

PADRÃO DE RESPOSTA - PEÇA PROFISSIONAL

ENUNCIADO

João utiliza todos os dias, para retornar do trabalho para sua casa, no Rio de Janeiro, o ônibus da linha “A”, operado por Ômega Transportes Rodoviários Ltda. Certo dia, o ônibus em que João era passageiro colidiu frontalmente com uma árvore. A perícia concluiu que o acidente foi provocado pelo motorista da sociedade empresária, que dirigia embriagado. Diante disso, João propôs ação de indenização por danos materiais e morais em face de Ômega Transportes Rodoviários Ltda. O Juiz julgou procedentes os pedidos para condenar a ré a pagar a João a quantia de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), a título de danos materiais, e mais R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais) para compensar os danos morais sofridos. Na fase de cumprimento de sentença, constatada a insolvência da pessoa jurídica para o pagamento de suas obrigações, o Juiz deferiu o pedido de desconsideração da personalidade jurídica, procedendo à penhora, que recaiu sobre o patrimônio dos sócios Y e Z. Diante disso, os sócios de Ômega Transportes Rodoviários Ltda. interpuseram agravo de instrumento, ao qual o Tribunal de Justiça, por unanimidade, deu provimento para reformar a decisão interlocutória e indeferir o requerimento, com fundamento nos artigos 2º e 28 do CDC (Lei nº 8.078/90), por não haver prova da existência de desvio de finalidade ou de confusão patrimonial. O acórdão foi disponibilizado no DJe em 05/05/2014 (segunda-feira), considerando-se publicado no dia 06/05/2014. Inconformado com o teor do acórdão no agravo de instrumento proferido pelo TJ/RJ, João pede a você, na qualidade de advogado, a adoção das providências cabíveis.

Sendo assim, redija o recurso cabível (excluída a hipótese de embargos de declaração), no último dia do prazo, tendo por premissa que todas as datas acima indicadas são dias úteis, assim como o último dia para interposição do recurso. **(Valor: 5,00)**

GABARITO COMENTADO

A peça processual cabível é o recurso especial para o STJ, nos termos do Art. 105, III, a, da CF/88, bem como do Art. 541 e seguintes do CPC. Deverá ser interposto por João perante o Presidente ou o 3º Vice-Presidente do TJ/RJ, para o juízo prévio de admissibilidade, indicando os sócios Y e Z, da pessoa jurídica, como recorridos.

Os fundamentos do recurso são a violação dos artigos 2º e 28 do CDC, eis que, tratando-se de relação de consumo (Art. 2º do CDC), a desconsideração da personalidade jurídica é regida pela teoria menor (Art. 28 do CDC), que dispensa a prova da existência de desvio de finalidade ou de confusão patrimonial, bastando a constatação da insolvência da pessoa jurídica para o pagamento de suas obrigações. Deve ser enfatizado que tais artigos da legislação federal foram devidamente prequestionados pelo TJ/RJ.

O pedido formulado deverá ser no sentido de que o STJ conheça do recurso e a ele dê provimento para sanar violação aos dispositivos de Lei Federal e, conseqüentemente, reformar o acórdão do TJ/RJ, a fim de manter, na íntegra, a decisão proferida pelo juízo de primeiro grau, autorizando, assim, a desconsideração da personalidade jurídica.

