

UNIFEOB

Centro Universitário da Fundação de Ensino Octávio Bastos

CURSO DE DIREITO

PROJETO INTEGRADO

PARECER JURIDICO

UNIFEOB

Centro Universitário da Fundação de Ensino Octávio Bastos

CURSO DE DIREITO

PROJETO INTERGRADO

PARECER JURÍDICO

6º Módulo – Turma M.010.A – Período Matutino

Direito Penal III – Profa. Daniele Arcolini Cassucci

Direito Processual Penal I – Profa. Ms. Juliana Marques Borsari

Direito Coletivo do Trabalho – Prof. Paula Bueno Ravena

Direito Processual Civil III – Prof. Rodrigo Luiz Silveira

Direito Civil (Contratos) – Prof. William Cardozo Silva

Alunos:

Carolina Barbosa Malek, RA 17001540.

Paulo Ribeiro da Silva, RA 17001533.

Marcus Vinicius Rodrigues, RA 17000342.

PROJETO INTEGRADO 2019.2

6º Módulo - Direito

DESCRIÇÃO DA ATIVIDADE

Os alunos, em duplas ou trios (formações que deverão ser mantidas para o próximo bimestre), 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: 24/09/2019**
- O padrão de resposta esperado será divulgado no dia 25/09/2019

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

Carlos Libório tem trinta e seis anos de idade e trabalha como operador de máquinas na empresa AMBAR LTDA, especializada na produção de tubos metálicos para a indústria automobilística, localizada na Avenida Três Pontas, em Osasco - SP.

A Avenida Três Pontas é conhecida por ser a linha divisória entre os municípios de Osasco e a capital São Paulo, sendo o lado par nesta urbe e, conseqüentemente, o lado ímpar naquela.

Carlos trabalha de segunda à sexta-feira, das 07h30 às 12h30, quando sai para o horário de almoço, e retorna às 14h00, trabalhando até as 17h00, totalizando 08h (oito horas) por dia, 40h

(quarenta horas) semanais. O trabalhador ainda recebe um salário mensal de R\$ 3.200,00 (três mil e duzentos reais), além de vale alimentação no valor de R\$ 9,00 (nove reais) por dia trabalhado e plano de saúde em sistema de cooparticipação.

Embora trabalhe em Osasco, Carlos reside em um imóvel financiado no bairro do Jaguaré, na cidade de São Paulo capital, na Rua das Flores, com sua esposa Soraia Aparecida Libório, com quem é casado há mais de sete anos, e seus dois filhos, Danilo (de dois anos de idade) e Robson (de cinco anos de idade).

Soraia Dias, de trinta e dois anos de idade, encontra-se desempregada e, portanto, permanece a maior parte do tempo em casa cuidando de seus afazeres e dos filhos Danilo e Robson, sendo que, às vezes, realiza alguns trabalhos esporádicos como diarista, faturando cerca de R\$ 150,00 (cento e cinquenta reais) por cada dia trabalhado.

A família vive uma vida humilde, amparada pelos rendimentos do casal. Certa feita, Carlos e Soraia decidem vender seu veículo a um amigo, Helton Pires. O veículo é um Celta, cor preta, ano/modelo 2011/2012, com 30.000 (trinta mil) quilômetros rodados.

Carlos e Helton se reúnem e passam a elaborar as tratativas. O vendedor explica que o veículo foi adquirido 0(zero) km direto da concessionária, sendo ele o primeiro e único dono e que todas as revisões, a cada 10 (dez) mil quilômetros foram regularmente realizadas, apresentando o manual, com a respectiva planilha, preenchido. Ao combinarem o preço, Carlos e Helton acertam o valor de R\$ 25.000,00 (vinte e cinco) mil reais, que é pago na hora

pelo comprador. Helton recebe as chaves e a documentação, enquanto Carlos fica responsável por comunicar a venda perante o órgão de trânsito competente.

Soraia vem de uma família um pouco “conturbada”. É a mais velha entre cinco irmãos: Breno, Caio, Sofia e Lucas. Dentre eles, o mais problemático da família Dias é Lucas.

Quando adolescente, foi processado e recebeu medida socioeducativa de internação por duas vezes na Fundação CASA em razão de ter praticado ato infracional consistente no tráfico ilícito de entorpecentes.

Para piorar, Lucas e um amigo chamado Peter, ambos já maiores de dezoito anos de idade, estavam, certo dia, no Bar do Sr. Linguiça, em Osasco, tomando cerveja e jogando bilhar quando, em razão do leve estado de embriaguez, auxiliado pelo uso de cocaína, começaram a discutir com outros dois rapazes.

Acalorada a discussão, Lucas desferiu uma tacada de bilhar na cabeça de um dos moços, que veio a cair no chão; com a queda Lucas passou a desferir chutes no homem, momento em que Peter passou a também agredir o rapaz caído. Os pontapés eram desferidos em várias partes do corpo, especialmente no tronco e na cabeça, deixando a vítima desfalecida.

Com a chegada da Polícia Militar, Peter e Lucas são presos em flagrante e levados ao 18º Distrito Policial, responsável pelas investigações no bairro de Osasco em que se localiza o botequim em que ocorreu toda bulha. A vítima, conhecida como Paulo Tulha, gravemente ferida, é socorrida e encaminhada para o hospital Santa Marta, localizado em São Paulo.

No 18º Distrito Policial, Lucas é interrogado pelo delegado de plantão, Dr. Gilberto Passos, e, em sua defesa, expõe que quem iniciou toda contenda foi o sr. Paulo, tendo, inclusive, este lhe agredido primeiro com uma garrafada que lhe teria acertado as costas. Já Peter nega que tenha agredido Paulo, mas apenas tentava conter seu amigo Lucas.

Os policiais militares que conduziram os averiguados à delegacia desmentem as versões apresentadas.

O delegado, então, colhe as informações pessoais de Lucas e Peter e depois de 20h (vinte horas) decide por liberá-los, pois recebera a informação de que o sr. Paulo Tulha, ao ser socorrido no hospital Santa Marta, em razão da celeridade e da eficiência do atendimento, já recobrou a consciência e não apresentava lesões tão graves, mas apenas algumas escoriações, hematomas e algumas costelas fraturadas.

Em razão disso, Dr. Gilberto remete o Auto de Prisão em Flagrante de Lucas para a 43ª Delegacia de São Paulo - que abrange o local em que está o hospital no qual Paulo foi socorrido - pois entende que o Inquérito Policial deva ser instaurado naquela localidade e lá é que as investigações devem ser realizadas. O Auto de Prisão em Flagrante é recebido pelo Dr. Alberto Novaes, delegado titular da 43ª Delegacia de São Paulo, que determina a instauração de Inquérito Policial para apuração dos fatos.

Considerando a natureza das investigações, a autoridade policial assegurou ao inquérito sigilo necessário à elucidação do fato, inclusive para os advogados dos investigados.

Decorridas algumas semanas de todo o acontecido a

situação de Carlos e Soraia se complica.

