

# 27º Exame de Ordem - 2ª fase - 2005

## Direito Comercial

1. A empresa Cia. Vale do Paraíba, sediada no Rio de Janeiro-RJ, de capital fechado, deliberou em Assembléia Geral por sua cisão parcial no dia 10/01/2005, cuja publicação ocorreu em 10/05/2005. Foram regularmente cumpridas as exigências dos artigos 224, 225 e 226 da Lei 6404/76 (Lei de SA), bem como os artigos 1113 e 1114 da Lei 10406/2002 (Código Civil). A operação manteve a Cia. Vale do Paraíba e criou a Paraibinha Extração Ltda., tendo esta absorvido 70% do patrimônio da companhia cindida. O ato de cisão estipulou que Paraibinha Extração Ltda. será responsável apenas pelas obrigações havidas antes de 2003, restando as demais para a Cia. Vale do Paraíba.

Esteve em seu escritório, no dia 30/05/2005, o procurador da empresa Tratores Martins Ltda., credora da companhia cindida em R\$ 550.000,00 (quinhentos e cinquenta mil reais), através de duplicata de compra e venda mercantil, com vencimento em 20/09/2005. Este cliente entende que, por conta da cisão, seu crédito ficou ameaçado, já que setenta por cento do patrimônio de sua devedora foi transferido a outra empresa, que por sua vez não tem solidariedade com a Cia. Vale do Paraíba.

Como advogado da credora, prepare a peça pertinente ao caso apresentado.

Assine: **Dr. Robusto Gavião, OAB/RJ 99.999.**

**Todas as respostas deverão ser fundamentadas.**

2. No que consistem as sociedades de garantia solidária?

3. Pode-se afirmar que todo cheque para pessoa nomeada é transmissível por endosso?

4. No capital social de uma sociedade limitada empresária, defina qual é a natureza jurídica da cota.

5. Dentre as várias operações realizadas pelos bancos, esclareça em que categoria é inserido o depósito bancário.

6. Comente a pertinência da presente afirmação: "À luz do artigo 985 da Lei 10406/2002 (Código Civil), o registro do contrato social de uma sociedade em conta de participação confere-lhe, a partir de então, personalidade jurídica, sendo que os atos anteriores ao registro somente produzem efeitos entre os sócios, não podendo, contudo, a falta de registro ser oposta a terceiros."

## Direito Penal

### 1. ATENÇÃO:

É imprescindível indicar em todas as respostas os dispositivos legais aplicáveis e que regulam a matéria, bem como a fundamentação pertinente.

**NÃO SERÁ CONSIDERADA PARA EFEITO DE CORREÇÃO, A IMPETRAÇÃO DE HABEAS CORPUS.**

João, funcionário público, surpreende-se na manhã de 05.03.2004 ao ler panfleto distribuído no seu bairro, chamando-o de corrupto.

Extremamente ofendido, inicia investigação para apurar a autoria, descobrindo em 20.04.2004 ter sido seu vizinho Ariosvaldo o responsável pela ofensa. Em 05.10.2004, oferece queixa-crime no II Juizado Especial Criminal, em face de Ariosvaldo, imputando-lhe o crime de injúria, art.140 do

Código Penal.

Na audiência preliminar, não foi possível conciliação, sendo rejeitada também proposta de transação penal.

Na audiência de instrução e julgamento, após manifestação da defesa de Ariosvaldo e do representante do Ministério Público, o juiz, embora reconhecendo estar a queixa devidamente instruída com prova da materialidade do delito e indícios de autoria, rejeitou a inicial, pelos seguintes fundamentos:

a) decadência do direito de queixa, uma vez que o fato ocorreu em 05.03.2004 e a queixa foi proposta em 05.10.2004;

b) ilegitimidade de João para o oferecimento da ação penal privada, por tratar-se a imputação de crime de ação penal pública condicionada a representação, nos termos do art. 145, parágrafo único do Código Penal;

Como advogado de João, e pautando-se no entendimento jurisprudencial dominante, elabore a peça processual conveniente a permitir que seu cliente possa satisfazer sua pretensão, com as respectivas razões, destinando-a à autoridade judiciária competente.

