



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

PROJETO INTEGRADO
PARECER JURÍDICO

ISSN 1677-5651

São João da Boa Vista
2023



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

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. Cyro Gilberto Nogueira Sanseverino

Direito Constitucional: Prof. Ms. João Fernando Alves Palomo

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

Elaborador do texto: Prof. Rafael Bragagnole Cambaúva

NOTA FINAL
1,7

Estudantes

Fernando Aparecido Felix Junior, 21000101.

Luiza Maria da Silva, 22001260.

Tamires Tais de Paula Macário, 22001676.

PROJETO INTEGRADO 2023.2

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 em formulário próprio a ser disponibilizado no Google Classroom dedicada ao projeto integrado.
- **Prazo de entrega: 21/11/2023**
- O padrão de resposta esperado será divulgado no dia 22/11/2023

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

Engenheira química de formação, e com experiência em grandes empresas da área de cosméticos, Eliane parecia estar com sua vida nos trilhos, até que a pandemia mundial chegou e mudou tudo. Como muitos, ela foi vítima dos cortes nas empresas e ficou desempregada, em um momento de incerteza e desafios financeiros.

No início, a mulher sentiu-se perdida, sem rumo. Seu marido, César, expressou preocupações sobre o futuro da família, colocando uma pressão adicional sobre seus ombros. Mas Eliane era uma mulher determinada, e a adversidade a fez buscar uma saída criativa. Com um amor crescente pela culinária, aprendeu a fazer bolos e pães caseiros com maestria, aperfeiçoando cada receita até que estivesse impecável. Descobriu que cozinhar não era apenas um hobby, mas uma paixão que a alimentava de dentro para fora.

Ao finalizar seus produtos, ela fazia postagens no Instagram e no TikTok como forma de divulgação, o que se mostrou uma excelente estratégia de vendas. Eliane começou a se destacar nas redes sociais não apenas por sua habilidade culinária, mas também por sua beleza e desenvoltura diante das câmeras. Ela sabia que engajar seu público exigia mais do que simplesmente mostrar suas criações na cozinha. Fazia vídeos que viralizavam com alguma frequência, com compartilhamento das suas receitas e da sua personalidade vibrante.

A cada postagem, Eliane sorria para a câmera, conquistando os corações dos seguidores com seu carisma. Seus cabelos negros caíam em cascata sobre os ombros, e seu olhar cativante parecia hipnotizar todos que a assistiam. Usava roupas coloridas e alegres, combinando com sua personalidade animada. Seus gestos eram graciosos, e suas palavras saíam com facilidade, como se estivesse conversando com velhos amigos. A cada novo vídeo, sua audiência crescia exponencialmente. Ela sabia como criar expectativa em seus seguidores, lançando *teasers* intrigantes e revelando suas criações culinárias com suspense. A estratégia estava funcionando. Os números de seguidores aumentavam a cada dia, o que a tornou uma verdadeira influenciadora digital.

No entanto, essa exposição também trouxe consequências inesperadas. César começou a ficar cada vez mais desconfortável com a atenção que Eliane recebia. No trabalho, ele ouvia piadinhas dos colegas que tinham visto vídeos da esposa e a reconheciam. Os ciúmes e a preocupação com a exposição de Eliane começaram a afetar o relacionamento do casal, resultando em frequentes discussões.

Sua exuberância atraiu até mesmo a atenção de Aureliano Marcondes, o Vice-Governador do Estado, que passou a acompanhar Eliane nas redes sociais, seduzido pela combinação de beleza feminina e talento culinário. Em pouco tempo, deixou de ser um mero “webespectador” e também começou a enviar mensagens privadas à nova blogueira. Fazia

elogios calorosos e comentários, alguns sobre suas receitas, outros de cunho mais pessoal. Eliane, surpresa pela atenção do Vice-Governador, manteve uma conversa amigável, sem se preocupar com as intenções dele.

E não demorou para que as mensagens íntimas se tornassem frequentes. Apesar de casada, Eliane sentiu a atração pelo político crescer. Em menos de uma semana após a troca da primeira mensagem, ela foi convidada por Aureliano para um encontro na Capital do Estado. Decidida, teve de encontrar uma desculpa para explicar sua ausência ao marido, cada vez mais desconfiado e preocupado com os rumos que tomavam o relacionamento do casal.

Havia remorso, é verdade, mas não o bastante para a recusa do encontro. Com uma pitada de culpa, Eliane contou a César que estava planejando visitar uma feira de produtos para panificação na Capital, alegando que isso a ajudaria a aprimorar suas habilidades culinárias e a expandir sua nova atividade. Apesar de ainda estar desconfortável com a exposição da esposa na internet, César acatou a explicação.

Ao chegar à Capital, Eliane encontrou-se com o Vice-Governador em um café discreto e elegante. A atmosfera de romantismo era manifesta, e, a química entre eles, inegável. Aureliano não ocultou seu interesse por Eliane, e, conforme a conversa avançava, ele ousadamente tentou tocar os braços e as pernas da mulher, que recuou delicadamente, com um sorriso nervoso.

— Desculpe, Aureliano. Não posso permitir que isso vá além de uma amizade.

— Te entendo, só não podia deixar de tentar. Você é uma mulher incrível, e é difícil para mim resistir à sua companhia.

— Eu sou casada. Muito bem casada.

— Tem marido até na Capital?

— Para de ser bobo!

Apesar do turbilhão de emoções que sentiu, Eliane manteve a postura. Percebeu que caminhava por um território perigoso, mas observou os limites que ela própria havia demarcado. E, para descontrair, puxou assunto sobre política, passatempos e culinária. Compartilhou suas experiências na criação de bolos e pães, e o político expressou admiração sincera por suas habilidades.

Quando a tarde chegou ao fim, eles se despediram com promessas de manter contato. Eliane deixou a Capital com conflitos internos. Sabia que tinha tomado a decisão certa ao resistir às investidas de Aureliano, mas a atração ainda estava lá, incendiando sua mente e seu coração.

Os dias passavam, e Eliane continuava a trocar mensagens com o Vice-Governador Aureliano Marcondes. Fazia confissões pessoais, revelações, manifestações de desejo. Apesar da promessa feita a si mesma de manter distância, a conexão com o político só crescia. A tragédia estava anunciada, e, em um momento de fraqueza e paixão, a blogueira aceitou encontrá-lo novamente.

Aureliano percebeu que talvez fosse sua última chance, e que teria de agarrá-la com todas as forças. Por isso levou Eliane a um local ainda mais discreto, onde ficariam longe de olhares curiosos, e lá ela se entregou à paixão e aos prazeres carnavais.

Estava criado um caso de amor proibido. Os encontros secretos se tornaram rotina, e os riscos envolvidos só pareciam tornar a relação ainda mais excitante.

Em casa, César expressava sua frustração de forma explosiva. Brigas bastante intensas, seguidas de atividade sexual violenta. Paradoxalmente — ou não — o casal buscava reconciliação na intimidade física. Antes uma manifestação de amor e carinho, o sexo se tornara um meio de apaziguar as tensões e as feridas emocionais que a relação estava

acumulando. Vivendo um turbilhão, Eliane estava dividida entre o compromisso vitalício assumido com o marido e a deliciosa relação ilícita mantida com o Vice-Governador.

