



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 M.010.A — Período Matutino.

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 Ravena

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

Estudantes

Carolina Barbosa Malek, 17001540

Paulo Ribeiro da Silva, 17001533

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. Gumerindo, 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. Gumerindo 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

EMENTA: Direito Civil. Direito Reais. Condomínio. Usucapião. Direito Processual Civil. Indeferimento da Gratuidade da Justiça. Recurso. Agravo de Instrumento. Direito Individual do Trabalho. Demissão justa causa. Estabilidade Gestante. Direito Penal. Injúria. Direito Processual Penal. Prisão Preventiva.

Consultante: Adalto Gomes

Dos Fatos

Adalto Gomes era filho do Sr. Gumercindo, fruto de um relacionamento extraconjugal, residente no imóvel do pai, sem pagar aluguel; soube da morte de sua irmã, Dona Joana, pela imprensa; e, que tinha um único filho; Guilherme, seu sobrinho e médico no Rio de Janeiro.

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.

Adalto e Guilherme são os únicos herdeiros dos cinco imóveis do Sr. Gumercindo. Porém, um deles em disputa judicial na ação de Reintegração de Posse, entre Joana, requerente, e os moradores da casa, ora Requeridos.

No inventário extrajudicial, realizado no 1º Cartório de Notas de Paraty, os bens foram partilhados em cinquenta por cento (50%) para cada herdeiro, em comum acordo.

Adalto se habilitou no processo de Reintegração de Posse, representado por advogado, demonstrando ser parte legítima do processo através da juntada de certidão de nascimento para atestar a filiação, e

que, na qualidade de herdeiro, poderia dar continuidade ao processo após o falecimento da autora, requerendo, outrossim, os benefícios da gratuidade da justiça.

No entanto, foi proferida a seguinte decisão *“Em vista dos documentos carreados ao pedido, defiro sua habilitação nos autos. mas, não entendo 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”*.

Adalto recebeu um mandado de citação, por oficial de justiça, que trata de uma queixa-crime ofertada por Fernanda, sua ex-vendedora, que o acusava de praticar o crime de injúria no ambiente de trabalho, por chama-lá de “Fê Dida”, por mais de quinze anos enquanto trabalhava, mas sempre agiu de forma positiva por ela.

Acontece que, Adalto a demitiu duas semanas antes, sem aviso prévio e nem justa causa, e que, supostamente, teria dado causa a queixa-crime. A vendedora havia tido um filho há apenas quatro meses, e Adalto pensou que ela, diminuiria seu desempenho e contratou outra funcionária para ocupar seu lugar.

Após a conclusão do inventário, Adalto fez alterações e benfeitorias em alguns imóveis sem a anuência do sobrinho, chegando alugar dois dos cinco imóveis, e passou a receber R\$ 1400,00 sem repasse ao outro Condômino. Passando a se comportar como unico dono dos imóveis herdados de Gumercindo. Guilherme, por sua vez, jamais se insurgiu quanto a isso e nunca exerceu, de fato, nenhum direito sobre os bens.

O consulente soube, por um policial, que a morte da sua meia-irmã, Joana, tinha sido encomendada pelo filho de Reinaldo, motivado pelo processo de Reintegração de Posse em que eram partes. O juiz indeferiu o pedido do Ministério Público de prisão preventiva de João por entender que não se preencheu alguns requisitos legais, uma vez que, é primário e com bons antecedentes, sem prejuízo da ordem pública.

Da consulta

O consulente questiona a possibilidade de cabimento de recurso contra a decisão que indeferiu o pedido de gratuidade da justiça no processo de reintegração de posse.

No processo penal movido por sua ex-funcionária, o consulente quer saber o que poderá ser alegado em sua defesa. E se a demissão de Fernanda foi correta à luz da legislação vigente, ou ela pode ajuizar uma reclamação trabalhista sob algum fundamento?

O consulente apresenta dúvida quanto a propriedade dos imóveis partilhados com Guilherme, uma vez que, mesmo sem adquirir onerosamente a quota do condômino, poderá ser o único proprietário dos bens.

Referente a morte de sua meia irmã, o Consulente questiona quais são os fundamentos para a decretação da prisão preventiva do mandante do assassinato, João, e o que seria a “garantia da ordem pública” e se no caso não se inclui a repercussão social do caso.

Do Direito

- Direito Civil (CC)

Ante omnia, cumpre trazer à tona que após a conclusão do inventário dos bens do Sr. Gumerindo, os herdeiros, tanto o Consulente quanto seu sobrinho, Guilherme, receberam cinquenta por cento (50%) da totalidade do patrimônio inventariado, formando assim a copropriedade voluntária dos bens.

Convém mencionar que o Consulente sempre se comportou como único dono. Imprescindível expor que o Consulente realizava alterações e benfeitorias nos imóveis, exercia a administração dos bens e promovia a

Comentado [1]: importante

locação dos imóveis sem a anuência do sobrinho, que nunca exerceu, de fato, nenhum direito sobre os bens.

Mister tecer que o sobrinho, Dr. Guilherme, nunca insurgiu quanto ao comportamento do tio, ficando o Consulente, aos olhos de terceiros conhecido como o unico dono dos imóveis.

Insta ressaltar que a situação jurídica formada entre o Consulente e o sobrinho Guilherme, acerca dos bens, configura-se como condomínio tradicional voluntário, podendo os co-proprietários, utilizar da coisa conforme sua função social. Neste sentido estabelece o Código Civil:

Art. 1314, CC. 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.

Vale ressaltar que tal modalidade se compreende no momento em que duas ou mais pessoas se encontram como proprietárias legítimas de um mesmo bem, sendo que cada co-proprietário detém uma parte ideal da coisa.

Ademais, cumpre destacar que em qualquer momento o condômino pode pedir a divisão ou alienação da coisa para extinguir o condomínio, que se dá por duas formas: a divisão ou alienação.

Ementa:

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.178.377 - SP (2017/0248037-0) RELATOR : MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE AGRAVANTE : CLOTILDE MANCINI DE OLIVEIRA ADVOGADOS : LEANDRO GALATI E OUTRO (S) - SP156792 LUIZ GUSTAVO DOTTA SIMON - SP283396 AGRAVADO : ANDRE LUIS DE OLIVEIRA AGRAVADO : GABRIELA DE OLIVEIRA PRADO AGRAVADO : GRAZIELA DO PRADO OLIVEIRA AGRAVADO : ADOLFO ROBERTO DE OLIVEIRA ADVOGADO : MOACIR FERNANDO THEODORO - SP291141 AGRAVADO : FELIPE GABRIEL OLIVEIRA DO PRADO ADVOGADO : OTACILIO DE ASSIS PEREIRA ADÃO - SP198558 AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE USUCAPIÃO ORDINÁRIO JULGADA IMPROCEDENTE.