ADVOGADO: EDMAR LOPES

INSC. Nº 1.100

2. Durante certa madrugada, Lucas é acordado por gritos de "fogo", mas tanto ele quanto outros moradores são impedidos de sair do prédio por conta das altas labaredas que se formaram na porta de entrada do edifício.

Solicitada a presença dos bombeiros, Tomaz, bombeiro experiente, consegue retirar todos os moradores, menos Lucas, seu desafeto, o qual abandona propositalmente para uma morte certa, o que de fato ocorreu.

Sendo certo que não foi Tomaz o responsável pelo incêndio, incorreu ele na prática de algum delito? Em caso afirmativo, qual?

Responda de maneira fundamentada.

3. Kleber, procurando se livrar da alta despesa que vinha tendo com as contas de luz, vai até a loja de ferramentas e lá adquire a maquinaria necessária para realizar ligação direta entre a rede pública de eletricidade e sua casa.

Contudo, sabendo da campanha de fiscalização empreendida pela empresa responsável pelo abastecimento elétrico, Kleber resolve aperfeiçoar seus métodos. Para tanto, instala pequeno aparelho que, ao invés de cortar diretamente a ligação da rua para o interior da residência, magneticamente interfere na medição do relógio, reduzindo em 70% o valor da conta.

Diante dos fatos, esclareça se Kleber praticou algum crime, fundamentando juridicamente, sua resposta.

4. Astolfo é vítima do delito de calúnia reconhecidamente perpetrado por Marcos, José, Antonio e Clóvis.

Como Marcos encontrava-se no exterior, com retorno para daqui a 90 dias, o advogado de Astolfo, pretendendo alcançar rapidamente a prestação jurisdicional e evitar futura prescrição, protocolou Queixa-Crime apenas em face dos demais.

A decisão do advogado foi correta? Por quê?

5. Tício, preso em flagrante pela prática do delito de extorsão, apresenta pedido de liberdade provisória, por ser primário, de bons antecedentes, domicílio conhecido e atividade laborativa lícita. Ao decidir a questão, o juiz indefere o pleito, fundamentando "ser o réu pessoa com extrema capacidade financeira, havendo possibilidade de fuga".

De acordo com o ordenamento jurídico brasileiro, o fundamento apresentado para manter a custódia do acusado está correto?

Justifique sua resposta.

6. Mévio é denunciado pela prática do delito de lesões corporais graves, por ter ocorrido incapacidade para as ocupações habituais por mais de 30 dias (art. 129, § 1º, I do CP). Porém veio a ser condenado por lesões leves em razão da ausência do laudo complementar que atestasse aquela circunstância qualificadora.

O Ministério Público, inconformado, recorre da decisão, juntando o laudo complementar que, embora negasse a incapacidade para as ocupações habituais por mais de 30 dias, afirma ter resultado para a vítima deformidade permanente.

Diante dessa nova informação a Segunda Instância condena Mévio pelo crime do art. 129, § 2º, IV do Código Penal, à pena de 3 anos de reclusão.

Considerando que a defesa pode contra-arrazoar o recurso do Ministério Público, tomando ciência do novo pedido, está correta a decisão do Tribunal? Responda indicando os dispositivos legais que regulam a matéria.

