



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

PROJETO INTEGRADO
PARECER JURÍDICO

ISSN 1677-5651

São João da Boa Vista
2021

PROJETO INTEGRADO

PARECER JURÍDICO

ISSN 1677-5651

4º Módulo - Turma A - Período Noturno

Professores

Processo Civil: Profa. Ms. Rosana Ribeiro da Silva

Direito Penal: Prof. Ms. Juliano Vieira Zappia e Prof. Ms. Cyro G. Nogueira Sanseverino

Direito Empresarial: Prof. Ms. Luiz Francisco Soeiro de Faria

Direito Constitucional: Prof. Ms. João Fernando Alves Palomo

Elaborador do texto: Prof. Rafael Bragagnole Cambaúva

NOTA FINAL
1,63

Ana Laura da Silva Sassaron, R.A.: 20000734

Giovana Santos Cesquim, R.A.: 20000285

Miguel Levino Alexandre Júnior, R.A.: 20000803

Comentado [1]: o texto ficou desformatado sempre confira isso antes de enviar um trabalho, ok?

PROJETO INTEGRADO 2021.2

ISSN 1677-5651

4º Módulo - Direito

DESCRIÇÃO DA ATIVIDADE

Os alunos, em trios, 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.doc**), enviando o arquivo na pasta do *Google Classroom* dedicada à sua entrega.
- **Prazo de entrega: 15/09/2021**
- O padrão de resposta esperado será divulgado no dia 16/09/2021

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

As vagas desocupadas no estacionamento para caminhões revelavam que a atividade comercial estava bem menos intensa. No momento do auge, era necessário agendar a chegada de cada uma das mercadorias para que os motoristas não ficassem aguardando na rua o momento exato de fazer a entrega. Do lado de dentro, a situação era igualmente preocupante. Vários corredores vazios, produtos deteriorando nas prateleiras antes de serem vendidos, e apenas um caixa intercalando pequenas compras com momentos de absoluta ociosidade.

Nem o mais pessimista dos empreendedores acreditaria que os negócios chegariam àquele ponto cinco anos antes, época em que a clientela local era dividida com outros dois estabelecimentos de porte e qualidade bastante similares.

Mas investidores atentos e ávidos por oportunidades lucrativas não ignoraram o longo período de acomodação daquelas empresas, e construíram novos e imensos empreendimentos, supermercados parecidos com *shopping centers* de alto padrão. Com arquitetura moderna, maior variedade de produtos e preços mais competitivos, não demorou para os novos *players* roubarem mais de 80% dos clientes do tradicional Barateiro Atacadista.

Na época em que as vendas ainda estavam em alta, Renata, uma das sócias, sugeriu que o estabelecimento fosse amplamente reformado, porém a ideia não foi bem recebida por Mariana e Rodrigo, os outros dois donos do Barateiro, que entendiam não haver necessidade de investir naquele momento. Essa perda de *timing* custou caro, e os corredores esvaziaram antes que o trio pudesse reagir. Sem qualquer perspectiva de expansão, que demandaria um aporte milionário de capital, a estratégia para garantir a sobrevivência da sociedade limitada passou a ser de contenção das despesas – traduzida em demissão de funcionários, produtos menos frescos e prateleiras mais vazias.

Nem mesmo os ganhos dos sócios puderam ser mantidos. Sucessivos prejuízos impediram a distribuição de lucros nos anos de 2018, 2019 e de 2020, e, após uma conversa tumultuada, estabeleceram que cada um deles receberia apenas um salário mínimo mensal a título de *pro labore* até que as contas fossem equilibradas.

Renata se sentiu extremamente prejudicada. Se o supermercado estivesse modernizado, conforme defendido por ela, a empresa não teria ingressado em um declínio tão acentuado. O valor de mercado das suas quotas na empresa caiu, os habituais dividendos sumiram, e a brusca redução do *pro labore* representou uma nova perda, igualmente suportada pelos outros sócios, os verdadeiros responsáveis por aquela situação, na visão de Renata.

— Bom dia, Marcelo. Aqui estão as contas que devem ser pagas até o dia vinte deste mês — disse Renata ao funcionário responsável pela tesouraria da empresa.

— Tudo bem, senhora.

O jovem funcionário era exemplar. Organizado, disciplinado e correto em tudo o que fazia. Com 19 anos, trabalhava no Barateiro Atacadista desde os 17 somente para pagar as contas, já que tinha outras aspirações profissionais. Cursando o segundo ano do curso de Relações Internacionais, sonhava em construir uma carreira diplomática ou política, já tendo se filiado ao PRJ – Partido da Renovação pela Juventude.

Com a atenção de sempre, Marcelo conferiu todas as folhas recebidas, boletos e notas fiscais de fornecedores, em sua grande maioria. Mas, em meio aos papéis, também encontrou a fatura do cartão de crédito Mastercard de Renata, no valor de R\$ 12.800,00.

— Senhora Renata, por algum engano acredito que tenha colocado essa fatura do cartão de crédito no meio das contas.

— Por que engano, Marcelo? Está certo sim.

— Mas essa conta é da senhora, e não da empresa.

— Sim, mas eu sou a dona da empresa, e digo como as coisas devem ser feitas.

— E como eu devo lançar essa despesa no sistema? O programa só tem opção de registrar saída para fornecedor cadastrado e com folha de pagamento, que já está fechada neste mês.

— Olha aqui, Marcelo, dá um jeito aí. Fiz uma reunião com o Rodrigo e a Mariana, e é isso que ficou acertado entre a gente. Eles podem te pedir algo semelhante, se quiserem. Portanto, é fim de conversa. Se vire pra

resolver isso sem me incomodar, nem que precise mudar alguma coisa no sistema ou deixar outra conta em aberto.

O rapaz havia entendido o recado da sócia – a pessoa, por acaso, responsável pelas contratações e demissões de todos os empregados da empresa. Cadastrou um fornecedor fictício, com dados falsos, e efetuou o lançamento da despesa como “mercadorias diversas”, de forma genérica.

A operação se repetiu nos três meses seguintes, em que Renata apresentou as faturas e Marcelo não fez qualquer comentário a respeito, embora os boletos de um fornecedor não tenham sido pagos por insuficiência de recursos.

— Boa tarde, Rodrigo. Aqui quem fala é Adriano, da Distribuidora de Bebidas Talismã. Tudo bem?

— Tudo ótimo, Adriano.

— Rodrigo, eu queria falar com você de uma coisa meio chata que vem acontecendo de uns meses pra cá.

— Diga, meu caro — respondeu o sócio, com alguma surpresa.

— O nosso pessoal encaminhou os pedidos que saem todos os meses aí pra vocês, mas o sistema apontou algumas pendências. Já falamos com o banco, e nos disseram que não havia registro de pagamentos dos boletos que foram enviados.

— Entendido, Adriano. Eu não vejo essa parte, mas vou falar com o funcionário responsável pela tesouraria, e depois te dou um retorno.

Rodrigo comentou o caso com Mariana, que ficou intrigada. Ambos reduziram drasticamente as despesas pessoais para minimizar a queda do *pro labore*, e a inesperada cobrança era sinal de que as extremas medidas de contenção não apresentaram os resultados esperados por eles.

— Marcelo, me diga uma coisa. Existem algumas notas da Bebidas Talismã que não foram pagas?

— Existem sim, senhor Rodrigo. Infelizmente.

— E porque isso aconteceu?

— Simplesmente não havia dinheiro suficiente na conta. Seguindo as orientações que sempre me foram passadas, eu fiz a reserva para pagamento da folha de salários, e, com o que sobrou, paguei a maioria dos fornecedores. Só a Talismã que ficou pendente.