IRRESIGNAÇÃO DA AUTORA. OCORRÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. POSSIBILIDADE DE CONTINUIDADE DA POSSE DA MÃE POR UMA DAS HERDEIRAS. SÚMULA 284/STF. AGRAVO CONHECIDO PARA NÃO CONHECER DO RECURSO ESPECIAL. DECISÃO Cuida-se de agravo interposto por Clotilde Mancini de Oliveira contra a decisão de fls. 663-664 (e-STJ), proferida em juízo provisório de admissibilidade, na qual foi negado seguimento ao seu recurso especial. O apelo extremo foi deduzido em desafio ao acórdão prolatado pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo assim ementado: USUCAPIÃO ORDINÁRIO - Decreto de improcedência - Inocorrência de cerceamento de defesa - Hipótese que se amolda à regra do art. 355, I, do Novo CPC - Autora e réus que, na qualidade de herdeiros, são condôminos do imóvel ocupado exclusivamente pela primeira - Bem indivisível - Condômino não possui direito exclusivo de propriedade, em detrimento do outro - Ocupação exclusiva, pela autora, com tolerância dos demandados - Ausência de animus domini - Correto o afastamento da prescrição aquisitiva - Precedentes - Sentença mantida - Recurso improvido. Nas razões do recurso especial (e-STJ, fls. 644-651), apontou a insurgente a existência de violação aos artigos 1.207 e 1.238, parágrafo único, do Código Civil. Sustentou, em síntese: i) a ocorrência de cerceamento de defesa; e ii) a possibilidade de continuidade da posse da mãe por uma das herdeiras. Contrarrazões às fls. 654-662 (e-STJ). A Corte de origem deixou de admitir o recurso sob os seguintes fundamentos: a) a não demonstração de violação aos dispositivos arrolados; e b) a incidência da Súmula 7/STJ. Daí o presente agravo, no qual a insurgente contesta a aplicação dos óbices. Contraminuta às fls. 677-687 (e-STJ). Brevemente relatado, decido. Presentes os pressupostos de admissibilidade do agravo, passo ao exame do recurso especial. Esta Corte Superior de Justiça tem entendimento de que a revisão da conclusão a que chegou o Tribunal de origem, no sentido de afastar o cerceamento de defesa em decorrência do julgamento antecipado da lide, esbarra no óbice da Súmula 7/STJ. Nesse sentido: PROCESSUAL CIVIL. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. OFENSA A ARTIGOS DO CPC DE 1973 INEXISTENTE. PERSUAÇÃO RACIONAL OU DA LIVRE CONVICTÃO MOTIVADA DO JUIZ. ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE EM RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO 7 DA SÚMULA DO STJ. 1. O STJ possui entendimento

de que o magistrado tem ampla liberdade para analisar a conveniência e a necessidade da produção de provas, podendo perfeitamente indeferir provas periciais, documentais, testemunhais e/ou proceder ao julgamento antecipado da lide, se considerar que há elementos nos autos suficientes para a formação da sua convicção em relação às questões de fato ou de direito vertidas no processo, sem que isso implique cerceamento do direito de defesa. 2. A avaliação quanto à necessidade e à suficiência ou não das provas e a fundamentação da decisão demanda, em regra, incursão no acervo fático-probatório dos autos e encontram óbice no Enunciado 7 do STJ. 3. Também esbarra no Enunciado 7 do STJ o exame da tese defendida pelo agravante de violação ao art. 884 do Código Civil por eventual enriquecimento ilícito. 4. Recurso Especial conhecido em parte, mas, nessa extensão, não provido. (REsp 1651097/BA, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/03/2017, DJe 20/04/2017). No presente caso concluíram as instâncias ordinárias tratar-se de questão de mérito (o não cabimento de usucapião entre condôminos). Rever tal entendimento demandaria o reexame do conjunto fático-probatório, procedimento inviável nesta instância pelo óbice da Súmula 7/STJ. Por fim, a tese recursal, de possibilidade de continuidade da posse da mãe por uma das herdeiras, mostra-se dissociada do fundamento do acórdão recorrido, o qual concluiu pelo não cabimento de usucapião entre condôminos, incidindo a Súmula 284/STJ a obstar o conhecimento do recurso. A propósito: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ART. 89 DA LEI N. 8.666/96 E 1º DO DECRETO-LEI N. 201/67 C/C 71 DO CP. DEFESA PRELIMINAR. NOTIFICAÇÃO. EXISTÊNCIA. SÚMULA 284/STF. JUSTA CAUSA. NATUREZA SINGULAR DA ATIVIDADE CONTRATADA. SÚMULA 7/STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. IMPOSSIBILIDADE DE APRECIÇÃO. SÚMULA 7/STJ. RECURSO IMPROVIDO. 1. Estando as razões recursais dissociadas dos fundamentos do acórdão recorrido, incide o óbice do Enunciado n. 284 da Súmula do STF. 2. O acórdão recorrido registrou estar configurada a justa causa para a ação penal, ressaltando que não ficou demonstrado, de plano, a natureza singular da atividade contratada, conclusão que não pode ser modificada por esta Corte ante o óbice do enunciado n. 7 da Súmula desta Corte. 3. É incabível o exame do Recurso Especial pela alínea c do permissivo constitucional, quando

incidente na hipótese a Súmula n. 07/STJ. 4. Agravo regimental improvido. (AgRg no AREsp 979.659/MG, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 17/11/2016, DJe 28/11/2016). Diante do exposto, conheço do agravo para não conhecer do recurso especial. Nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015, majoro os honorários em favor do advogado das partes recorridas em 5% (cinco por cento) sobre o valor da condenação, observada a gratuidade de justiça conferida à recorrente. Publique-se. Brasília, 10 de novembro de 2017. MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Relator. (STJ - AREsp: 1178377 SP 2017/0248037-0, Relator: Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Data de Publicação: DJ 06/12/2017). <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/529074757/agravo-em-recurso-especial-aresp-1178377-sp-2017-0248037-0/decisao-monocratica-529074780?ref=serp>>. Acesso em: 21 mai. 2020.

Adentrando à pergunta proposta pelo Consultante a esta associação de advogados, qual seja, a possibilidade de aquisição do imóvel sem onerosidade entre co-proprietários, cabe como oportuno o ensinamento de Caio Mário, que expõe que *"não tem cabido o usucapião entre condôminos; uma vez que não é lícito a um excluir da posse os demais, mostra-se incompatível com esta modalidade aquisitiva a condição condominial, que por natureza exclui a posse com animus domini"*, porém, em não raros casos podemos encontrar na doutrina e jurisprudência opiniões favoráveis a essa possibilidade de usucapião, para o condômino que exercer a posse de maneira ininterrupta e pacífica, com intenção de ser dono (*animus domini*) durante o prazo legal ¹.

Contudo, o usucapião *(sic)* será configurada possível a partir do momento em que o condômino demonstrar a inexistência de composses com os outros co-proprietários, onde começara a fluir o prazo prescricional aquisitivo da propriedade e, será nesta questão que iremos abordar no presente caso ².

Nesta vereda, entende os estudiosos do direito que o condômino (ou herdeiro) que pleitear usucapião contra seus consortes, deverá provar

Comentado [2]: corrente uníssona? há jurisprudência em sentido contrário?

Comentado [3]: "sic" de onde?

que cessou de fato a composses, estabelecendo posse exclusiva pelo tempo necessário à usucapião extraordinária, além dos demais requisitos: posse, tempo e previsão legal.

Frisa-se que quando o co-proprietário exercer a posse, de forma exclusiva sobre a integralidade do imóvel, pode ter reconhecido a usucapião, desde que tenha cumprido os requisitos necessários, e, que esta posse não esteja sendo exercida por mera tolerância do outro co-proprietário³.

Corroborando com este entendimento, o Superior Tribunal de Justiça, pelo Excelentíssimo Desembargador *Carlos Alberto de Salles*, em decisão que resultou desfavorável ao pedido do autor, expôs que para a incidência da usucapião em condomínios com co-proprietários, é imprescindível a cessação da composses e o animus domini do condômino que deseja usucapir o imóvel. Vejamos:

Ementa:

USUCAPIÃO EXTRAORDINÁRIA. CONDOMÍNIO. Insurgência do autor contra sentença de improcedência. Imóvel de propriedade em condomínio. Autor proprietário de metade ideal do imóvel que pretende a declaração de usucapião da outra metade. Condomínio pro indiviso. Necessário, nesse cenário, a demonstração inequívoca de cessação da composses, com o exercício de posse com animus domini pelo condômino da integralidade do imóvel. Não evidenciada demonstração ao outro condômino de modificação do caráter da posse. Autor que, na verdade, ao responder notificação extrajudicial, reconheceu a propriedade de terceiro sobre o imóvel. Animo totam rem sibi habendi não evidenciado. Não decorrido, ademais, o prazo de 10 anos que seria necessário à aquisição originária (art. 1.238, § único, CC). Ainda que admitido o início da ocupação com o plantio no terreno ao final de 2006, houve manifestação dos atuais proprietários da outra metade ideal nos autos em contestação e em reconvenção, pleiteando a divisão do imóvel. Oposição caracterizada. Interrupção do prazo antes de completado o prazo para a usucapião. Recurso desprovido (grifo nosso).