DISTRIBUIÇÃO DOS PONTOS

ITEM	PONTUAÇÃO
Endereçamento na peça de interposição - dirigido ao Presidente/Vice-Presidente do TJ/RJ (0,10)	0,00/0,10
Identificação correta do recorrente (João) (0,10) e dos recorridos (sócios Y e Z, da pessoa jurídica) (0,10)	0,00/0,10/0,20
Pedido de admissão e remessa ao STJ; (0,20)	0,00/0,20
Pedido de <u>intimação</u> do recorrido para, querendo, apresentar contrarrazões; (0,20)	0,00/0,20
-Indicação de data - último dia do prazo - 21/05/2014 (0,20)	0,00 / 0,20
Endereçamento das razões recursais - dirigido ao Superior Tribunal de Justiça (STJ) (0,10)	0,00/0,10
Pressupostos de admissibilidade	
a) Fundamento legal: Art. 105, III, a, CF/88 ou Art. 541 do CPC (0,10)	0,00/0,10
b) tempestividade (prazo de 15 dias) (0,20)	0,00/0,20
c) preparo OU gratuidade de justiça (0,30)	0,00/0,30
OBS.: Não será considerada apenas a referência a porte de remessa e de retorno	
d) prequestionamento (0,30)	0,00/0,30
Fundamentos do recurso -	
a) violação literal de dispositivo de lei federal Art. 2º, do CDC (0,20) - existência de relação de consumo (0,20)	0,00/0,20/0,40
B1) Ofensa ao Art. 28, do CDC (0,20), em face da insolvência da sociedade empresária Ômega Transportes Rodoviários Ltda. (0,30)	0,00/0,20/0,30/0,50
B2) A desconsideração da personalidade jurídica no CDC é regida pela teoria menor (0,30), que dispensa a prova da existência de desvio de finalidade ou de confusão patrimonial (0,40)	0,00/0,30/0,40/0,70
- Demonstração articulada dos fatos e dos fundamentos jurídicos do pedido	0,00/0,50
Pedidos	
a) conhecimento do recurso; (0,30)	0,00/0,30
b) provimento do recurso para sanar a violação aos dispositivos da Lei Federal apontada, a fim de reformar o acórdão do TJ/RJ (0,30), para desconsiderar a personalidade jurídica, com base nos artigos 2º e 28, do CDC. (0,30)	0,00/0,30/0,60

PROVA PRÁTICO-PROFISSIONAL

Aplicada em 11/01/2015

ÁREA: DIREITO CIVIL

Fechamento: Local..., Data..., Advogado..., OAB nº... (0,10)	0,00/0,10
--	-----------

Obs.: a simples indicação do dispositivo legal não pontua.

PADRÃO DE RESPOSTA – QUESTÃO 1

ENUNCIADO

Heitor, residente em Porto Alegre/RS, firmou, em 10/05/2010, com a Sociedade W S/A, sediada na cidade de São Paulo/SP, contrato de seguro de seu veículo automotor. A apólice prevê cobertura para sinistros ocorridos em todo o país. Em 18/12/2010, Heitor, passeando pela cidade de Salvador/BA, teve seu veículo furtado no estacionamento gratuito do *Shopping B*.

Com base em tal situação, responda aos itens a seguir, utilizando os argumentos jurídicos apropriados e a fundamentação legal pertinente ao caso.

- A) Caso Heitor acione a Sociedade W S/A, visando a receber o valor do bem segurado, e a seguradora se negue a cobrir os danos sofridos, alegando não haver cobertura securitária para o infortúnio, poderá Heitor demandar a seguradora na Comarca de Porto Alegre/RS? **(Valor: 0,60)**
- B) O *Shopping B* possui o dever de ressarcir Heitor pelo furto de seu veículo? Fundamente. **(Valor: 0,65)**

O examinando deve fundamentar suas respostas. A mera citação do dispositivo legal não confere pontuação.

GABARITO COMENTADO

- A) Heitor poderá ajuizar ação de cobrança em face da Seguradora na Comarca de Porto Alegre/RS, em razão da regra de foro especial para o autor da demanda, nos termos do Art. 101, inciso I, do CDC ou Art. 100, parágrafo único, do CPC, excetuando a regra consagrada no Art. 94, do CPC.
- B) Segundo atual entendimento do Superior Tribunal de Justiça, o *shopping* que oferecer estacionamento privativo aos consumidores, mesmo que de forma gratuita, é responsável pela segurança tanto do veículo como do cliente. Nos termos do Art. 14, do Código de Defesa do Consumidor e da Súmula nº 130, do STJ, o *shopping* responderá objetivamente pela reparação dos danos acarretados a Heitor. Nestes casos, há falha no fornecimento da segurança, havendo responsabilidade do shopping pelo fato ou defeito do serviço, não se podendo aplicar a regra de exclusão de responsabilidade baseada na força maior. Tal argumento também está escorado no Princípio da Boa-Fé, na forma do Art. 422, do Código Civil.

