



SECRETARIA DA ADMINISTRAÇÃO DO ESTADO DA BAHIA (SAEB)

PROCURADORIA GERAL DO ESTADO DA BAHIA (PGE)

CARGO: PROCURADOR DO ESTADO DA BAHIA – 3ª CLASSE

Prova Prático–Discursiva (P₃) – Grupos II e V

Aplicação: 6/4/2014

PEÇA PROCESSUAL PADRÃO DE RESPOSTA DEFINITIVO

2.1 – Medida judicial cabível e juízo competente – o candidato deve elaborar uma contestação trabalhista e direcioná-la para o(a) Excelentíssimo(a) Senhor(a) Doutor(a) Juiz(a) do Trabalho da XXX Vara do Trabalho de Salvador/BA.

2.2 – Preliminar de nulidade – notificação da fazenda pública – o candidato deve apontar que entre o recebimento da notificação inicial e a realização da audiência inaugural deverá decorrer o prazo mínimo de 5 dias (art. 841 da CLT), tempo necessário para que a parte demandada possa preparar sua defesa. Como o Decreto-lei nº 779/1969 prevê prazo em quádruplo para a fazenda pública, então o prazo deverá ser de 20 dias. Assim, o candidato deve alegar nulidade da citação e requerer designação de nova data para apresentação da defesa.

2.3 – Preliminar de inépcia – rito sumaríssimo – o candidato deve alegar preliminar de inépcia da inicial, pois, segundo a CLT (~~o art. 852-A da CLT, parágrafo único,~~) estão excluídas do procedimento sumaríssimo as demandas em que é parte a administração pública direta, autárquica e fundacional. Assim, deve pugnar pela inépcia da inicial ou transmutação para o rito ordinário. Isso porque, segundo o teor do art. 295 do CPC, a petição inicial será indeferida quando o tipo de procedimento, escolhido pelo autor, não corresponder à natureza da causa, ou ao valor da ação; caso em que só não será indeferida se puder adaptar-se ao tipo de procedimento.

2.4 – Preliminar inépcia – pedido de equiparação salarial sem indicação de paradigma específico – pedido genérico – o candidato deve explicitar que o exame do pedido de equiparação salarial formulado pelos reclamantes com fundamento (~~no artigo 461 da~~) na CLT depende da indicação de paradigma para se aferir se houve ou não discriminação ilícita praticada pelo empregador. Sem a indicação de paradigma que ostente as mesmas condições dos autores e que usufrua de padrão salarial superior, torna-se inviável o exame da pretensão de equiparação salarial, visto que o pedido em tais circunstâncias revela-se genérico, não correspondendo de forma lógica aos fatos alegados, o que caracteriza a inépcia da petição inicial. Incidência dos artigos 286 e 295, inciso I, do CPC.

2.5 – Prejudicial de prescrição I – o candidato deve, inicialmente, (~~citar o inciso XXIX do artigo 7.º da CF e~~) afirmar que o prazo prescricional da ação, quanto aos créditos resultantes das relações de trabalho, é de cinco anos, até o limite de dois anos após a extinção do contrato de trabalho. A **súmula 308 do TST** interpreta esse dispositivo constitucional no seguinte sentido: “Respeitado o biênio subsequente à cessação contratual, a prescrição da ação trabalhista concerne às pretensões imediatamente anteriores a cinco anos, contados da data do ajuizamento da reclamação e, não, às anteriores ao quinquênio da data da extinção do contrato”. Assim, havendo prescrição bienal total quanto aos dois autores, não há de se falar em prescrição parcial referente aos cinco anos anteriores à data do ajuizamento da ação, já que houve extinção total de sua pretensão.

2.6 – Prejudicial de prescrição II – o candidato deve registrar que, na justiça laboral, o prazo para a extinção total da pretensão tem início a partir da extinção do contrato e, conforme entendimento do TST, consubstanciado em sua **Súmula 382**, a “transferência do regime jurídico de celetista para estatutário implica extinção do contrato de trabalho, fluindo o prazo da prescrição bienal a partir da mudança de regime”. Dessa forma, há prescrição total para os dois empregados, porque, entre a mudança do regime (1º/1/2010) e o ajuizamento de sua ação (1º/1/2013), passaram-se mais de 2 anos. Não há que se falar, assim, em ausência de prescrição por permanência de vínculo com o ente da federação, já que houve alteração do regime jurídico.

