [5]: exato

“Inércia, omissão e desinteresse do proprietário são sancionados pela perda do domínio, em favor, precisamente, daquele que, possuindo o bem pro suo, vem a dar-lhe a destinação e a utilização reclamadas pelo interesse social. A ratio da usucapião, inegavelmente, é a promoção do bem comum. A função social inerente à propriedade justifica a perda do domínio, em favor do possuidor, por via da usucapião.” (MELLO, 1986, pág. 500.)

Nesse sentido, o pressuposto para a composição da posse é o *animus domínio*, que é o exercício pleno da vontade de ser dono, onde sua constituição deve ser com exercício justo, manso e pacífico, de suma importância citar que Adalto exercia a posse de forma plena, na qual a população de Paraty acreditava que o consulente fosse o único dono dos imóveis pelo fato de se apresentar como proprietário exclusivo dos bens.

Tal modificação começa a ser presenciada paulatinamente em nossa jurisprudência, de onde se extraí as idéias centrais do julgado proferido pelo Superior Tribunal de Justiça, de lavra do eminente Ministro César Asfor Rocha:

Usucapião extraordinário. Comprovação dos requisitos. Mutação da natureza jurídica da posse originária. Possibilidade. A usucapião extraordinário – art. 550, CC – reclama, tão-somente: a) posse mansa e pacífica, ininterrupta, exercida com animus domini; b) o decurso do prazo de vinte anos; c) presunção juris et de jure de boa-fé e justo título, ‘que não só dispensa a exibição desse documento como também profbe que se demonstre sua inexistência.’ E, segundo o ensinamento da melhor doutrina, ‘nada impede que o caráter originário da posse se modifique’, motivo pelo qual o fato de ter havido no início da posse da autora um vínculo locatício, não é embaraço ao reconhecimento de que, a partir de um determinado momento, essa mesma mudou de natureza e assumiu a feição de posse em nome próprio, sem subordinação ao antigo dono e, por isso mesmo, com força ad usucapionem. Precedentes. Ação de usucapião procedente. Recurso especial conhecido, com base na letra ‘c’ do permissivo constitucional, e provido. (STJ, RSTJ 143/370)

Flávio Tartuce, em sua obra dedicada ao direito das coisas, faz o seguinte comentário sobre o condômino prejudicado:

Em todos os casos, se a coisa fosse alienada sem observância das preferências legais, o condômino prejudicado poderá requerer, antes da assinatura da carta, o depósito do preço e adjudicação da coisa para si (art.

Comentado [6]: fonte?

1.119 do CPC/1973). De acordo com o seu parágrafo único, nessa ação seriam citados o adquirente e os demais condôminos para dizerem de seu direito, observando-se, quanto ao procedimento, o mesmo rito previsto para as medidas cautelares, nos termos do art. 803 do próprio Estatuto Processual anterior. Acreditamos que essa última norma ainda tem aplicação, pelo menos em parte, pois o seu sentido pode ser retirado do art. 504 do Código Civil, especialmente quanto ao direito de preferência.

Reafirme-se que o Código de Processo Civil de 2015 não repetiu todas as regras procedimentais quanto à ação de alienação judicial. Apenas brevemente, o seu art. 730 passou a estabelecer que “nos casos expressos em lei, não havendo acordo entre os interessados sobre o modo como se deve realizar a alienação do bem, o juiz, de ofício ou a requerimento dos interessados ou do depositário, mandará aliená-lo em leilão, observando-se o disposto na Seção I deste Capítulo e, no que couber, o disposto nos arts. 879 a 903”. A Seção I do Capítulo trata dos procedimentos de jurisdição voluntária (arts. 719 a 725). Já os arts. 879 a 903 regulam a alienação. Veremos, no futuro, qual será o impacto da mudança, sendo certo que o sentido de alguns dispositivos não reproduzidos ainda se mantém, por correspondência existente no Código Civil (caso do antigo art. 1.118 do CPC/1973, que tem substrato no art. 1.322 do Código Civil).