— Mas por que você não me disse isso, filho de Deus?! Impossível trabalhar sem um capital de giro mínimo. Parando de receber mercadoria, podemos fechar as portas. Essas coisas têm que ser comunicadas imediatamente.

— Eu concordo, mas a dona Renata tem conhecimento de todas essas questões. Acredito que ela consiga passar maiores detalhes.

— Vou falar com ela sim. Mas antes disso, me encaminhe, por favor, um e-mail com os extratos de todas as nossas contas deste ano, mês a mês. É impossível que, fazendo tantos cortes, as coisas não estejam melhorando.

Rodrigo mantinha contato direto com cada um dos fornecedores, e sabia para onde o dinheiro do supermercado deveria ir, embora se culpasse por não acompanhar a movimentação das contas bancárias de forma rotineira. Recebidos os extratos enviados por Marcelo, em pouco tempo encontrou os quatro pagamentos feitos a um mesmo fornecedor desconhecido, saídas que, somadas, chegavam a R\$ 55.000,00.

Com o auxílio do gerente da conta corrente corporativa, Rodrigo soube que os pagamentos eram destinados à Mastercard, referentes a faturas de um cartão registrado em nome de Renata, e tinham sido feitos com a operação eletrônica do usuário Marcelo.

— Estou sendo roubado! — disse o sócio.

Uma reunião foi convocada às pressas, com participação de todos os sócios do Barateiro e do funcionário responsável pela tesouraria. Ao saber do ocorrido, Mariana se indignou e tentou agredir Renata fisicamente, mas foi segurada por Rodrigo e por Marcelo.

— Sua desgraçada! Eu cancelei minha TV por assinatura, peguei um plano de saúde mais básico, tirei meu filho da natação, tudo pra cumprir o nosso acordo de fazer os cortes e tentar reerguer essa porcaria. Não aceito essa situação. Exijo que você reponha esse dinheiro na empresa imediatamente.

— Olha aqui, querida, a coisa só está no ponto em que chegou por tua culpa e por culpa do barrigudinho ali — disse Renata, apontando o dedo para Rodrigo.

— Não sabia que eu tinha roubado a empresa — insinuou o sócio.

— Mas você roubou. Roubou a chance de estarmos na frente de todos os nossos concorrentes. Se vocês dois tivessem me ouvido, esse seria um dos supermercados mais modernos do Estado de São Paulo. Eu é que não vou ficar passando a pão e água, com um salário de fome, por conta de parceiros teimosos e incompetentes.

— Eu vou te colocar na cadeia, nem que isso custe o último centavo das minhas economias — esbravejou Mariana.

— Peço licença para sair — disse Marcelo, abrindo a porta da sala.

— Você não vai a lugar algum! O cartão de crédito pode ser dela, mas o gerente me garantiu que o prejuízo só aconteceu por conta do que você fez.

— Mas eu não sabia de nada. Pensei que vocês já tinham combinado que seria possível...

— Ah, claro! Não sei em que mundo você vive para imaginar que é normal pagar conta de sócio com dinheiro da empresa. Deixa de papo. Não será a mim que você dará suas explicações — ironizou Rodrigo ao término da reunião.

O sócio deixou a sede da empresa pisando duro e batendo as portas. De lá, se dirigiu à Delegacia de Polícia mais próxima para registrar a ocorrência de desvio de recursos financeiros contra a pessoa jurídica, tendo apontado Renata e Marcelo como autores do crime.

— Isso vai acabar com tudo. Vai acabar comigo, com minha reputação e com minha carreira política — disse Marcelo, aos prantos, a Renata quando ficaram sozinhos na sala de reuniões.

— Acalme-se, Marcelo. Ninguém morre por causa disso. Fica tranquilo que eu vou te dar toda a assistência que precisar, inclusive jurídica, se for preciso — disse Renata, arrependida por envolver o jovem empregado na embaraçosa situação.

— O pessoal do meu partido já havia concordado em lançar minha candidatura ao cargo de Prefeito Municipal em 2024, dona Renata. Prefeito!

— Você é muito novo pra isso. Não tem idade pra ser político.

— Tanto faz a idade, mas agora isso não importa. Com esse problema, eu não sei nem se me formo na faculdade...

— Vai dar tudo certo. Tudo isso não passa de um mal entendido, um grande mal entendido, Marcelo.

Àquela altura, o prejuízo do Barateiro Atacadista era maior do que a soma dos boletos inadimplidos. A imagem da empresa, já arranhada frente aos clientes, estava também prestes a ser arruinada com os fornecedores, que em breve saberiam do escândalo interno.

Buscando amenizar os prejuízos, Rodrigo fez uma ligação para Adriano, da Distribuidora de Bebidas Talismã, com o objetivo de esclarecer o ocorrido, detalhando toda a ação da sócia em conluio com o funcionário da tesouraria, e ressaltando que já havia registrado um boletim de ocorrência pedindo a instauração de inquérito policial.

Dois meses se passaram, e Renata recebeu a visita de um oficial de justiça para citá-la em dois processos: um criminal decorrente do desvio de recursos financeiros do Barateiro Atacadista, e um cível movido pela Distribuidora de Bebidas Talismã.

Por meio do sistema eletrônico do Tribunal de Justiça, pôde verificar que a ação da Distribuidora era de cobrança, e buscava que ela (e não a empresa) pagasse, com seu próprio patrimônio, as contas inadimplidas pelo Barateiro Atacadista. Neste processo, os advogados do autor pediram a expedição de ofício ao Cartório Criminal para juntada de peças do processo criminal instaurado contra ela e contra Marcelo, como provas da sua responsabilidade pelo débito.

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

1. A consulente pode ser obrigada ao pagamento, com seus bens particulares, dos valores inadimplidos pelo Barateiro Atacadista à Distribuidora de Bebidas Talismã?
2. O processo de cobrança poderá ser instruído com peças produzidas no processo criminal?
3. Qual a melhor tese para a defesa dos interesses de Marcelo na ação penal instaurada?
4. Estando com 19 anos de idade em agosto de 2021, Marcelo poderá se candidatar ao cargo de Prefeito Municipal nas eleições de outubro de 2024?

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

PARECER

Assunto: Elegibilidade; culpabilidade; desconsideração da personalidade jurídica, inexigibilidade da conduta diversa; atividade probatória com prova emprestada.

Consultante: Renata

EMENTA: DIREITO CIVIL. DIREITO PENAL. DIREITO EMPRESARIAL. DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ELEGIBILIDADE. EXCLUDENTE DE CULPABILIDADE. CONFUSÃO PATRIMONIAL. PROVA EMPRESTADA. RESPONSABILIDADE LIMITADA. OBEDIÊNCIA HIERÁRQUICA. MANDADO DE INJUNÇÃO. PERSONALIDADE JURÍDICA.

Trata-se de um caso envolvendo sócios de uma empresa chamada Barateiro Atacadista, um supermercado que não demorou muito para decair com a chegada de novos empreendimentos parecidos com shoppings centers, os quais se encontram extremamente mais modernos, com preços mais competitivos e muitas variedades de produtos.

Renata, uma das sócias da empresa, sugeriu que houvesse uma reforma para modernizar e acompanhar a concorrência que iria surgir, antes da mesma decair e, ainda, com o giro em alta. Mariana e Rodrigo, os outros dois sócios da empresa, não concordaram em realizar a reforma, acreditando que não havia necessidade naquele momento.

Devido à falta de intuição de momento oportuno para modernizarem a empresa, ficaram para trás em questões da concorrência. Não enxergando mais formas de recuperar todo o prejuízo que havia chegado, entraram em um acordo para a redução de custos, mantendo somente o necessário

Com isso, Renata ficou extremamente irritada pelo fato de Mariana e Rodrigo, os outros dois donos, por não terem a escutado quando a mesma sugeriu

uma mudança significativa e traria muitos benefícios à empresa, e que agora ela também teria que arcar com os malefícios que isso trouxe, já que não foi ouvida desde o princípio.