2.7 – Prejudicial de prescrição III – o candidato deve ressaltar que não houve interrupção do prazo prescricional em benefício de João, pois os pedidos das duas ações foram diferentes. Como o pedido da 2ª ação foi diverso do pedido da 1ª, não houve interrupção de prazo prescricional. Esse é o entendimento da **Súmula 268 do TST**: “A ação trabalhista, ainda que arquivada, interrompe a prescrição somente em relação aos pedidos idênticos”. Assim, também houve prescrição para João, uma vez que não houve interrupção do prazo.

2.8 – Equiparação salarial – o candidato deve ~~(citar)~~ (caso não seja acatada a preliminar de inépcia) ~~(o artigo 461 da CLT, a Súmula n.º 6 do TST e)~~ apontar os requisitos da equiparação salarial, quais sejam: a) idênticas funções (trabalho de igual valor é o feito com igual produtividade e com a mesma perfeição técnica, entre pessoas cuja diferença de tempo de serviço não seja superior a 2 anos); b) prestado ao mesmo empregador; c) na mesma localidade; d) contemporaneidade (empregado e paradigma devem ter exercício das mesmas atribuições na mesma época); e) inexistência de quadro de carreira (quando o empregador tiver pessoal organizado em quadro de carreira, hipótese em que as promoções deverão obedecer aos critérios de antiguidade e merecimento); e f) os trabalhadores devem estar submetidos ao mesmo regime jurídico.

O candidato deve, ainda, ~~(citar o art. 818 da CLT e)~~ afirmar que a prova das alegações incumbe à parte que as fizer. Em outras palavras, deve dizer que não se aplica o entendimento do TST ~~(o inciso VIII da Súmula n.º 6 do TST)~~ (É do empregador o ônus da prova do fato impeditivo, modificativo ou extintivo da equiparação salarial), já que o estado apenas nega o fato, devendo-se aplicar a CLT. Portanto, não demonstrados os requisitos para a equiparação por parte dos autores, deve o pleito ser julgado improcedente.

2.9 – Equiparação para empregados públicos – o candidato deve defender a impossibilidade de equiparação entre empregados públicos. Deve citar o teor do artigo 37, II e XIII, da CF, que veda a vinculação ou equiparação de quaisquer espécies remuneratórias para o efeito de remuneração de pessoal do serviço público. Além disso, segundo a OJ nº 297 do TST, o “art. 37, XIII, da CF veda a equiparação de qualquer natureza para o efeito de remuneração do pessoal do serviço público, sendo juridicamente impossível a aplicação da norma infraconstitucional prevista no art. 461 da CLT quando se pleiteia equiparação salarial entre servidores públicos, independentemente de terem sido contratados pela CLT”. Além disso, deve citar o teor da ~~(a aplicação da)~~ Súmula 339 do STF (Não cabe ao Poder Judiciário, que não tem função legislativa, aumentar vencimentos de servidores públicos sob fundamento de isonomia).

2.10 – Quadro de pessoal organizado em carreira – o candidato deve defender que a exigência de homologação pelo MTE não se verifica quando aprovado por ato administrativo da autoridade competente das entidades de direito público da administração direta. Segundo a Súmula 6, I, do TST, para os fins previstos no § 2º do art. 461 da CLT, só é válido o quadro de pessoal organizado em carreira quando homologado pelo MTE, excluindo-se dessa exigência o quadro de carreira das entidades de direito público da administração direta, autárquica e fundacional aprovado por ato administrativo da autoridade competente. Portanto, não há de se falar em nulidade do quadro de carreira.