DISTRIBUIÇÃO DOS PONTOS

ITEM	PONTUAÇÃO
<p>A. Heitor poderá propor ação de cobrança em face da Seguradora na Comarca de Porto Alegre/RS, porque o legislador criou uma regra de foro especial para o autor da demanda. (0,50); Fundamentos legais: Art. 101, inciso I do CDC OU Art. 100, parágrafo único, do CPC. (0,10).</p> <p><i>Obs.: a mera citação de artigo não pontua.</i></p>	0,00 — 0,50 – 0,60
<p>B. Sim, o furto de veículo no estacionamento, ainda que gratuito, caracteriza fato ou defeito do serviço pela falha na prestação da segurança (0,40); O shopping possui responsabilidade objetiva pelo ressarcimento dos danos sofridos por Heitor (0,15); Fundamentos legais: Art. 14, do CDC, E/OU Art. 422, do CC, E/OU Súmula n. 130, do STJ (0,10).</p> <p><i>Obs.: a mera citação de artigo não pontua.</i></p>	0,00 – 0,15 – 0,25 – 0,40 – 0,50 – 0,55 – 0,65

PADRÃO DE RESPOSTA – QUESTÃO 2

ENUNCIADO

João e José celebraram contrato de locação, por dois anos, de um veículo de propriedade de José, que seria utilizado por João para fazer passeios turísticos com seus clientes. No contrato de locação, foi estipulada cláusula penal de 10% do valor total do contrato para o caso de resolução por quaisquer das partes, em especial, a decorrente do não pagamento de dois alugueis.

Diante de tal previsão, caso João tivesse incorrido em mora, dando causa à resolução, responda aos itens a seguir.

- A) Para a execução da cláusula penal, José tem que comprovar a existência de prejuízo equivalente ao seu montante? **(Valor: 0,65)**
- B) Caso José consiga comprovar que o prejuízo excede ao valor da cláusula penal, poderia cobrar a cláusula penal e a indenização suplementar? **(Valor: 0,60)**

O examinando deve fundamentar suas respostas. A mera citação do dispositivo legal não confere pontuação.

GABARITO COMENTADO

- A) No primeiro tópico, deve o candidato destacar que a incidência da cláusula penal independe da prova de prejuízo, conforme dispõe o Art. 416, *caput*, do Código Civil.
- B) No segundo tópico deve o candidato destacar que, para José cobrar indenização suplementar, tem que haver previsão expressa dessa possibilidade no contrato diante do preceituado no parágrafo único, do Art. 416, do CC/02, hipótese em que, existindo tal cláusula, a cláusula penal serve de princípio indenizatório (indenização mínima).

DISTRIBUIÇÃO DOS PONTOS

ITEM	PONTUAÇÃO
A. Não, pois a incidência da cláusula penal independe da prova de prejuízo (0,55), conforme dispõe o Art. 416, <i>caput</i> , do Código Civil. (0,10) <i>Obs.: a simples citação do artigo não pontua.</i>	0,00 – 0,55 – 0,65
B. Não, pois para que José possa cobrar indenização suplementar tem que haver previsão expressa desta possibilidade no contrato (0,50), diante do preceituado no parágrafo único, do Art. 416, do CC/02 (0,10). <i>Obs.: a simples citação do artigo não pontua.</i>	0,00 – 0,50 – 0,60

PADRÃO DE RESPOSTA – QUESTÃO 3

ENUNCIADO

João, pai de Eduardo e Mônica, após se divorciar de sua esposa, obrigou-se a pagar, por meio de uma ação de alimentos, o percentual de 15% (quinze por cento) da sua remuneração para cada um de seus filhos, até que atingissem a maioridade ou terminassem curso superior, ou, ao menos, estivessem estudando.

Após atingirem a maioridade, Mônica continuou estudando, regularmente matriculada em um curso de medicina. Eduardo, no entanto, abandonou os estudos e resolveu trabalhar, abrindo um comércio lucrativo em seu bairro, que já possibilitava o seu sustento a ponto de estar noivo de Maria Lúcia. Diante de tais fatos, João resolve deixar de pagar os alimentos para seus dois filhos.

A partir da hipótese formulada, responda aos itens a seguir.

- A) João, ao deixar de pagar os alimentos a Eduardo, procedeu de forma correta? **(Valor: 0,65)**
- B) Como advogado de Mônica, qual atitude você tomaria para compelir João a pagar os alimentos em atraso há dois meses? **(Valor: 0,60)**

O examinando deve fundamentar suas respostas. A mera citação do dispositivo legal não confere pontuação.