Doravante, com todos os acontecimentos citados, Renata decidiu que não iria colaborar com a redução de custos, muito pelo contrário, iria fazer com que a empresa arcasse com seus gastos pessoais, escondido dos outros sócios. Para isso, Renata induziu Marcelo, funcionário responsável pela tesouraria da empresa, a colocar a fatura do cartão de crédito da mesma no meio das contas, de modo que lançasse junto às outras despesas da empresa no sistema.

Isso se estendeu por mais três meses, os quais Marcelo lançava a fatura do cartão de crédito de Renata como um fornecedor fictício e com dados falsos, assim como no primeiro mês. Como o supermercado já estava com poucos recursos, o tesoureiro deixou de pagar um dos fornecedores durante esse período, o que também foi consequência das faturas de Renata pagas pela empresa, que juntas somavam R\$55.000,00.

O fornecedor que não estava sendo pago corretamente, Bebidas Talismã, entrou em contato com Rodrigo para perguntar sobre as pendências, e o sócio sem entender, disse que procuraria ficar a parte do que estava acontecendo.

Após isso, Rodrigo foi conversar com Marcelo, o qual disse que as pendências eram consequência da falta de recursos do supermercado e que Renata estaria sabendo de tudo, levando ao sócio a pedir um e-mail com os extratos de todas as contas do ano.

Rodrigo entrou em contato com o gerente da conta-corrente da empresa, onde obteve a informação de que as faturas com o nome de um fornecedor desconhecido referentes a faturas de um cartão de crédito Mastercard registrado em nome de Renata, feitas com a operação eletrônica do usuário Marcelo.

O sócio então, marcou uma reunião com as outras duas donas do supermercado e com o tesoureiro esperando que houvesse explicações para o acontecido, o que não obteve. Rodrigo acusou Renata de roubo e Marcelo por ser seu cúmplice, logo após, foi direto a uma Delegacia de Polícia registrar uma

ocorrência de desvio de recursos financeiros contra a pessoa jurídica, apontando os dois como autores do crime.

Marcelo, que possui 19 anos e cursa Relações Internacionais, ficou muito abalado, já que sonhava em construir uma carreira política, e pretendia ocupar o cargo de Prefeito em 2024, o qual seus colegas que faziam parte de um partido político conjuntamente com ele, estariam concordando com esse objetivo, e que agora, tudo poderia falhar.

Dois meses depois, Renata foi citada por um Oficial de Justiça comunicando dois processos: um criminal consequente do desvio de recursos financeiros do Barateiro Atacadista, e um cível movido pela Distribuidora de Bebidas Talismã.

Através do sistema eletrônico do Tribunal de Justiça, concluiu-se que a ação sobre o débito com a Bebidas Talismã era relacionada à cobrança, e tinha o objetivo de fazer com que Renata pagasse as despesas inadimplidas da empresa Barateiro Atacadista. Neste processo, para que os advogados do autor obtivessem provas do acontecido, usaram como provas da sua responsabilidade pelo débito pedindo a expedição de ofício ao Cartório Criminal para juntada de peças do processo criminal instaurado contra ela e contra Marcelo.

Com base nos elementos supracitados, Renata procurou um escritório de advocacia para fazer alguns questionamentos relacionados aos seus Direitos e os de Marcelo.

É o relatório.

Passamos a opinar.

QUANTO A OBRIGAÇÃO DA CONSULENTE PARA COM OS VALORES INADIMPLIDOS DA EMPRESA

Considerando que o supermercado Baratão Atacadista é uma empresa de responsabilidade limitada (LTDA), entende-se que há uma separação patrimonial

entre os sócios e a empresa, ou seja, se há uma dívida do supermercado a ser paga, será paga com o patrimônio da mesma, e não com o dos sócios, pois eles não possuem a obrigação de ceder seu próprio patrimônio para pagar a dívida, a não ser que um dos sócios prove que Renata fez a confusão patrimonial, podendo o juiz decidir se ela pagará com o próprio patrimônio. Sendo assim, considerando que Rodrigo não entrou com uma ação para provar que Renata fez a confusão patrimonial, a consulete não é obrigada a pagar as inadimplências do Baratão Atacadista para com o fornecedor Bebidas Talismã com seus bens pessoais, afirmação feita com base no Artigo 49-A na Lei 13.874/2019:

“Art. 49-A. A pessoa jurídica não se confunde com os seus sócios, associados, instituidores ou administradores.

Parágrafo único. A autonomia patrimonial das pessoas jurídicas é um instrumento lícito de alocação e segregação de riscos, estabelecido pela lei com a finalidade de estimular empreendimentos, para a geração de empregos, tributo, renda e inovação em benefício de todos.” (Redação dada pela Lei nº 13.874, de 2019)

O artigo 49-A acima, reafirma que a pessoa jurídica não se mistura com os sócios, devido à separação de patrimônio que ocorre, tornando assim a pessoa jurídica responsável por si mesma e não seus sócios.

Art. 50. Em caso de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade ou pela **confusão patrimonial**, pode o juiz, a requerimento da parte, ou do Ministério Público quando lhe couber intervir no processo, desconsiderá-la para que os efeitos de certas e determinadas relações de obrigações sejam estendidos aos bens particulares de administradores ou de sócios da pessoa jurídica beneficiados direta ou indiretamente pelo abuso. (Redação dada pela Lei nº 13.874, de 2019)

§ 2º **Entende-se por confusão patrimonial a ausência de separação de fato entre os patrimônios**, caracterizada por: (Incluído pela Lei nº 13.874, de 2019)

I - cumprimento repetitivo pela sociedade de obrigações do sócio ou do administrador ou vice-versa; (Incluído pela Lei nº 13.874, de 2019)

II - transferência de ativos ou de passivos sem efetivas contraprestações, exceto os de valor proporcionalmente insignificante; e (Incluído pela Lei nº 13.874, de 2019)

III - outros atos de descumprimento da autonomia patrimonial. (Incluído pela Lei nº 13.874, de 2019). (grifo nosso)

Reforçando o Artigo 49, faz-se necessário a citação do Artigo 50 em seu parágrafo 2º e incisos da lei 13.874/2019 como demonstrado acima.

Comentado [2]: Parágrafos muito longos atrapalham a compreensão do texto.

Sabe-se que os sócios deverão provar a confusão patrimonial feita por Renata, caso queiram entrar com uma ação judicial contra ela para que pague a inadimplência que causou, isso devendo ser feito fora da ação de cobrança feita pelo Bebidas Talismã. Reforçando os elementos supracitados, analisa-se a jurisprudência a seguir:

CONFUSÃO PATRIMONIAL. NÃO CARACTERIZAÇÃO.

1. Compete ao exequente demonstrar a existência de confusão patrimonial entre o patrimônio dos devedores e de terceiros, a fim de viabilizar a afetação do patrimônio existente na titularidade de quem não faz parte da relação processual.

2. No caso, a prova realizada é insuficiente para demonstrar a confusão patrimonial alegada.

3. Agravo a que se nega provimento.

Também se tem o artigo 1.024 da lei 10.406/2002 o qual diz que os bens particulares não podem ser misturados devido às dívidas da sociedade, *in verbis*:

“Art. 1.024. Os bens particulares dos sócios não podem ser executados por dívidas da sociedade, senão depois de executados os bens sociais.”

Isto significa que, para o pagamento de dívidas, será primeiramente cobrado os bens da sociedade, independentemente se foi Renata que fez a confusão patrimonial.