Não se tratava apenas de contato físico. Aureliano construiu uma sólida conexão emocional com a amante. Deitada a seu lado, Eliane falava sobre diversos assuntos, cem por cento liberta — o que não fazia há anos com César. Compartilhava, inclusive, detalhes de seu sucesso crescente nas redes sociais, como o número de seguidores continuava a aumentar e como suas encomendas estavam se tornando uma parte cada vez mais significativa de sua renda. O político, por sua vez, se revelou um ouvinte atento, interessado em cada palavra da amante, e inclusive disposto a contribuir com algumas ideias.

— Peço perdão pela intromissão, mas acredito que você deveria pensar em formalizar essa atividade — disse Aureliano.

— Sou toda ouvidos.

— Pelo que você diz, já está, ou em breve estará, ganhando um dinheiro significativo. Pense em abrir uma MEI ou algo assim. Você terá um CNPJ para trabalhar, e ainda pagará menos imposto de renda.

— Nunca tinha parado para pensar nisso...

— Caso queira, depois eu te envio o WhatsApp do meu contador para tratar desses detalhes.

Eliane também manifestava curiosidade sobre o universo da política. Confortável com a intimidade compartilhada, Aureliano contou algumas experiências vivenciadas, e as incertezas sobre seu futuro.

— Foi fácil entrar na política?

— Eu não diria “fácil”. Todo caminho tem seus desafios, e o da política não é diferente.

— Como fazer para entrar, então?

— Acredito que conhecer pessoas seja o mais importante. Ou alguém da família te insere no meio, ou você começa a participar de algum grupo com esse mesmo objetivo. Aquele pessoal que só resolve fazer a filiação num determinado partido, mas que não participa de fato, não vai muito longe na carreira.

— Assim como qualquer coisa na vida, exige dedicação.

— Exato. No meu caso, tive familiares que deram o primeiro empurrão. Meu avô foi Deputado Federal por alguns mandatos, meu pai chegou a se eleger Vereador e foi algumas vezes candidato a Prefeito da Capital, então eu já cresci nesse ambiente. Mas tive que participar de muita coisa pra chegar a Vice-Governador. Só quem tem moral no partido consegue uma candidatura dessa importância.

— E o teu próximo passo é se tornar Governador?

— Aí a discussão já é mais complexa... Eu me candidato a mandatos eletivos desde que tinha 18 anos de idade, então sei que a cada quatro anos a gente vive essa incerteza, primeiro pra convencer o pessoal do partido, e depois ainda convencer a população. Eu já estou no meu segundo mandato seguido como Vice-Governador. Iniciamos algumas conversas dias atrás, mas não concluímos nem seu eu posso, juridicamente falando, ser Governador já na próximo mandato.

— Tudo incerto.

— Sim. Certeza, só da morte, mas a gente não sabe quando. Vou vivendo dia após dia...

Aderindo ao conselho dado por Aureliano, Eliane procurou um contador de sua confiança e criou sua MEI. Até mesmo abriu uma conta específica para sua pessoa jurídica no banco ALPHA, para não misturar o dinheiro da empresa com suas despesas pessoais.

O gerente do ALPHA não perdeu tempo. Vendo o entusiasmo da sua mais nova cliente, ofereceu um crédito disponível para microempreendedores. O empréstimo foi aceito por Eliane, que saiu da agência com R\$ 60.000,00 depositados na conta da sua MEI.

— O quê você achou? — disse Eliane a Aureliano.

— Eu achei excelente. Essa taxa de juros é realmente boa, e você vai conseguir fazer coisas interessantes. Dá até pra abrir um ponto físico, dependendo do caso.

— Nossa, é verdade. Acho que consigo montar uma lojinha pequena na praça da igreja!

— Será um sucesso, como tudo que você faz.

Eliane procurou uma imobiliária local, conheceu algumas salas em que poderiam comportar seu estabelecimento, e concretizou a locação de um belo espaço, carente apenas de pequena reforma.

Chegou em casa, e, distraidamente, deixou o contrato sobre a mesa da cozinha, enquanto tomava banho. César chegou, viu o documento, e o escaneou com o smartphone.

— Tá alugando casa, Eliane? Achei que você já tinha onde morar.

— Que casa, César? Eu aluguei uma salinha ali na praça. Vou montar um espaço pra vender os meus produtos.

— Deve estar com dinheiro sobrando. Eu pensei que você só tinha aquele carrinho velho sem manutenção. Tem algum “investidor” que eu não conheça?

— Não tem investidor nenhum, seu falador! Eu abri uma empresa e consegui um empréstimo.

— Veja só... toda empresária você, né. Não sabia que era casado com uma aspirante a Luiza Trajano.

— Me avisa quando você vai acabar com as suas ironias, que eu tenho mais o quê fazer.

— É, eu sei. Você tem muito o quê fazer, e não dá tempo pra cuidar desse casamento falido que nós temos — disse César, antes de sair de casa.

Eliane pouco se importou com a reação do marido. Começou a pesquisar projetos arquitetônicos pelo Instagram, idealizando como ficaria o seu empreendimento.

Na mesma semana, contratou todos os profissionais necessários para concretizar o sonho que acabara de nascer. Entre pintura, marcenaria, vidraçaria e itens de decoração, a MEI de Eliane desembolsou cerca de R\$ 30.000,00. Com o dinheiro restante, novamente aconselhada por Aureliano, adquiriu uma cafeteira profissional italiana, pelo valor de R\$ 25.000,00, e deixou R\$ 5.000,00 em caixa como capital de giro.

Quatro semanas depois o espaço foi inaugurado. Para aquele dia, o Vice-Governador marcou um encontro com correligionários do seu partido na cidade — a desculpa perfeita para justificar sua passagem pelo local. O evento foi um absoluto sucesso, tendo atraído principalmente os seguidores de Eliane nas redes sociais.

Com o passar dos dias, quase tudo ia bem. A cafeteira profissional apresentava falhas constantes, e Eliane conseguia tirar somente de quatro a seis cafés espressos seguidos antes da máquina desligar, levando quase vinte minutos para retomar a operação. Em contato com a empresa fornecedora da cafeteira, foi pedido que ela a encaminhasse para a assistência técnica.

No dia seguinte, depois de entregar sua máquina à transportadora, conforme as instruções que foram passadas, Eliane, repentinamente, se sentiu mal. Fechou a loja e foi até uma farmácia próxima comprar

analgésicos. Vendo a condição da mulher, o farmacêutico indicou que fosse realizado um teste de gravidez.

— Imagina, eu só tenho um mal-estar.

— Aqui a gente vê muita coisa, moça. Só estou tentando ajudar.

Estava incrédula, mas aceitou levar o teste rápido, e, em casa, Eliane descobriu que estava, de fato, grávida. E, para piorar, não tinha certeza de quem era o pai da criança: César, com quem havia transado bastante após as brigas, ou Aureliano, o seu amor proibido. Preocupada, contou ao amante, que disse apoiá-la, independentemente de qualquer coisa, diferente de César, que acusou-a de adultério e a abandonou naquele mesmo dia.

Os problemas se avolumavam. Com o passar das semanas, ficou cada vez mais difícil para Eliane manter suas atividades no curso da gestação. A queda do seu faturamento foi inevitável, e inviabilizou o pagamento das parcelas do financiamento da MEI. Além disso, a assistência técnica negava dar garantia à cafeteira profissional, alegando mau uso do equipamento.

— Eliane, fique tranquila que tudo vai se acertar — disse Aureliano, seu conselheiro de todas as horas.