2.11 – Inaplicabilidade do art. 467 da CLT - deve o candidato alegar que, além de não haver matéria incontroversa a título de equiparação (único pedido que possui efeitos financeiros), não há de se aplicar o teor do art. 467 da CLT, que dispõe sobre o pagamento de verbas incontroversas. Além disso, deve dizer que não se aplica tal regra aos estados, conforme dispõe a própria CLT. ~~(citar o parágrafo único do dispositivo legal, que aduz que tal regra não se aplica aos estados.)~~

2.12 – Honorários advocatícios – o candidato deve mencionar que, na justiça do trabalho, a condenação ao pagamento de honorários advocatícios, nunca superiores a quinze por cento, não decorre pura e simplesmente da sucumbência, devendo a parte estar assistida por sindicato da categoria profissional e comprovar a percepção de salário inferior ao dobro do salário mínimo ou encontrar-se em situação econômica que não lhe permita demandar sem prejuízo do próprio sustento ou da respectiva família. Como o patrocínio dos autores é privado, não há de se falar em honorários. Portanto, deve ser julgado improcedente o pleito, segundo entendimento do TST ~~(por força das Súmulas 219 e 329 do TST)~~. Ademais, o candidato deve ressaltar que, ainda que honorários fossem devidos, no caso concreto, deve o Juiz aplicar a equidade, conforme o teor do § 4º do art. 20 do CPC.

Súmulas TST: 382, 329, 308, 219, 268 e 6 do TST

OJ TST: 382 e 297

TST N. AIRR - 161500-42.2001.5.17.0002); **TRT-4** - RO 1221004119945040903 RS, 0122100-41.1994.5.04.0903; e **TRT 16ª**/Tribunal Pleno/RO 0075900-21.2008.5.16.0007



SECRETARIA DA ADMINISTRAÇÃO DO ESTADO DA BAHIA (SAEB)

PROCURADORIA GERAL DO ESTADO DA BAHIA (PGE)

CARGO: PROCURADOR DO ESTADO DA BAHIA – 3ª CLASSE

Prova Prático–Discursiva (P₃) – Grupos II e V

Aplicação: 6/4/2014

Questão 1

PADRÃO DE RESPOSTA DEFINITIVO

2.1 – De acordo com os artigos de 212 a 232 do Código Civil de 2002, a prova é um elemento capaz de dar ciência de um fato a alguém. Assim, se a prova se destina a dar ciência a alguém sobre determinado fato e se fato jurídico é qualquer acontecimento que possa criar, modificar, extinguir, resguardar ou transmitir direitos, a prova não se destina apenas ao processo, dado que nem todo fato jurídico tem como destinatário um sujeito processual. As garantias constitucionais do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa traduzem, enfim, a existência de um direito material à prova, pois a todo cidadão é dada a prerrogativa de demonstrar, por todos os meios possíveis e legais, os fatos que são de seu interesse.

2.2 – O documento público, em sentido amplo, é aquele que emana de pessoa investida pelo poder público em sua elaboração e, de acordo com a regulamentação dada pelo Código Civil de 2002, possui natureza de meio de prova, conforme se infere dos artigos de 215 a 218. Cabe registrar que meios de prova são aqueles especificamente predeterminados na ciência jurídica como passíveis de utilização para a finalidade de provar fatos.

O documento público pode ser classificado em instrumento público e documento público em sentido estrito, ao passo que o instrumento público é aquele que emana de pessoa legalmente habilitada para atestar fatos ocorridos em sua presença. Como exemplo, tem-se a escritura pública. De acordo com o art. 215 do Código Civil de 2002, “a escritura pública, lavrada em notas de tabelião, é documento dotado de fé pública, fazendo prova plena”. Trata-se, portanto, de prova plena dos fatos ocorridos na presença do tabelião, já que o instrumento se presta não só a demonstrar o fato, mas também a constituí-lo. O documento público, em sentido estrito, não tem previsão no Código Civil e se refere ao documento que é elaborado por qualquer funcionário público, no exercício de suas funções, não especificamente para constituir atos ou negócios jurídicos ou para servir de prova. Pode, no entanto, eventualmente, servir de prova de determinados fatos, configurando-se, portanto, em geral, como provas causais.