(TJ-SP - AC: 00024117320148260374 SP 0002411-73.2014.8.26.0374, Relator: Carlos Alberto de Salles, Data de Julgamento: 28/02/2020, 3ª Câmara de Direito Privado, Data de

Publicação: 28/02/2020). <<https://tj-sp.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/815463131/apelacao-civel-ac-24117320148260374-sp-0002411-7320148260374/inteiro-teor-815463152?ref=juris-tabs>>. Acesso em: 21 mai. 2020.

Sendo assim, no que tange a dúvida do Consulente, a respeito da viabilidade de ser o único dono dos bens deixados por seu pai sem a onerosidade na transferência do imóvel, esclarecemos que o Consulente poderá usucapir o imóvel. A fundamentação jurídica para o ato é que Guilherme, co-proprietário, nunca, de fato, desempenhou seu papel como dono dos bens herdados de seu avô. Em contrapartida, Adalto sempre se comportou como proprietário exclusivo do patrimônio inventariado. Deste modo, cumprindo os requisitos necessários, poderá ser proprietário exclusivo por meio do usucapião.

Imprescindível trazer à baila que Adalto precisa cumprir todos os requisitos necessários da Usucapião, tais como: a posse pacífica, pública e contínua, dotada de *animus dominis* (intenção de ser dono), o lapso temporal exigido pela lei (variável conforme as modalidades) e a declaração judicial que transmitirá a propriedade originária do bem (sentença).

Cabe salientar, também, que uma propriedade não utilizada mesmo que na composesse, sem cumprir sua função social não pode ser considerada imprescritível. Neste sentido, ensina Celso de Mello:

"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 do 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 do usucapião" (sic)⁴."

No caso em comento, Guilherme sempre se mostrou inerte, omissos e desinteressados pelos bens herdados, justificando a perda da propriedade, por via de usucapião. Por outro lado, Adalto sempre cumpriu

com todos os requisitos necessários para usucapir os bens, dando a devida função social aos imóveis, usufruindo de seus bens de forma pacífica e mansa. Ainda, o Consulente sempre conduziu a posse dos imóveis como se fosse único e exclusivo dono do patrimônio, restando evidente e notório o "animus domini".

Ante o exposto, esclarecemos ao consulente que este poderá se tornar o único proprietário dos bens deixados por seu pai, sem pagar por eles, através da usucapião **extraordinária**, tendo em vista que o consulente cumpriu todos os requisitos para usucapir os imóveis e que Guilherme nunca exerceu a posse sobre os bens, restando assim, inequívoca, a cessação da comosse.

Comentado [4]: por quê só através da extraordinária?

- Direito Processual Civil (CPC)

Em se tratando da pergunta proposta pelo Consulente na esfera processual civil, cumpre lembrar que o mesmo ingressou em um Processo de "Reintegração de Posse" que havia sido movido por sua falecida irmã.

Nesta vereda, o Consulente solicitou a gratuidade da justiça para sua inserção no processo.

Mister tecer que a gratuidade da justiça é um benefício conferido a todo aquele cuja situação econômica não lhe permita pagar as custas do processo e os honorários advocatícios, sem prejuízo do sustento próprio ou da família, como estabelece o artigo 98 do diploma processual civil.

Art. 98, CPC. A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios têm direito à gratuidade da justiça, na forma da lei.

§ 1º A gratuidade da justiça compreende (...)

Insta salientar que tal benefício tem previsão Constitucional, sendo assegurado pelo artigo 5º, incisos XXXIV e XXXV da Constituição Federal, o qual se assegura a todos o direito de acesso à justiça em defesa de seus direitos, independente do pagamento de taxas. Cambi et al. (2017) entende-se o dever do *"Estado em conceder a gratuidade, eximindo os hipossuficientes da obrigação de recolher custas e de arcar com despesas processuais"* (Cambi et al. 2017, p. 163)⁵.

Por isso, o ordenamento jurídico pátrio prevê a isenção de custas processuais, honorários sucumbenciais, periciais, dentre outros para que aquele que se encontre em hipossuficiência financeira possa ter o mesmo direito, mesmo que representado por advogado particular, seja pessoa física ou jurídica, o que se compreende como um direito fundamental de segunda geração (SUZUK e SILVA, 2018)⁶.

No tocante ao pedido da gratuidade da justiça, vale expor que este pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso, nos termos do artigo 99 do CPC.

Art. 99, CPC. O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.

Entretanto, faz-se necessário trazer as provas que demonstram a hipossuficiência financeira do requerido que não estão atreladas ao seu rendimento, mas, sim, quanto a possibilidade de desembolsar determinada quantia para impulsionar a marcha processual, independentemente da quantia auferida pela pessoa física ou jurídica.

Neste contexto, observa-se o entendimento do Desembargador *Horácio Braga*, que pontua que *"A lei não exige a condição de miserabilidade para a concessão do benefício. É apenas mister demonstrar a impossibilidade de custeio da ação sem prejuízo do sustento próprio, ou da família"*.

Corroborando com o entendimento supra, segue o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

III- A comprovação da miserabilidade jurídica pode ser feita por documentos públicos ou particulares, desde que os mesmos retratem a precária saúde financeira da entidade, de maneira contextualizada. Exemplificativamente: a) declaração de imposto de renda; b) livros contábeis registrados na junta comercial; c) balanços aprovados pela Assembléia, ou subscritos pelos Diretores, etc.

Superior Tribunal de Justiça, anteriormente citados, Embargos De Divergência Em Recurso Especial Nº 388.045 - RS.

<<https://www.iusbrasil.com.br/diarios/12901598/pg-1745-superior-tribunal-de-justica-stj-de-11-05-2010?ref=serp>>.

Acesso em: 26 mai. 2020.

Desta feita, mostra-se evidente que são as provas que irão fundamentar a veracidade das alegações e que sustentarão o deferimento do pedido.

No entanto, o Juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos (artigo 99, § 2º CPC), pois presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural (artigo 99, § 3º do CPC).

No caso concreto, o Juiz indeferiu o pedido de Adalto com a seguinte decisão "*Em vista dos documentos carreados ao pedido, defiro sua habilitação nos autos, mas, não entendo 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*" (grifo nosso).

Neste caso, para impugnar a presente decisão com o objetivo de reformá-la é cabível o recurso do Agravo de Instrumento, como previsto no artigo 1015, inciso V do Código de Processo Civil que dispõe "*contra*

as decisões interlocutórias que versem sobre a rejeição do pedido de gratuidade da justiça caberá o agravo de instrumento”.

Pois bem, colocado estas breves considerações a respeito do benefício de gratuidade da justiça, passaremos a tratar do instrumento cabível para rediscutir o indeferimento deste benefício.

Num bosquejo, mostra-se imprescindível pontuar ao Consulente que o recurso cabível para alcançar sua pretensão de concessão da gratuidade da justiça é o “Agravo de Instrumento”.