## Direito Trabalhista

1. Maria Fidalga, empregada doméstica, ajuizou ação em face de Joana Alera, empregadora doméstica, mencionando na causa de pedir da inicial que:

1) fora admitida em 01/02/02, e devido a gravidez, gozou licença gestante pelo período de 120 dias, tendo retornado ao trabalho em 02/05/05;

2) que no dia seguinte ao retorno, em 03/05/05 fora dispensada imotivadamente, com indenização do aviso prévio, tendo recebido o pagamento das verbas da extinção contratual no dia 20/05/05, todavia, sem que fosse considerada a estabilidade gestante prevista na Constituição Federal, sendo que o parto se deu em 01/03/05;

3) sem declinar os dias da semana laborados nem a jornada de trabalho, ponderou que realizava 2 horas extraordinárias por dia. No pedido postula as seguintes parcelas:

a) declaração do direito da autora a estabilidade gestante até 120 dias após o parto;

b) nulidade da dispensa com a reintegração no emprego ou, sucessivamente, na impossibilidade de reintegração, pretende a indenização pelos

dias relativos a estabilidade gestante;

c) pagamento da multa prevista no art. 477, parágrafo 8º da CLT (devido ao atraso no pagamento das verbas resilitórias);

d) duas horas extraordinárias diárias com projeção nas férias acrescidas do terço constitucional e décimos terceiros salários.

Você, contratado como advogado da empregadora doméstica, foi informado que a autora deu causa a 2 arquivamentos em ações anteriores (conforme cópia das atas de audiência fornecidas pelo seu cliente). Ainda, tendo verificado que todos os fatos contidos na inicial estão comprovados documentalmente, elabore peça de defesa, contestando aspectos relativos ao processo e ao mérito da causa.

ADVOGADO: EDMAR LOPES

INSC. Nº 1.100

2. Carlos foi admitido em 1/1/90 na Empreiteira LL Ltda., tendo sido imotivadamente dispensado em 30/5/03, lhe tendo sido concedido aviso prévio, mas sem receber as verbas resilitórias de direito. Seu advogado ingressou com ação em 28/5/05, objetivando o pagamento de horas extraordinárias e de verbas resilitórias.

Responda fundamentadamente: a) operou-se a prescrição total ou parcial?; b) se Carlos e LL Ltda. tivessem celebrado acordo em processo judicial anterior (com pedidos idênticos), devidamente homologado em juízo um mês antes de ajuizar a presente ação, você, advogado da ré argumentaria o quê, em preliminar de contestação; c) Se o advogado de Carlos necessitar dos cartões de ponto para fazer prova da jornada extraordinária, documentos esses que estão em poder da ré, qual requerimento caberia ao referido advogado e sob qual fundamento?

3. José, que reside em Petrópolis, foi admitido na empresa XY Ltda., que se situa no Rio de Janeiro, para prestar serviços na localidade de Teresópolis onde laborou até o final de seu contrato. Sem autorização do empregado, a empresa usou a imagem do obreiro em propaganda que vem sendo veiculada na TV, destinada a aumentar a clientela empresarial. Na propaganda, a imagem do empregado é usada como exemplo de bom trabalhador.

Pergunta-se. A) Qual a Vara do Trabalho competente para apreciar a ação? B) Cabe ação de indenização por danos morais em face do empregador? Fundamente e cite os dispositivos legais.

4. Camilo, empreiteiro autônomo, pessoalmente, e, contando com a ajuda de dois subordinados, firmou contrato de empreitada para reforma de um banheiro em uma residência em Ipanema, tendo pactuado o pagamento em 3 parcelas de R\$ 1.000,00 (mil reais). Embora Camilo tenha concluído a empreitada, o dono da obra deixou de quitar a última parcela. Qual é o órgão do Poder Judiciário que tem competência material para apreciar o litígio. Fundamente.

5. No curso do processo perante a Justiça do Trabalho, você, advogado da ré, teve a oitiva de uma testemunha indeferida arbitrariamente pelo Juiz. Que atitude você tomaria (mencionar todos os atos a serem observados pelo advogado e os princípios regentes da matéria)

6. João e Mário, atendentes da loja MM Ltda., após briga que envolveu agressão física entre ambos na frente de clientes do estabelecimento, foram chamados pelo empregador. O empregador (que verificou que os dois não mais poderiam trabalhar juntos), resolveu punir os empregados, tendo suspenso Mário por 10 dias e dispensado João por justa causa (como exemplo aos demais empregados). Comente a conduta do empregador diante dos princípios que regem a justa causa.