Carlos recebe a visita de um oficial de justiça que lhe intima de uma decisão do juiz da 3ª Vara de Família e Sucessões do Fórum de Santo Amaro - SP para efetuar o pagamento de prestação alimentícia no valor de três salários mínimos, totalizando R\$ 3.000,00 (três mil reais), sob pena de decretação de sua prisão civil. Indo até o fórum, Carlos se informa de que a ação de alimentos foi intentada em 2017 e refere-se a seu filho do primeiro relacionamento, Alex - com dez anos de idade. Na oportunidade, Carlos é informado pelo escrevente de que foi regularmente pessoalmente citado, mas não contestou e tampouco constituiu advogado e que a sentença, ao declarar a revelia, o condenou a prestar alimentos ao filho no patamar de três salários mínimos federais.

Para maior surpresa, Carlos e Soraia recebem, pelo correio, carta de citação e intimação de um procedimento do Juizado Especial Cível de Osasco em que figura como autor o sr. Helton Pires. Da missiva, em que figuram como requeridos Carlos e Soraia, consta a seguinte decisão do Magistrado: "Citem-se os requeridos. Considerando a probabilidade do direito e a possibilidade de risco ao resultado útil do processo, concedo a tutela provisória de urgência para determinar o sequestro de 40% (quarenta por cento) dos proventos, salários e de eventuais aplicações financeiras dos requeridos. Oficie-se à empregadora do requerido e às instituições bancárias".

Ao dirigirem-se ao Juizado Especial Cível de Osasco, os requeridos são informados que Helton ingressou com a ação buscando a resolução do contrato e a devolução do valor pago pelo

veículo Celta pois, ao levar o veículo em seu mecânico de confiança, foi informado de que o carro já havia se envolvido em acidente - Carlos sabia, mas omitiu essa informação no momento da venda - e, embora não houvesse qualquer dano que colocasse em risco sua vida, a avaria era apta a reduzir o valor do bem.

Do mesmo modo, a empresa AMBAR LTDA tampouco passa por situação de tranquilidade. Em razão de não reajustar os salários dos trabalhadores por dois anos consecutivos, os operários, incluindo Carlos, juntamente com o Sindicato dos Operadores de Máquinas, decidem paralisar a linha de produção por tempo indeterminado, eclodindo-se, assim, a greve.

Depois de semanas de reuniões, o Sindicato da empresa e o Sindicato dos trabalhadores decidem estabelecer os seguintes termos para pôr fim à controvérsia: o salário seria reajustado em 25% (vinte e cinco por cento) para toda a categoria, mas os colaboradores passariam a laborar mais 4h (quatro horas), aos sábados, sendo das 08h às 12h.

Mesmo acordadas essas condições, o Tribunal Regional do Trabalho competente entendeu que a greve realizada pelos trabalhadores foi abusiva, pois o Sindicato da Categoria Profissional notificou a empresa AMBAR LTDA e Sindicato da Categoria da Categoria Econômica com apenas 02 (duas) horas de antecedência da paralisação, e, em razão disso, determinou que os operários não recebessem os salários correspondentes aos dias não laborados.

Para piorar, com a decisão proferida no processo do Juizado Cível e com a determinação do Tribunal Regional do Trabalho, Carlos ficou sem condições de pagar a parcela deste mês referente

ao financiamento de sua casa junto ao banco. No contrato de financiamento há uma cláusula expressa que dispõe que o não pagamento de uma das parcelas permitiria à instituição financeira retomar o imóvel e levá-lo a leilão.

Infeliz destino também foi o de Lucas.

Terminadas as investigações, Lucas e Peter foram processados criminalmente perante a 32ª Vara do Tribunal do Júri de São Paulo - que abrange a localidade do hospital Santa Marta - e foram condenados por tentativa de homicídio qualificado por motivo fútil. A sentença foi prolatada em 25/07/2019.

Lucas foi condenado à pena de reclusão de 9 (nove) anos e 04 (quatro) meses, em regime fechado. Para fixar a pena, o juiz aumentou em $\frac{1}{6}$ (um sexto) a pena na primeira fase em razão dos maus antecedentes consistentes nas duas internações na Fundação CASA, na segunda fase não considerou nenhuma agravante ou atenuante; já na terceira fase, em razão da tentativa, reduziu em $\frac{1}{3}$ (um terço).

Peter foi condenado à pena de reclusão de 4 (quatro) anos e 8 (oito) meses, em regime fechado. Na dosimetria, na primeira fase, o juiz manteve a pena no mínimo legal; na segunda fase, o juiz aumentou em $\frac{1}{6}$ (um sexto), considerando que Peter era reincidente em razão de ter cumprido integralmente a pena oriunda de uma condenação por roubo em 20/06/2014; na terceira fase, reconhecendo o Júri que Peter apenas auxiliara Lucas e em razão da tentativa, teve a pena reduzida em $\frac{2}{3}$ (dois terços).

Diante de todos os acontecimentos, Carlos e Soraia procuram seu escritório e formulam os seguintes questionamentos:

1. O auto de prisão em flagrante pode dar início a instauração do inquérito policial? O caráter sigiloso do inquérito policial é absoluto?
2. No evento envolvendo Lucas e Peter, agiu corretamente o juiz ao fixar pena menor para Peter em razão de ele apenas ter ajudado Lucas a espancar Paulo?
3. Helton possui razão no que alega no processo promovido diante do Juizado Especial Cível? Se sim, poderá ele pedir todo o dinheiro de volta ou apenas o que desvalorizou do veículo?
4. Carlos poderia rever o valor fixado na sentença da ação de alimentos? Se sim, por qual meio? Poderia ser tal medida adotada perante a Vara de Família de Osasco?
5. Está correta a decisão do Tribunal Regional do Trabalho em determinar o não pagamento dos dias parados? Quando uma greve é abusiva?

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

PARECER JURÍDICO

Requerentes: Carlos Libório e Soraia Dias

Ementa: **CÓDIGO CIVIL - PROCESSO CIVIL- CÓDIGO PENAL –
CÓDIGO DE PROCESSO PENAL - DIREITO TRABALHISTA.**

Da consulta

Trata-se da consulta formulada pelos Consulente Carlos e Soraia que questionaram se o auto de prisão em flagrante pode dar início a instauração do inquérito policial e se o caráter sigiloso do inquérito policial é absoluto. Se, no evento envolvendo Lucas e Peter, o juiz agiu corretamente ao fixar pena menor para Peter em razão de ele apenas ter ajudado Lucas a espancar o Paulo.

Os Consulentes têm dúvida se o Helton possui razão no que alega no processo promovido diante do Juizado Especial Cível, e, se poderá ele pedir todo o dinheiro de volta ou apenas o que desvalorizou do veículo. Poderia o Carlos rever o valor fixado na sentença da ação de alimentos? Se sim, por qual meio? Poderia ser tal medida adotada perante a Vara de Família de Osasco?

Carlos e Soraia perguntaram se está correta a decisão do Tribunal Regional do Trabalho em determinar o não pagamento dos dias parados e quando uma greve é abusiva.

Dos Fatos.