Oportuno dizer que o legislador estabeleceu o agravo de instrumento como recurso cabível para alcançar as decisões interlocutórias que indeferem o pedido de gratuidade da justiça. Como se comprova pela previsão do artigo 1015 do código de processo civil:

Art. 1015, CPC. 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; (...)

Desta feita, no tocante à indagação do Consulente, esclarecemos que a decisão do magistrado não demonstrou os requisitos (que são necessários) para o indeferimento do pedido da gratuidade da justiça. Faltando, para tanto, a permissão e a demonstração peculiar do conjunto probatório referente a hipossuficiência financeira.

Cumprido expor, com propósito de exaurir o questionamento do Consulente, que a decisão que indeferiu o pedido de gratuidade da justiça, poderá obter nova apreciação através do “Agravo de Instrumento” como estabelece a previsão do Código de Processo Civil, nos moldes do artigo 1015 inciso V.

Salienta-se, por fim, que da decisão cabe recurso de Agravo de Instrumento, pois a decisão fora fundamentada com observância apenas na condição de empresário da parte, não levando em conta sua condição

financeira e a incapacidade do Consulente em arcar com as custas processuais. Sendo, deste modo, cabível nova análise do pedido pelo Tribunal.

- Direito Individual do Trabalho

A priori, faz-se mister trazer à tona o motivo do questionamento deste parecer na esfera trabalhista, qual seja, a demissão da ex-funcionária do Consulente, pelos fundamentos que relatou a este escritório.

Em síntese, relatou em consulta a esta associação de advogados que Fernanda era sua funcionária e exercia a função de vendedora a 15 (quinze) anos em sua empresa. Salienta-se que sempre manteve uma relação amistosa com a funcionária, mantendo durante todo o período contratual um ambiente amistoso e “descontraído”.

Deu-se o destino que Fernanda engravidou, sendo este um fato que preocupou o Consulente.

Prima ictu oculi, quando soube da gravidez, o Consulente teve a certeza que a produtividade da vendedora não seria a mesma.

Deste modo, aos 4 (quatro) meses do nascituro do infante, o Consulente demitiu sua funcionária sem a observação do aviso prévio e de justa causa.

Ciente de que não agiu de maneira correta com Fernanda, ainda, conhecedor do descontentamento da ex-funcionária, tendo em vista à queixa-crime que propôs em seu desfavor, questionou a este escritório se a demissão da vendedora aconteceu de forma contrária a legislação vigente, bem como, indagou se Fernanda pode mover uma reclamação trabalhista contra o consulente.

Pois bem, posto os devidos relatos, tentaremos esclarecer a dúvida do Consultante com a mais devida coerência possível, como poderá ser observado no decorrer deste parecer.

Prima facie, cumpre assinalar que a Constituição cidadã, respaldada no combate desigualdade, preserva a gestante em seu ambiente de trabalho. A Constituição da República Federativa do Brasil estabelece a igualdade entre os trabalhadores urbanos e rurais, bem como, resguarda as gestantes em seu trabalho. Vejamos:

Art. 7º, CF. 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;

Nessa esteira, a Consolidação das Leis Trabalhista (CLT), reafirmou a previsão contida na lei maior e garantiu a gestante a licença maternidade em 120 (cento e vinte) dias, como pode ser observado no artigo 392, que expressa o seguinte:

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

Nesse diapasão, a CLT também garante a estabilidade a gestante empregada mesmo que esta esteja em aviso prévio, prescrevendo o seguinte:

Art. 391-A, CLT. A confirmação do estado de gravidez advindo no curso do contrato de trabalho, ainda que durante o prazo do aviso prévio trabalhado ou indenizado, garante à empregada gestante a estabilidade provisória prevista na alínea *b* do inciso II do art. 10 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (Incluído pela Lei nº 12.812, de 2013).

Mister tecer, que a parte final do artigo supra, refere-se a vedação expressa da dispensa arbitrária e sem justa causa da gestante até 5

meses após o parto de sua prole. Tais previsões estão contidas no Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT), como pode ser notado:

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

I - fica limitada a proteção nele referida ao aumento, para quatro vezes, da porcentagem prevista no art. 6º, caput e § 1º, da Lei n.º 5.107, de 13 de setembro de 1966;

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

a) do empregado eleito para cargo de direção de comissões internas de prevenção de acidentes, desde o registro de sua candidatura até um ano após o final de seu mandato;

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

Ad argumentandum, vale debruçar sobre a inovação trazida em setembro de 2008 pela Lei nº. 11.770/08, que consiste na criação do programa "Empresa Cidadã", possibilitando ao empregador prorrogar a licença-maternidade em 60 (sessenta) dias, passando de 120 dias para 180 dias.

Incontroverso pontuar que o objetivo maior da Lei é promover avanços sociais, como o direito da criança de ser amamentado pela sua mãe até o 6º mês de idade, conforme recomendação da própria OMS (Organização Mundial da Saúde).

Contudo, conforme já verificamos, a prorrogação é uma faculdade da empresa jurídica empregadora, pois, cabe a ela decidir se adere ou não ao programa Empresa Cidadã.

Posto isso, frisa-se, ante a fundamentação supra, qual seja, o artigo 10, II, "b" do Ato da (ADCT), que a empregada gestante goza de estabilidade mesmo após o nascimento do infante. Com isso, respondendo a primeira parte da indagação do consultante, cabe expor que a demissão de Fernanda não respeitou as previsões legais, tendo em vista que agiu em desacordo com a

previsão da ADCT, dispensando a empregada grávida sem justa causa e antes de vencido seu período de estabilidade pós parto, que consiste no período da **confirmação da gravidez até cinco meses após o parto (grifo nosso).**

Noutro giro, passamos a tratar da parte final da indagação a respeito da possibilidade da propositura de uma ação trabalhista em prejuízo do consulente.

In principium, cumpre se emergir o entendimento vinculante do TST, que viabiliza a indenização da gestante em casos de demissão que vá em desacordo com as descrições da ADCT. Segue:

Súmula nº 244 do TST.

GESTANTE. ESTABILIDADE PROVISÓRIA

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. (grifo nosso)

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.

De quibus supra, pode-se notar que a gestante dispensada sem justa causa dentro do prazo de estabilidade observado na ADCT, poderá bater às portas do judiciário exigindo sua reintegração ao trabalho, ou ainda, o pedido de indenização correspondente a estabilidade trabalhista nos moldes do entendimento vinculante do Tribunal Superior do Trabalho.

"Jogando uma pá de cal" em qualquer discussão ou dúvida que ainda possa pairar este parecer, pode-se notar que a jurisprudência vem se mostrando anuente ao entendimento do Tribunal Superior do Trabalho.

Comentado [5]: Foi muito bom, mas vocês se esqueceram que após o prazo de aviso prévio o período de estabilidade teria se esvaído, por isso era necessário tratar da súmula 348 do TST.
Nota: 1,5

Não são raras as vezes em que foi decidido favoravelmente a empregada para que a mesma reintegre a antiga função, bem como, a devida indenização quando não couber reintegração da empregada ao trabalho. Em comprovação, observa-se as seguintes decisões:

MANDADO DE SEGURANÇA. REINTEGRAÇÃO AO EMPREGO. ESTABILIDADE PROVISÓRIA DE EMPREGADA GESTANTE. CONTRATO DE TRABALHO TEMPORÁRIO. ESPÉCIE DE AJUSTE A TERMO. OBSERVÂNCIA DO DISPOSTO NA SÚMULA 244, DO C. TST, E NO ARTIGO 10, INCISO II, ALÍNEA B, DO ATO DAS DISPOSIÇÕES CONSTITUCIONAIS TRANSITÓRIAS - ADCT. DENEGAÇÃO DA SEGURANÇA. I- **Presentes a probabilidade do direito e o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, cabe ao julgador conferir providência emergencial de reintegração ao emprego de trabalhadora gestante, ainda que contratada por meio de pactuação temporária, quando comprovado o estado gravídico, à época da dispensa.** II - Como é cediço, o direito à manutenção no emprego, sem prejuízo dos salários, com a consequente restrição ao direito de rescisão unilateral do contrato de trabalho, sob pena de sujeição às reparações legais, **constitui garantia constitucional, prevista no artigo 10, inciso II, alínea b, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias - ADCT, cuja finalidade não se limita à proteção da gestante, mas, também, ao bem-estar do nascituro, erigindo-se em genuíno direito fundamental** (grifo nosso). III - Essa garantia constitucional guarda consonância com a notória e atual jurisprudência da Corte Superior Trabalhista, consolidada na Súmula 244 (item III), sobretudo porque o contrato de trabalho temporário, regulamentado pela Lei nº 6.019/74, é espécie de ajuste a termo (contrato por tempo determinado), valendo ressaltar, ainda, que o "desconhecimento do estado gravídico pelo empregador não afasta o direito ao pagamento da indenização decorrente da estabilidade (art. 10, II, b do ADCT)", conforme disposto no item I do referido verbete. IV - Ressalte-se que a reintegração não evidencia perigo de dano irreparável, nem tampouco prejuízo à gestão de pessoal do empreendimento, mormente quando a litisconsorte passiva desenvolve

atividades e despende a força do trabalho em benefício da empresa, recebendo, em contrapartida, a remuneração equivalente. V - Segurança denegada. (Processo: AgR - 0000820-36.2017.5.06.0000, Redator: Valeria Gondim Sampaio, Data de julgamento: 08/05/2018, Tribunal Pleno, Data da assinatura: 16/05/2018). <<https://trt-6.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/582929608/agravo-regimental-agr-8203620175060000?ref=serp>>. Acesso em: 15 mai. 2020.

EMPREGADA GESTANTE. DIREITO À ESTABILIDADE VIOLADO. MARCO INICIAL DA INDENIZAÇÃO. **A indenização equivalente aos salários do período de estabilidade provisória violado da gestante tem como marco inicial a data da rescisão do contrato de trabalho**(grifo nosso), sem exclusão do período anterior ao ajuizamento do processo. (TRT-12 - RO: 00020673220155120040 SC 0002067-32.2015.5.12.0040, Relator: LILIA LEONOR ABREU, SECRETARIA DA 3A TURMA, Data de Publicação: 11/11/2016). <<https://trt-12.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/404894791/recurso-ordinario-trabalhista-ro-20673220155120040-sc-0002067-3220155120040/inteiro-teor-404894910?ref=serp>>. Acesso em: 15 mai. 2020.

Deste modo, resta por óbvio, com base no caso que foi apresentado a este escritório, que Fernanda pode ajuizar uma ação trabalhista com o fundamento na arbitrariedade de sua demissão que não observou o requisito da justa causa, e não respeitou a estabilidade de 5 (cinco) meses após o nascimento do seu filho. Por fim, com base na Súmula 244 do Tribunal Superior do Trabalho, pode requerer sua reintegração ao trabalho, ou, na inviabilidade deste, a indenização correspondente ao período de estabilidade que concede a legislação.

Em epítome, salientamos ao Consulente que a demissão de Fernanda não obedeceu às previsões legais, não observando a justa causa e o período de estabilidade da gestante. Ainda, é totalmente possível que a ex-vendedora ajuíze uma reclamação trabalhista com fundamento no

desrespeito a estabilidade concedida à gestante nos moldes da ADCT, e pautada na Súmula 244 do Tribunal Superior do Trabalho que possibilita a reintegração da funcionária demitida, bem como sua devida indenização.

- Código Penal (CP)

Em prolegômeno, faz-se necessário trazer à baila o objeto de apreciação deste parecer no âmbito de direito penal, qual seja, a propositura de uma queixa-crime apresentada em desfavor do Consulente, **Adalto Gomes**. A autora do Processo é Fernanda Alves Dida, ex-funcionária do Consulente. Nos autos do processo, Fernanda alega que Adalto, corriqueiramente, fazia trocadilhos com seu nome, chamando-a, supostamente, de "FÊ- DIDA", motivo pelo qual apresentou a presente queixa, imputando-lhe o crime de injúria.

Por sua vez o Consulente, narrando os fatos a este escritório, expôs que tudo sempre ocorreu em tom de brincadeira, por todo período de relação de trabalho, não havendo a intenção de injuriar.

O Consulente também afirma que a autora sempre reagiu positivamente aos gracejos, não demonstrando desconforto e nenhum tipo de sentimento que indicasse seu descontentamento com a prática.

Por fim, após relatar os fatos supramencionados, o ilustre Consulente questionou a este escritório qual tese de defesa poderá ser elaborada diante a queixa crime apresentada em seu desfavor.

À vista do exposto, faz-se importante tratar do bem jurídico tutelado antes de adentrarmos na resposta do questionamento apresentado.

Ab initio, esclarecemos que a infração imputada a Adalto ampara a honra do ofendido. A injúria, tipificação penal contida na queixa-crime, compõe uma das três descrições penais que tutelam os bens imateriais,

relativas a personalidade humana, sendo elas: Calúnia (art.138 do CP), Difamação (art. 139 do CP) e a Injúria (art. 140 do CP).

Cumprido destacar que a Constituição cidadã, no tocante aos direitos e garantias de 1ª dimensão, garante a inviolabilidade da honra do indivíduo, assegurando indenização compatível quando houver ofensa a honra do sujeito. Vejamos:

Art. 5º, CF. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

X - são invioláveis a intimidade, a vida privada, **a honra e a imagem das pessoas**, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação;

Prima ictu oculi, para a dúvida do que de fato se trata este direito imaterial que a lei maior descreve. Para tanto, é de validade observar a lição do *Professor E. Magalhães Noronha* citado por *Fernando Capez*⁷, que conceitua honra como sendo:

“Complexo ou conjunto de predicados ou condições da pessoa que lhe conferem consideração social e estima própria”

Posto isso, como é de vasto conhecimento social e já brevemente relatado neste parecer, o diploma repressivo pátrio, em seu Capítulo V, tutela penalmente o patrimônio moral do sujeito, estabelecendo pena proporcional ao agente que ofender este direito individual. Segue as descrições penais na relação dos crimes contra honra:

Art. 138, CP. Caluniar alguém, imputando-lhe falsamente fato definido como crime:

Pena - detenção, de seis meses a dois anos, e multa.

Art. 139, CP. Difamar alguém, imputando-lhe fato ofensivo à sua reputação:

Pena - detenção, de três meses a um ano, e multa.

Art. 140, CP. Injuriar alguém, ofendendo-lhe a dignidade ou o decoro:

Pena - detenção, de um a seis meses, ou multa.

Ad argumentandum, observa-se que as duas primeiras tipificações resguardam a honra subjetiva, já a última ampara a honra objetiva. No que tange estas duas divisões doutrinárias cabe trazer à baila a lição de *Fernando Capez*⁷, qual expõe o que se sucede:

"Honra objetiva: diz respeito à opinião de terceiros no tocante aos atributos físicos, intelectuais, morais de alguém. Quando falamos que determinada pessoa tem boa ou má reputação no seio social, estamos nos referindo à honra objetiva, que é aquela que se refere à conceituação do indivíduo perante a sociedade. É o respeito que o indivíduo goza no meio social. A calúnia e a difamação ofendem a honra objetiva, pois atingem o valor social do indivíduo.

