



**ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL**  
**Secção de São Paulo**

**134º EXAME DE ORDEM**

**PROVA PRÁTICO PROFISSIONAL – GABARITOS**

**CIVIL**

**PONTO 01**

Deve ser proposta uma ação de exoneração de alimentos ou, ainda, uma ação revisional de alimentos, a ser distribuída perante o foro de Santo Amaro (foro das alimentandas). Nela, deverão ser relatados os fatos e indicado o fundamento jurídico do pedido, explicando a alteração da situação econômica do autor, o que lhe impede de arcar com o pagamento dos alimentos na forma pactuada no acordo de separação, bem como a mudança de necessidade das rés. Em relação à esposa, pode ser requerida a exoneração da obrigação alimentar ou redução, em razão dela ter formação universitária e exercer, atualmente, a sua profissão. Em relação às filhas, poder ser pleiteada a exoneração para a filha maior, já formada e exercendo atividade remunerada, e a redução em relação à outra filha, que apesar de ser maior ainda não auferir rendimentos decorrentes de seu trabalho.

**PONTO 02**

Deverá ser proposta uma ação cautelar de produção antecipada de provas, com fundamento nos artigos 846 e seguintes do Código de Processo Civil e com pedido de concessão de medida liminar. Deve ser justificada, ainda que de forma sumária, a necessidade de antecipação, bem como devem ser mencionados com precisão os fatos sobre o que há de recair a prova. Deve ser demonstrado o fundado receio de que venha a ser tornar impossível ou muito difícil a verificação dos fatos na pendência da ação de indenização, expondo, ainda que de forma sumária, o direito ameaçado e o receio da lesão. Deve ser indicada a ação principal de indenização por danos materiais e morais que será proposta no prazo de 30 (trinta) dias, contados da efetivação da medida cautelar.

**PONTO 03**

A ação passível de ser proposta para demandar a proteção possessória seria a ação de reintegração de posse, podendo o autor pleitear, ainda, uma indenização pela destruição da plantação de soja, ocasionada pelo esbulho. O autor deve fazer prova de sua posse, do esbulho cometido pelos réus, da data do esbulho, bem como da perda da posse. Deverá ser requerida uma medida liminar para expedição de mandado de reintegração de posse, caso seja o esbulho praticado há menos de ano e dia. Em relação à indicação dos réus, que são a princípio desconhecidos, o autor deve requerer a citação dos ocupantes do imóvel, com menção dos limites da área objeto do litígio, ou, caso não seja possível a identificação dos terceiros, a citação por edital.



**ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL**  
**Secção de São Paulo**

**134º EXAME DE ORDEM**

**PROVA PRÁTICO PROFISSIONAL – GABARITOS**

**CIVIL – QUESTÕES PRÁTICAS**

**QUESTÃO 1.** Paulo e Patrícia podem requerer a exclusão judicial de Pedro da sociedade por falta grave no cumprimento de suas obrigações, consistente no desvio de pacientes da sociedade, causando-lhes prejuízos, com fundamento no artigo 1.030 do Código Civil.

**QUESTÃO 2.** Para se usucapir bem móvel é preciso que sejam satisfeitos os pressupostos para a aquisição do domínio; possuir como sua, sem interrupção, nem oposição, durante três anos coisa móvel, baseado em justo título e boa-fé. No presente caso, o advogado da empresa ré pode alegar que inexistente posse de objeto de furto, pois estes não são passíveis de serem adquiridos com ânimo de dono. Sobre o bem objeto de furto não se reconhece que se possa exercer posse justa, já que a qualquer momento pode-se perder o bem pela descoberta do registro falso apresentado fraudulentamente para fins de alienação. A posse foi transmitida de forma precária, excluindo a intenção de possuir a coisa como própria. De acordo com o disposto no artigo 1203 do Código Civil, mantém a posse, salvo prova em contrário, o mesmo caráter com que foi adquirida. Se o veículo é objeto de furto, continua ostentando condição precária, pelo que injusta é a posse de quem quer que a detenha, mesmo se decorrido o lapso temporal necessário à usucapião ordinária.