Carlos Libório, de 36 anos, operador de máquinas na empresa AMBAR LTDA (produtora de tubos metálicos), situada na Av. Três Pontas, Osasco -SP (lado par) e São Paulo (lado ímpar), trabalhador de segunda à sexta, totalizando 40h semanais (período de 5h matutino, 1h30 almoço e 3h vespertino), remuneração de R\$ 3.200,00 (três mil e duzentos reais), acrescido de vale alimentação de R\$ 9,00 (nove reais) por dia trabalhado e plano de saúde (pelo sistema de coparticipação), casado com Soraia Dias, de 32 anos, desempregada, pai de Danilo e Robson (menores impúberes), ambos residentes e domiciliados em Rua das Flores, Jaguaré, São Paulo /SP (em imóvel financiado). Soraia, eventualmente, realiza trabalhos esporádicos como diarista, faturando por dia trabalhado o valor de R\$ 150,00 (cento e cinquenta reais).

O casal, Carlos e Soraia, decidiram vender seu veículo de marca Celta, Chevrolet, cor preta, modelo 2011/2012, com 30.000km (trinta mil), revisões feitas na concessionária a cada 10.000km; à Helton Pires. As partes acordaram o valor de R\$ 25.000,00 (vinte e cinco mil reais) com pagamento à vista, sendo que o vendedor (Carlos) ficaria responsável pela comunicação da venda ao órgão de trânsito competente. Mas, O Juizado Especial Cível de Osasco, cita o casal na ação em que Helton busca a resolução do contrato e a devolução paga pelo veículo Celta, pois segundo o Requerente o veículo já teria se envolvido em acidente e depreciaria o valor do bem, decisão proferida pelo Magistrado que *“Citem-se os requeridos. Considerando a probabilidade do direito e a possibilidade de risco ao resultado útil do processo, concedo a tutela provisória*

de urgência para determinar o sequestro de 40% (quarenta por cento) dos proventos, salários e de eventuais aplicações financeiras dos requeridos. Oficie-se à empregadora do requerido e às instituições bancárias”.

Carlos é intimado pelo Oficial de Justiça da decisão judicial da 3 Vara de Família e Sucessões do Fórum Santo Amaro/SP, para pagar o valor de R\$ 3.000,00 (três mil reais) correspondente a prestação alimentícia do seu filho Alex, menor impúbere (10 anos), sob pena de prisão civil, da ação intentada em 2017, que foi pessoalmente citado, não constituído advogado, sem apresentar contestação, sentença declarada como réu revel.

Os operadores da empresa AMBAR LTDA (incluindo Carlos) juntamente com o Sindicato dos Operadores de Máquinas, decidem parar a linha de produção e eclode a greve por tempo indeterminado por motivo: a empregadora não reajusta salários há dois anos consecutivos. Após semanas os sindicatos acordaram que o salário seria reajustado em 25% (vinte e cinco por cento) para toda a categoria, mas, os trabalhadores passariam a laborar mais 4h aos sábados. Mesmo acordado o Tribunal Regional do Trabalho entendeu a greve abusiva, uma vez que, o Sindicato da Categoria Profissional notificou a empresa e o Sindicato da Categoria econômica apenas 02h antes da paralisação, e, contudo, determinou o não pagamento aos operários pelos dias não trabalhados.

Em razão da intimação e da decisão do Tribunal do Trabalho, Carlos não conseguiu pagar a parcela do financiamento da casa. Acontece que, no contrato a Financeira poderia retomar o imóvel e levá-lo ao leilão caso não houvesse o pagamento de uma das parcelas.

Lucas Dias, irmão da consulente Soraia, foi processado, quando adolescente, por cometer ato infracional _ Tráfico Ilícito de entorpecentes e internado na Fundação Casa por duas vezes (medida socioeducativa). Agora, já maiores de idade, Lucas e o amigo Peter, embriagados e sobre efeito de cocaína, desferiram chutes no Paulo Tulha, que caiu após Lucas dar uma tacada de bilhar na sua cabeça, que ficou desfalecido e levado ao hospital Santa Marta na capital paulista.

Peter e Lucas foram presos em flagrante pelos policiais militares que chegaram ao local da briga (Bar do Linguíça) e levados ao 18 Distrito Policial (competência de Osasco, local onde ocorreu o crime), no interrogatório Lucas disse que foi Paulo que iniciou a briga dando-lhe uma garrafada. Peter alega ao delegado que apenas tentou conter o amigo Lucas. No entanto, os policiais desmentem as versões apresentadas pelos averiguados. Decorridos 20hs o delegado decide libertar os supostos agressores, pois Paulo já havia recebido alta do hospital e só apresentou escoriações, hematomas e fraturas de costelas.

O delegado remete o Auto de Prisão em Flagrante de Lucas a 43 Delegacia de São Paulo, pois entende que é nesta delegacia que deve instaurar o Inquérito Policial e as investigações, uma vez que, abrange o hospital em que a vítima foi socorrida. Foi o delegado Alberto, titular da 43 Delegacia que determina a instauração do Inquérito Policial para a apuração dos fatos.

A autoridade assegurou sigilo ao inquérito devido à natureza das investigações, inclusive para os advogados dos investigados. Terminadas as

investigações, Lucas e Peter foram condenados por tentativa de homicídio qualificado por motivo fútil pelo Tribunal do Júri de São Paulo (que abrange o hospital Santa Marta). Lucas foi condenado à pena de reclusão de 9 (nove) anos e 4 (quatro) meses em regime fechado. O Juiz aumentou em 1/6 (um sexto) a pena na primeira fase em razão dos antecedentes, na segunda fase não considerou nenhuma agravante ou atenuante; já na terceira fase, em razão da tentativa, reduziu em 1/3 (um terço). Peter foi condenado à pena de reclusão de 4 (quatro) anos e 8 (oito) meses, em regime fechado. Na dosimetria, na primeira fase, o juiz manteve a pena no mínimo legal; na segunda fase, o juiz aumentou em 1/6 (um sexto), considerando que Peter era reincidente em razão de ter cumprido integralmente a pena oriunda de uma condenação por roubo em 20/06/2014; na terceira fase, reconhecendo o Júri que Peter apenas auxiliará Lucas e em razão da tentativa, teve a pena reduzida em 2/3 (dois terços).

É o relatório.

Passamos a opinar

1. Do Direito Processo Penal:

O inquérito policial, em regra, possui cinco formas de se iniciar, são elas: **De ofício (art. 5º, I, CPP), por requisição do juiz ou do Ministério Público (art. 5º, II, CPP), por requerimento do ofendido (art. 5º, II, CPP, e § 4º), por representação do ofendido (art. 5º, § 4º, CPP) e como no caso em comento, pelo auto de prisão em flagrante (art. 8º, CPP)**. Quando uma pessoa é presa em flagrante delito, deve ser encaminhada à delegacia de polícia judiciária (Polícia Civil), onde a autoridade policial (delegado) tomará ciência dos fatos e determinará a elaboração do Auto de Prisão em Flagrante delito e posteriormente a Instauração de Inquérito Policial, conforme previsto nos artigos do Código de Processo Penal infracitados:

Art. 8, CPP - Havendo prisão em flagrante, será observado o disposto no Capítulo II do Título IX deste Livro.