Após o estudo dessa alienação judicial, cabe abordar, finalmente, o *direito de preempção, preferência ou prelação legal* a favor do condômino no caso de venda da quota da coisa comum, tratado pelo art. 504 da codificação privada. De acordo com a norma material, o condômino, enquanto pender o estado de indivisão da coisa, não poderá vender a sua parte a estranho, se o outro condômino a quiser, *tanto por tanto*, ou seja, em igualdade de condições. O condômino, a quem não se der conhecimento da venda, poderá, depositando o preço, haver para si a parte vendida a estranhos, se o requerer no prazo de cento e oitenta dias, sob pena de decadência. Trata-se, portanto, de um *direito potestativo* a favor do condômino, contrapondo-se a um estado de sujeição contra os demais consortes. (TARTUCE, 2020, pág. 386)

Como resta claro pela leitura do dispositivo, a restrição tem aplicação em casos de negócios jurídicos celebrados por um dos condôminos com terceiros, em detrimento do direito de outros condôminos. Não incide, portanto, para vendas entre os próprios condôminos. Confirmando a afirmação, na *VIII Jornada de Direito Civil*, promovida pelo Conselho da

Comentado [7]: ok! fonte ok.

Justiça Federal em abril de 2018, aprovou-se o Enunciado n. 623, a saber: “ainda que sejam muitos os condôminos, não há direito de preferência na venda da fração de um bem entre dois co proprietários, pois a regra prevista no art. 504, parágrafo único, do Código Civil visa somente a resolver eventual concorrência entre condôminos na alienação da fração a estranhos ao condomínio”. (TARTUCE, 2020, pág. 386)

Mediante os fatos narrados pelo consulente ao tomar para si a administração dos bens em virtude da já citada inércia por parte do co-herdeiro Guilherme, tem amparo legal para locar que no caso são dois dos bens, mesmo sendo o administrador provisório do inventário amparado pelo Artigo 1.797 do Código Civil, deve-se fazer o repasse dos valores arrecadados mediante a locação para melhor compreensão citamos a seguinte Jurisprudência:

CC, art. 1.797. Até o compromisso do inventariante, a administração da herança caberá, sucessivamente:

II - ao herdeiro que estiver na posse e administração dos bens, e, se houver mais de um nessas condições, ao mais velho;

Para consolidar toda a fundamentação supramencionada referimos à seguinte jurisprudência:

PROCESSO CIVIL. MORTE DE UMA DAS PARTES.
SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. ESPÓLIO. REPRESENTAÇÃO
PELO ADMINISTRADOR PROVISÓRIO. POSSIBILIDADE.
INEXISTÊNCIA DE INVENTARIANTE. SUSPENSÃO DO FEITO.
DESNECESSIDADE. NULIDADE PROCESSUAL. INOCORRÊNCIA.
RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

Comentado [8]: formatação

1. Não há a configuração de negativa de prestação jurisdicional nos embargos de declaração, se o Tribunal de origem enfrenta a matéria posta em debate na medida necessária para o deslinde da controvérsia, ainda que sucintamente. A motivação contrária ao interesse da parte não se traduz em maltrato ao art. 535 do CPC. 2. De acordo com os arts. 985 e 986 do CPC, enquanto não nomeado inventariante e prestado compromisso, a representação ativa e passiva do espólio caberá ao administrador provisório, o qual, comumente, é o cônjuge sobrevivente, visto que detém a posse direta e a administração dos bens hereditários (art. 1.579 do CC/1916, derogado pelo art. 990, I a IV, do CPC; art. 1.797 do

CC/2002). 3. Apesar de a herança ser transmitida ao tempo da morte do de cujus (princípio da saisine), os herdeiros ficarão apenas com a posse indireta dos bens, pois a administração da massa hereditária restará, inicialmente, a cargo do administrador provisório, que representará o espólio judicial e extrajudicialmente, até ser aberto o inventário, com a nomeação do inventariante, a quem incumbirá representar definitivamente o espólio (art. 12, V, do CPC). 4. Não há falar em nulidade processual ou em suspensão do feito por morte de uma das partes se a substituição processual do falecido se fez devidamente pelo respectivo espólio (art. 43 do CPC), o qual foi representado pela viúva meeira na condição de administradora provisória, sendo ela intimada pessoalmente das praças do imóvel. 5. Recurso especial parcialmente provido. (STJ - REsp: 777566 RS 2005/0143321-1, Relator: Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), Data de Julgamento: 27/04/2010, T3 - TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 13/05/2010)

Comentado [9]: faltou o fechamento

Direito Processo Penal.