Honra subjetiva: refere-se à opinião do sujeito a respeito de si mesmo, ou seja, de seus atributos físicos, intelectuais e morais; em suma, diz com o seu amor-próprio. Aqui não importa a opinião de terceiros. O crime de injúria atinge a honra subjetiva. Dessa forma, para a sua consumação, basta que o indivíduo se sinta ultrajado, sendo prescindível que terceiros tomem conhecimento da ofensa."

A título de curiosidade vale ressaltar que a honra é um direito disponível, como pode ser observado na possibilidade de apresentação de renúncia e do perdão do ofendido (arts. 104,105 e 106 do CP). Para que haja a subsunção perfeita as infrações supra, pressupõe que a ofensa ocorra contra a vontade da vítima. Na concordância ou anuência desta, ocorre causa de atipicidade, sucedendo o que é conhecido como "*consentimento do ofendido*", não podendo ser aplicado a previsão que trata os artigos 138, 139 e 140 do Código Penal.

Vencido essas breves considerações a título de fundamentação, o presente parecer irá se atentar ao tipo penal relevante ao questionamento, qual seja a injúria.

Faz-se necessário relembrar que esta defende a honra objetiva, relativa ao sentimento próprio da vítima com relação aos seus atributos morais (dignidade), físicas e intelectuais (decoro). Na observação do doutrinador *Nelson Hungria* citado por *Fernando Capez*, injúria se define como sendo:

"A manifestação, por qualquer meio, de um conceito ou pensamento que importe ultraje, menoscabo ou vilipêndio contra alguém."

Num bosquejo, corroborando com a lição acima, a injúria, contrariando o que estabelece a calúnia e difamação, não imputa fatos concretos pejorativos a alguém, mas, observa qualidades negativas a vítima. Ou seja, são insultos (vagabundo, ladrão, bandido e etc.). Ainda, para a consumação desse delito não há necessidade da exposição à terceiros, bastando somente a ofensa chegar ao conhecimento do ofendido.

Pois bem, abordado o que é honra, diferenciado as tipificações que resguardam esse bem imaterial, faz-se de extrema necessidade a atenção do nobre Consulente a este ponto do parecer, pois essa será a possível tese que a defesa irá usar em seu favor.

No que se refere a injúria, o elemento subjetivo da conduta do agente deve ser o dolo direto ou eventual com propósito livre e consciente de injuriar. Ou seja, o *Dolo* deve ser específico. Sendo que, na falta do *animus injuriandi*, não há que se falar em injúria.

Frisa-se que deve haver o elemento subjetivo necessário para a concretização da infração. O sentimento da vítima de estar sendo insultada não basta para a formação do tipo. A vontade específica é imprescindível.

O agente que pratica gracejos (*animus jocandi*) ou acaba por ofender alguém quando sua intenção é educar (*animus corrigendi vel disciplinandi*) ou qualquer outra vontade que não seja o *dolo* específico, não comete crime. O *dolo* específico é imprescindível.

Desta feita, aplicando a fundamentação acima ao caso que nos foi apresentado, a defesa poderá alegar que o Consulente nunca agiu com propósito de ofender Fernanda. Poderá evidenciar que a conduta de Adalto é atípica, por falta de elemento subjetivo relevante para a configuração do crime de injúria. Os procuradores do Consulente ainda poderão evidenciar, expondo nos autos e até utilizando provas testemunhais, que Adalto sempre agiu com propósito de brincar, gracejar (*animus jocandi*), não tendo o réu a vontade específica de insultar Fernanda (*animus injuriandi*).

A defesa ainda poderá “jogar uma pá de cal” na discussão que fora proposta por intermédio da tese consolidada do Superior Tribunal de Justiça que firmou entendimento de que para a configuração dos crimes contra a honra, exige-se a demonstração mínima do intento positivo e deliberado de ofender a honra alheia (*dolo* específico), o denominado *animus caluniandi, diffamandi vel injuriandi*. Compreensão esta que pode ser observada na decisão que se sucede:

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. CALÚNIA. PRETENSÃO DE TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. AUSÊNCIA DO ANIMUS CALUNIANDI. ELEMENTO INCONTROVERSO NOS AUTOS. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA RECONHECIDA. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE DEVE SER MANTIDA. 1. Esta Corte pacificou o entendimento de que o trancamento de ação penal pela via eleita é cabível apenas quando manifesta a atipicidade da conduta, a extinção da punibilidade ou a manifesta ausência de provas da existência do crime e de indícios de autoria. Precedentes. 2. Na espécie dos autos, é flagrante o constrangimento ilegal a que estão sendo submetidos os agravados, evidenciado pela simples leitura dos documentos que acompanham os autos, de maneira que se faz desnecessária a avaliação de outros elementos probatórios e, conseqüentemente, torna a matéria passível de discussão no

âmbito do habeas corpus. 3. Da "Ata da Assembleia Extraordinária com os Empregados do Edifício Condomínio Palácio do Congresso", **não se observa terem tido os agravados o dolo específico de imputar a prática de crime à suposta vítima, situação que afasta por completo a tipicidade da conduta.** 4. Agravo regimental improvido.

(STJ - AGRG NO HC 395714 / CE 2017/0081976-0)

https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=201700819760&dt_publicacao=11/04/2019

Comentado [6]: Me parece que a jurisprudência e refere ao crime de calúnia e não injúria. Creio que seria possível encontrar jurisprudência específica ao caso.

Desta feita, em síntese, a defesa poderá proceder pelo pedido de arquivamento da queixa crime por falta de tipicidade. Utilizando da tese de que para a configuração do delito de injúria, o elemento subjetivo da conduta deve ser de *dolo* específico, vontade direcionada de ofender a vítima (*animus injuriandi*) o que não aconteceu no caso concreto, sendo que o Consulente agiu com (*animus jocandi*) vontade de brincar, sendo esta conduta entendida, tanto na doutrina quanto na jurisprudência, irrelevante para apreciação penal.

- Direito Processual Penal (CPP)

Ab initio, cumpre destacar o questionamento do Consulente a respeito do procedimento da prisão cautelar, qual seja: quais são os fundamentos da prisão preventiva, o que é garantia da ordem pública e se os relatos apresentados a este escritório, poderiam configurar prisão preventiva do imputado em virtude da repercussão social do assassinato.

Ad argumentandum, vale trazer à baila os fatos relatados pelo Consulente, que expôs à este escritório, que está dando andamento a uma ação de despejo para recuperar um imóvel que era de seu falecido pai. Fato que preocupou o Consulente foi uma informação, um tanto apavorante, que chegou a seu conhecimento por intermédio de Carlos, Policial Civil da cidade de Paraty.

O Policial Civil relatou ao Consultente que corria à boca pequena dentro da unidade policial que a morte da irmã do Consultente ocorreu em decorrência da ação de despejo que a mesma propôs contra a família Souza. Acrescentou ainda que Paulo bichão, assassino de Joana, teria cometido a infração a mando de João Souza, que contratou o matador com propósito de evitar a retirada de sua família do imóvel que era do pai dos irmãos Guedes, o Sr. Gumerindo.

Ciente das informações e sabedor que as razões que motivaram o assassinato de sua irmã ainda persistem, tendo em vista que o Consultente agora é o maior interessado na saída imediata da família de pescadores do imóvel que é herança do "*de cujus*", formulou os questionamentos supramencionados, que a partir de agora, será objeto de apreciação deste parecer.

Prima facie, no tocante ao primeiro questionamento, mostra-se necessário trazer ao presente que o diploma processual penal estabelece que somente poderá haver prisão preventiva quando não for cabível outra medida cautelar, sendo esta aplicada como ultima *ratio* (art.282, CPP). Com isso, não havendo outra medida cautelar possível, será decretada, desde que justamente fundamentada, a prisão preventiva do agente.