## Direito Tributário

1. Em setembro de 2004, o Governador do Estado X envia projeto de lei à Assembléia Legislativa, aumentando a alíquota do ICMS incidente sobre carros de passeio. A iniciativa visa a inibir o comércio desses bens, sob a alegação de que a medida legislativa terá por efeito diminuir a poluição atmosférica, descongestionar o trânsito das cidades, diminuir os acidentes automobilísticos e as mortes no trânsito, mediante o aumento da carga tributária sobre aqueles veículos.

Aprovada a lei, esta foi encaminhada ao Chefe do Poder Executivo que a sancionou no dia 1º de dezembro de 2004.

A lei foi finalmente publicada no dia 10 de dezembro de 2004, mudando, assim, para o exercício de 2005, o tratamento tributário dispensado a carros de passeio, no âmbito do ICMS, que até então incidia sobre tais bens à alíquota de 25%. Sendo sabido que esse imposto integra a sua própria base de cálculo, a antiga alíquota real já chegava a 33,33% do valor de cada unidade produzida, ou seja, 1/3 (um terço do valor do bem), sem prejuízo da incidência dos impostos e contribuições federais.

O novel diploma legal elevou a alíquota interna do ICMS, a partir de 1º de janeiro de 2005, para 55%, sobre o valor das operações de circulação de mercadorias a envolver veículos de passeio.

Publicada a lei que aumentou a alíquota do ICMS, houve cancelamento de ordens de compra de automóveis, prejudicando as vendas de final de ano. É que os consumidores, ao saberem do aumento da alíquota de ICMS, desistiram de fazer suas compras, havendo, portanto, inibição do consumo. Os consumidores justificaram-se, sustentando que o súbito e inesperado aumento na carga tributária, cuja alíquota real do ICMS atingiu a 122,22% do valor dos produtos encomendados, importava na impossibilidade de arcar com a repercussão de tributo tão pesado.

O Sindicato das Distribuidoras de Veículos Automotores com base geográfica no Estado X, existente há 30 anos, consultou então seus advogados. Estes recomendaram-lhe a imediata impetração de mandado de segurança coletivo perante a competente Vara de Fazenda Pública da Comarca da Capital, preventivamente contra ato do "Chefe da Inspetoria Especializada do Setor Automotivo do Estado e Substituição Tributária", encontrado à Rua da Independência, 8. Essa autoridade tributária, a que se encontram circunscritos todos os filiados do Sindicato no Estado X, é competente para lançar e fiscalizar o imposto devido pelas distribuidoras de veículos automotores.

Redigir mandado de segurança coletivo preventivo contra ato de cobrança do imposto com a nova alíquota de 55%.

ADVOGADO: EDMAR LOPES INSC. Nº : 1.100

2. Discorrer sobre o parcelamento de créditos tributários e a respectiva situação de regularidade fiscal do contribuinte à luz do Código Tributário Nacional.

3. Artefatos Marítimos S/A, contribuinte do IPI-Imposto sobre Produtos Industrializados, ao revisar seus procedimentos contábeis, verificou que, em três vendas de mercadorias de sua produção (botes infláveis com motores de popa) para Docas LTDA., a consumidor final, o imposto fora calculado a maior, pois se aplicara alíquota maior do que a prevista na tabela de incidência do IPI para o produto em questão.

No pressuposto de que o prazo decadencial para pleitear a restituição não expirou, que documentos seriam necessários para instruir o pedido de restituição perante a administração tributária? Justificar.

4. No dia 1º de abril de 2005, o Secretário da Receita Federal, baixou Ato Declaratório Interpretativo, esclarecendo os limites de dedução despesas com instrução do imposto sobre a renda das pessoas físicas (IRPF). No referido ato, admitiu o Secretário da Receita Federal que seriam ilimitadas tais deduções, abrangendo, até mesmo, as despesas com livros didáticos, técnicos, e material escolar em geral.