**QUESTÃO 3.** Tício pode propor uma ação de prestação de contas em face de Tibério e também uma ação de indenização, com fundamento no artigo 668 do Código Civil. Tibério excedeu os poderes do mandato e é considerado mero gestor de negócios. Tício deve requerer que Tibério pague juros, desde o momento em que abusou, em relação às somas que deveria entregar ao mandante, mas empregou em proveito seu.

**QUESTÃO 4.** Helena poderia alegar a ocorrência de lesão, pois sob premente necessidade se obrigou a prestação desproporcional, com fundamento no artigo 157 do Código Civil. Na hipótese da parte favorecida (mutuante) concordar com a redução da taxa de juros, não haverá a anulação do negócio. O lesado pode pleitear a manutenção do negócio com a modificação, segundo juízos de equidade, da taxa de juros pactuada.

**QUESTÃO 5.** De acordo com o artigo 1478 do Código Civil, se Ana não pagar a obrigação garantida pela primeira hipoteca no vencimento, o banco Z pode promover a sua extinção, consignando a importância e citando o banco X para recebê-la e Ana para pagá-la. Se a última não pagar, o banco Z, efetuando o pagamento, ocorrerá a sub-rogação nos direitos da hipoteca anterior. Se o banco X estiver promovendo a execução da hipoteca, o banco Z deverá depositar a importância do débito e as despesas judiciais.



**ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL**  
**Secção de São Paulo**

**134º EXAME DE ORDEM**

**PROVA PRÁTICO PROFISSIONAL – GABARITOS**

**TRABALHO**

**PONTO 1**

A medida processual cabível será a oposição de Embargos de Terceiro, na forma do art. 1046 e seguintes do CPC, argumentando a situação absolutamente comprovada nos autos da retirada do Embargante da sociedade há cerca de 10 (dez) anos, ou seja, desde 1998.

**PONTO 2**

A medida processual pertinente será a petição inicial em que o Reclamante postulará as horas extras e reflexos, inclusive no Descanso Semanal Remunerado. À evidência, o art. 62 da CLT é inaplicável à situação, eis que cuida da hipótese de trabalho externo, bem como das situações que envolvam cargos de gerência, diretorias e chefias de departamentos ou filiais, todas estranhas ao caso dos autos.

**PONTO 3**

A medida processual cabível será o Recurso Ordinário, proposto para processamento perante o próprio Juízo e subsequente remessa para o Tribunal Regional do Trabalho. Argumentará o Recorrente que inexistente tal espécie de estabilidade no ordenamento, sendo que a Convenção nº 158, embora ratificada, foi denunciada pelo Brasil em 1996. Assim, exerceu o empregador seu direito potestativo de despedir, com o pagamento das verbas rescisórias, o que deverá levar ao integral provimento do apelo, sendo descabida a reintegração no emprego deferida pela sentença recorrida.



**ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL**  
**Secção de São Paulo**

**134º EXAME DE ORDEM**

**PROVA PRÁTICO PROFISSIONAL – GABARITOS**

**TRABALHO - QUESTÕES PRÁTICAS**

**QUESTÃO 1.** A posição da empresa é totalmente equivocada: em primeiro lugar, o ordenamento jurídico-trabalhista não admite dupla punição, como no caso relatado (“bis in idem”); ademais, ainda que assim não fosse, o mesmo sistema jurídico não admite a falta de imediatidade da punição, sob pena de considerar-se o chamado “perdão tácito”.

**QUESTÃO 2.** O posicionamento da empresa não encontra amparo legal. Com efeito, é obrigação do empresário a aquisição dos EPIs, que deverão ser distribuídos gratuitamente aos empregados afetados pelas condições nocivas do ambiente de trabalho (CLT, art. 166).