Colaborando para o melhor entendimento das medidas cautelares contidas no código de processo penal, cabe o ensinamento do processualista *Aury Lopes Junior*⁸ que observa o seguinte:

"As medidas cautelares de natureza processual penal buscam garantir o normal desenvolvimento do processo e, como consequência, a eficaz aplicação do poder de penar. São medidas distintas à tutela do processo."

Diante disto, superada qualquer hipótese de outra medida cautelar (art. 319 CPP), será decretada a prisão preventiva do agente, como pode ser observado no artigo 312 do CPP. Vejamos:

Art. 312, CPP. 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.

Pois bem, colocado algumas breves considerações acerca das medidas cautelares, cumpre esclarecer ao consulente a respeito do primeiro questionamento, qual seja, o fundamento para a decretação da prisão preventiva.

Data vênia, este humilde escritório de advocacia ousa discordar da doutrina tradicional pátria a respeito dos fundamentos para a decretação da prisão preventiva quando se observa seus fundamentos. Entendemos que *fumus boni iuris* e *periculum in mora*, princípios do processo civil adaptados ao processo penal e aplicados por grande parte dos operadores do direito, não se adéqua a previsão do artigo 312 do CPP.

Insta salientar, que como requisito para a correta aplicação da prisão cautelar, faz-se necessário a evidência de resquícios ou indícios do delito "fumus comissi delicti", nesta linha observa *Aury Lopes Junior*:

*"O correto é afirmar que o **requisito para decretação de uma prisão cautelar é a existência do fumus comissi delicti**, enquanto a probabilidade da ocorrência de um delito (e não de um direito)."*

Ademais, observado as possibilidades que fundamentam a prisão preventiva contida no artigo 312 do CPP, sejam elas, **ordem pública, ordem econômica, conveniência da instrução criminal** e a busca de assegurar a **aplicação da lei penal**, observa-se que o fundamento para a incidência da prisão cautelar é o perigo que decorre do estado de liberdade do investigado. Nesta seara, vale trazer à tona mais uma lição de *Aury*, que esclarece o seguinte:

*"O fator determinante não é o tempo, mas a **situação de perigo criada pelo imputado**. Fala-se, nesses casos em riscos de frustração da função punitiva ou graves prejuízos*

ao processo, em virtude da ausência do acusado, ou no risco ao normal desenvolvimento do processo criado por sua conduta [...]

O risco no processo penal decorre da **situação de liberdade do sujeito passivo** [...]

Logo, o fundamento é o ***periculum libertatis***, enquanto o perigo que decorre do estado de liberdade do imputado.”

Ante ao fundamento, observando o primeiro questionamento feito pelo Consulente, esclarecemos que para a adequada decretação da prisão cautelar, os moldes da prisão deve estar amparada na previsão legal do artigo 312 do CPP, tendo como requisito o ***fumus comissi delicti*** e fundamento do ***periculum libertatis*** do imputado.

Ao que tange o segundo questionamento, cabe como oportuno salientar que a dúvida mergulha em um cenário de incertezas e discussões entre os doutrinadores e operadores do direito. O conflito se dá em virtude do conceito de “ordem pública” ser genérico e abrangente, podendo por vezes ser aplicado de forma arbitrária e sem os fundamentos que resguardam a incidência das medidas cautelares, quais sejam, “bom andamento do processo penal e do resguardo da eficácia de eventual decreto condenatório”.

Em dura crítica, o doutrinador *Aury Lopes Junior* pontua o que se segue:

“as prisões preventivas para garantia da ordem pública ou da ordem econômica, não são cautelares e, portanto, são **substancialmente inconstitucionais**”.

Entretanto, buscando não criar confusão ou incertezas à percepção do Consulente, este escritório se limitará ao conceito mais preciso e de fácil compreensão da ordem pública. Vale pontuar e evidenciar a necessidade da atenção do Consulente a este ponto do parecer, pois o que se segue colaborará também para o esclarecimento de sua terceira pergunta.

Num bosquejo, cumpre trazer à baila o entendimento de *Julio Fabbrini Mirabete* citado por *Borges (2015)*⁹, onde conceitua ordem pública como sendo um fundamento aplicável para inibir possíveis reiterações delituosas por parte do agente e, ainda, resguardar a sociedade e a credibilidade da justiça, tendo em vista a repercussão social a ação criminosa. Vejamos:

“O conceito de ordem pública não se limita só a **prevenir a reprodução de fatos criminosos**, mas também a **acautelar o meio social e a própria credibilidade da justiça em face da gravidade do crime e de sua repercussão**. A conveniência da medida, como já decidiu o STF, deve ser regulada pela sensibilidade do Juiz à reação do meio ambiente à ação criminosa. Embora seja certo que a gravidade do delito, por si só, não basta à decretação da custódia provisória a simples repercussão do fato, sem outras consequências, não constitui circunstância suficiente para a decretação da custódia preventiva.”

Frisa-se que os Tribunais têm reafirmado o entendimento da doutrina, conceituando e aplicando o fundamento da ordem pública nos casos de possibilidade da reiteração da infração por parte do agente. Segue:

Habeas Corpus. 1. Crimes dos arts. 12 c/c 18, I, e 14, da Lei nº 6.368/1976. A impetração alega ausência de fundamentação do decreto de prisão preventiva e excesso de prazo na instrução criminal. 2. Na espécie, a decretação da preventiva lastreou-se nos fundamentos da garantia da **ordem pública** e da aplicação da lei penal, nos termos do art. 312 do CPP. O Juiz de 1º grau apresentou elementos concretos suficientes para respaldar a regularidade do decreto cautelar: a função de "direção" desempenhada pelo paciente na organização (o paciente é considerado o "2º homem dentro da organização"); a ramificação das atividades criminosas em diversas unidades da federação; e a **alta probabilidade de reiteração delituosa** considerando-se a potencialidade da utilização do meio sistematicamente empregado pela quadrilha, a saber, o uso de artifícios para camuflar o

transporte de entorpecentes no interior de cortes de carne destinada à exportação. 3. Quanto à alegação de excesso de prazo, constata-se a existência de elementos que sinalizam para a complexidade da causa (elevado número de crimes e de acusados). Em princípio, **desde que devidamente fundamentada** e atendida o parâmetro da razoabilidade, admite-se a excepcional prorrogação de mais de 81 dias para o término de instruções criminais de caráter complexo. (HC 89525, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 14/11/2006, DJ 09-03-2007 PP-00052 EMENT VOL-02267-03 PP-00379).[25]

<https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/2939364/habeas-corpus-hc-89090-go>

Deste modo, esclarecendo o nobre Consulente, garantia da ordem pública é um fundamento para determinar prisão cautelar, pautado na evidência da "ordem" inibindo que o imputado não cometa ilícitos penais no curso da investigação.

Por fim, ao que se refere a repercussão social, vale expor que mesmo sendo objeto de grande crítica entre os estudiosos do direito, a repercussão social da infração é frequentemente observado como fundamentação para a prisão preventiva.

Calha anotar, que repercussão social do delito se compreende, basicamente, no seu grande efeito negativo a tranquilidade e a paz no meio social, em decorrência da liberdade do possível criminoso.

Nesta esteira, cumpre trazer à tona uma decisão da suprema corte a qual o relator, *Joaquim Barbosa*, baseou-se na grande repercussão social da infração, denegando o pedido de *habeas corpus* impetrado na corte, como se observa:

EMENTA: HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. PERICULOSIDADE DO PACIENTE. GRAVIDADE DO DELITO. REPERCUSSÃO SOCIAL. ORDEM DENEGADA.