— Eu estou perdida. Acabei de ser abandonada pelo meu marido, e vou perder o pouco que eu tenho para o banco, meu carrinho velho e o dinheirinho que demorei tanto pra juntar.

— Não vai. Você não fez o empréstimo pela MEI?

— Sim.

— Então relaxa, porque essa dívida é da empresa. O que você, pessoa física, tem, não vai ser atingido.

— Assim espero. E também estou nervosa com esse problema da cafeteira. Soube que a garantia não vai cobrir, porque eu sou uma estúpida e não sei usar a máquina, e que o conserto vai custar praticamente R\$16.000,00. De onde eu vou tirar isso?!

— Mas você fazia tudo conforme o manual?

— Sim, eu não fazia nada demais. Segui tudo o que me foi falado.

— Então o meu advogado vai tomar as providências necessárias. Põe essa empresa no pau!

A MEI de Eliane ajuizou a ação contra a empresa fornecedora da cafeteira, e começou a receber cobranças extrajudiciais do banco ALPHA em razão do inadimplemento das parcelas do financiamento.

Meses depois, às vésperas do parto, Eliane perguntou ao advogado de Aureliano sobre o andamento do processo.

— Perdemos, infelizmente. Acabei de receber a intimação da sentença de improcedência — disse o causídico.

— Como assim “perdemos”?! Eu nem fui comunicada de nada.

— Eu muito menos. Assim que entrei com a ação, o juiz nomeou o perito, que logo fez o laudo da máquina, sem eu nem poder acompanhar ou fazer perguntas. Concluiu que não havia defeito de fabricação, e que o problema foi causado por falha na operação do equipamento. Se quiser eu te envio o PDF e...

— Eu não quero PDF, doutor. Que Justiça é essa, que nem ouve a pessoa, nem ouve o advogado?!

— É assim mesmo, dona Eliane. E não tem o quê a gente possa fazer. O juiz deu a sentença, e se recorrermos o Tribunal vai manter a negativa com base no resultado da perícia.

Nervosa com tudo o que vinha ocorrendo, Eliane sentiu fortes contrações, e seguiu para o hospital, onde, após uma rápida cesariana, deu à luz uma menina.

— Como ela vai se chamar? — perguntou uma das enfermeiras.

— Ainda não decidi — respondeu Eliane.

— Bom, a gente vai deixar marcado na pulseirinha que ela é sua filha. O nome fica em branco por enquanto, o nome da mãe é “Eliane” e o tipo sanguíneo O +.

Eliane registrou aquelas informações, e, chegando ao quarto do hospital, apanhou o smartphone para ver informações sobre tipos sanguíneos. Perguntado, rapidamente, Aureliano disse ter o sangue tipo AB, informação que definiu a paternidade da menina.

— Essa desgraçada é filha do César!

No dia seguinte, quando Eliane já estava em casa com a bebê, foi procurada pelo oficial de Justiça, com o mandado de citação da ação movida pelo banco ALPHA em face da MEI de Eliane.

— Já tem data pra audiência de conciliação... Deixa isso pra depois. Tenho mais com o quê fazer — disse Eliane a si própria.

Aureliano visitou-a no mesmo dia.

— Então é essa pessoinha que nasceu! — disse o Vice-Governador, emocionado com o primeiro contato.

— Nasceu, e não para de me dar trabalho! Tive uma noite horrível, porque toda hora ela ficou me acordando pra mamar, pra limpar.

— Tadinha, rs.

— Ah, Aureliano, honestamente, eu gostaria muito que você colocasse ela com a cara virada na água daquela banheirinha até ela parar de chorar.

— Nossa, Eliane, não fala assim...

— É sério, Aureliano! Some com essa menina, que estou a ponto de explodir. Quer que me levante pra eu mesma fazer isso?!

— Não, fique aí sentada. Você está com pontos da cirurgia, e precisa se recuperar.

— Então faz o que tem que ser feito! — disse Eliane, jogando um abajur de porcelana ao chão.

— Meu Deus! O quê você está falando?

— Pega aquela porra de banheira e traz aqui, pra você afogar ela na minha frente — disse Eliane, aos berros.

Trêmulo, e querendo apenas que tudo terminasse logo, Aureliano atendeu ao pedido da puérpera. Segurando a criança pelo peito, em decúbito ventral, colocou seu rosto submerso na banheira, até que o pequeno corpo ficasse sem vida.

Às pressas, Aureliano deixou a casa de Eliane com o cadáver em um saco preto de lixo, que minutos depois foi abandonado nas proximidades de um riacho, enquanto o político seguia para a autoestrada, em direção à Capital. Um grupo de jovens viu a ação, e informou às autoridades, que, após reverem a cena pelas câmeras de segurança do local, interceptaram o Vice-Governador em uma praça de pedágio, prendendo-o em flagrante.

Ao receber a notícia da prisão do Vice-Governador pela televisão, Eliane imaginou as implicações do quê poderia acontecer.

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

1. Aureliano Marcondes praticou o crime de homicídio ou de infanticídio, que tem pena menor?
2. Sem considerar eventual condenação criminal pelo delito praticado, há impedimentos constitucionais para que o Vice-Governador se candidate, nas eleições seguintes, ao cargo de Governador do Estado?
3. O processo contra a empresa fornecedora da cafeteira está, de fato, perdido? É possível a sua anulação desde o início?
4. O patrimônio pessoal da consulente poderá ser atingido pela dívida da MEI junto ao banco ALPHA?

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

PARECER

PARECER JURÍDICO Nº 00017

Assunto: Responsabilidade patrimonial de Micro Empreendedor Individual (MEI); Prova Ilegítima e anulação do processo; candidatura de vices reeleitos; concurso de pessoas no crime de infanticídio.

Consultante: Eliane

EMENTA: DIREITO PENAL. CONCURSO DE PESSOAS.. INFANTICIDIO. DIREITO CONSTITUCIONAL. IMPEDIMENTOS DE ELEGIBILIDADE. VICES. DIREITO POLÍTICO PASSIVO. PROCESSO CIVIL. CONTRADITÓRIO. AMPLA DEFESA. DEVIDO PROCESSO LEGAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. PROVA ILEGÍTIMA. PROVA PERICIAL. CASSAÇÃO DE SENTENÇA. DIREITO EMPRESARIAL. RESPONSABILIDADE PATRIMONIAL. MEI.

Comentado [1]: Na verdade não há impedimento.

Trata-se de consulta formulada por Eliane a respeito de acontecimentos em sua vida pessoal.

Quando passou a vender pães e bolos, a consultante obteve notoriedade divulgando seus produtos pelas redes sociais, onde conheceu Aureliano Marcondes e, posteriormente, firmaram relacionamento extraconjugal. Durante uma conversa entre os dois, questionou-se a possibilidade de Aureliano, já no próximo ano, se candidatar a governador, visto que estava em seu segundo mandato consecutivo como vice-governador. Elaine indaga, nesta consulta, se há impedimentos constitucionais para que o político se candidate a outro cargo.

Cadastrando-se no regime M.E.I., por recomendação de Aureliano, Eliane solicitou empréstimo ao banco ALPHA para sua loja e abriu ponto físico. Ocorre que, devido ao acúmulo de problemas pessoais, a empresária não obteve faturamento suficiente em seu estabelecimento para acertar as parcelas do financiamento, vindo a questionar se os bens pessoais dela podem ser atingidos pela dívida contraída pela sua MEI.