O ordenamento jurídico brasileiro considera a prisão como uma medida de exceção, por ser esta a correção mais grave, sendo que restringe por completo a liberdade do agente, e zelar pelo andamento do devido processo legal, e, portanto, a regra é a Liberdade, com amparo legal para sua imposição que são o *Fumus commissi delicti* (CPP, art. 312, § 2º) que é a fumaça da prática do delito, se perfaz através da materialidade do crime e os indícios suficientes de autoria, e o *Periculum Libertatis* (CPP, art. 312), é o perigo de liberdade.

Tal fundamentação é norteada pela função multi cautelar, ramificada por medidas cautelares diversas da prisão (Lei 12.403/11 - CPP, arts 319 e 320,).

O STJ faz o seguinte comentário sobre a Lei n. 12.403/2011:

A Lei n. 12.403/2011 alterou significativamente dispositivos do Código de Processo Penal, notadamente os artigos 319 e 320, nos quais se estabeleceu a possibilidade de imposição de medidas alternativas à prisão cautelar, no intuito de permitir ao magistrado, diante das peculiaridades de cada caso concreto, e dentro dos critérios de razoabilidade e proporcionalidade, estabelecer a medida mais adequada.

Em outras palavras, o intuito almejado pela novel legislação foi criar medidas menos gravosas do que a excepcional prisão cautelar, que possibilitem, diante de cada situação, a liberdade de locomoção do agente, atingindo-se a finalidade, mediante estabelecimento de medida alternativa, que antes apenas seria possível com a imposição de prisão cautelar. [...] (STJ, 5ª Turma, RHC 115.038/CE, Rel. Min. Leopoldo de Arruda Raposo, julgado em 01/10/2019, DJe 16/10/2019)

Ressalta-se que as medidas cautelares devem observar as previsões do CPP, artigo 282 parágrafo 6º, na qual faz necessário para aplicação da lei penal para fins de investigação ou instrução criminal expressamente previsto, cuja finalidade é evitar a prática de infrações penais.

CPP, art. 282: As medidas cautelares previstas neste Título deverão ser aplicadas observando-se a:

§ 6º: A Prisão Preventiva será determinada quando não for cabível a sua substituição por outra medida cautelar.

Portanto, tal entendimento foi baseado nos ensinamentos de Eugênio Pacelli e Douglas Fischer que diz:

“Na, ordem atual, a prisão em flagrante, não pode significar a antecipação da culpa, apenas e no máximo, maiores riscos quanto à efetividade da investigação e do processo. E essa antecipação dos riscos, encontra sua limitação na efetiva instrumentalidade das cautelares, ou seja, nos limites de sua eficácia. [...] [...] o processo cautelar ou qualquer outra medida desta natureza (acautelatória) não pode superar os resultados finais do processo. Assim, a decretação da preventiva está relacionada não com o fato do flagrante e sua capacidade de antecipação dos resultados finais, mas com a natureza da infração e sua exequibilidade concreta, ou seja, a efetiva imposição de pena privativa da liberdade.” (PACELLI e FISCHER, 2014, pág. 635).

Desta forma, a impossibilidade do indivíduo ser mantido preso em razão do flagrante delito parte – se da questão que prende para preservar a aplicação da lei penal (CPP, art. 312), juntamente com o recebimento do auto prisão em flagrante, na qual há a fundamentação do magistrado sobre as informações obtidas (CPP, art. 310), há como resultado, a conversão do flagrante em preventiva.

Comentado [10]: Então a única finalidade das medidas cautelares é evitar a prática de infrações penais? Não possuem elas qualquer outra função?

Comentado [11]: Não entendi o que vocês quiseram dizer com isso! O que tem a ver o fundamento da "aplicação da lei penal" com os questionamentos a serem respondidos?

Assim, a prisão preventiva é de natureza cautelar decretada pelo juiz em qualquer fase da investigação policial ou do processo penal, antes do trânsito em julgado da sentença e desde que preenchidos os requisitos legais e ocorrerem os motivos autorizadores.

Vale lembrar que a prisão preventiva é conhecida com a medida de ultima ratio, isto é, a premissa de que prejudicar o imputado cautelarmente deve ser a exceção. A excepcionalidade encontra previsão no CPP, artigo 282, parágrafo 6º:

CPP, art. 282 (...)