Art. 304, CPP - Apresentado o preso à autoridade competente, ouvirá esta o condutor e colherá, desde logo, sua assinatura, entregando a este cópia do termo e recibo de entrega do preso. Em seguida, procederá à oitiva das testemunhas que o acompanharem e ao interrogatório do acusado sobre a imputação que lhe é feita, colhendo, após cada oitiva suas respectivas assinaturas, lavrando, a autoridade, afinal, o auto. (Redação dada pela Lei nº 11.113, de 2005).

O inquérito policial é *Sigiloso*, pois só assim a autoridade policial pode providenciar as diligências necessárias para a completa elucidação do fato sem

que lhe seja posto empecilhos para impedir ou dificultar a colheita de informações, com ocultação ou destruição de provas, influência sobre testemunhas etc. O inquérito Policial tem caráter inquisitório e investigatório, por isso dispõe o nosso Código de Processo Penal, em seu artigo 20 caput, com a seguinte redação: “A autoridade assegurará no inquérito o sigilo necessário à elucidação do fato ou exigido pelo interesse da sociedade”.

O sigilo descrito no respectivo diploma legal não se estende ao Ministério Público e ao Poder Judiciário, que podem acompanhar os atos investigatórios. No entanto, o advogado só pode ter amplo acesso ao inquérito policial quando possuir *legimitatio ad procedimentum*. Quando decretado o sigilo, em segredo de Justiça, não está autorizada a presença do advogado nos atos procedimentais, diante do princípio da inquisitorialidade que norteia nosso Código de Processo Penal quanto à investigação.

A própria Constituição Federal/88 assegura ao preso a assistência de advogado, conforme previsto no texto constitucional mencionado abaixo:

Art. 5, LXIII, CF - o preso será informado de seus direitos, entre os quais o de permanecer calado, sendo-lhe assegurada a assistência da família e de advogado;

A Súmula Vinculante de nº14 veio firmar e garantir ao advogado, o amplo acesso aos elementos de prova colhidos durante o procedimento investigatório, desde que já documentados, a fim de que o seu representado possa exercer seu direito de defesa.

Súmula Vinculante 14 - É direito do defensor, no interesse do representado, ter acesso amplo aos elementos de prova que, já documentados em procedimento investigatório realizado por órgão com competência de polícia judiciária, digam respeito ao exercício do direito de defesa.

Não obstante o Estatuto da Advocacia e a Ordem dos Advogados do Brasil, através da lei n. 8.906/1994, também dispõe sobre os direitos dos advogados, em seu artigo 7º, concernente ao assunto em comento, conforme segue infra.

EOAB Art.7, XIII, - examinar, em qualquer órgão dos Poderes Judiciário e Legislativo, ou da Administração Pública em geral, autos de processos findos ou em andamento, mesmo sem procuração, quando não estiverem sujeitos a sigilo ou segredo de justiça, assegurada a obtenção de cópias, com possibilidade de tomar apontamentos; (**Redação dada pela Lei nº 13.793, de 2019**)

EOAB Art. 7, XIV, - examinar, em qualquer instituição responsável por conduzir investigação, mesmo sem procuração, autos de flagrante e de investigações de qualquer natureza, findos ou em andamento, ainda que conclusos à autoridade, podendo copiar peças e tomar apontamentos, em meio físico ou digital; (**Redação dada pela Lei nº 13.245, de 2016**).

§ 11. No caso previsto no inciso XIV, a autoridade competente poderá delimitar o acesso do advogado aos elementos de prova relacionados a diligências em andamento e ainda não documentados nos autos, quando houver risco de comprometimento da eficiência, da eficácia ou da finalidade das diligências (**Incluído pela Lei nº 13.245, de 2016**).

§ 12. A inobservância aos direitos estabelecidos no inciso XIV, o fornecimento incompleto de autos ou o fornecimento de autos em que houve a retirada de peças já incluídas no caderno investigativo implicará responsabilização criminal e funcional por abuso de autoridade do responsável que impedir o acesso do advogado com o intuito de prejudicar o exercício da defesa, sem prejuízo do direito subjetivo do advogado de requerer acesso aos autos ao juiz competente (**Incluído pela Lei nº 13.245, de 2016**).

Segue infra, a ementa de um julgado, a qual deixa bem explícita que nem o sigilo de Inquérito Policial, nem tampouco o acesso do advogado aos autos são absolutos:

MANDADO DE SEGURANÇA. DELITO DE HOMICÍDIO. ACESSO DO ADVOGADO AOS AUTOS DO INQUÉRITO POLICIAL. SÚMULA VINCULANTE Nº 14, DO STF. Quando do despacho liminar, assentei o teor abaixo transcrito em parte: A decisão da autoridade coatora, indeferindo o pedido de acesso aos autos, afasta, em tese, a incidência da Súmula Vinculante nº 14 ao caso concreto, devido a suas peculiaridades. Informou que pendiam algumas diligências indispensáveis ao prosseguimento do feito. O próprio artigo 7º-§ 11, do Estatuto da OAB, estabelece restrições ao princípio da publicidade, quando se tratar de diligências em andamento e ainda não documentadas nos autos, quando houver risco de comprometimento das diligências. A jurisprudência do STJ não considera como absoluto o direito de o advogado ter acesso aos autos de inquérito, que esteja sendo conduzido sob sigilo, lembrando que o princípio da ampla defesa não se aplica ao inquérito policial, que é mero procedimento administrativo de investigação inquisitorial (RMS 17.691/SC e 15.167/PR). Sendo assim, não se constata, de plano, violação à Súmula em testilha, assim redigida: É direito do defensor, no interesse do representado, ter acesso amplo aos elementos de prova que, JÁ DOCUMENTADOS em procedimento investigatório realizado por órgão com... competência de polícia judiciária, digam respeito ao exercício do direito de defesa. Penso, assim, que deva ser assegurado ao impetrante o direito de acesso aos autos da investigação, tombada sob nº 039/2.19.0002567-7, mas somente quanto às provas já produzidas e documentadas nos mesmos autos e referentes ao investigado Alexandre, excluídas, em consequência, aquelas providências necessárias para o integral cumprimento das demais diligências, cuja concretização deve se dar em segredo de justiça. Na eventualidade dos elementos de prova já documentada nos autos (decreto de preventiva, por exemplo) comprometer a eficiência, eficácia e finalidade das diligências investigatórias ainda em curso, o juízo de origem poderá sombrear (.....) as passagens que identifiquem nomes, endereços e diligências deferidas contra outros inculcados ou terceiros, evitando-se, deste modo, eventual prejuízo quanto às diligências ainda não cumpridas. Diante do exposto, concedo em parte a liminar pleiteada, permitindo que o impetrante tenha acesso aos autos em que foi decretada a prisão de Alexandre, mas restrito àqueles documentos referentes apenas ao investigado e excetuando as providências necessárias para o integral cumprimento das demais diligências cobertas pelo segredo de justiça e... enquanto não documentadas em ditos autos. Em complementação à decisão exarada em sede de

liminar, e com o objetivo de harmonizar o decidido com a necessária preservação do material que baliza eventuais diligências em andamento, esclareço que o direito do impetrante em ter vista dos autos limita-se às dependências do Cartório Judicial, sendo resguardado ao requerente, contudo, extrair de tais autos as cópias de que necessita, às suas expensas. Saliento que as cópias deverão ser extraídas pela serventia cartorária. LIMINAR RATIFICADA. SEGURANÇA CONCEDIDA EM PARTE. (Mandado de Segurança Nº 70080965130, Segunda Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: José Antônio Cidade Pitrez, Julgado em 25/04/2019).