Com ajuda do empréstimo realizado, Eliane comprou uma cafeteira para sua loja, que sempre falhava. Ao enviar a máquina para a assistência técnica, teve sua garantia negada. Em decorrência disso, com ajuda do advogado de Aureliano, ajuizou ação contra a fornecedora da máquina. Alguns meses depois, o causídico notificou à Eliane sobre a sentença de improcedência da ação, afirmando que ele não foi notificado de nada, não podendo acompanhar ou sequer fazer perguntas durante a perícia da máquina. Dessa forma, Eliane pergunta se o processo, de fato, está perdido, e se sua anulação desde o início é possível.

Eliane, durante todos os problemas que enfrentava, descobriu que estava grávida. Os meses se passaram e, após um episódio de nervosismo, foi para o hospital e deu à luz uma menina, que pouco mais tarde descobriu ser filha de seu marido, César, fator que a deixou irritada. Pouco depois, Eliane recebeu em sua casa Aureliano, que à pedido da consulente, que se encontrava em estado puerperal, afogou a recém-nascida em uma banheira cheia de água, matando-a. Indaga-se, dessa forma, se o vice-governador cometeu crime de homicídio ou infanticídio.

Este é o relatório.

II. FUNDAMENTAÇÃO

II.1. DO CRIME COMETIDO POR AURELIANO)

O artigo 5º da Constituição Federal estabelece, expressamente, a vida como um dos direitos fundamentais do indivíduo, como segue:

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.

III - Ninguém será submetido a tortura nem a tratamento desumano ou degradante.

A tutela da vida emerge, portanto, como um princípio fundamental e indelével em nossa sociedade. A legislação brasileira disciplina os crimes relacionados a homicídio e infanticídio com quaisquer atos que atentem contra a vida, incluindo a vida de crianças e recém-nascidos, em normas específicas, como o Código Penal e o Estatuto da Criança e do Adolescente.

O caso de Aureliano Marcondes envolve o óbito de uma recém-nascida, quando Eliane pede, em estado puerperal, que o vice-governador mate sua bebê afogada, enquadrando-se, assim, na tipificação do crime de infanticídio, conforme delineado no artigo 123 do Código penal.

Art. 123 - Matar, sob a influência do estado puerperal, o próprio filho, durante o parto ou logo após:

Pena - detenção, de dois a seis anos.

O mencionado dispositivo legal preconiza que o ato de ceifar a vida de outrem implica em pena de reclusão, categorizando-o como infanticídio. Nessa perspectiva, a presente causa se amolda a esta categoria, ensejando a imputação das penalidades previstas no citado artigo 123 do Código Penal.

O autor Damásio de Jesus aborda a evolução histórica da definição do crime de infanticídio na legislação penal brasileira. historicamente definiu o crime de infanticídio de várias maneiras. No Código Criminal de 1830, a pena para o infanticídio cometido pela mãe era mais branda do que para homicídio. O Código Penal de 1890 estabeleceu uma pena mais severa. O Código Penal de 1940 adotou o critério da influência do estado puerperal para definir o infanticídio.

Houve debate sobre se terceiros que participam do crime de infanticídio devem ser punidos de acordo com o infanticídio ou homicídio. Alguns argumentaram a favor da punição pelo homicídio, enquanto outros sustentaram a punição pelo infanticídio.

A discussão central girou em torno da comunicabilidade do elemento "influência do estado puerperal". Alguns juristas defendiam que a influência do estado puerperal era comunicável entre os participantes, levando à punição por infanticídio. Outros argumentavam que o participante só deveria ser punido por homicídio se fosse o autor direto da morte.

Nelson Hungria inicialmente sustentou que a influência do estado puerperal não se comunicava aos cooperadores e que o participante do infanticídio deveria ser punido por homicídio. No entanto, essa interpretação foi debatida e questionada.

Contudo Com base na obra do autor Fernando Capez, podemos afirmar que o infanticídio é uma categoria derivada e atenuada do homicídio. Ele leva em consideração condições específicas do agente, que deve ser o genitor da vítima, agindo sob a influência do estado puerperal. Além disso, o delito leva em conta as circunstâncias relacionadas ao momento da prática do crime, que deve ocorrer durante o parto ou imediatamente após ele.

O crime de infanticídio é classificado como de pequena gravidade e se enquadra nas categorias de crime próprio, de mão própria, de forma livre, simples, de dano, comissivo ou omissivo (na modalidade de omissão imprópria), material, instantâneo, monossubjetivo e doloso.

O bem jurídico protegido pelo crime de infanticídio é a vida humana independente. É fundamental compreender que a independência da vida não está vinculada à completa separação da criança do corpo materno, nem mesmo ao primeiro movimento dos membros do recém-nascido. A descrição presente no tipo penal demonstra a possibilidade de ataque ao bem jurídico durante o processo de parto, tornando desnecessário que o feto seja considerado uma entidade autônoma.

A doutrina tradicional argumentou que a vida independente começaria com o término da respiração placentária e a capacidade de respiração autônoma, seguindo o princípio de Galeno de que "viver é respirar". No entanto, a respiração pulmonar é apenas um dos indicadores da vida de um ser humano e não a única condição para a sua independência. A comprovação da respiração pulmonar é um dos meios para demonstrar a existência da vida, mas há outros indicadores, como batimentos

cardíacos e circulação sanguínea. A asfixia, por exemplo, não impede o nascimento com vida. Portanto, para a configuração do crime de infanticídio, basta que o processo de parto tenha se iniciado e que o feto esteja vivo neste momento.

Segundo o livro do doutrinador Guilherme de S. Nucci, podemos observar que o crime de infanticídio gera um intenso debate doutrinário em relação ao concurso de pessoas, dada sua natureza como uma forma privilegiada do homicídio. Nesse cenário, a mãe, influenciada pelo estado puerperal, mata o próprio filho recém-nascido após o parto, recebendo uma pena consideravelmente mais branda do que a prevista para homicídio no artigo 121 do Código Penal.

Anteriormente, muitos autores, liderados por Nelson Hungria, argumentavam que essa circunstância de caráter pessoal, uma vez que o puerpério é uma perturbação físico-mental exclusiva da mãe, não deveria ser comunicada aos coautores ou partícipes. Afinal, sustentavam que se tratava de uma condição pessoal. Alguns defensores dessa visão incluíam Bento de Faria, Vicente Sabino e Aníbal Bruno.

No entanto, é importante ressaltar que Nelson Hungria e Heleno Fragoso posteriormente alteraram seu entendimento, reconhecendo a ressalva do artigo 30 do Código Penal, que permite a comunicação das circunstâncias pessoais, desde que sejam elementares do crime. Portanto, de acordo com o Código Penal brasileiro, até mesmo terceiros que contribuem para o infanticídio devem responder pelas penas desse crime, não pelo homicídio.

Aqueles que não concordam com a comunicabilidade das condições pessoais do tipo penal do artigo 123 do CP costumam argumentar com base em considerações emocionais, não técnicas. No entanto, a doutrina majoritária defende a aplicação do artigo 30, considerando o estado puerperal como elemento essencial do crime, e, portanto, comunicável aos coautores e partícipes.

Atualmente, restam poucos autores que defendem a punição por homicídio daqueles que participam do infanticídio praticado pela mãe. No entanto, essa visão visa corrigir uma suposta injustiça promovida pela própria lei penal, que, segundo

esses autores, deveria ter criado uma exceção à teoria monística. No entanto, a doutrina majoritária considera que o artigo 30 do Código Penal brasileiro é claro ao permitir a comunicação das circunstâncias pessoais que são elementares do crime.