§ 6º: A prisão preventiva somente será determinada quando não for cabível a sua substituição por outra medida cautelar, observado o art. 319 deste Código, e o não cabimento da substituição por outra medida cautelar deverá ser justificado de forma fundamentada nos elementos presentes do caso concreto, de forma individualizada.

Em face do exposto, ressalta-se que para a decretação dessa prisão, é fundamental o preenchimento de certas etapas. Primeiramente a identificação do tipo penal (CPP, art. 313), em seguida a prova da existência do crime + indícios suficientes de autoria (CPP, art. 312), parte final, o periculum libertatis (CPP, art. 312, parte final) e final, a ineficácia de outras medidas cautelares (CPP, art. 310, II).

Pontua - se outras atribuições essenciais para o proferimento da prisão por meio deles verificam se a conduta do infrator impactará no bem social da sociedade.

CPP, art. 312: A prisão preventiva poderá ser decretada como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indício suficiente de autoria e de perigo gerado pelo estado de liberdade do imputado.

Para consolidar toda a fundamentação supramencionada referimos à seguinte jurisprudência:

PROCESSO PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS
CORPUS. HOMICÍDIO QUALIFICADO CONSUMADO. PRISÃO
PREVENTIVA. NECESSIDADE DE ASSEGURAR A INSTRUÇÃO
PROCESSUAL E A APLICAÇÃO DA LEI PENAL. RECORRENTE
FORAGIDO.

Comentado [12]: Referimos?! Seria melhor substituir toda a frase por "Nesse sentido, o entendimento de nosso Tribunais:"

1. A validade da segregação cautelar está condicionada à observância, em decisão devidamente fundamentada, aos requisitos insertos no art. 312 do Código de Processo Penal, revelando-se indispensável à demonstração de em que consiste o periculum libertatis. 2. No caso, a prisão preventiva foi decretada em decorrência da intensa gravidade do delito imputado ao recorrente, bem como em razão da fuga do acusado do distrito da culpa desde a prática do delito. O mandado de prisão permanece em aberto até a presente data, apesar de ter constituído advogado para patrociná-lo, de modo que está ciente da existência de ação penal intentada contra si. Assim, a medida extrema é a mais adequada para garantia da ordem pública, da instrução criminal e para assegurar a aplicação da lei penal. 3. As circunstâncias que envolvem o fato demonstram que outras medidas previstas no art. 319 do Código de Processo Penal não surtiram o efeito almejado para a proteção da ordem pública, tendo em vista o histórico delitivo do recorrente. Precedentes. 4. Recurso ordinário desprovido. (STJ - RHC: 113403 RJ 2019/0152346-9, Relator: Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, Data de Julgamento: 04/02/2020, T6 - SEXTA TURMA Data de Publicação: DJe 10/02/2020)

Outrossim, o descumprimento de umas das obrigações citadas acima acarretam também na prisão preventiva, redação proferida pelo artigo 312, parágrafo primeiro:

CPP, art. 312. (...)

§ 1º: A prisão preventiva também poderá ser decretada em caso de descumprimento de qualquer das obrigações impostas por força de outras medidas cautelares (CPP, art. 282, § 4º)

É sabido, que as medidas cautelares devem ser fundamentadas e, de igual modo, subordinadas ao princípio Proporcionalidade, que zela pela necessidade e adequação (Art. 282 CPP) na decretação da prisão preventiva, portanto, garantia da ordem pública, se dá pelo “clamor popular” na qual é imprescindível manter a ordem e paz social evitando seguintes infrações penais, também a ocorrência dará quando houver prova da existência do crime e indício suficiente de autoria.

Desta forma, os defensores de correntes enunciam que tal fundamento não teria qualquer finalidade de acautelamento da Instrução Criminal, buscando tutelar, tão somente, interesses genéricos da sociedade, como medida de segurança coletiva. Atuar além desse

Comentado [13]: Desnecessário falra sobre, pois não guarda relação com o caso objeto do presente trabalho.

Comentado [14]: ... princípio da proporcionalidade... Proporcionalidade com "p" minúsculo.

Comentado [15]: Novas

Comentado [16]: Frase extremamente confusa.

Comentado [17]: ?????

Comentado [18]: Instrução criminal com letras minúsculas...

limite implicaria antecipação de pena, fundamentada em aspectos não ligados ao processo individualmente considerado.