**QUESTÃO 3.** Não, tal entendimento não apresenta a menor lógica. A questão da solidariedade dos componentes do chamado “grupo econômico” para fins trabalhistas está claramente definida no art. 2º e seus parágrafos da CLT, em nenhum momento cogitando da situação de locador do imóvel.

**QUESTÃO 4.** Sim. Tal procedimento tem expressa previsão legal (CLT, art. 830), sendo válida a conferência “perante o juiz ou tribunal”, conforme dicção claríssima do texto já mencionado.

**QUESTÃO 5.** Não. O procedimento da empresa reclamada está totalmente equivocado. Na forma do art. 767 da CLT a compensação somente poderá ser argüida como matéria de defesa. No mesmo sentido é a jurisprudência pacífica consolidada na Súmula 48 do TST, no sentido de que “a compensação só poderá ser argüida com a contestação”.



**ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL**  
**Secção de São Paulo**

**134º EXAME DE ORDEM**

**PROVA PRÁTICO PROFISSIONAL – GABARITOS**

**PENAL**

**PONTO 1**

Peça - Recurso em sentido estrito. Órgão competente - Tribunal de Justiça. Juiz de direito - juízo de retratação.

Pedidos: impronúncia e afastamento das qualificadoras.

Fundamentos: Impronúncia: falta de prova, inaplicabilidade do princípio "in dubio pro societate"; prova ilícita (interceptação se destinava à descoberta de outro crime, tendo havido encontro casual). Afastamento da qualificadora do inciso I, porque em nenhum momento houve referência a pagamento feito por Mário, do inciso II, porque ciúme não configura motivo fútil; III e IV porque não se comunicariam, no caso, não sendo previsível o uso de explosivo e de recurso que impossibilitaria a defesa.

**PONTO 2**

Peça: Apelação. Órgão competente Tribunal de Justiça.

Pedidos - absolvição - insuficiência de prova

Nulidade do processo (é o pedido principal, no caso) - cerceamento de defesa e pedido de reconhecimento de prescrição, pela proibição da *reformatio in pejus* indireta. Denúncia recebida em 04.03.2002 - Prescrição - 12 anos (art. 109, III) - Redução pela metade - menoridade (art. 115) - tempo 6 anos - Tempo decorrido até agora.

**PONTO 3**

Alegações finais. Dirigida ao juiz de direito.

Fundamentos: pedido de absolvição, de nulidade e de afastamento da qualificadora do inciso I.

Absolvição - falta de provas suficientes para a condenação, observando-se que os testemunhos são indiretos, não presenciais,



**ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL**  
**Secção de São Paulo**

**134º EXAME DE ORDEM**

**PROVA PRÁTICO PROFISSIONAL – GABARITOS**

não sendo suficiente a palavra do co-réu e o encontro do dinheiro; nulidade pela realização do interrogatório de Antônio sem a presença do advogado de Luís e ofensa ao contraditório. Afastamento das qualificadoras – não há prova de uso da arma e de que os dois cometeram os crimes.



ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL  
Secção de São Paulo

134º EXAME DE ORDEM

PROVA PRÁTICO PROFISSIONAL – GABARITOS

**PENAL - QUESTÕES PRÁTICAS**

**QUESTÃO 1.** A distinção entre crime habitual e crime continuado está assentada na natureza diversa das ações que os constituem. No crime continuado, “as ações que o compõem, por si mesmas, constituem crimes. (...) No crime habitual, ao contrário, as ações que o integram, consideradas em separado, não são delitos.” (Damásio, Cap. XVIII, 36, p. 212).

**QUESTÃO 2.** A absolvição imprópria se verifica quando o autor do fato havido como infração penal for inimputável, e consiste na “sentença que permite a aplicação da medida de segurança, (...), tendo em vista que, a despeito de considerar que o réu não cometeu delito, logo, não é criminoso, merece uma sanção penal (medida de segurança)”. (Guilherme de Souza Nucci, *Código Penal comentado*, art.97, nota 6-A). A decisão absolutória imprópria não impede a propositura da ação cível, pois não exclui a ilicitude do fato imputado, apenas isenta o acusado de pena.