(TJ-RS - MS: 70080965130 RS, Relator: José Antônio Cidade Pitrez, Data de Julgamento: 25/04/2019, Segunda Câmara Criminal, Data de Publicação: Diário da Justiça do dia 29/04/2019).

Em suma, o Inquérito Policial tem caráter persecutório, prévio e preparatório para futuras ações penais. Sendo assim, os procedimentos constituídos por lei têm por finalidade buscar indícios que comprovem a autoria e materialidade das infrações penais, por outro lado, será utilizado como base para o Ministério Público propor uma ação penal.

Conclui que o inquérito policial pode ser instaurado por consequência do auto de prisão em flagrante delito de Lucas e Peter, contudo, quanto ao sigilo do inquérito policial a que se refere nosso ordenamento jurídico, não é de caráter absoluto, sendo garantido, na forma da lei, ao advogado legalmente constituído pelos investigados, podendo ter amplo acesso aos elementos probatórios já documentados. Portanto, constitui abuso de autoridade qualquer restrição ao livre exercício da advocacia quanto aos advogados constituídos, (**LEI Nº 8.906, DE 4 DE JULHO DE 1994, art. 7º, inc. XIII, XIV, §§ 11 e 12**). A autoridade competente pode sim, delimitar o acesso do advogado aos elementos de prova relacionados a diligências em andamento e ainda não documentados nos autos, quando houver risco de comprometimento da eficiência, da eficácia ou da finalidade das diligências, no mais o advogado goza das prerrogativas previstas em lei.

2. Do Direito Penal.

No Brasil, é adotada a *Teoria Monista* que conforme artigo 29 e 30 do Código Penal preveem que todas as pessoas que colaboraram na prática do crime devem ser sancionadas com as penas a eles cominadas; ou seja, atribui um só crime à todos os concorrentes, na medida da sua culpabilidade; além, de ocorrer a comunicação dos dados subjetivos quando estes forem elementares para o crime (Junqueira, 2016; Estefam, 2017).

Os requisitos para que se configure o concurso de pessoas são: pluralidades de pessoas, liame subjetivo (todos possuem a mesma vontade de agir em determinada prática criminal), relevância causal de cada conduta (as condutas diversas devem ter nexos de causalidade com o resultado produzido) e identidade da infração penal (Estefam, 2017).

Art. 29, CP - Quem, de qualquer modo, concorre para o crime incide nas penas a este cominadas, na medida de sua culpabilidade.

§ 1º - Se a participação for de menor importância, a pena pode ser diminuída de 1/6 a 1/3.

§ 2º - Se algum dos concorrentes quis participar de crime menos grave, ser-lhe-á aplicada a pena deste; essa pena será aumentada até 1/2, na hipótese de ter sido previsível o resultado mais grave.

Das teorias que diferenciam os autores dos partícipes, o Código Penal adotou a *Restritiva* (pela opinião majoritária da doutrina) em que o autor (e a coautoria) é aquele que realiza o verbo nuclear do tipo penal e o partícipe aquele que colabora de forma relevante a infração penal, tanto moral quanto material.

No entanto, segundo o artigo 30 do Código Civil traz o seguinte texto:

Art. 30, CP - Não se comunicam as circunstâncias e as condições de caráter pessoal, salvo quando elementares do crime (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984).

São incomunicáveis as circunstâncias ou condições de caráter pessoal que se referem ao autor do fato salvo quando elementares para o crime, isto é, aquelas que sem elas não existiria o tipo penal.

Na Constituição Federal de 1988, em seu artigo 5, inciso XLVI, está expresso que a pena será individualizada, o que significa dar tratamento único, especial, cuja as peculiaridades do agente devem ser analisadas, assim descrito:

Art. 5º, XLVI, CF - a lei regulará a individualização da pena e adotará, entre outras, as seguintes (...)

Segundo Estefam (2017) a individualização da pena é eleger a justa e adequada sanção penal quanto ao montante, ao perfil, e efeitos penderes sobre o sentenciado, tornando-o único e distinto dos demais coautores. O próprio sistema Trifásico da pena torna um instrumento para o juiz analisar o caso concreto e impor ao réu uma pena que leve em conta todos os aspectos do fato cometido o que, por tanto, impede uma aplicação sistemática da pena.

Para Miguel Reale, outro princípio deve ser considerado o da proporcionalidade da pena que pondera e impede “dar a cada infrator mais do que ele merece”.

Diante o exposto, considerando o caso concreto, os acusados foram condenados por tentativa de homicídio qualificado por motivo fútil, previsto no artigo 121, II do Código Penal que prevê:

Art. 121, CP - Matar alguém:

Homicídio qualificado

§ 2º Se o homicídio é cometido:

I - mediante paga ou promessa de recompensa, ou por outro motivo torpe;

II - por motivo fútil;

IV - à traição, de emboscada, ou mediante dissimulação ou outro recurso que dificulte ou torne impossível a defesa do ofendido;

Pena - reclusão, de doze a trinta anos (...)

As fases da aplicação da pena, proposto por Nelson Hungria, no sistema trifásico e adotado por nosso ordenamento jurídico, em que o magistrado deve

considerar em primeira mão as circunstâncias judiciais, depois as agravantes e atenuantes e por fim as causas de aumento e diminuição de pena.

Art. 68, CP - A pena-base será fixada atendendo-se ao critério do art. 59 deste Código; em seguida serão consideradas as circunstâncias atenuantes e agravantes; por último, as causas de diminuição e de aumento. (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984)

Parágrafo único - No concurso de causas de aumento ou de diminuição previstas na parte especial, pode o juiz limitar-se a um só aumento ou a uma só diminuição, prevalecendo, todavia, a causa que mais aumente ou diminua. (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984).

Art. 59 - O juiz, atendendo à culpabilidade, aos antecedentes, à conduta social, à personalidade do agente, aos motivos, às circunstâncias e consequências do crime, bem como ao comportamento da vítima, estabelecerá, conforme seja necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime: (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984) (...).

As circunstâncias judiciais consideradas na primeira fase da dosimetria são: culpabilidade (grau da culpa ou intensidade do dolo), antecedentes, conduta social (comportamento do agente no meio em que vive), personalidade do agente (perfil psicológico), circunstâncias, consequências do crime e comportamento da vítima. Se valendo de antecedentes, compreende todos os fatos favoráveis e desfavoráveis da vida pregressa do agente, não apenas a ficha criminal, mas as passagens pela Vara da Infância e Juventude, as condenações já transitadas em julgado e as extintas e cumpridas. A doutrina sugere que o magistrado eleve a pena base em 1/6 para cada circunstância judicial e quando há favorável e desfavorável, iguala.