Segundo Flávio Tartuce:

“A regra é de que a responsabilidade dos sócios em relação às dívidas sociais seja sempre subsidiária, ou seja, primeiro exaure-se o patrimônio da pessoa jurídica para depois, e desde que o tipo societário adotado permita, os bens particulares dos sócios ou componentes da pessoa jurídica serem executados”.(TARTUCE, Flávio. *Manual de Direito Civil*. 7ª Ed. São Paulo: Gen, 2017, pág. 179.) (grifo nosso)

Dito isso ele deixa evidente que os bens particulares e os bens da pessoa jurídica são separados, a não ser que tenha uma decisão judicial para que sim seja executado os bens pessoais dos sócios, mas tendo o dever de se avaliar o patrimônio da pessoa jurídica e só depois ir contra o bem particular.

Outrossim, o juiz poderá derrubar a responsabilidade limitada no processo de cobrança, caso provado que a Empresa não possui patrimônio, conseguinte acontecerá a desconsideração da personalidade jurídica.

É o entendimento de nossos tribunais pátrios quanto ao não acolhimento do pagamento das dívidas da empresa com os bens particulares dos sócios, como cita a jurisprudência:

APELAÇÃO – AÇÃO INDENIZATÓRIA – DESCONTOS INDEVIDOS NA CONTA CORRENTE DO SÓCIO PARA PAGAMENTO DE DÍVIDA DA EMPRESA. O Apelado questionou a regularidade de dois descontos efetuados na sua conta corrente que mantém junto ao Apelante. Por seu turno, o Apelante sustentou a regularidade dos descontos decorrentes de dívida da pessoa jurídica da qual o autor é sócio em virtude da previsão expressa contratual, a qual prevê que sejam debitados valores em atraso de sua conta e de outras contas de sua titularidade. **Ocorre, contudo, que não cabe ao Apelante debitar da conta corrente pessoal do sócio débitos atrelados à pessoa jurídica de responsabilidade limitada, sendo certo que, como é cediço, tal empresa possui personalidade jurídica diversa e patrimônio que não se confunde com o do sócio. Logo, descabida a alegação de que as contas (pessoa jurídica e pessoa física) teriam a mesma titularidade.** Ademais, o Apelante sequer carreteou aos autos contrato de abertura de conta corrente firmado pela pessoa jurídica da qual o autor é sócio, ou explicou a que efetivamente se referiam os valores descontados da conta corrente, ou trouxe prova documental atinente à eventual responsabilidade solidária do sócio pelas dívidas sociais, razão pela qual conclui-se que os descontos impugnados devem ser havidos como indevidos. Assim, impõe-se ao Apelante a obrigação de restituir ao Apelado os valores de R\$ 28.347,01 e R\$ 9.796,76 de forma simples, ausente prova da má-fé da instituição financeira. Noutra parte, inegável que o dano moral deve ser reconhecido na medida em que é presumido o desconforto e dissabor anormais sofridos pelo Apelante, pois em virtude dos descontos indevidos houve esvaziamento do saldo, o qual tornou-se negativo. No que se refere ao valor indenizatório, com base nos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, este deve ser mantido em R\$ 9.000,00. – ART. 252, DO REGIMENTO INTERNO DESTE TRIBUNAL E JUSTIÇA DE SÃO PAULO. Em consonância com o princípio constitucional da razoável duração do processo, previsto no art. 5º, inc. LXXVIII, da Carta da República, é de rigor a ratificação dos fundamentos da sentença recorrida. Precedentes deste Tribunal de Justiça e do Superior Tribunal de Justiça. – SENTENÇA MANTIDA – RECURSO IMPROVIDO.

(TJSP; Apelação Cível 1003444-54.2019.8.26.0003; Relator (a): Eduardo Siqueira; Órgão Julgador: 38ª Câmara de Direito Privado; Foro Regional III - Jabaquara - 1ª Vara Cível; Data do Julgamento: 21/10/2019; Data de Registro: 21/10/2019). (grifo nosso)

Caso tenha uma decisão do juiz para ser avaliado os bens particulares de um sócio, ocorrendo a desconsideração jurídica da personalidade, como já citado anteriormente, faz-se necessário citar o professor Fábio Konder Comparato sobre a desconsideração jurídica, que exemplifica:

“Desconsideração da personalidade jurídica é operada como consequência de um desvio de função, ou disfunção, resultando, sem dúvida, as mais das vezes, de abuso ou fraude, mas que nem sempre constitui um ato ilícito”.(COMPARATO, Fábio Konder. *O Poder de*

Controle na Sociedade Anônima. 3ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1983, págs. 284-286.) (grifo nosso)

Descrevendo assim a desconsideração da personalidade jurídica como um abuso de direito ou uma fraude, mas que não precisa necessariamente ter algo ilícito com ele.

O doutrinador Márcio Souza Guimarães diz que:

"A desconsideração da personalidade jurídica para alcançar quem está por trás dela não se afigura suficiente, pois haverá outra ou outras integrantes das constelações societárias que também têm por objetivo encobrir algum fraudador." (GUIMARÃES, Márcio Souza. Aspectos modernos da teoria da desconsideração da personalidade jurídica. Revista Jus Navigandi, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 8, n. 64, 1 abr. 2003.)

Conforme dito acima, Márcio Souza cita que para se chegar até o culpado do abuso de direito ou o fraudador, é necessário que ocorra a desconsideração da personalidade jurídica para assim, ir chegando indiretamente até os bens particulares do responsável.

Uma hipótese onde os sócios teriam a obrigação de pagar a dívida, seria se a empresa não possuísse patrimônio algum. Para isso, teria que ser esgotado todas as possibilidades para achar bens da empresa, se não houver, o sócio poderá ser cobrado com base em cinco hipóteses: desconsideração da personalidade jurídica, como já exemplificado anteriormente; dívida trabalhista; dívida tributária; dívida com o INSS; e por último, o Artigo 1.015 do Código Civil demonstrado a seguir:

"caput": "No silêncio do contrato, os administradores podem praticar todos os atos pertinentes à gestão da sociedade; não constituindo objeto social, a oneração ou a venda de bens imóveis depende do que a maioria dos sócios decidir".

Com fundamento nas informações e referências citadas, conclui-se que relacionado ao processo de cobrança, o juiz ordenará que a empresa pague com seus próprios recursos a dívida à Distribuidora Bebidas Talismã, independentemente se a confusão patrimonial foi feita por Renata. Caso Rodrigo ou Mariana queiram entrar com uma ação à parte provando que foi Renata que provocou a confusão patrimonial, o juiz decidirá se a dívida será paga pela Empresa ou por Renata, ou ordenará que Renata pague os inadimplentes provocados por

ela. Se no processo de cobrança a Empresa constatar que não possui recursos suficientes para pagar a dívida à Distribuidora, o juiz poderá quebrar a responsabilidade limitada, e assim, fazer a cobrança diretamente aos sócios da empresa, essa possibilidade só acontecerá dentro das cinco hipóteses citadas anteriormente (desconsideração da personalidade jurídica, dívida trabalhista, dívida tributária, dívida com o INSS e o artigo 1.015 do Código Civil). O relacionamento entre os sócios geralmente é solidário, podendo um ou uns sócios, pagar ou pagarem a dívida e fazer a cobrança depois diretamente aos demais sócios, utilizando-se do direito de regresso em uma nova ação, onde o não responsável pela indenização efetua o pagamento de tal, e depois vai atrás de cobrar o verdadeiro responsável pela indenização utilizando de seu direito do código civil, onde fica explícito na lei 10.406/2002 em seu artigo 927:

Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.

Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem.

Tendo assim o seu prejuízo de seu direito infringido pago pelo verdadeiro responsável, com suas devidas provas.