Portanto, de acordo com a maioria dos juristas, tanto aqueles que auxiliam a mãe na prática do infanticídio quanto aqueles que executam o núcleo do tipo a seu pedido respondem pelo crime de infanticídio. É essencial que o concorrente tenha conhecimento da condição ou circunstância de caráter pessoal do coautor do delito para que possa se beneficiar do disposto no artigo 30 do Código Penal. Caso contrário, sua responsabilidade será determinada de acordo com as circunstâncias do caso.

A conclusão sobre a punição de terceiros que participam do infanticídio como autores diretos ou acessórios variou na doutrina brasileira, com algumas vozes a favor da punição por infanticídio e outras por homicídio, com base na análise da comunicabilidade desse elemento.

Nesse âmbito, o tribunal se deteve a analisar a situação em que Aureliano Marcondes foi acusado de ser o autor da morte do filho recém-nascido de Eliane, havendo indícios que esta última agiu sob a influência do estado puerperal. A teoria restritiva, conforme estabelecida pelos doutrinadores André Estefam e Victor Eduardo Rios Gonçalves, estabelece uma distinção crucial entre autores e partícipes em crimes. Autores são aqueles que efetivamente executam a conduta descrita no tipo penal, ou seja, são os executores do crime devido ao seu comportamento que se enquadra no verbo descrito no tipo. O autor de infanticídio é aquele que comete o ato infanticida que seria matar com as próprias mãos.

Por outro lado, os partícipes, segundo essa abordagem, são aqueles que não realizam o ato executório descrito no tipo penal, mas de alguma outra forma contribuem para a ocorrência do crime. Consequentemente, aqueles que agem como mandantes ou mentores intelectuais, desde que não realizem atos de execução no caso específico, não serão considerados autores, mas sim partícipes da infração penal.

Comentado [2]: não entendi.

O cenário em questão efetivamente representa a ocorrência do crime de infanticídio, conforme estipulado no artigo 123 do Código Penal. Nessa situação, Eliane em estado puerperal é apontada como partícipe do delito, uma vez que a conduta de um partícipe pode abranger ações como induzir, incitar ou motivar outrem a cometer o crime. Por sua vez, Auleriano é considerado o autor do crime, visto que ele realizou a ação criminosa e, como resultado, será responsabilizado pelo crime de infanticídio entretanto cometendo também os artigos 29 e 30 do Código Penal.

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

Art. 30 - 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)

O exame deste caso salientou a relevância de considerar as circunstâncias e as condições que indicam que a acusada agia sob a influência do estado puerperal. A concepção predominante é que o estado puerperal pode impactar o discernimento e a capacidade de julgamento da mãe, comprometendo temporariamente sua aptidão para apreender a ilicitude de seus atos. Deste modo, a jurisprudência sedimentou o entendimento de que as circunstâncias e condições de natureza pessoal, como o estado puerperal, não afastam a responsabilidade penal, a menos que constituam elementos essenciais do delito em apreço. Desta forma, Aureliano Marcondes será responsabilizado pelo delito de infanticídio, em conjunto com Eliane. Neste diapasão, a sanção imposta será proporcional à gravidade do crime perpetrado por ambos os envolvidos.

Portanto, recomenda-se que Aureliano Marcondes seja submetido a processo penal pelo crime de infanticídio, sujeitando-se às penalidades previstas na legislação vigente. É imperativo que o sistema jurídico proceda à análise imparcial deste caso, atentando para a jurisprudência pertinente e aplicando o ordenamento legal de acordo com as particularidades da situação.

II.2. DA POSSIBILIDADE DE AURELIANO SE CANDIDATAR A GOVERNADOR

A participação efetiva da sociedade nos negócios do Estado se dá através dos direitos políticos, tal qual conceitua Alexandre de Moares (2022):

É o conjunto de regras que disciplina as formas de atuação da soberania popular, conforme preleciona o caput do art. 14 da Constituição Federal. São direitos públicos subjetivos que investem o indivíduo no status *activae civitatis*, permitindo-lhe o exercício concreto da liberdade de participação nos negócios políticos do Estado, de maneira a conferir os atributos da cidadania.

Evidencia-se que é através dos direitos políticos que os cidadãos têm voz no Estado. Tais direitos incluem o sufrágio, a alistabilidade, elegibilidade, a iniciativa popular de lei, a ação popular e a organização e participação de partidos políticos.

Em relação aos direitos políticos, pergunta-se se há impedimentos para que Aureliano Marcondes se candidate a governador.

Registra-se que se Aureliano já ocupa o cargo de vice-governador pelo segundo mandato consecutivo, ele, em tese, cumpre com os requisitos mínimos para candidatura a governador, que estão elencados no Capítulo IV da Constituição Federal de 1988, art. 14:

[...]

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, mediante:

§ 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;

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.

[...]

Em verdade, entende-se que é permitido, sem necessidade de desincompatibilização, que o vice reeleito do poder executivo (vice-presidente, vice-governador, vice-prefeito) se candidate a outros cargos, desde que, nos seis meses anteriores ao pleito, não tenha sucedido ou substituído o titular, conforme a Lei Complementar 64/90 expressa, em seu artigo 1º, § 2º:

§ 2º O Vice-Presidente, o Vice-Governador e o Vice-Prefeito poderão candidatar-se a outros cargos, preservando os seus mandatos respectivos, desde que, nos últimos 6 (seis) meses anteriores ao pleito, não tenham sucedido ou substituído o titular.

PADILHA (2019, p. 374) confirma o que se diz no artigo mencionado:

III – o Vice-Presidente da República, os Vice-Governadores e os Vice-Prefeitos estão proibidos de pleitear mais de uma reeleição, mas nada impede que possam se candidatar, sem restrição alguma, à vaga dos respectivos titulares, salvo se os sucederem ou os substituírem nos últimos 6 meses antes do pleito do segundo mandato;

A Resolução Nº 22.625, de 13 de Novembro de 2007, publicada no Diário da Justiça nº 236, Seção 1 (12.10.2007), p. 161, também confirma o que vem sido afirmado:

Consulta. Vice-prefeito reeleito. Terceiro mandato. Vedação. Art. 14, § 5º, da Constituição Federal. Candidatura. Cargo. Prefeito. Possibilidade.

1. É vedado ao vice-prefeito reeleito se candidatar ao mesmo cargo, sob pena de restar configurado o exercício de três mandatos sucessivos.
2. Vice-prefeito reeleito pode se candidatar ao cargo de prefeito nas eleições seguintes ao segundo mandato.

Entretanto, sabe-se que enquanto o vice substitui o titular, a ele recai todas as funções e regras como se presidente, governador ou prefeito fosse. Todavia, indaga-se a diferença entre substituição temporária e definitiva:

Acórdão de 30 de Novembro de 2021, relator Min. Luiz Felipe Salomão:

Eleições 2020 [...] Substituição do prefeito. Seis meses anteriores ao pleito. Função constitucional de substituto da chefia do poder executivo. Desnecessidade de desincompatibilização. [...] 1. Nos termos do art. 14, § 6º, da Constituição Federal, 'para concorrerem a outros cargos, o Presidente da República, os Governadores de Estado e do Distrito Federal e os Prefeitos devem renunciar aos respectivos mandatos até seis meses antes do pleito'. 2. Constitui função constitucional atribuída ao Vice-Prefeito a substituição da chefia do Executivo local, na hipótese de ausência por licença ou outro impedimento, ou a sua sucessão, de forma permanente. 3. A assunção temporária do Vice, na qualidade de mero substituto do chefe da Administração, não se confunde com a condição de definitividade atribuída

ao sucessor, sobre o qual inclusive, recaem as desincompatibilizações e inelegibilidades inerentes ao cargo de Prefeito, principal gestor da máquina pública. 4. No caso dos autos, o candidato esteve à frente da gestão local apenas na condição de substituto, sem que verificada nenhuma burla à norma constitucional, razão porque contra ele não deve incidir a restrição prevista no art. 14, § 6º da Constituição Federal. [...]” NE: candidato concorrendo a reeleição para o mesmo cargo.