Ao se decretar prisão preventiva com fundamento na garantia da ordem pública, deve-se necessariamente examinar essa garantia em face do binômio gravidade do delito e **repercussão social**, o que foi feito pelo decreto de prisão da paciente. A gravidade do delito, de per si, não pode ser utilizada como fundamento da custódia cautelar. **Porém, no presente caso, o crime foi de enorme repercussão em comunidade interiorana, além de ter ficado evidenciada a periculosidade da paciente, fatores que são suficientes para a manutenção da custódia cautelar.** Admais, ficou assentada no decreto de prisão a periculosidade da paciente bem como a possibilidade de ela continuar a praticar as atividades criminosas.

(HC 84498, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, julgado em 14/12/2004, DJ 03-06-2005 PP-00047 EMENT VOL-02194-02 PP-00323).[22

<https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/14739857/habeas-corporus-hc-84498-ba>

Vista ao exposto, respondendo ao último questionamento do Consulente com base na jurisprudência, é perfeitamente aplicável a repercussão social do delito para a aplicação de prisão cautelar de João ao crime que foi cometido em Paraty, vale lembrar que o ato delituoso que foi, supostamente, cometido em concurso de pessoas, provocou grande repercussão entre os cidadãos da cidade histórica (tendo publicidade através de jornais e cobertura televisiva), fato que afetou a tranquilidade e o sentimento de paz dos moradores. Podendo, desta forma, desde que devidamente fundamentada pelo magistrado nos termos do artigo 315 do CPP, designar prisão preventiva com base na repercussão social.

Em síntese, facilitando o entendimento de forma mais prática por parte do Consulente, o fundamento necessário para prisão preventiva são os que estão previstos no artigo 312 do CPP, no que consiste o *periculum libertatis*, ou perigo pelo estado de liberdade do imputado, como também, *fumus comissi delicti*, com a prova da existência do crime e indícios de autoria.

Noutro giro, no tocante a garantia da ordem pública, faz-se mister tecer que esta se compreende na paz social. A fundamentação com base na ordem pública, para prisão cautelar, norteia-se na tentativa de inibir uma possível reiteração delituosa por parte do agente.

Ao fim, acerca do último questionamento apresentado à este escritório, a prisão cautelar com base na repercussão social é perfeitamente aplicável a João (possível mandante do crime) pelo delito que fora cometido na cidade de Paraty. Isso pois, a repercussão aos moradores da cidade foi grande e afetou o sentimento de tranquilidade e paz social. Pontua-se que a o Supremo Tribunal Federal já se baseou na repercussão social para denegar *habeas corpus* que visava derrubar prisão a cautelar. Diante a decisão da suprema corte, e com analogia ao caso apresentado, configura-se a possibilidade da repercussão social para a aplicação da prisão cautelar ao caso em tela.

Conclusão

- Por fim, conclui no presente caso, Adalto pode se tornar o único proprietário dos imóveis partilhados com o sobrinho Guilherme através da usucapião extraordinário, demonstrando a inércia e o desinteresse de Guilherme para a perda de domínio e os requisitos da usucapião (posse, tempo e previsão legal) de Adalto que irá então adquirir os bens para si, exclusivamente.
- Em relação a decisão que indeferiu o pedido de gratuidade da justiça formulado pelo Consulente, no processo de "Reintegração de Posse" é cabível o recurso de Agravo de Instrumento, conforme previsto no artigo 1015, inciso V do Código de Processo Civil, vez que, conforme preconiza o nosso ordenamento jurídico pátrio, antes de indeferir o pedido, o juiz deve determinar à parte a comprovação do

preenchimento dos referidos pressupostos, considerando que a alegação deduzida exclusivamente por pessoa natural, presume-se verdadeira (art. 99, §2º e §3º do CPC).

- Em se tratando da esfera trabalhista, concluímos que a dispensa de Fernanda foi arbitrária e sem justa causa, portanto abusiva à luz no nosso ordenamento jurídico pátrio, uma vez que ela gozava do período de estabilidade empregatício legal, previsto no artigo 391-A da Consolidação das Leis Trabalhistas (CLT) e artigo 10, II, "b" do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT) e Súmula nº 244, **I** e **II** do Tribunal Superior do Trabalho, lembrando que sobre esta súmula a consulente goza de maior segurança jurídica por não ter exercido trabalho de caráter temporário. Diante do carreado, bem como dos fundamentos legais apresentados, analisando-se o caso concreto, Fernanda pode ajuizar ação trabalhista para fazer valer seus direitos, como por exemplo requerer a reintegração ao trabalho e indenização equivalente aos salários do período de estabilidade provisória violado.
- No tocante a apresentação da queixa-crime apresentada em desfavor do Consulente, salientamos que a defesa poderá proceder pelo pedido de arquivamento por falta de tipicidade da imputação. A tese da defesa poderá se basear na falta do *dolo* específico, imprescindível para a configuração do crime de injúria, qual seja (*animus injuriandi*), pois, tendo em vista o caso concreto, o agente não observou o elemento subjetivo necessário da conduta, agindo com vontade de brincar (*animus jocandi*), sendo assim, conduta atípica, irrelevante à apreciação penal.

- Por fim, ao que paira a dúvida acerca da prisão preventiva da possível prisão preventiva de João esclarecemos que o fundamento necessário para prisão preventiva são os que estão previstos no artigo 312 do CPP, no que consiste o *periculum libertatis*, ou perigo pelo estado de liberdade do imputado, como também, *fumus comissi delicti*, com a prova da existência do crime e indícios de autoria.

Ainda, imprescindível expor que a fundamentação que decreta a prisão preventiva com base na ordem pública, visa inibir a reiteração do delito pelo agente e garantir a tranquilidade social.

Em se tratando da possibilidade da prisão cautelar com base na repercussão social do delito, no caso em tela, o homicídio de Paraty, pontuamos que a jurisprudência já se baseou na repercussão da infração para encarcerar o agente preventivamente. Deste modo, torna-se evidente que tal fato também poderá acontecer com João Souza, possível mandante do assassinato de Joana Guedes.

É o parecer,

Passamos a opinar, salvo melhor juízo.

São João da Boa Vista, 9 de junho de 2020

Carolina Barbosa Malek
RA/SP 17001540

Paulo Ribeiro da Silva
RA/SP 17001533

Natan Eliezer Passos
RA/SP 17001194

Referências Bibliográficas

1. ALVES.P.H. Usucapião entre herdeiros e condôminos. 2012. <https://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/7432/Usucapiao-entre-herdeiros-e-condominos>.
2. Direito Civil. Usucapião - Novo CPC (Lei nº 13.105/15). 2008. <https://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/7432/Usucapiao-entre-herdeiros-e-condominos>.
3. COELHO. T. R. Usucapião entre herdeiros é possível? 2019. <https://tatianercadv.jusbrasil.com.br/artigos/683162569/usucapiao-entre-herdeiros-e-possivel>.
4. MAURO FILHO. Usucapião sobre herança e entre condôminos. 2015. <https://direito-legal.jusbrasil.com.br/noticias/238575409/usucapiao-sobre-heranca-e-entre-condominos>.
5. CAMBI, E. *et al.* Curso de processo civil completo. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017.
6. SUZUKI, P. e SILVA, V. M. Gratuidade da Justiça. 2018. <https://jus.com.br/artigos/70251/gratuidade-da-justica>.
7. CAPEZ, F. Curso de direito penal. Editora Saraiva. v. 2, parte especial. arts. 121 a 212. 2018.
8. LOPES JUNIOR, A. Direito Processual Penal. 15 ed. Saraiva. 2018.
9. BORGES, R.C. A limitação objetiva do conceito de ordem pública para decretação da prisão preventiva. 2015. <https://jus.com.br/artigos/45469/a-limitacao-objetiva-do-conceito-de-ordem-publica-para-decretacao-da-prisao-preventiva>.

Comentado [7]: de quem é a autoria?