**QUESTÃO 3.** O juiz agiu incorretamente. Apesar de a pena ter sido fixada no mínimo e não ter havido alteração no tipo penal, houve mudança do fato imputado, uma vez que o acusado foi denunciado por uma modalidade de culpa e condenado por outra. Ada Pellegrini Grinover, Antonio Magalhães Gomes Filho e Antonio Scarance Fernandes (*As nulidades no processo penal*, Cap. XI, 10) salientam que “não pode o juiz, sob pena de nulidade, condenar o réu, com base nessas novas circunstâncias, por negligência, sem tomar as providências do art. 384, *caput*, ou sem que tenha havido prévio aditamento. Não se cuida de mera adequação do fato. Esse é diferente daquele historiado na denúncia.”



**ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL**  
**Secção de São Paulo**

**134º EXAME DE ORDEM**

**PROVA PRÁTICO PROFISSIONAL – GABARITOS**

**QUESTÃO 4.** Pela Lei de Violência Doméstica, a desistência da representação deve ser feita em audiência com o juiz e com a presença do Ministério Público e pode ser refeita após a denúncia e antes de seu recebimento (art. 16 da Lei 11.340). Pode-se, ainda, considerar que, para alguns autores, a ação é pública incondicionada, e, assim, nada mais poderia ser feito.

**QUESTÃO 5.** Há quem sustente ser inconstitucional o prazo indeterminado para a medida de segurança, pois é vedada a pena de caráter perpétuo – e a medida de segurança (...) é uma forma de sanção penal –, além do que o imputável é beneficiado pelo limite das suas penas em 30 anos (art. 75, CP)". (Nucci, art. 97, nota 8).



**ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL**  
**Secção de São Paulo**

**134º EXAME DE ORDEM**

**PROVA PRÁTICO PROFISSIONAL – GABARITOS**

**TRIBUTÁRIO**

**PONTO 1**

Ação ordinária (declaratória) com pedido de depósito do montante integral.  
Mérito: princípio da isonomia e/ou da referibilidade (ou equidade no custeio) das contribuições sociais.

**PONTO 2**

Mandado de segurança com pedido de liminar.  
Mérito: imunidade tributária prevista no artigo 156, § 2º, inciso I, pois a sociedade de advogados tem receita preponderantemente de prestação de serviços de advocacia e não imobiliária.

**PONTO 3**

Ação de repetição do indébito ou ação ordinária com pedido de reconhecimento da existência dos créditos tributários, decorrentes de pagamento indevido.



ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL  
Secção de São Paulo

134º EXAME DE ORDEM

PROVA PRÁTICO PROFISSIONAL – GABARITOS

**TRIBUTÁRIO – QUESTÕES PRÁTICAS**

**QUESTÃO 1** – ICMS, IPI, II, PIS e COFINS.

**QUESTÃO 2** – Trata-se de um caso de isenção tributária (Lei nº 7713/88), desde que não fique configurada uma contraprestação de serviços.

**QUESTÃO 3** – Não seria possível a criação da referida taxa, uma vez que a Constituição Federal apenas admite a instituição de taxas decorrentes da prestação de serviços públicos específicos e divisíveis. No caso da taxa de proteção das praças públicas, o serviço seria geral, portanto, inconstitucional.

**QUESTÃO 4** – A competência tributária é incaducável, isto é, não existe prazo de decadência extintivo do direito de instituir tributos *in abstracto*. Ademais, a competência é indelegável, tendo em vista a rígida divisão de competência tributária prevista no Texto Constitucional.

**QUESTÃO 5** – A fiscalidade diz respeito à propriedade que tem os tributos de servirem como fonte de arrecadação de dinheiro para a satisfação das necessidades públicas; extrafiscalidade diz respeito à propriedade que tem os tributos de servirem como instrumento político, econômico social, isto é, fins alheios aos meramente arrecadatórios.