2.3 – As distinções essenciais entre os institutos consistem no fato de que a escritura pública de compra e venda goza da presunção de relativa de veracidade e permite não só demonstrar o fato, mas também criá-lo, ao passo que o boletim de ocorrência policial não basta para a constituição do fato jurídico, bem como não goza de presunção de veracidade em relação aos fatos, embora possa ter em relação com fatos que o funcionário atestar que ocorreram em sua presença.



SECRETARIA DA ADMINISTRAÇÃO DO ESTADO DA BAHIA (SAEB)

PROCURADORIA GERAL DO ESTADO DA BAHIA (PGE)

CARGO: PROCURADOR DO ESTADO DA BAHIA – 3ª CLASSE

Prova Prático–Discursiva (P₃) – Grupos II e V

Aplicação: 6/4/2014

Questão 2

PADRÃO DE RESPOSTA DEFINITIVO

2.1 – “A teoria da desconsideração da personalidade jurídica não é uma teoria contrária à personalização das sociedades empresárias e à sua autonomia em relação aos sócios. Ao contrário, seu objetivo é preservar o instituto, coibindo práticas fraudulentas e abusivas que dele se utilizam. (...) Em virtude de sua importância fundamental para a economia capitalista, o princípio da personalização das sociedades empresárias (...) não pode ser descartado na disciplina da atividade econômica. Em consequência, a desconsideração deve ter necessariamente natureza excepcional, episódica (...). Quer dizer, não se justifica o afastamento da autonomia da pessoa jurídica apenas porque um seu credor não pôde satisfazer o crédito que titulariza. É indispensável que tenha havido indevida utilização, a deturpação do instituto”. (Fonte: Curso de Direito Comercial. Vol. 2: Direito de Empresa / Fábio Ulhôa Coelho – 16ª ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 62).

2.2 – Pela formulação subjetiva, os elementos autorizadores da desconsideração são a fraude e o abuso de direito; pela objetiva, a confusão patrimonial. (...) Ao eleger a confusão patrimonial como pressuposto da desconsideração, a formulação objetiva visa realmente facilitar a tutela dos interesses de credores ou terceiros lesados pelo uso fraudulento do princípio da autonomia. Entretanto, ressalta-se, ela não exaure as hipóteses em que cabe a desconsideração, na medida em que nem todas as fraudes se traduzem em confusão patrimonial. (Curso de Direito Comercial. Vol. 2. Direito de Empresa / Fábio Ulhôa Coelho – 16ª ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 67).

2.3 – No direito brasileiro, há menção à teoria da desconsideração da pessoa jurídica no CDC, art. 28, *caput* e § 5º; na Lei Antitruste, também conhecida como **Lei do CADE ou Lei de Defesa da Concorrência (Lei 12.529/2011, art. 34 e parágrafo único)**; no Código Civil de 2002, art. 50; também na **Lei de Crimes Ambientais (Lei 9605/98, art. 4º)**; e na **Lei de Responsabilização Administrativa da Pessoa Jurídica (Lei 12.846/2013, art. 14)**. (Desnecessária menção ao número das leis e dos artigos, bastando que o candidato mencione os nomes pelas quais são conhecidas as normas).

2.4 – “A jurisprudência do STJ, em diversos precedentes, já se manifestou no sentido de não ser suficiente a condição de sócio, ainda que majoritário ou controlador, para que contra ele se imponha os efeitos da desconsideração da personalidade jurídica. (...) os efeitos da desconsideração deve alcançar apenas aqueles sócios ou diretores que efetivamente participaram ou se beneficiaram com o ato ilícito ou abusivo. Isso porque a teoria da desconsideração da personalidade não é instituto que impõe a solidariedade do sócio em relação à sociedade, tampouco o responsabiliza de forma objetiva por atos ilícitos”. (Fonte: REsp 1325663/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 11/06/2013, DJe 24/06/2013).

2.5 – A aplicação da teoria da desconsideração não implica a anulação ou o desfazimento do ato constitutivo da sociedade empresária, mas apenas a sua ineficácia episódica. (Curso de Direito Comercial. Vol. 2. Direito de Empresa / Fábio Ulhôa Coelho. 16ª ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 64).