No dia 28 de abril, Caio Lívio, contribuinte do IRPF, entrega sua declaração de ajuste por meio da internet, sem imposto a pagar, em virtude das deduções das despesas com a instrução de seus cinco filhos menores, nos termos do ato declaratório do Secretário da Receita Federal, tendo inclusive uma restituição de R\$25.000,00 (vinte e cinco mil reais) a receber.

No dia 29 de abril, um sábado, o Secretário da Receita Federal baixa novo "Ato Declaratório Interpretativo", somente publicado no dia seguinte, domingo, dia 30 de abril, revogando o Ato Declaratório anterior, restabelecendo o teto legal de R\$2.000,00 (dois mil reais) de despesas dedutíveis por dependente.

Caio Lívio não toma conhecimento desse novo "Ato Declaratório Interpretativo", não retifica sua declaração e permanece a espera de sua restituição. Esta contudo não chega. O fisco envia a Caio Lívio uma notificação de lançamento, pela qual são glosadas suas deduções até o limite de R\$2.000,00 (dois mil reais) por dependente, fazendo com que passe a ter imposto a pagar, no valor de R\$5.000,00 (cinco mil reais), acrescido de juros equivalentes à taxa selic, mais multa.

Questão: Seria legal a cobrança de juros e multa pelo fisco neste caso, segundo as disposições do C.T.N. ? Justificar a resposta, indicando o dispositivo legal, se for o caso.

5. O Governo Federal, enfrentando oposição crescente da imprensa, leva a União a instituir nova Contribuição Social, sobre vendas e consignações de livros, jornais e periódicos.

Essa nova contribuição institui-se através de Lei Ordinária, e é cobrada destacadamente do preço de capa, diretamente aos distribuidores e ao consumidor final. A nova contribuição é cumulativa e passa a ser exigida dos contribuintes com a entrada em vigor da lei que a instituiu.

Em vista das disposições Constitucionais aplicáveis ao financiamento da Seguridade Social, bem como o tratamento Constitucional Tributário dispensado a livros jornais e periódicos, opinar sobre a juridicidade dessa nova Contribuição Social, com as características acima mencionadas.

6. O Poder Executivo Federal baixa Decreto que altera o tratamento tributário da indústria do tabaco, no âmbito do IPI - Imposto Sobre Produtos Industrializados. O Decreto estabelece que:

A) A base de cálculo do imposto será o valor da dezena de cigarros, cigarrilhas ou charutos produzidos, valor esse nunca inferior a R\$1,00 (um real).

B) Fica vedado o direito aos créditos oriundos da aquisição de matérias primas, insumos e materiais de embalagem empregados no processo de industrialização.

Analisar a juridicidade do Decreto em face da Constituição e do C.T.N.

## Direito Administrativo

1. José da Silva, Inspetor de Polícia Civil do Estado do Rio de Janeiro, responde a processo administrativo e a processo criminal, por roubo qualificado, na área de circunscrição da Delegacia de Polícia em que está lotado. O processo administrativo se encerra com a demissão do policial pela autoridade competente. Cem dias após a publicação no Diário Oficial do Estado, o processo criminal teve decretada a sentença onde José foi absolvido em razão do juízo entender que o fato não ocorreu. José lhe procura para propor a medida judicial cabível para que possa retornar ao serviço público.

ADVOGADO: EDMAR LOPES

INSC. Nº : 1.100

2. A revogação de procedimento licitação pela Administração Pública faz nascer para o adjudicatário prejudicado o direito subjetivo à indenização?

Fundamente a resposta.

3. O aumento das tarifas de serviços públicos prestados por concessionárias pode ser superior ao índice inflacionário do período?

4. As margens dos rios navegáveis são indenizáveis em caso de desapropriação indireta de propriedade particular, decorrente da criação de Parque Nacional?