Sobre o ponto de vista do autor Guilherme de Souza Nucci:

“devemos conferir à garantia da ordem pública um significado realmente concreto, distante de ilações ou presunções de gravidade abstrata de qualquer infração penal”. (NUCCI, 2011, págs: 63 e 65)

Para efeito, o agente solto pode criar excepcionalidade na conduta imputada, cometer novos ou reiterados crimes.

Assim é que Andrey Borges de Mendonça salienta que:

“não se pode esquecer, portanto, dos objetivos de tutela de ordem social que, de igual modo, visa o processo penal, nas lições dos portugueses Rui Pinheiro e Artur Maurício. (...) Conclui-se, portanto, que a prisão preventiva, para fins de garantia da ordem pública, não possui finalidade de prevenção geral ou especial, mas sim de prevenção concreta, com o intuito de evitar que a sociedade sofra um dano concreto e iminente em seus bens jurídicos relevantes” (MENDONÇA, 2011, pág.267)

Para finalizar, o doutrinador Fernando Capez tem a seguinte fundamentação:

“A prisão cautelar é decretada com a finalidade de impedir que o agente, solto, continue a delinquir não se podendo aguardar o término do processo para, somente então, retirá-lo do convívio social. Nesse caso, a natural demora da persecução penal põe em risco a sociedade. É caso típico de *periculum in mora*. O clamor popular não autoriza, por si só, a custódia cautelar. Sem *periculum in mora* não há prisão preventiva. O clamor popular nada mais é do que uma alteração emocional coletiva provocada pela repercussão de um crime. Sob tal pálio, muita injustiça pode ser feita, até linchamentos (físicos ou morais). Por essa razão, a gravidade da imputação, isto é, a brutalidade de um delito que provoca comoção no meio social, gerando sensação de impunidade e descrédito pela demora na prestação jurisdicional, não pode por si só justificar a prisão preventiva. Garantir a ordem pública significa impedir novos crimes durante o processo.” (CAPEZ, 2016, pág. 396.)

“A repercussão do crime ou clamor social não são justificativas legais para a prisão preventiva” (STF, RT, 549/417).

Em suma, a prisão preventiva é medida cautelar com caráter de ultima ratio, ou seja, é a necessidade extrema de punição do Estado em razão do acusado, à exceção das medidas de correção em razão do ilícito penal, por ser tratar do bem maior do indivíduo que é a liberdade, portanto, a necessidade da aplicabilidade do princípio constitucional da presunção da inocência, devendo ser ponderada a partir da necessidade e adequação, para garantir a eficiência do devido processo legal.

Logo, é imprescindível a análise fidedigna da materialidade e dos fatos em concreto, juntamente com a gravidade do crime e o clamor social, diante da repercussão do crime, onde se faz importante tratar do assunto com cautela e legalidade a fim de manter a seriedade no processo e suas sanções para a plenitude das normas jurídicas e da garantia da ordem pública, por não ter um conceito definido pelo nosso ordenamento, mas de pura interpretação às normas jurídicas, sendo necessárias para a aplicabilidade da lei penal a fim de preservar às condutas humanas dentro parâmetro da lei juntamente com a ordem social, e trazer então a sensação de justiça feita.

No mesmo sentido, no momento da análise sobre o pedido de prisão preventiva, o juiz deve considerar que o crime é ação a que se juntam os atributos da tipicidade, da ilicitude e da culpabilidade. Logo, “não haverá prisão preventiva sem a prova desses três elementos: bastaria, no entanto, que o juiz se convencer da inexistência do dolo, para não decretá-la” (VARGAS, 2017, pág.96).

Sem dúvida que a análise do elemento subjetivo do tipo é crucial, até porque sua ausência conduz à atipicidade da conduta (sem crime, não há que falar em prisão preventiva) ou à desclassificação para o tipo culposo (e não cabe prisão preventiva por crime culposo). Logo, a análise do dolo é fundamental. Destarte, o primeiro ponto a ser demonstrado é a aparente tipicidade da conduta do autor. Esse ato deve amoldar-se perfeitamente a algum dos tipos previstos no Código Penal, mesmo que a prova não seja plena, pois o que se exige é a probabilidade e não a certeza.