QUANTO AO PROCESSO DE COBRANÇA E A POSSIBILIDADE DE CONDICIONAR PEÇAS ELABORADAS NO PROCESSO CRIMINAL

O processo de cobrança poderá ser instruído com peças produzidas no processo criminal, isso através do mecanismo da prova emprestada disposto no art. 372 do CPC onde o magistrado poderá aceitar ou não as provas produzidas em outro processo para instruir a ação de cobrança, devendo observar as particulares em relação às provas que cada matéria apresenta para não ocorrer uma violação das esferas de cada matéria de direito.

Art. 372, do CPC — A prova emprestada não pode se restringir a processos em que figurem partes idênticas, sob pena de se reduzir excessivamente sua aplicabilidade, sem justificativa razoável para tanto.

Comentado [3]: não entendi.

Comentado [4]: parágrafo com informação demais, dificultando a compreensão e o desenvolvimento do raciocínio.

Faz-se necessário destacar que em regra, a prova que será usada pelo juiz e pelas partes é elaborada no próprio processo. Segundo o art. 370 do Código de Processo Civil, cabe ao juiz determinar quais provas necessárias para o julgamento. **Todavia, a aceitação de uma prova emprestada pode ser fundamentada por precisar de otimização, eficiência da prestação jurisdicional e racionalidade, isso produzido em outro processo.**

Comentado [5]: novamente frases que precisariam estar melhor desenvolvidas.

Art. 370. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias ao julgamento do mérito.

A prova emprestada evita a morosidade do poder judiciário, corroborando com a eficiência do judiciário.

Comentado [6]: formatação

Neste sentido, as jurisprudências:

NULIDADE PROCESSUAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. PROVA EMPRESTADA. 1. **Nos termos do art. 372 do CPC, não há falar em condicionamento do acolhimento da prova emprestada, com a qual a parte pretende comprovar suas alegações, à concordância da parte contrária.** 2. O indeferimento de utilização da prova emprestada configurou evidente prejuízo ao autor, tendo a pretensão correspondente sido indeferida por não ter logrado êxito em demonstrar os fatos constitutivos de seu direito. Cerceamento de defesa configurado. (TRT-4 - ROT: 00210400420175040811, Data de Julgamento: 19/05/2021, 8ª Turma). (grifo nosso)

Comentado [7]: boa!

PROVA EMPRESTADA. ADMISSÍVEL NO DIREITO PROCESSUAL DO TRABALHO. VALORAÇÃO DA PROVA EMPRESTADA A CARGO DO ÓRGÃO JULGADOR. **O magistrado pode admitir a prova emprestada no processo do trabalho, desde que seja assegurado o direito constitucional do contraditório e da ampla defesa.** No caso dos autos, o d. Juízo valorou a prova emprestada em conjunto com o depoimento das reclamadas para a formação de seu convencimento motivado, racional e fundamentado. (TRT-2 10011010320195020004 SP, Relator: SERGIO ROBERTO RODRIGUES, 11ª Turma - Cadeira 5, Data de Publicação: 28/09/2020) (grifo nosso).

Conforme as jurisprudências citadas acima, há uma possível chance de o juiz validar a **cedência, posicionando que o magistrado será capaz de concordar com o uso de prova feita em outro processo, fornecendo o valor que achar justo, observado o contraditório e da ampla defesa, isso tudo, desde que seja assegurado o Direito Constitucional.**

Comentado [8]: nunca tinha visto ninguém utilizar esta palavra em trabalhos acadêmicos!

Comentado [9]: mas as frases estão truncadas. cuidado na redação.

Com isso, faz-se necessário citar que na Legislação está expresso sobre o princípio do contraditório, como pode-se observar no Artigo 5º, inciso LV da Constituição Federal:

Art. 5º 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; (grifo nosso)

Relacionando a importância ao princípio do contraditório para o uso da prova emprestada, o ministro Gilmar Mendes cita:

"A prova emprestada utilizada sem o devido contraditório, encartada nos acórdãos que deram origem à condenação do extraditando na Itália, no afã de agravar a sua situação jurídica, é vedada pelo art. 5º, LV e LVI, da Constituição, na medida em que, **além de estar a matéria abrangida pela preclusão, isto importaria verdadeira utilização de prova emprestada sem a observância do contraditório, traduzindo-se em prova ilícita**". (STF, Rcl n. 11243, Rel. Min. Gilmar Mendes, 08.06.2011, Tribunal Pleno). (grifo nosso).

Sobre o uso da prova emprestada citada, há muita importância quando se estuda as adversidades das provas ilícitas no Processo Civil.

Também com a mesma linha de raciocínio, cita o ministro Celso de Mello:

"É nula a condenação penal decretada com apoio em prova não produzida em juízo e com inobservância da garantia constitucional do contraditório. - A prova emprestada, quando produzida com transgressão ao princípio constitucional do contraditório, notadamente se utilizada em sede processual penal, mostra-se destituída de eficácia jurídica, não se revelando apta, por isso mesmo, a demonstrar, de forma idônea, os fatos a que ela se refere. Jurisprudência". (STF, RHC n. 106.398, Rel. Min. Celso de Mello, 04.10.2011, Segunda Turma).

Sendo assim, como dito acima, é necessário verificar a veracidade da prova para que ela não se torne uma prova ilícita, assim desconsiderando a condenação penal que foi decretada onde a prova não se tem a garantia constitucional do contraditório.

Faz-se a mister a jurisprudência a seguir:

PROVA EMPRESTADA. VALIDADE. A prova emprestada se relaciona com o princípio da economia processual e consiste no aproveitamento da prova produzida em outro processo com economia de tempo e eficiência da prestação jurisdicional. Seu

empréstimo pode se dar de ofício, tendo em vista seu poder instrutório do juiz e tem previsão no art. 372 do CPC/2015. Tendo anuído com a adoção da prova emprestada, não pode a parte, após sua produção, insurgir-se e pleitear sua desconsideração. Recurso não provido. DANOS MORAIS. REQUISITOS. AUSÊNCIA. INDENIZAÇÃO INDEVIDA. Para o sucesso das pretensões de indenização por danos morais é necessária a presença concomitante dos requisitos: dano, nexo de causalidade e culpa, uma vez que o entendimento jurisprudencial majoritário trilha o caminho da responsabilidade subjetiva do empregador, na esteira do art. 7º, XXVIII, da Constituição Federal. A ausência de requisito essencial inviabiliza a pretensão indenizatória. Recurso não provido.

(TRT-24 00247177420155240061, Relator: RICARDO GERALDO MONTEIRO ZANDONA, Data de Julgamento: 22/02/2017, 2ª Turma). (grifo nosso).

A jurisprudência apresentada é importante para entender e reafirmar que o processo de cobrança poderá ser instruído com peças produzidas no processo criminal através de prova emprestada, a qual é uma prova estabelecida e produzida em outro processo, porém, pode ser utilizada em um processo atual, por ter algum mérito.

Como diz Nelson Nery Jr :

"A questão mais importante para a admissão da prova emprestada é a observância do contraditório em relação aos litigantes."(NERY Jr., Nelson. Princípios do processo civil na constituição federal. São Paulo: RT, 8ª. edição. p. 191). (grifo nosso)

Sendo assim, necessário que a prova emprestada esteja de acordo com a observância do contraditório.

É o entendimento de nossos tribunais pátrios, *in verbis*:

"HABEAS CORPUS. PROVA EMPRESTADA. CONTRADITÓRIO DIFERIDO. POSSIBILIDADE. 1. **Não há ilicitude na juntada de provas emprestadas desde que submetidas ao contraditório**, podendo a defesa apresentar contraprova ou questionamentos, sem prejuízo de sua posterior valoração no conjunto probatório. 2. Denegada a ordem de habeas corpus.

(TRF-4 - HC: 50443677420204040000 5044367-74.2020.4.04.0000, Relator: JOÃO PEDRO GEBRAN NETO, Data de Julgamento: 02/12/2020, OITAVA TURMA)". (Grifo nosso).