Fundamente a resposta.

5. Fortes chuvas alagaram o município X, tendo sido um bairro da periferia muito atingido, inclusive trazendo perigo para os moradores, havendo risco de deslizamento de terra e, ainda, existindo uma pedra que ameaça rolar, podendo vir a atingir as casas da população local. Nesse caso, tem a Defesa Civil o poder para retirá-los das áreas perigosas, compelindo os moradores a deixarem suas respectivas casas. Qual o fundamento legal para a sua resposta?

6. O ato administrativo pode ser quanto à liberdade de ação vinculado ou discricionário. No tocante ao controle jurisdicional, este poderá se insurgir face um ato administrativo discricionário?

## Direito Civil

1. Semprônio, domiciliado em Petrópolis, prometeu vender a Cornélio, domiciliado em Friburgo, uma fazenda de sua propriedade, localizada em Campos de Goytacazes, tendo Cornélio pago 50% do preço e ficado de pagar o saldo dentro em um ano.

Todavia, como Cornélio não pagou o prometido no prazo ajustado, Semprônio notificou-o avisando de que iria ocupar metade da fazenda caso o pagamento não fosse efetivado em 30 dias.

Tendo Cornélio contratado advogado, redija a petição inicial da ação cabível, sabendo que:

- Nome do advogado: Péricles, inscrito na OAB/RJ n.º 001.

- Semprônio reside à rua X, casa 01, e é inscrito no CPF sob o n.º 004.

- Cornélio reside à rua Y, n.º 01, apartamento 101, e é inscrito no CPF sob o n.º 444.

- Atribua à causa valor meramente para efeitos fiscais.

Todas as respostas devem ser fundamentadas.

2. Determinada ação foi proposta contra dois réus, sendo certo que o primeiro foi citado e o segundo não foi localizado, conforme as certidões do oficial de justiça constante dos mandados de citação já juntos aos autos. A parte autora resolveu, então, desistir da ação em relação ao segundo réu.

Responda:

A) Para a desistência ter eficácia, é necessária a concordância do primeiro réu?

B) Quando iniciará o prazo para o primeiro réu contestar?

3. Tício ingressou com ação de consignação em pagamento contra Caio em uma das Varas Cíveis da Capital do Estado do Rio de Janeiro, tendo em vista que Caio é domiciliado no Município do Rio de Janeiro.

Caio, ao contestar o pedido, alegou, preliminarmente, que o juízo não era competente, eis que o lugar estipulado para o pagamento da prestação era no Município de Barra Mansa.

O juízo, acolhendo a preliminar, declinou de competência para uma das Varas Cíveis da Comarca de Barra Mansa.

Responda:

Diga se Caio podia alegar a incompetência do juízo em preliminar da contestação e qual juízo é competente para o julgamento da referida ação.

4. Crasso e Mário se obrigaram solidariamente como fiadores de Pompeu, num contrato em que o credor é Marco Antonio, sem terem estabelecido o benefício de divisão previsto no artigo 829, do Código Civil.

Como Pompeu não pagou o débito no vencimento, não tendo bens para serem executados, Crasso, executado por Marco Antonio, pagou o débito na sua totalidade.

Pode Crasso, que não estabeleceu o benefício de divisão com Mário, cobrar de Mário metade do que pagou a Marco Antonio?

5. Cícero, credor de Silas, teve seu crédito penhorado por Catilina, a quem devia vultosa quantia.

Todavia, Silas, apesar de intimado da penhora, efetuou o pagamento a Cícero. Pode Catilina compeliir Silas a pagar novamente o débito?

6. Tendo Pompílio falecido deixando dois filhos, Tarquínio e Cipião. Tendo Tarquínio um filho e Cipião dois filhos, netos de Pompílio, diga se esses netos poderão representar seus pais na sucessão de Pompílio, considerando que Tarquínio e Cipião morreram num acidente aéreo, no dia seguinte ao falecimento de Pompílio.