Agravantes e atenuantes genéricas são circunstâncias legais, de natureza objetiva ou subjetiva, não integrantes da estrutura do tipo penal, mas que a ele se ligam com a finalidade de aumentar ou diminuir a pena. As agravantes genéricas prejudiciais ao réu estão previstas nos artigos 61 e 62 do Código Penal em rol taxativo, não se admitindo analogia *in malam partem*. Contrariamente, as atenuantes genéricas, favoráveis ao acusado, encontram-se descritas em rol exemplificativo. Com efeito, nada obstante o artigo 65 do Código Penal apresente relação detalhada de atenuantes genéricas, o artigo 66 abre grande válvula de escape ao estatuir que 'a pena poderá ser ainda atenuada em razão de circunstância relevante, anterior ou posterior ao crime, embora não prevista expressamente em lei'. (...). Agravantes e atenuantes genéricas são de aplicação compulsória pelo magistrado, que não pode deixar de levá-las em conta, quando presentes, na dosimetria da pena, na segunda fase do sistema trifásico (MASSON, 2013).

Art. 61, CP - São circunstâncias que sempre **agravam** a pena, quando não constituem ou qualificam o crime: (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984)

I - a reincidência; (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984)

II - ter o agente cometido o crime: (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984)

- a) por motivo fútil ou torpe;
- c) à traição, de emboscada, ou mediante dissimulação, ou outro recurso que dificultou ou tornou impossível a defesa do ofendido; (.....)

No mesmo sentido analisemos a jurisprudência, através da ementa do julgado do STJ que segue abaixo:

HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO. ABSOLVIÇÃO DE CORRÉU PELO TRIBUNAL DO JÚRI. PLEITO DE EXTENSÃO. IMPOSSIBILIDADE. SOBERANIA DO VEREDICTO DO JÚRI POPULAR. ORDEM DE HABEAS CORPUS DENEGADA. 1. Nos termos da jurisprudência desta Corte, "Malgrada a possibilidade de incongruência entre os julgamentos, em decorrência da absolvição do acusado de intermediar a contratação dos executores do homicídio, há de se observar a especial peculiaridade dos julgamentos realizados pelo Tribunal do Júri, composto por juízes leigos, pessoas do povo, cujo veredicto é soberano e, por isso, não guarda relação de dependência com o julgamento dos co-autores ou partícipes" (APn 517/CE, Rel. Ministra LAURITA VAZ, CORTE ESPECIAL, julgado em 05/12/2012, DJe 10/04/2013). 2. Em decorrência da soberania do veredicto do Júri Popular - prevista na Constituição Federal, como garantia fundamental, no seu art. 5.º, inciso XXXVIII -, pode decorrer situações que, eventualmente, fujam da lógica ordinária, com a possibilidade de coexistência de decisões conflitantes, mas que o ordenamento jurídico admite, por se cuidar de decisão soberana e independente, tomada por juízes leigos, de quem não se exige as razões de decidir. 3. No caso, a absolvição de corréu não pode ser estendida à Paciente, pois, no Tribunal do Júri, os jurados decidem segundo sua íntima convicção, ou seja, não necessitam apontar os motivos que os levaram a condenar ou a absolver o Acusado. Dessa forma, não há como identificar quais os elementos foram utilizados para a formação da convicção do Conselho de Sentença. 4. Ainda que se entenda que foi acolhida a tese defensiva de legítima defesa putativa, observa-se que essa modalidade de legítima defesa é essencialmente subjetiva, não se estendendo, necessariamente, a coautores e partícipes. 5. Ordem de habeas corpus denegada. (STJ - HC: 358053 SP 2016/0144346-6, Relator: Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, Data de Julgamento: 27/11/2018, T6 - SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 04/02/2019).

Conforme a *Teoria Monista* (unitária): havendo pluralidade de agentes, com diversidade de condutas, mas provocando-se apenas um resultado, há somente um delito. Nesse caso, portanto, todos os que tomam parte na infração penal cometem idêntico crime. É a teoria adotada, como regra, pelo Código Penal, por isso que Lucas e Peter foram condenados pelo mesmo crime, agindo como concurso de pessoas, na tentativa de homicídio qualificado. Porém, Lucas foi considerado autor do crime e Peter o chamado partícipe, mas cada um irá responder conforme a sua culpabilidade, nos casos de participação a pena é diminuída de 1/6 a 1/3. As circunstâncias subjetivas também não se comunicam razão pela qual individualiza a pena e difere no cálculo final da dosimetria da pena.

3. Do Direito Civil

A boa-fé objetiva significa o dever de agir de acordo com determinados padrões, socialmente recomendados, como honestidade, lisura (integridade de caráter) e correção (correta). Dentro dos contratos é uma regra de conduta, onde os contratantes devem agir de acordo com os princípios da honestidade, retidão e lealdade aos interesses legítimos e as expectativas razoáveis da outra parte. O Código Civil traz em seu artigo 422 a obrigação dos contratantes agirem de acordo com o princípio da boa-fé objetiva:

Art. 422, CC - Os contratantes são obrigados a guardar, assim na conclusão do contrato, como em sua execução, os princípios de probidade e boa-fé.

Esse princípio tem a função de resguardar a eticidade e a cooperação entre as partes, bem como o cumprimento dos deveres anexos em todas as fases do contrato, a exemplo do dever de informação que os contratantes têm entre si. O desrespeito aos deveres de informação, cooperação, comportamento ético – deveres anexos – enseja violação positiva da relação contratual, gerando direito à indenização pelos danos materiais ou morais sofridos.

A teoria da *violação positiva do contrato* consiste no reconhecimento de que o contrato, embora cumprido pela parte contratada, pode vir a sê-lo de forma defeituosa, ensejando o dever de reparar eventuais danos daí advindos, pelo desrespeito da boa-fé objetiva, constituindo um inadimplemento independente de culpa, conforme dispõe o Enunciado 24 do Conselho de Justiça Federal.

Notemos os dispositivos legais infracitados:

Art. 442, CC -. Em vez de rejeitar a coisa, redibindo o contrato (art. 441), pode o adquirente reclamar abatimento no preço.

Art. 441, CC - A coisa recebida em virtude de contrato comutativo pode ser enjeitada por vícios ou defeitos ocultos, que a tornem imprópria ao uso a que é destinada, ou lhe diminuam o valor.

Parágrafo único. É aplicável a disposição deste artigo às doações onerosas.

Art. 443, CC - Se o alienante conhecia o vício ou defeito da coisa, restituirá o que recebeu com perdas e danos; se o não conhecia, tão-somente restituirá o valor recebido, mais as despesas do contrato.

Art. 444, CC - A responsabilidade do alienante subsiste ainda que a coisa pereça em poder do alienatário, se perecer por vício oculto, já existente ao tempo da tradição.