(Ac. de 30.11.2021 no AgR-REspEI nº 060017586, rel. Min. Luis Felipe Salomão, red. designado Min. Alexandre de Moraes.

Dessa forma, os desembargadores entendem que não há de se confundir assunção temporária com substituição definitiva. Sendo a substituição temporária, não recaem ao vice as condições do titular.

Além disso, ressalta-se que caso o vice suceda definitivamente o titular e queira se candidatar ao cargo de prefeito, governador ou presidente, este não precisará se desincompatibilizar, visto que sua candidatura se encaixa como reeleição, e não como eleição a outro cargo:

“[...] Eleições 2020 [...] Vice-prefeito. Substituição do titular. Semestre anterior ao pleito. Desincompatibilização. Desnecessidade. [...] 5. De outra parte, nos termos do art. 1º, IV, § 2º, da LC 64/90, '[o] Vice-Presidente, o Vice-Governador e o Vice-Prefeito poderão candidatar-se a outros cargos, preservando os seus mandatos respectivos, desde que, nos últimos 6 (seis) meses anteriores ao pleito, não tenham sucedido ou substituído o titular'. 6. Conforme consignou esta Corte Superior ao apreciar a Consulta 689/DF, é viável ao vice se candidatar ao cargo do titular, mesmo quando o substitui nos seis meses anteriores ao pleito, por se tratar de hipótese de reeleição, e não de disputa para mandato diverso [...] 7. Entendimento que decorre diretamente do que decidiu o Supremo Tribunal Federal na ADI 1.805/DF sobre a possibilidade de os Chefes dos Poderes Executivos se reelegerem para o mesmo cargo para um período subsequente sem se desincompatibilizarem, por força do disposto no art. 14, § 5º, da CF/88. 8. Na hipótese [...] o fato de o recorrido ter assumido interinamente a prefeitura [...] em virtude do afastamento do prefeito entre 15/7/2019 e 10/8/2020 (intervalo coincidente com o semestre anterior à disputa) e permanecido no exercício de suas funções (sem se desincompatibilizar) não o torna inelegível para concorrer à Chefia do Poder Executivo em 2020. [...]”

O fato de Aureliano Marcondes se encaixa perfeitamente no disposto na Lei Complementar 64/90, em seu artigo 1º, §2º, tendo em vista que o mesmo pretende se candidatar a cargo diverso e não sucedeu seu titular nos últimos 6 meses, além de preencher com os requisitos para sua elegibilidade. Ademais, ele não precisará desincompatibilizar-se, isto é, abdicar-se do atual cargo 6 meses anteriores à eleição, podendo, dessa forma, manter seu cargo.

Comentado [3]: Muito bom o texto. Claro, conciso com boa doutrina e jurisprudência e acerto na resposta
Nota de Constitucional - 2,0

II.3 DO PROCESSO CONTRA A EMPRESA FORNECEDORA E SUA POSSÍVEL ANULAÇÃO

Pelo ocorrido no processo, infere-se que Elaine não pôde participar da perícia da máquina de café. Sua ausência durante esse procedimento implica no cerceamento de defesa e na inobservância dos Princípios do Devido Processo Legal, da Ampla Defesa e do Contraditório (art. 5º, LV, LIV da Constituição Federal):

LIV - ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal;

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;

Ainda que se verifique, a princípio, desrespeito ao Devido Processo Legal, também são afrontados o Contraditório e a Ampla Defesa, pela incapacidade da parte de impugnar e se defender. Além disso, é interessante ressaltar que estes últimos são derivados do primeiro, parafraseando Alexandre de Moraes:

O devido processo legal tem como corolários a *ampla defesa* e o *contraditório*, que deverão ser assegurados aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, conforme o texto constitucional expresso (art. 5º, LV). Assim, embora no campo administrativo, não exista necessidade de tipificação estrita que subsuma rigorosamente a conduta à norma, a capitulação do ilícito administrativo não pode ser tão aberta a ponto de impossibilitar o direito de defesa, pois nenhuma penalidade poderá ser imposta, tanto no campo judicial, quanto nos campos administrativos ou disciplinares, sem a necessária amplitude de defesa.

Dessa forma, confirma-se que houve afronta aos princípios mencionados, de forma concomitante.

Ainda, convém citar BONÍCIO (2016), cujo confirma que o contraditório deve garantir às partes justa participação no processo; neste caso, participação na atividade probatória. Com a ausência de qualquer das partes no procedimento, o processo fere tal princípio e, conseqüentemente, os outros já mencionados.

[...] Em sua perspectiva mais ampla, o contraditório é a garantia de participação das partes no processo, aí incluída a possibilidade de influir – legitimamente – no convencimento do juiz 142, o que reforça a estrutura marcadamente dialética do processo e a convicção de que, quanto mais diálogo houver, melhor será o resultado da tutela jurisdicional pleiteada. [...]

Importante considerar que, além do desrespeito aos incisos LIV e LV do artigo 5º da Constituição Federal, também não foi cumprido o artigo 465 do Código de Processo Civil de 2015, que efetivamente aplica a participação das partes na atividade probatória:

Art. 465. O juiz nomeará perito especializado no objeto da perícia e fixará de imediato o prazo para a entrega do laudo.

§ 1º Incumbe às partes, dentro de 15 (quinze) dias contados da intimação do despacho de nomeação do perito:

I - arguir o impedimento ou a suspeição do perito, se for o caso;

II - indicar assistente técnico;

III - apresentar quesitos.

Além da arguição do impedimento e suspeição do perito, que ocorrem nos moldes dos arts. 144 a 148 do Novo CPC, e da indicação de assistente técnico, a apresentação de quesitos era indispensável para que Eliane participasse do processo. No mais, não se cumpriu com o mencionado artigo, havendo violação de direito processual.

Quando as regras processuais não são cumpridas durante a produção das provas, temos uma prova ilegítima (Alexandre de Moraes):

As provas ilícitas não se confundem com as provas ilegais e as ilegítimas. Enquanto, conforme já analisado, as *provas ilícitas* são aquelas obtidas com infringência ao direito material, as *provas ilegítimas* são as obtidas com desrespeito ao direito processual.

Comentado [4]: isso

Alexandre de Moraes, bem como grande parte dos doutrinadores, diferencia prova ilegítima de prova ilícita e ilegal. Ilícita como sendo a prova que infringe direito material, isto é, que de alguma forma ameaça bem jurídico tutelado pela norma, podendo ser produzida também fora do processo. É o caso, a título de exemplo, de provas obtidas por meio de interceptação telefônica não autorizada ou violação a correspondência (artigo 5º, inciso XII, CF/88).