2.6 – Desconsideração inversa é o afastamento do princípio da autonomia patrimonial da pessoa jurídica para responsabilizar a sociedade por obrigação do sócio. É aplicada, normalmente, no direito de família. (Curso de Direito Comercial. Vol. 2. Direito de Empresa / Fábio Ulhôa Coelho. 16ª ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 68). (Outros exemplos podem ser citados, não apenas o direito de família).



SECRETARIA DA ADMINISTRAÇÃO DO ESTADO DA BAHIA (SAEB)

PROCURADORIA GERAL DO ESTADO DA BAHIA (PGE)

CARGO: PROCURADOR DO ESTADO DA BAHIA – 3ª CLASSE

Prova Prático–Discursiva (P₃) – Grupos II e V

Aplicação: 6/4/2014

Questão 3

PADRÃO DE RESPOSTA DEFINITIVO

2.1 – Ação rescisória. Tribunal de Justiça.

Deverá o candidato afirmar que pode ser ajuizada ação rescisória (art. 485 CPC), posto que é medida judicial hábil a rescindir sentença de mérito, transitada em julgado. A ação deverá ser proposta pelo Estado perante o Tribunal de Justiça (art. 494 CPC) em face de Carlos.

Pode ser aceita ação cautelar se o candidato alegar que cabe a ação rescisória e elencar os motivos do cabimento quanto à matéria de fundo de direito e processual, uma vez que o título é passível de execução, uma vez que transitado em julgado, ou seja, ainda que ajuizada ação cautelar, deverão ser apontados os argumentos do padrão de resposta. O enunciado demonstra, pelos dados dele constantes, que está presente a necessidade de ajuizamento de rescisória para atender o interesse da fazenda pública, uma vez que ausentes as possibilidades de argumentos elencados no art. 741 CPC. Veja-se que qualquer argumentação jurídica deve estar em conformidade com o que consta do enunciado, que não contempla matéria do 741 e sequer de impugnação do art. 475-L. Ainda que tenha sido promovida execução em desconformidade com o art. 730 CPC, a ação rescisória é de patente cabimento e, assim, deve ser ajuizada para defesa dos interesses do ente público.

2.2 – Cabimento. Sentença violou literal disposição de lei. Art. 485, V, CPC. Prazo de dois anos. Art. 494 CPC.

Deverá o candidato afirmar que o cabimento da ação rescisória reside no fato de a sentença ter violado literal disposição de lei (art. 485, V, CPC), apontando que ainda não houve o decurso do prazo de dois anos, contados do trânsito em julgado da decisão (art. 494 CPC).

2.3 – Violação do art. 1.204 c/c 1.208 CC. Inexistência de posse. Mera detenção. Antecipação dos efeitos da tutela. Art. 273, I, CPC.

Deverá o candidato alegar que a ocupação de área pública, quando irregular, não pode ser reconhecida como posse (art. 1.204 CC), mas como mera detenção (art. 1.208 CC). Se o direito de retenção ou de indenização pelas acessões realizadas depende da configuração da posse, não se pode, ante a consideração da inexistência desta, admitir o surgimento daqueles direitos, o que resulta na inexistência do dever de se indenizar as benfeitorias úteis e necessárias (REsp 863.939/RJ, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 24.11.2008).

Deverá o candidato apontar a necessidade da antecipação dos efeitos da tutela para suspender o cumprimento de sentença já requerido pela parte vencedora. Para tanto, deverá o candidato alegar que estão presentes os pressupostos para o deferimento, quais sejam, prova inequívoca, verossimilhança da alegação e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação (art. 273, I, CPC).

2.4 – Pedido de rescisão. Novo julgamento da causa. Art. 488, I, CPC.

Deverá o candidato afirmar que o Estado deve pedir para ser rescindido o acórdão, com novo julgamento da causa, para que seja julgado improcedente o pedido de indenização pela benfeitoria realizada no imóvel público, com inversão dos ônus da sucumbência.