Parágrafo único. Ao terceiro, em favor de quem se estipulou a obrigação, também é permitido exigí-la, ficando, todavia, sujeito às condições e normas do contrato, se a ele anuir, e o estipulante não o inovar nos termos do art. 438.

Art. 445, CC - O adquirente decai do direito de obter a redibição ou abatimento no preço no prazo de trinta dias se a coisa for móvel, e de um ano se for imóvel, contado da entrega efetiva; se já estava na posse, o prazo conta-se da alienação, reduzido à metade.

§ 1º Quando o vício, por sua natureza, só puder ser conhecido mais tarde, o prazo contar-se-á do momento em que dele tiver ciência, até o

prazo máximo de cento e oitenta dias, em se tratando de bens móveis; e de um ano, para os imóveis.

Em se tratando da Violação Positiva dos Contratos, segue Jurisprudência: APELAÇÃO CIVIL. DIREITO DO CONSUMIDOR. NEGATIVAÇÃO DE COBERTURA SECURITÁRIA. OMISSÃO DE DOENÇA PREEXISTENTE. MÁ FÉ COMPROVADA. QUEBRA DA BOA FÉ OBJETIVA QUE NÃO SE CONFUNDE COM MÁ FÉ. VIOLAÇÃO POSITIVA DO CONTRATO. A boa-fé subjetiva, se refere ao conhecimento ou não por parte do contratante de situação fática ou jurídica apta a ensejar a invalidade de determinada avença a boa-fé objetiva, por sua vez, trata da exigência de comportamento ético em todas as fases desta avença. Como bem citou Fábio Uhoa Coelho, a Boa-fé subjetiva, é a “a virtude de dizer o que acredita e acreditar no que diz”, contrapondo-se a esta a má-fé. Que por decorrência obvia, pode ser definida como a situação psicológica, estado de espírito ou ânimo do sujeito que realiza algo, ou, vivência um momento, tendo a noção do vício que o inquina, Transpondo-se a esta noção para a interpretação do enunciado sumular n. 609 do STJ constata-se ser possível a negativa securitária quando a seguradora tenha exigido do segurado a realização de prévios exames médicos ou quando comprovado este, ciente de preexistência de doença apta a ensejar a álea contratual, omite tal informação que macula o negócio jurídico. Se o contratante tem a ciência do fato que lhe pode gerar a morte que no caso do seguro de vida é a álea ensejadora do pagamento da garantia e omite tal informação, este age dolosamente, fazendo nula e securitária pois certifica que na data anterior ao contrato o segurado tinha exame de HIV positivo, é instituída a conclusão que esse deliberadamente omitiu uma doença preexistente pelo que é lícita a postura da empresa recorrida. Ademais, ainda que a ausência boa-fé subjetiva, consubstanciada da má-fé pela omissão de fato tão relevante não fosse suficiente para respaldar a negativa securitária a quebra da boa fe objetiva também existente no caso. Recurso Improvido. (Classe: Apelação. Processo n. 0379265-09.2013.8.05.0001. Relator: Mario Augusto Alves Junior. Primeira Câmara Cível. Publicado em: 31/07/2018)

Diante do exposto, conclui que o senhor Helton, possui razão em impetrar ação contra o Consulente, uma vez que, um dos princípios dos negócios jurídicos – contrato- é a Boa Fé objetiva, que deve ser respeitada em todas as fases do contrato. No caso concreto houve violação positiva do contrato quando o Consulente omitiu os problemas do carro em que tinha conhecimento (vícios e defeitos ocultos), podendo, por tanto, Helton alegar a desvalorização do automóvel, e solicitar a restituição com perdas e danos.

4. Do Direito Processual Civil

Diniz (2007) esclarece que a prestação de alimentos é fundamentado na preservação da dignidade da pessoa humana e da solidariedade familiar, como garantias constitucionais, previstos nos artigos 1, III, e artigo 227 da Constituição Federal/88:

Art. 1º, CF - A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado democrático de direito e tem como fundamentos:

III - a dignidade da pessoa humana;

Art. 227, CF- É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.

O Código Civil traz em seus artigos 1694 e seguintes o direito material de requerer Alimentos, e, devendo ser prestados à todas as pessoas que não possuem condições de prover sua própria manutenção. É a Lei n. 5.478/68 que regulamenta as ações de alimentos.

Art. 1, Lei de Alimentos - A ação de alimentos é de rito especial, independente de prévia distribuição e de anterior concessão do benefício de gratuidade.

Tanto na Constituição Federal quanto no Código de Processo Civil, é assegurado o tratamento igualitário entre as partes do processo, tais como:

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:

LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes;

Art. 7º, CPC - É assegurada às partes paridade de tratamento em relação ao exercício de direitos e faculdades processuais, aos meios de defesa, aos ônus, aos deveres e à aplicação de sanções processuais, competindo ao juiz zelar pelo efetivo contraditório.

A contestação é a espécie de defesa, peça jurídica, apresentada pelo réu contra a pretensão do autor; prevista no artigo 335, do Código de Processo Civil:

Art. 335, CPC- O réu poderá oferecer contestação, por petição, no prazo de 15 (quinze) dias, cujo termo inicial será a data:

I - da audiência de conciliação ou de mediação, ou da última sessão de conciliação, quando qualquer parte não comparecer ou, comparecendo, não houver autocomposição;

II - do protocolo do pedido de cancelamento da audiência de conciliação ou de mediação apresentado pelo réu, quando ocorrer a hipótese do art. 334, § 4º, inciso I;

III - prevista no art. 231, de acordo com o modo como foi feita a citação, nos demais casos.

Na contestação, incumbe ao réu alegar, toda a matéria de defesa, expondo as razões de fato e de direito com que impugna o pedido do autor e especificando as provas que pretende produzir (artigo 336, do Código de Processo Civil).

No entanto, presume verdadeiras as alegações que não foram impugnadas pelo réu. Caso o réu não contestar, será considerado revel, conforme artigo 344, do Código de Processo Civil; mas, caso o revel não tenha

representação os prazos são contados na data de publicação do ato decisório no órgão oficial e, portanto, o revel poderá intervir em qualquer momento do processo. Como se segue:

Art. 344, CPC - Se o réu não contestar a ação, será considerado revel e presumir-se-ão verdadeiras as alegações de fato formuladas pelo autor.

Art. 345. A revelia não produz o efeito mencionado no art. 344 se:

I - havendo pluralidade de réus, algum deles contestar a ação;

II - o litígio versar sobre direitos indisponíveis;

III - a petição inicial não estiver acompanhada de instrumento que a lei considere indispensável à prova do ato;

IV - as alegações de fato formuladas pelo autor forem inverossímeis ou estiverem em contradição com prova constante dos autos.

Art. 346, CPC - Os prazos contra o revel que não tenha patrono nos autos fluirão da data de publicação do ato decisório no órgão oficial.

Parágrafo único. O revel poderá intervir no processo em qualquer fase, recebendo-o no estado em que se encontrar.