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE COBRANÇA. RESTITUIÇÃO DE VALORES PAGOS A TÍTULO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. NATUREZA ALIMENTAR. ASPECTO SUBJETIVO DA CONDUTA DO TITULAR. PROVA EMPRESTADA DE AÇÃO ENTRE PARTES DIVERSAS. CABIMENTO. CONTRADITÓRIO. **Em se fundando a ação de cobrança no dever de indenização por ato ilícito decorrente de comportamento voluntário, indispensável o exame do aspecto subjetivo da conduta do agente.**

Especialmente na hipótese de restituição de valores de natureza alimentar recebidos a título de benefício previdenciário, a avaliação acerca de eventual má-fé do beneficiário é imprescindível para a formação de um juízo seguro e para a prestação de uma solução justa à causa. Na medida em que a conduta do réu está diretamente vinculada à sua condição mental, a suspensão do processo de cobrança no aguardo do desfecho do incidente de insanidade mental encontra amparo na disposição expressa do art. 313, inc. V, 'b', do NCPC e em nada compromete a independência entre as esferas judiciais cível e criminal. Não há exigência legal de identidade de partes entre a demanda em que produzida a prova e aquela no âmbito da qual se pretende seja utilizada de forma emprestada, sob a condição de prova documental, assim como não há qualquer vedação de utilização de prova emprestada entre esferas judiciais diversas (penal e cível). Desde que devidamente observado o contraditório, cabível a utilização de prova emprestada entre ações com partes diversas.

(TRF-4 - AG: 50102093220164040000 5010209-32.2016.4.04.0000, Relator: ROGERIO FAVRETO, Data de Julgamento: 16/08/2016, QUINTA TURMA) (grifo nosso).

Com base nas referências supramencionadas, conclui-se que as peças introduzidas no processo criminal poderão ser usadas no processo de cobrança, pois é aparente que existe garantia do contraditório, sendo conveniente o emprego da prova emprestada, mesmo que possuindo ações com partes distintas.

Comentado [10]: boa resposta. mas é necessário mais cuidado na redação dos textos. nota 1,5 em processo

QUANTO A TESE DE DEFESA AOS INTERESSES DE MARCELO NA AÇÃO PENAL IMPLANTADA

A tese utilizada para a defesa de Marcelo será a da obediência hierárquica, afinal diante do fato exposto Marcelo encontrou-se diante de uma situação que não era manifestamente ilegal, pois sua chefe afirmou que já havia se comunicado com os demais sócios sobre o pagamento do cartão ao ser questionada por Marcelo e o cumprimento estrito da ordem dada por Renata.

Como diz Cleber Masson:

"Na análise da legalidade ou ilegalidade da ordem, deve ser considerado o perfil subjetivo do executor, e não os dados comuns ao homem médio, porque se trata de questão afeta à culpabilidade, na qual sempre se consideram as condições pessoais do agente, para se concluir se é ou não culpável." (MASSON, Cleber. Direito Penal: Parte Geral: arts. 1.º a 120. 7. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2013. v. 1. p. 511-513). (grifos no original)

Segundo ele, é analisado o perfil de quem praticou o ato, se ele fez por vontade própria ou por ser coagido a fazer tal ato, para ter a conclusão se é cabível de ser ou não culpável. As exceções estão explicitadas no art. 22 e o artigo 23 do Código Penal, *in verbis*:

Art. 22. É isento de pena o agente que, por doença mental ou desenvolvimento mental incompleto, ou retardado, era, ao tempo da ação ou da omissão, inteiramente incapaz de entender o caráter criminoso do fato ou de determinar-se de acordo com esse entendimento. **Se o fato é cometido sob coação irresistível ou em estrita obediência à ordem, não manifestamente ilegal, de superior hierárquico, só é punível o autor da coação ou da ordem.** (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984). (grifo nosso).

Art. 23 - Não há crime quando o agente pratica o fato: (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984)

I - em estado de necessidade; (Incluído pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984)

II - em legítima defesa; (Incluído pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984) (Vide ADPF 779)

III - em estrito cumprimento de dever legal ou no exercício regular de direito. (Incluído pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984)

Já segundo Victor Eduardo Rios Gonçalves:

“Se a ordem não for manifestamente ilegal (ilegalidade não perceptível, de acordo com o senso médio), exclui-se a culpabilidade do subordinado, respondendo pelo crime apenas o superior hierárquico.” (GONÇALVES, Victor Eduardo Rios. Curso de Direito Penal: Parte Geral: arts. 1º a 120. 4. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020. p. 165).

Sendo assim, se a ordem da execução do ato não for de ilegalidade perceptível, como no caso em que Marcelo pensava que os sócios concordavam com tal ato, a responsabilidade cai em cima do superior hierárquico a ele.

Cita a jurisprudência:

ESTELIONATO OBEDIÊNCIA HIERÁRQUICA CONSCIÊNCIA DA ILEGALIDADE DE SUA CONDUTA. NÃO RECONHECIMENTO. **Incabível a aplicação da excludente de culpabilidade prevista no art. 22 do CP (obediência hierárquica)**, se a ordem for manifestamente ilegal, e se dessa ilegalidade tinha conhecimento o réu, podendo determinar-se de maneira diversa. (TJ-SP - APR: 00009420720008260172 SP 0000942-07.2000.8.26.0172, Relator: Willian Campos, Data de Julgamento: 12/04/2011, 4ª Câmara de Direito Criminal, Data de Publicação: 15/04/2011). (grifo nosso).

Como já citado, Marcelo não tinha consciência do ato ilícito praticado, pois Renata o informou que os demais sócios possuíam o conhecimento da ação e se

fosse necessário, o sistema poderia ser alterado. Outrossim, Marcelo realizou o estrito cumprimento da ordem emanada de seu superior.

A jurisprudência de culpabilidade argumenta:

HABEAS CORPUS. WRIT SUBSTITUTIVO. DESVIRTUAMENTO. ROUBO MAJORADO. DOSIMETRIA. PENA-BASE. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. REPRIMENDA REDIMENSIONADA. MANIFESTO CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO.

1. A alegação de que o paciente "agiu em completo desrespeito ao patrimônio alheio", sem a indicação de outro elemento concreto que, efetivamente, evidenciasse uma acentuada reprovabilidade do agente pela conduta delituosa praticada, não justifica a conclusão pela desfavorabilidade da circunstância judicial da culpabilidade.

2. Não tendo sido mencionado nenhum fundamento concreto que demonstrasse a especial agressividade ou perversidade do agente, ou mesmo menor sensibilidade ético-moral, deve ser afastada a desfavorabilidade da personalidade do agente.

3. Concretamente fundamentada a apreciação desfavorável das circunstâncias do crime, ainda que minimamente, mas com base nas singularidades propriamente ditas do fato (crime praticado durante a noite), não há nenhuma ilegalidade manifesta a ser sanada nesse ponto.

4. Embora o prejuízo patrimonial para a vítima pudesse justificar a valoração negativa das consequências do delito - o paciente subtraiu um aparelho celular e a quantia de R\$ 20,00 (vinte reais) em espécie -, os policiais lograram recuperar, com a prisão em flagrante, o telefone celular. Assim, não se pode afirmar que o prejuízo patrimonial sofrido pela vítima seja de tal monta a ponto de justificar maior reprimenda na primeira fase da dosimetria.

5. Ordem não conhecida. *Habeas corpus* concedido, de ofício, a fim de reduzir em parte a pena-base dos pacientes, tornando a reprimenda definitiva, de cada um, em 5 anos e 8 meses de reclusão e pagamento de 16 dias-multa.

A culpabilidade é habitualmente o juízo de reprovação sobre aquele que praticou fato típico e antijurídico e poderia e deveria ter agido segundo o Direito.