XII - é inviolável o sigilo da correspondência e das comunicações telegráficas, de dados e das comunicações telefônicas, salvo, no último caso, por ordem judicial, nas hipóteses e na forma que a lei estabelecer para fins de investigação criminal ou instrução processual penal;

Enquanto isso, a prova ilegítima trata-se daquela obtida com inobservância ao direito processual, tratando-se do que ocorreu no processo da consulente.

Quanto à prova ilegal, tem-se que o termo engloba os conceitos de provas ilegítimas e ilícitas, pois abarca a inobservância do ordenamento jurídico como um todo. Ou seja, a prova ilegal é aquela produzida durante desrespeito ao direito material ou direito processual.

Pela teoria de Pietro Nuvolone, também confirma-se que há diferenciação entre prova ilegítima e ilícita:

“[e]m sede doutrinária, há que extremar, também, as provas ilícitas das provas ilegítimas. Para Nuvolone, consideram-se ilícitas as provas que vulneram normas de direito material e ilegítimas as que ofendem disposições de caráter processual.

Pelo que se encontra na própria obra:

“Prova vietata significa prova che, in senso assoluto, o in senso relativo, è contraria a una specifica norma di legge o a un principio del diritto positivo. La prova è vietata in senso assoluto, quando il diritto proibisce in ogni caso, qualunque ne sia il modo di assunzione, l’acquisizione di una certa prova da un punto di vista generale o limitatamente a un determinato oggetto; tale è, per il diritto italiano il caso delle cosiddette perizie psicologiche (art. 314 cod. proc. pen.).

Verifica-se, ainda, que alguns doutrinadores defendem que o termo “prova ilícita” não se difere de “prova ilegítima”, como é o caso de Júlio Fabbrini Mirabete ou Luiz Guilherme Marinoni, que diz: “[a] prova é ilícita quando viola uma norma, seja de direito material, seja de direito processual”.

A Constituição Federal estabelece que são inadmissíveis as provas ilícitas, entendendo-se como aquelas que infringem direito material, como menciona Alexandre de Moraes:

São inadmissíveis, no processo, as provas obtidas por meios ilícitos, garante o art. 5º, LVI, da Constituição Federal, entendendo-as como aquelas colhidas em infringência às normas do direito material (por exemplo, por meio de tortura psíquica, quebra dos sigilos fiscal, bancário e telefônico sem ordem judicial devidamente fundamentada), configurando-se importante garantia em relação à ação persecutória do Estado.

Há jurisprudência que comprova a aplicação da diferenciação entre prova ilícita e no Brasil, adequando que, sendo a prova ilegítima, deverá ela ser declarada nula pelo juiz e refeita.

RECURSO ORDINÁRIO. PROVA ILEGÍTIMA E PROVA ILÍCITA. SIGILO BANCÁRIO. LEI COMPLEMENTAR N.º 105/2001. Doutrina autorizada distingue prova ilícita e prova ilegítima. Enquanto a primeira viola regra de

direito material, a segunda ofende regra de direito processual. Outro fator distintivo atine ao momento da ilegalidade. A prova ilícita está atrelada ao momento da obtenção (que antecede a fase processual); já a prova ilegítima acontece no momento da produção da prova (dentro do processo), ou seja, a prova ilícita é extra-processual, ao passo que a ilegítima é intra-processual. Outra diferença que não pode deixar de ser sublinhada: a prova ilícita é inadmissível (não pode sequer ser juntada aos autos; se juntada deve ser desentranhada, não podendo ser renovada); a prova ilegítima, a seu turno, é nula (assim é declarada pelo juiz e deve ser refeita). Se no afã de comprovar o exercício de atividades alheias à lotação nominal para fins pecuniários, a parte carrega aos autos documentos cujo sigilo... (TRT 17ª R., Rel. Desembargadora Ana Paula Tauceda Branco, DEJT DEJT 25/09/2012).

Dessa forma, entende-se que o processo de Elaine não está perdido, visto que houve afronta ao direito processual, aos princípios do Contraditório, Ampla Defesa e do Devido Processo Legal durante a perícia da máquina de café, o que gerou cerceamento de defesa. A partir dessa lógica, é possível entrar com recurso no processo e alegar que a prova é ilegítima, devendo ela, portanto, ser declarada nula junto aos atos posteriores, e refeita.

Houve, para especificar, nulidade absoluta do ato praticado, pois não se respeitou os princípios processuais expressos na Constituição Federal. Tal nulidade pode ser alegada a qualquer tempo, sem risco da prescrição, tanto por ofício quanto a requerimento das partes.

No entanto, o processo em questão não poderá ser anulado desde o início, pois não foram apontados vícios anteriores à perícia da máquina de café, como seria se houvesse ausência das condições da ação, dos pressupostos processuais ou de qualquer outra hipótese que admitiria a extinção do processo. Não é o caso, visto que os atos anteriores à prova ilegítima poderão ser aproveitados e salvaguardados, por serem íntegros, isto é, sem vícios. É, ainda, muito difícil que qualquer processo seja extinto, visto que havendo vícios, o juiz deverá respeitar o *princípio da primazia do julgamento de mérito*, evitando extingui-lo e ordenando que as partes corrijam os vícios apontados THEODORO (2019)

Comentado [5]: isso

II.4. DA RESPONSABILIDADE PATRIMONIAL DA CONSULENTE EM RELAÇÃO À DÍVIDA DA MEI

Requer, através deste documento, esclarecimentos acerca da responsabilidade patrimonial de Elaine sobre a dívida de seu CNPJ.

Antemão salienta-se que a Lei Complementar Nº 123/2006, alterada pela Lei Complementar 155/2016, criou o Microempreendedor individual com o objetivo de regularizar atividades autônomas com faturamento de até R\$81.000,00. Aos cadastrados na MEI, são incluídas vantagens, como ajuste ao simples nacional, dispensa de alvará para suas atividades, bem como acesso a créditos bancários com juros menores, direito à previdência social e outros benefícios trabalhistas, garantindo formalidade a empreendedores que antes não tinham regime tributário cabível às atividades autônomas que desempenhavam.

Embora o M.E.I. seja abarcado por um CNPJ e contemple atividades que se enquadram como empresariais, ele é considerado um “frankenstein jurídico”, pois não possui personalidade jurídica e, para, tanto, não é considerado empresa:

Com efeito, denomina-se responsável o sujeito passivo da obrigação tributária que, sem revestir a condição de contribuinte, vale dizer, sem ter relação pessoal e direta com o fato gerador respectivo, tem seu vínculo com a obrigação decorrente de dispositivo exposto da lei. Essa responsabilidade há de ser atribuída a quem tenha relação com o fato gerador da respectiva obrigação (CTN, art. 128). Não uma vinculação pessoal e direta, pois em assim sendo configurada está a condição de contribuinte. Mas é indispensável uma relação, uma vinculação com o fato gerador para que alguém seja considerado responsável, vale dizer, sujeito passivo indireto. Assim, verifica-se que o Microempresário individual (MEI) é classificado como contribuinte tributário, uma vez que pratica o fato gerador do tributo, tendo com isso relação pessoal e direta com o fato gerador. (apud, MENDES, 2016, p.38).