Portanto, no caso de ações de prestação de alimentos a presunção de veracidade não deve ser aplicada, uma vez que, versa sobre direitos indisponíveis não cabendo confissão, pois viola os dispositivos legais tanto processuais quanto constitucionais, principalmente da dignidade da pessoa humana, da razoabilidade e proporcionalidade, podendo ser injusta a determinação dos alimentos que devem ser sempre guiadas pelo binômio necessidade e possibilidade.

Segue entendimento Jurisprudencial:

APELAÇÃO. AÇÃO DE ALIMENTOS. PRELIMINAR DE INEXISTENCIA DE REVELIA. ACOLHIDA. QUANTUM ALIMENTAR FIXADO EM 30% DOS RENDIMENTOS DO ALIMENTANTE. APELO PROVIDO, PRELIMINAR DE INEXISTENCIA DE REVELIA. 1. Os efeitos de revelia não se aplicam aos litígios que versem sobre direitos indisponíveis. 2.o oferecimento da peça contestatória antes da audiência de conciliação, instrução e julgamento, com a comprovação que sempre ajudou a filha, com juntada de comprovantes de pagamento e prova da impossibilidade de estar presente em audiência, afasta a revelia. 3. Compete o ônus da prova ao alimentante, e a necessidade de verba alimentar é presumida. Apelo conhecido e provido (TJ-PI-AC: 00004918520138180030 PI Relator: Francisco Antônio Landim Filho. Julgado em 27/03/2017 na 3 Câmara Especial Cível).

Apelação cível. Não apresentação de contestação. Revelia. Revisional de alimentos. 13º Salário. Pensão fixada sobre o salário mínimo. Embora a parte requerida não tenha apresentado contestação, a revelia não induz necessariamente o acolhimento do pedido, sendo necessário, no caso, a demonstração da alteração quanto à necessidade e possibilidade, binômio que fundamenta a revisão da pensão alimentícia. Sobre os alimentos, quando determinados sobre o salário mínimo ou em

valor fixo, não se leva em consideração nenhuma outra base de cálculo, diferentemente dos alimentos sobre o vencimento, salário, rendimentos ou proventos, por exemplo. Nesse sentido é o precedente do STJ. (TJ-RO - APL: 00085899820148220002 RO 0008589-98.2014.822.0002, Data de Julgamento: 11/04/2018, Data de Publicação: 23/04/2018)

Contudo, diante do embasamento legal exposto, se aplicado no caso concreto, o Consulente pode apelar da sentença judicial condenatória, que fixou o valor da prestação de alimentos fora de suas possibilidades financeira e pedir a revisão do valor arbitrado, mediante justificativas plausíveis e comprovadas para o livre convencimento do juízo. Lembrando que no presente caso tal recurso se torna possível por se tratar de um direito indisponível, não sofre os efeitos da revelia, conforme o artigo 345,II. Sendo assim, o consulente pode interpor recurso de apelação da sentença judicial junto foro competente, que é o do domicílio do Alimentado (artigo 53, II, CPC), cujo juízo da casa é o da 3ª Vara da Família e Sucessões do Fórum de Santo Amaro-SP, contudo tal recurso será remetido pelo juízo da causa à instância superior, que entendendo como necessário, decidirá pela reformulação da sentença condenatória revendo o valor da prestação de alimentos a ser fixada.

Art. 53, CPC - É competente o foro
II - de domicílio ou residência do alimentando, para a ação em que se pedem alimentos;

5. Do Direito do Trabalho

A Constituição Federal de 1988, nos artigos que asseguram os direitos sociais, traz em seu artigo nono o direito à greve, nos termos:

Art. 9º, CF - É assegurado o direito de greve, competindo aos trabalhadores decidir sobre a oportunidade de exercê-lo e sobre os interesses que devam por meio dele defender.

§ 1º A lei definirá os serviços ou atividades essenciais e disporá sobre o atendimento das necessidades inadiáveis da comunidade.

§ 2º Os abusos cometidos sujeitam os responsáveis às penas da lei.

A greve, só por ser um direito, deve respeitar também o direito dos outros. A paralisação não é um direito absoluto, pois tem limites na Constituição e na Lei que regulamenta este movimento. Também não é um direito irrestrito e ilimitado, mas deve observar os limites constitucionais, a razoabilidade, a proporcionalidade e o bom senso.

É a Lei n. 7.783/89 que regula o exercício da greve em nosso país que define como uma suspensão coletiva, temporária e pacífica, total ou parcial, após ter findado todas as possíveis formas de negociação. No entanto, a atividade patronal correspondente deve ser notificada 48 horas antes da paralisação (ou 72 horas nas atividades consideradas essenciais), ficando vedada qualquer violação entre empregados e empregadores aos direitos e garantias fundamentais de outrem. Os trabalhadores devem ser livres para divulgar o movimento grevista e não pode ocorrer rescisão contratual e a contratação de trabalhadores substitutos só poderá no caso de serviços essenciais.

É a Justiça do Trabalho que julgará sobre a procedência total ou parcial, da improcedência das reivindicações e a legalidade ou não do movimento, após a iniciativa de qualquer uma das partes.

Art. 7º, Lei 7.783/89 - Observadas as condições previstas nesta Lei, a participação em greve suspende o contrato de trabalho, devendo as relações obrigacionais, durante o período, ser regidas pelo acordo, convenção, laudo arbitral ou decisão da Justiça do Trabalho.

Parágrafo único. É vedada a rescisão de contrato de trabalho durante a greve, bem como a contratação de trabalhadores substitutos, exceto na ocorrência das hipóteses previstas nos arts. 9º e 14.

Contudo, a greve suspende o contrato de trabalho, portanto não é devido o pagamento dos dias em que não houve prestação de serviço em razão da paralisação, assim foi também, o entendimento da Seção Especializada em Dissídios Coletivos (SDC) do Tribunal Superior do Trabalho que autorizou a Universidade de São Paulo (USP) a descontar dos salários dos funcionários o valor relativo ao número de dias em que eles participaram de greve iniciada em maio 2016 e que durou mais de dois meses. No entanto, há jurisprudências e doutrinas que afirmam a impossibilidade do corte, por entender que *“o desconto do salário do trabalhador grevista representa a negação do próprio direito de greve, na medida em que retira dos servidores seus meios de subsistência”*.

Nas hipóteses de suspensão do contrato de trabalho, como previsto no artigo 7, acima descrito, as prestações tanto da força trabalho quanto salarial estão suspensas, reconhecendo ao empregado que não há necessidade de prestar os serviços, assim como o empregador de não pagar o salário, quando não existe a previsão legal (arbitrária ou por convenção), caso contrário, é ilegal o desconto do salário no período de greve.

No caso em questão, foi por determinação da Justiça do Trabalho o não pagamento do salário de Carlos, condição perfeitamente aceitável com base no artigo 7 da Lei 7.783/89. O direito de receber o salário em caso de greve abusiva não é um direito fundamental, pois o salário é um direito essencial do

trabalhador, para poder sobreviver, mas depende da obrigação de trabalhar para recebê-lo.

Por estas razões,

É o parecer, salvo melhor juízo.

São João da Boa Vista, 24 de setembro de 2019.

Carolina Barbosa Malek
Paulo Ribeiro
Marcus Rodrigues