Sendo assim, caso não haja ilegalidade na ação do subordinado, a responsabilidade cai ao seu superior que o fez cometer a ilegalidade.

O doutrinador André Estefam diz que:

"Em face disso, entendemos que, com o advento da Lei n. 13.344/2016, a figura da obediência hierárquica, descrita no art. 22 do CP como causa legal de inexigibilidade de conduta diversa, passa a abarcar situações nas quais se identifica (concretamente) a relação de hierarquia, não só na esfera de relações de Direito Público, mas igualmente no âmbito de vínculos empregatícios." (ESTEFAM, André.

Direito Penal: Parte Geral: arts. 1º a 120. 9. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020. p. 332-334). (grifo nosso)

Segundo ele, dá para se observar também a relação de hierarquia em empresas privadas, se enquadrando nos vínculos empregatícios.

Com base nas fundamentações legais supracitadas, a melhor tese para a defesa de Marcelo é a de obediência hierárquica, posto que a ação produzida por ele ocorreu em estrito cumprimento da ordem de seu superior hierárquico, trabalhando dentro dos limites da ordem procedimental.

Comentado [11]: Muito bom parecer, bem fundamentado. Parabéns ao grupo. Excelente trabalho. Nota 2,0

QUANTO A CANDIDATURA DE MARCELO PARA O CARGO DE PREFEITO MUNICIPAL

Dentre os requisitos para ser prefeito, grande parte já foi apreciado, devendo ser observado apenas dois, sendo a questão da idade mínima de 21 anos, que em 2024 já terá idade o suficiente, e o outro requisito, a condenação transitada em julgado, que Marcelo precisará cumprir totalmente para conseguir se candidatar como prefeito em 2024. Tendo como base o artigo 14 §3º e incisos e o artigo 15 da Constituição Federal.

Art. 14. A soberania popular será exercida pelo sufrágio universal e pelo voto direto e secreto, com valor igual para todos, e, nos termos da lei.

§ 3º São condições de elegibilidade, na forma da lei:

I - a nacionalidade brasileira;

II - o pleno exercício dos direitos políticos;

III - o alistamento eleitoral;

IV - o domicílio eleitoral na circunscrição;

V - a filiação partidária; Regulamento

VI - a idade mínima de:

a) trinta e cinco anos para Presidente e Vice-Presidente da República e Senador;

b) trinta anos para Governador e Vice-Governador de Estado e do Distrito Federal;

c) vinte e um anos para Deputado Federal, Deputado Estadual ou Distrital, Prefeito, Vice-Prefeito e juiz de paz;

d) dezoito anos para Vereador.

(grifo nosso)

Art. 15. É vedada a cassação de direitos políticos, cuja perda ou suspensão só se dará nos casos de:

I – cancelamento da naturalização por sentença transitada em julgado;

II – incapacidade civil absoluta;

III – **condenação criminal transitada em julgado, enquanto durarem seus efeitos;**

IV – recusa de cumprir obrigação a todos imposta ou prestação alternativa, nos termos do art. 5º, VIII;

V – improbidade administrativa, nos termos do art. 37

(grifo nosso)

Para se ocorrer a inelegibilidade para a candidatura de Marcelo é necessário seguir o que está de acordo com a lei complementar de número 135 de 2010 que altera o texto da lei 64 de 1990 em seu Art. 1º, alínea E, itens 1 e 2:

Art. 1º São inelegíveis:

1. contra a economia popular, a fé pública, a administração pública e o patrimônio público;

2. contra o patrimônio privado, o sistema financeiro, o mercado de capitais e os previstos na lei que regula a falência;

Antes do processo começar, Marcelo portaria o direito de elegibilidade em 2024, pois é brasileiro nato e já teria completado 21 anos, idade mínima para se candidatar segundo a Constituição Federal de 88.

Pedro Henrique Távora Niess comenta sobre a elegibilidade e inelegibilidade:

“Se a elegibilidade é pressuposto do exercício regular do mandato político, a inelegibilidade é a barreira intransponível que desautoriza essa prática, com relação a um, alguns ou todos os cargos cujos preenchimentos dependam de eleição.” (TÁVORA NIESS, Pedro Henrique. Direitos políticos: condições de elegibilidade e inelegibilidade. São Paulo: Saraiva, p. 59).

Dizendo que a inelegibilidade é o contrário da elegibilidade, onde se desautoriza o responsável a cumprir regularmente o mandato político.

Para Djalma Pinto e Elke Braid Petersen:

“Para compreender bem, a essência da inelegibilidade, é preciso ter presente a ideia de que ela procura assegurar uma proteção ao Estado, para que cumpra este com as suas finalidades essenciais de produzir as leis e realizar o bem comum. [...] A inelegibilidade, assim, é um instrumento de enorme utilidade para a proteção da sociedade, impedindo que pessoas, notoriamente ameaçadoras da probidade na Administração Pública, possam chegar ao comando do poder político.”(PINTO, Djalma e BRAID PETERSEN, Elke. Comentários à Lei da Ficha Limpa. São Paulo: Atlas, 2014.)

Sendo assim eles dizem que para a segurança do estado é necessário que quem vá representar tamanho cargo, tem que corresponder com a elegibilidade para cumprir as finalidades essenciais e realize o bem comum, tendo a inelegibilidade como um objeto de proteção para o estado, tendo alguém qualificado para o comando.

Analisa-se estas jurisprudências evidenciadas em tal linha de raciocínio:

DIREITO ELEITORAL. AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. INELEGIBILIDADE. CARACTERIZAÇÃO DE PRÁTICA DE ATO DOLOSO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. INTERPRETAÇÃO DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 16 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. 1. A caracterização de hipótese de inelegibilidade pressupõe a interpretação da Lei Complementar nº 64/1990, de modo que a ofensa à Constituição, caso existente, seria meramente reflexa. 2. O Tribunal Superior Eleitoral não alterou seu entendimento quanto à impossibilidade de incidência da inelegibilidade prevista no art. 1º, I, I, da Lei Complementar nº 64/1990 nos casos em que a condenação por ato de improbidade administrativa tem por fundamento exclusivo o art. 11 da Lei nº 8.429/1992. Não há que se cogitar, portanto, de violação ao art. 16 da Constituição (princípio da anterioridade eleitoral). 3. Agravo interno a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do CPC/2015. (STF - AgR ARE: 1110816 MT - MATO GROSSO 0000029-56.2016.6.11.0040, Relator: Min. ROBERTO BARROSO, Data de Julgamento: 27/03/2020, Primeira Turma, Data de Publicação: DJe-088 14-04-2020)

DIREITO ELEITORAL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INELEGIBILIDADE. CARACTERIZAÇÃO DE CRIME DE RESPONSABILIDADE. PRÁTICA DE INFRAÇÃO POLÍTICO ADMINISTRATIVA. INTERPRETAÇÃO DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. REEXAME DE FATOS E PROVAS. 1. A caracterização de hipótese de inelegibilidade pressupõe a interpretação da Lei Complementar nº 64/1990, de modo que a ofensa à Constituição, caso existente, seria meramente reflexa. 2. De toda forma, a alteração das conclusões sobre a existência ou a inexistência de hipótese de inelegibilidade exigiria o reexame de fatos e provas, o que é vedado pela Súmula nº 279/STF. 3. A decisão agravada contém fundamentação suficiente, embora em sentido contrário aos interesses da parte recorrente, circunstância que não configura violação ao art. 93, IX, da Constituição. 4. Agravo interno a que se nega provimento. (STF - AgR RE: 1186213 MS - MATO GROSSO DO SUL

0600519-54.2018.6.12.0000, Relator: Min. ROBERTO BARROSO, Data de Julgamento: 31/05/2019, Primeira Turma). (grifo nosso)

A inelegibilidade é o termo jurídico negativo para quem não possui elegibilidade, seja porque a perdeu, ou nunca a teve. Para que Marcelo não se qualifique inelegível, o mesmo não pode cometer infrações já descritas no art. 14 da Constituição Federal.