GABARITO COMENTADO

- A) No primeiro tópico, deve o examinando apontar que João não agiu corretamente. Deve destacar, ainda, a necessidade de João realizar, em juízo, um pedido de exoneração de alimentos (Art. 1699, CC/02 c/c Art. 15, da Lei nº 5478/68) com relação a seu filho Eduardo, comprovando a maioridade e alegando a sua desnecessidade, já que este não necessita mais de alimentos por estar trabalhando, alterando o binômio necessidade/possibilidade do Art. 1694, § 1º, do CC/02, bem como aduzindo que ele não estava mais matriculado em curso regular de ensino.
- B) No segundo tópico, deve o examinando destacar a necessidade de ajuizamento de ação de execução de alimentos, cabendo, inclusive, a prisão civil de João, diante do preceituado no Art. 733, do CPC.

DISTRIBUIÇÃO DOS PONTOS

ITEM	PONTUAÇÃO
<p>A. Não, pois João deveria realizar em juízo um pedido de exoneração de alimentos com relação a seu filho Eduardo, comprovando a maioria e alegando a sua desnecessidade (0,55), nos termos do Art. 1699, do CC /02 ou Art. 15, da Lei nº 5478/68 ou na Súmula 358, do STJ (0,10)</p> <p><i>Obs.: a mera citação do artigo não pontua.</i></p>	0,00 – 0,55 – 0,65
<p>B. Mônica deve ajuizar uma ação de execução de alimentos (0,50), diante do preceituado no Art. 732 ou 733, do CPC (0,10).</p> <p><i>Obs.: a mera citação do artigo não pontua.</i></p>	0,00 – 0,50 – 0,60

PADRÃO DE RESPOSTA – QUESTÃO 4

ENUNCIADO

Bruno ajuizou ação revisional em face do Banco ZB S/A, asseverando que o contrato de financiamento com garantia em alienação fiduciária celebrado está eivado de cláusulas abusivas, sendo necessária sua revisão. O banco não apresentou contestação. Em sentença, os pedidos formulados por Bruno foram julgados totalmente procedentes. Em sede de recurso de apelação, o banco compareceu em juízo, alegando nulidade processual por ausência de citação válida, vez que não foram observadas as prescrições legais.

Considerando o caso apresentado e as regras previstas no Código de Processo Civil sobre teoria das nulidades, responda aos itens a seguir.

- A) A alegação do Banco ZB S/A, de ausência de citação válida, constitui hipótese de nulidade processual relativa ou absoluta? Fundamente. **(Valor: 0,60)**
- B) A nulidade da citação está sujeita aos efeitos da preclusão? Fundamente. **(Valor: 0,65)**

O examinando deve fundamentar suas respostas. A mera citação do dispositivo legal não confere pontuação.

GABARITO COMENTADO

- A) Na teoria das nulidades, a inexistência de citação válida gera nulidade absoluta e não relativa. Como sabido, a citação é o ato de comunicação responsável pela transformação da estrutura do processo, até então linear - integrado por apenas dois sujeitos, autor e Juiz -, em triangular, constituindo pressuposto de eficácia de formação do processo em relação ao réu, bem como requisito de validade dos atos processuais que lhe seguirem, nos termos do Art. 214 e do Art. 263, ambos do CPC. Assim, ausência de citação ou a citação inválida configuram nulidade absoluta insanável por ausência de pressuposto de existência da relação processual, inteligência do Art. 247 do CPC.
- B) A nulidade da citação não está sujeita à preclusão, podendo ser reconhecida a qualquer tempo e grau de jurisdição, ultrapassando, inclusive, a barreira da coisa julgada, visto que, sem citação regular e/ou comparecimento espontâneo da parte não se pode sequer cogitar em processo, conforme prescrevem o Art. 267, § 3º e o Art. 245, parágrafo único, do CPC.

DISTRIBUIÇÃO DOS PONTOS

ITEM	PONTUAÇÃO
A) A citação inválida configura nulidade absoluta (0,50), apontando como fundamento legal o Art. 214, <i>caput</i> , do CPC ou Art. 247, do CPC (0,10). <i>Obs.: a simples citação do artigo não pontua.</i>	0,00/0,50/0,60
B) A nulidade da citação não está sujeita à preclusão, podendo ser reconhecida a qualquer tempo e grau de jurisdição (0,55), na forma do Art. 267, § 3º ou do Art. 245, parágrafo único, do CPC. (0,10) <i>Obs.: a simples citação do artigo não pontua.</i>	0,00/0,55/0,65