No mesmo sentido, é o que afirma André Cruz Ramos:

A responsabilidade dos sócios de uma sociedade empresária, além de ser subsidiária, pode ser limitada, o que ocorre, por exemplo, nas sociedades limitadas e nas sociedades anônimas (...) já o empresário individual, em nosso ordenamento jurídico, além de responder com todos os seus bens pelas dívidas contraídas no exercício de atividade econômica (inclusive seus bens pessoais), não goza da prerrogativa de limitação de responsabilidade. (RAMOS, ano, p.47)

Ainda que o M.E.I. seja considerado um âmbito de atividade empresarial, ele não permite sócios e admite apenas um funcionário por CNPJ, considerando que mesmo com registro e exercendo atividade empresarial a responsabilidade patrimonial é ilimitada, ou seja, no caso do CNPJ contrair dívidas, tais atingirão o patrimônio pessoal do dono. Ou seja, a pessoa física responderá por todas as dívidas do CNPJ, sem nenhuma proteção ao patrimônio pessoal.

É o que confirma-se no entendimento da ministra Nancy Andrighi, no STJ :

A aplicação do entendimento outrora firmado na jurisprudência desta corte, no tocante à ausência de distinção patrimonial entre o empresário individual e a pessoa natural titular da firma individual, deve-se restringir à hipótese em que a pessoa natural realiza atividades empresariais por conta própria, assumindo, sozinha, a titularidade e o risco do negócio, mesmo que, para fins fiscais, se cadastre no CNPJ", esclareceu a relatora.

Dessa maneira, embora o M.E.I. ofereça suporte financeiro, benefícios trabalhistas, facilidade no pagamento de impostos, e detenha de outros bônus, ele surge com objetivo principal de formalizar empreendimentos autônomos, não protegendo o patrimônio pessoal do empresário, não existindo, portanto, qualquer distinção entre patrimônio do dono e da empresa.

III. CONCLUSÃO

Em relação ao crime cometido por Aureliano, entende-se que houve concurso de pessoas, tal que Elaine enquadra-se como partícipe e Aureliano como autor, sendo ambos responsabilizados pelo mesmo crime, de infanticídio. Sendo o estado puerperal um elemento do crime de infanticídio, todos os agentes serão acompanhados por ele, ainda que, para um dos agentes, seja impossível estar em estado puerperal na vida real, como é o caso. Portanto, recomenda-se que Aureliano Marcondes seja submetido a um processo penal pelo crime de infanticídio, aplicando as leis e jurisprudência pertinentes a esta situação específica, de acordo com as particularidades do caso.

Do fato da eleição a governador, entende-se que, desconsiderando qualquer crime cometido por Aureliano, o vice-governador poderá, sem impedimentos e sem necessidade de renunciar seu cargo, isto é, desincompatibilização, se candidatar a Governador do Estado, de acordo com a doutrina majoritária e com o exposto na Lei Complementar 64/90.

Quanto ao processo de Elaine, infere-se que ele não está de todo perdido, visto que seria inviável a utilização da prova pericial neste caso, por tratar-se de prova ilegítima. Ademais, sua anulação desde o início não é possível, tendo em vista que deverá ser seguido o princípio da primazia do julgamento de mérito. Ainda, o ato em questão implica em um vício de nulidade absoluta, que o torna inválido junto aos atos

posteriores, inclusive a sentença. Deverá a prova pericial, portanto, ser refeita, sem prejuízo da preclusão.

O patrimônio de Elaine poderá ser atingido pelas dívidas contraídas pela sua MEI, pois é impossibilitado à ela a responsabilidade patrimonial limitada. A MEI, para todos os fins, é vista na legislação brasileira como um “frankenstein jurídico”, pois mesmo tendo CNPJ, ela não tem personalidade jurídica, tal qual todas as suas dívidas também são de seu representante. Dessa forma, Elaine arcará com todas as dívidas adquiridas em nome do seu CNPJ.

Comentado [6]: resposta de processo civil, correta. redução da nota por ausência de elemento essencial de um parecer, como indicado abaixo. nota: 1,5

Comentado [7]: faltou elemento essencial a um parecer que é a indicação dos pareceristas.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BORGES, Matheus. **Microempreendedor Individual (MEI)**. Disponível em: <<https://www.jusbrasil.com.br/artigos/microempreendedor-individual-mei/152289726>> acesso em: 10 de Out. de 2023.

Lopes, Caroline. **A responsabilidade tributária do Microempresário Individual (MEI)**. Disponível em: <<https://www.jusbrasil.com.br/artigos/a-responsabilidade-tributaria-do-microempresario-individual-mei/584634715>> acesso em: 10 de Out. de 2023.

Lei Complementar nº. 123/06, de 14 de dezembro de 2006. **Institui o Estatuto Nacional da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte e dá outras providências**. Diário Oficial da União, Poder Executivo, Brasília, DF, 15.12.2006.

THEODORO JUNIOR, Humberto. **Código de Processo Civil Anotado**, 22ª edição, Rio de Janeiro: Forense, 2019, p. 8

TJMG **Tribunal de Justiça de Minas Gerais TJ-MG - Apelação Cível: AC XXXXX42370899001** <<https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/tj-mg/689041406/inteiro-teor-689041570>> Acesso em: 08 de Out. de 2023.

MARCÃO, Renato F. **CURSO DE PROCESSO PENAL** Editora Saraiva, 2021. E-book. ISBN 9786555594485. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555594485/>. Acesso em: 19 out. 2023.

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidente da República, [2016]

BRASIL. **Lei nº 10.406**, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil.

BRASIL. **Lei nº 13.105, de março de 2015**. Institui o Código de Processo Civil.

BRASIL. **Decreto-Lei 2.848, de 07 de dezembro de 1940**. Código Penal.

14ª CÂMARA CÍVEL DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE MINAS GERAIS. RELATOR:

DESA. CLÁUDIA MAIA. Disponível em:
<<https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/tj-mg/689041406/inteiro-teor-689041570>> Acesso em: 08 de Out. de 2023.

DIÁRIO DA JUSTIÇA, **Resolução Nº 22.625, de 13 de Novembro de 2007**, nº 236, Seção 1 (12.10.2007), p. 161 Disponível em: <https://apps.tre-sc.jus.br/site/fileadmin/arquivos/legjurisp/resolucoes_tse/ResTSE_22625.pdf> acesso em: 10.10.2023

PADILHA, Rodrigo. **Direito Constitucional**. Grupo GEN, 2019. E-book. ISBN 9788530988319. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530988319/>. Acesso em: 12 out. 2023.

LOPES, João Batista. **Contraditório e abuso do direito de defesa na execução. Processo e Constituição. Estudos em Homenagem ao Professor José Carlos Barbosa Moreira**, p. 96.

NUVOLONE, Pietro. **Le prove vietate nel processo penale nei paesi di diritto latino**. *Rivista Di Diritto Processuale*, Anno xxi, nº 3, Padova, pp. 442-475.

NUCCI, Guilherme de S. **Curso de Direito Penal: Parte Especial**. Arts. 121 a 212 do Código Penal. v.2. Grupo GEN, 2022. E-book. ISBN 9786559643721. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786559643721/>. Acesso em: 15 nov. 2023.

CAPEZ, Fernando. **Curso de direito penal: parte geral – arts. 1º a 120**. v.1. Editora Saraiva, 2022. E-book. ISBN 9786555596021. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555596021/>. Acesso em: 15 nov. 2023.

JESUS, Damásio de. **Direito penal: parte geral (De acordo com a Lei n. 12.234/2010 e as Súmulas 438 a 444 do STJ e Súmula Vinculante 26 do STF)**. v.1. [Digite o Local da Editora]: Editora Saraiva, 2011.