Rodrigo López Zílio comenta que:

“Ações Eleitorais são aquelas que prevêm sanções tipicamente político-eleitorais consistentes em restrições ou limitações de direitos, precipuamente, na esfera especializada. Assim, a violação do bem jurídico tutelado no Direito Eleitoral necessita uma resposta estatal especificamente voltada para os elementos de referência do processo eleitoral. Em consequência, o caráter retributivo das ações eleitorais centra-se, basicamente, em restrições ou limitações na esfera do candidato e do eleito.”

Como apresentado acima, a conduta do candidato poderá causar-lhe sanções para a sua elegibilidade, por se tratar de uma representação da sociedade deve o perfil do candidato **cumprir todos os requisitos específicos em lei, onde a resposta do estado para as condutas que ferem a função do cargo pretendido pelo candidato seja veemente repreendida com a sua inelegibilidade para o cargo.**

Se a decisão do processo penal transitar em julgado condenando Marcelo como culpado pelo ocorrido, ele não poderá se eleger para prefeito em 2024. Caso seja absolvido, poderá concorrer ao cargo supramencionado.

É o parecer, salvo melhor juízo.

São João da Boa Vista, 15 de setembro de 2021.

Ana Laura da Silva Sassaron, RA: 20000734

Giovana Santos Cesquim, RA: 20000285

Miguel Levino Alexandre Júnior, RA : 20000803

Comentado [12]: @ana.sassaron@sou.unifeob.edu.br
@giovana.cesquim@sou.unifeob.edu.br
@miguel.junior@sou.unifeob.edu.br
Texto bem estruturado com resposta materialmente corretas.
Faltou um pouco de sustentação doutrinária e jurisprudencial, além de um engendramento que permitisse uma leitura mais fácil para quem não é do mundo jurídico, como o consulente.
Nota 1,5
Assigned to Ana Laura da Silva Sassaron

BIBLIOGRAFIA

COMPARATO, Fábio Konder. O Poder de Controle na Sociedade Anônima. 3ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1983, págs. 284-286.

TARTUCE, Flávio. Manual de Direito Civil. 7ª Ed. São Paulo: Gen, 2017, pág. 179.

GUIMARÃES, Márcio Souza. Aspectos modernos da teoria da desconsideração da personalidade jurídica. **Revista Jus Navigandi**, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 8, n. 64, 1 abr. 2003. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/3996>. Acesso em: 10 setembro 2021.

TÁVORA NIESS, Pedro Henrique. Direitos políticos: condições de elegibilidade e inelegibilidade. São Paulo: Saraiva, p. 59. inPAZZAGLINI FILHO, Marino. **Lei de inelegibilidade comentada: legislação e jurisprudência atualizadas: lei da ficha limpa e minirreforma eleitoral**. São Paulo: Editora Atlas, 2014.

MASSON, Cleber. Direito Penal: Parte Geral: arts. 1.º a 120. 7. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2013. v. 1. p. 511-513). (grifos no original) .

GONÇALVES, Victor Eduardo Rios. Curso de Direito Penal: Parte Geral: arts. 1º a 120. 4. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020. p. 165.

ESTEFAM, André. Direito Penal: Parte Geral: arts. 1º a 120. 9. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020. p. 332-334.

“Obediência hierárquica”. TJDF, 29 de março de 2021. Disponível em : <https://www.tjdft.jus.br/consultas/jurisprudencia/jurisprudencia-em-temas/a-doutrina-na-pratica/obediencia-hierarquica>. Acesso em 12 de setembro de 2021.

ZÍLIO, RODRIGO LÓPEZ. Direito Eleitoral: Noções preliminares, elegibilidade e inelegibilidade, processo eleitoral (da convenção à prestação de contas), ações eleitorais, 3ª Edição, Porto Alegre, Ed. Verbo Jurídico, 2012.p 417 .

CIANCI, Mirna. “Art. 372 do CPC e prova emprestada”, 01 de abril de 2021. Migalhas. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/coluna/jurisprudencia-do->

[cpc/342748/art-372-do-cpc-e-prova-emprestada](#). Acesso em: 13 de setembro de 2021.

TRT-2 10011010320195020004 SP, Relator: SERGIO ROBERTO RODRIGUES, 11ª Turma - Cadeira 5, Data de Publicação: 28/09/2020. Disponível em: <https://trt-2.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/1118767522/10011010320195020004-sp>.

Acesso em: 13 de setembro de 2021.

(TRT-4 - ROT: 00210400420175040811, Data de Julgamento: 19/05/2021, 8ª Turma). Disponível em: <https://trt-4.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/1211128328/recurso-ordinario-trabalhista-rot-210400420175040811>. Acesso em: 13 de setembro de 2021

(TJ-SP - APR: 00009420720008260172 SP 0000942-07.2000.8.26.0172, Relator: Willian Campos, Data de Julgamento: 12/04/2011, 4ª Câmara de Direito Criminal, Data de Publicação: 15/04/2011). Disponível em: <https://tj-sp.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/894270043/apelacao-criminal-apr-9420720008260172-sp-0000942-0720008260172>. Acesso em: 13 de setembro de 2021.

HABEAS CORPUS Nº 208.743 - MG (20110127909-8). Disponível em: https://processo.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1354152&num_registro=201101279098&data=20141014&formato=HTML. Acesso em: 13 de setembro de 2021.

STF - AgR RE: 1186213 MS - MATO GROSSO DO SUL 0600519-54.2018.6.12.0000, Relator: Min. ROBERTO BARROSO, Data de Julgamento: 31/05/2019, Primeira Turma. Disponível em: <https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/768202576/agreg-no-recurso-extraordinario-agr-re-1186213-ms-mato-grosso-do-sul-0600519-5420186120000>.

Acesso em: 13 de setembro de 2021.

STF - AgR ARE: 1110816 MT - MATO GROSSO 0000029-56.2016.6.11.0040, Relator: Min. ROBERTO BARROSO, Data de Julgamento: 27/03/2020, Primeira Turma, Data de Publicação: DJe-088 14-04-2020. Disponível em: <https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/865158776/agreg-no-recurso->

extraordinario-com-agravo-agr-are-1110816-mt-mato-grosso-0000029-5620166110040. Acesso em: 13 de setembro de 2021.

Elias Marques de Medeiros Neto, André Pagani de Souza, Daniel Penteado de Castro e Rogério Mollica. “A prova emprestada e o princípio do contraditório”, 10 de agosto de 2017. Migalhas. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/coluna/cpc-na-pratica/263465/a-prova-emprestada-e-o-principio-do-contraditorio>. Acesso em: 10 de setembro de 2021.

FERNANDES, Anderson Antonio. “A desconsideração da personalidade jurídica e o Novo Código Civil”, 20 de março de 2003. Migalhas. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/depeso/1308/a-desconsideracao-da-personalidade-juridica-e-o-novo-codigo-civil>. Acesso em: 10 de setembro de 2021.

“A prova emprestada e a garantia do princípio do contraditório segundo o STJ”, 16 de fevereiro de 2021. STJ. Disponível em: <https://www.stj.jus.br/sites/portalp/Paginas/Comunicacao/Noticias/A-prova-emprestada-e-a-garantia-do-principio-do-contraditorio-segundo-o-STJ.aspx>. Acesso em: 09 de setembro de 2021.

NERY Jr., Nelson. Princípios do processo civil na constituição federal. São Paulo: RT, 8ª. edição. p. 191.

Jusbrasil. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/> Acesso em: 12 de setembro de 2021.