No que tange ao caso em concreto da narrativa, a prisão preventiva do querelado João, pela prática do crime de homicídio qualificado contra dona Joana Guedes, sendo assim, Adalto Gomes, meio - irmão da vítima poderia sofrer retaliações em busca de seus direitos ao requerer o imóvel antigo objeto do ilícito penal, e, portanto, seria de demasiada importância do proferimento desta prisão em favor do querelado, por preencher os requisitos do já citado Art. 312/ CPP.

Comentado [19]: Você acha que a prisão preventiva tem como função punir o autor de um fato? Mas não é ela modalidade de prisão sem pena ou prisão processual?

Comentado [20]: Cuidado com os erros de pontuação! Eles levam o leitor a crer/entender diferente da forma que está escrita.

Comentado [21]: Nem sempre esse elemento será evidenciado! Por essa razão, haverá situações em que a prisão, sequer, considerara tal hipótese.

Comentado [22]: É o mínimo que se espera do Estado-juiz... "seriedade".

Comentado [23]: Outra vez faço a mesma ressalva: CUIDADO com a pontuação!

Comentado [24]: E na hipótese do art. 366 do CPP?

Comentado [25]: Querelado? Não foi ele suposto mandante de um crime de homicídio?

É o parecer, salvo melhor juízo.

SÃO JOÃO DA BOA VISTA, SP, 09 de junho de 2020.

Advogadas:

Juliana Aparecida Varanda OAB: 15001800

Thassya Luana Brochado OAB: 17000143

Referência.

AMORIM, E. D. O. E. S. **INVENTÁRIO E PARTILHA: TEORIA E PRÁTICA**. 25. Ed. SÃO PAULO: SARAIVA JUS, 2018. Págs.: 444-445.

AVENA, Norberto. **MANUAL DE DIREITO PROCESSUAL PENAL**. São Paulo: Grupo GEN.

CAPEZ, Fernando. **CURSO DE PROCESSO PENAL**. 23°. ed. SÃO PAULO: SARAIVA 2016. P. 396.

DELMANTO, Celso [et al.]. **CÓDIGO PENAL COMENTADO**. 8a ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva 2010. Pág. 512.

DINIZ, Maria Helena. **CURSO DE DIREITO CIVIL BRASILEIRO: DIREITO DAS SUCESSÕES**. 21. Ed. São Paulo: Saraiva 2007. P. 37.

FISCHER, E. P. E. D. **COMENTÁRIOS AO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL E SUA JURISPRUDÊNCIA**. 6. Ed. SÃO PAULO: Atlas, 2014. P. 635.

JUS.COM. BR. **Condomínio: Breves considerações**. Disponível: <https://jus.com.br/artigos/47480/condominio-breves-consideracoes>. Acesso em: 23 mai. 2020.

JUSBRASIL. **Um dos proprietários de um imóvel pode vender sua parte a outro sem dar preferência aos demais?** Disponível em: <https://felipecd.jusbrasil.com.br/artigos/583720872/um-dos-proprietarios-de-um-imovel-pode-vender-sua-parte-a-outro-sem-dar-preferencia-aos-demais>. Acesso em: 22 mai. 2020.

MELLO, J. C. D. **CONSTITUIÇÃO FEDERAL ANOTADA**. 2. Ed. SÃO PAULO: SARAIVA 1986. P. 500.

MENDONÇA, Andrey Borges. **PRISÃO E OUTRAS MEDIDAS CAUTELARES PESSOAIS**. Rio de Janeiro: Método, 2011, p. 267.

NUCCI, Guilherme de Souza. **MANUAL DE DIREITO PENAL: PARTE GERAL; PARTE ESPECIAL**. – 7. Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

NUCCI, Guilherme de Souza. **PRISÃO E LIBERDADE**. 3. Ed. Rio de Janeiro: Revista dos Tribunais, 2011, p.63/65.

TARTUCE, Flávio. **DIREITO CIVIL: DIREITO DAS COISAS**. 12. Ed. SÃO PAULO: FORENSE, 2020. P. 386.

VARGAS, Cirilo De; JOSÉ. **LIVRO PROCESSO PENAL E DIREITOS FUNDAMENTAIS: LIVRO PRISÕES CAUTELARES**. 5. Ed. SÃO PAULO: SARAIVA 2017. P. 96.