

**PROVA TIPO X - CONCURSO EXAME OAB -****Direito Civil****QUESTÕES DE XXX a XXX**

Prof. Patrícia Dreyer

QUESTÃO NÚMERO

GABARITO PRELIMINAR:

COMENTÁRIO:

XXXV EXAME DE ORDEM

DIREITO CIVIL

PADRÃO DE RESPOSTA – PEÇA PROFISSIONAL

Enunciado

Para adquirir um carro de luxo da marca Tenz, Alexandre aceitou o contrato de compra e venda imposto pela Concessionária Alfa, no qual havia cláusula estipulando que eventual conflito entre as partes seria solucionado por arbitragem. Duas semanas após a aquisição, Alexandre sofreu um acidente decorrente de uma falha no sistema de airbag do veículo, que, por sorte, não lhe custou a vida. Fato é que, três meses após o acidente, a Concessionária Alfa realizou o recall de alguns veículos da marca Tenz, dentre os quais estava o veículo adquirido por Alexandre. Assim que soube desse recall, Alexandre ajuizou uma ação pelo procedimento comum contra a Concessionária Alfa, visando reaver o valor pago na compra do veículo e uma indenização pelos prejuízos decorrentes do acidente de carro. A Concessionária Alfa apresentou uma contestação genérica, na qual não impugnou os argumentos apresentados por Alexandre, gerando presunção de veracidade sobre esses, e tampouco mencionou a existência de cláusula compromissória no contrato de compra e venda. Após a apresentação de réplica, o MM. Juízo da 5ª Vara Cível de Maceió intimou as partes, de ofício e com fundamento no Art. 10 do CPC, para se manifestarem sobre a eventual ausência de jurisdição do Poder Judiciário em virtude da existência de cláusula compromissória existente no contrato de compra e venda. Alexandre não apresentou manifestação, enquanto a Concessionária Alfa defendeu que somente um tribunal arbitral escolhido pelas partes possuiria competência para solucionar a controvérsia sub judice. Em seguida, o MM. Juízo da 5ª Vara Cível de Maceió acolheu a preliminar de convenção de arbitragem e extinguiu o processo, sem resolução de mérito, na forma do Art. 485, inciso VII, do CPC. A sentença foi publicada em 01/07/2021, quinta-feira, sendo certo que não possui omissão, obscuridade ou contradição. Considerando apenas as informações expostas, elabore, na qualidade de advogado(a) de Alexandre, a peça processual cabível para defesa dos interesses de seu cliente, que leve o tema à instância superior, indicando seus requisitos e fundamentos, nos termos da legislação vigente. O recurso deverá ser datado no último dia do prazo para apresentação. Desconsidere a existência de feriados nacionais ou locais. (Valor: 5,00). Obs.: a peça deve abranger todos os fundamentos de Direito que possam ser utilizados



para dar respaldo à pretensão. A simples menção ou transcrição do dispositivo legal não confere pontuação.

Já sabemos que é uma apelação, com base no art. 1.009 do CPC. Quando a questão fala que Alexandre aceitou o contrato de compra e venda imposto pela concessionária Alfa, no qual havia cláusula estipulando que eventual conflito entre as partes seria solucionado por arbitragem, já devemos perceber que a relação é de consumo. E se é uma relação de consumo, a cláusula que impõe a arbitragem é nula, porque vai dizer o artigo 51, inciso VII, do Código de Defesa do Consumidor que é nula uma cláusula que impõe a arbitragem.

Continuando, o enunciado diz que duas semanas após aquisição Alexandre sofreu um acidente decorrente de uma falha no sistema do airbag do veículo que, por sorte, não lhe custou a vida. Aqui estamos diante do fato do produto, conforme art. 14 do CDC. Fato é que, três meses após o acidente, a concessionária Alfa realizou o recall de alguns veículos da marca, dentre os quais estava o veículo adquirido por Alexandre - mais um motivo pelo qual fica claro que existia um defeito que não sanado causou dano ao consumidor, e o nome disso é fato do produto. Insisto na necessidade de se aplicar o Código de Defesa do Consumidor.

Alexandre quer duas coisas, e esses pedidos devem ser mantidos na apelação: reaver o valor pago na compra do veículo e a indenização.

A concessionária Alfa apresentou uma contestação genérica na qual não impugnou os argumentos apresentados por Alexandre gerando presunção de veracidade sobre esses e tampouco mencionou a existência de cláusula compromissória no contrato de compra e venda. A concessionária Alfa deveria ter mencionado como preliminar de contestação, com base no artigo 337, inciso X, do Código de Processo Civil, que existia a cláusula. Se tivesse mencionado, poderíamos falar da nulidade da cláusula. Se não mencionou, isso dá azo à preclusão, visto que o juiz não pode conhecer de ofício da cláusula compromissória.

Após apresentação da réplica, por Alexandre, o juízo da 5ª Vara Cível de Maceió - Alagoas intimou as partes de ofício e, com fundamento no artigo 10 do Código de Processo Civil, para se manifestarem sobre eventual ausência de jurisdição do Poder Judiciário em virtude da existência de cláusula compromissória existente no contrato de compra e venda.

Alexandre não apresentou manifestação, enquanto a concessionária Alfa defendeu que somente um tribunal arbitral escolhido pelas partes possuiria competência para solucionar a controvérsia sub judice. Em seguida, o juízo da 5ª Vara Cível de Maceió a colheita processo sem resolução de mérito para variar o juiz errou ele não deveria ter feito ele deveria ter julgado o mérito e, veja bem, a causa está madura porque já foi até a réplica, e não há necessidade de produção de provas.

Se a causa está madura, na melhor forma do art. 1013, §3º, poderíamos pedir anulação dessa sentença, e o Tribunal poderia julgar o mérito.

A sentença foi publicada em 1º de julho de 2021, uma quinta-feira, sendo certo que não possui nem omissão, obscuridade, ou contradição.

A peça de interposição deve ser endereçada ao juízo da 5ª Vara Cível de Maceió – Alagoas. Devemos fazer a qualificação do Alexandre e dizer que, com base no artigo 1009, caput, do Código de Processo Civil. Podemos pedir a intimação da concessionária Alfa e, depois do prazo, com ou sem as



contrarrazões da concessionária Alfa, a remessa do processo ao Egrégio Tribunal, independentemente do juízo de admissibilidade. Encerramos a peça de interposição com local, data de 22 de julho de 2021.

Nas razões da apelação, endereçadas ao Tribunal de Justiça do Estado de Alagoas, fazemos a identificação do Alexandre como apelante e da concessionária Alfa como apelada.

Explicitamos a síntese da demanda, e começamos a fundamentação processual – CLIA TRIP. Entendo que a necessidade de reanálise da sentença se dá por “error in procedendo”, por conta da convenção de arbitragem. A tempestividade deve ser mencionada, pois a sentença foi publicada no dia 1º de julho de 2021, quinta-feira. Se não há feriados no período, nós vamos contar 15 dias úteis, conforme artigos 1003 parágrafo 5º, e 219 do Código de Processo Civil. Portanto, o prazo recursal se esgota no dia 22 de julho de 2021.

A regularidade formal está presente por conta da peça de interposição ao juízo a quo que remete ao tribunal as razões da apelação. É importante pedir também o efeito suspensivo, a despeito estar posto no art. 1012 do CPC.

No mérito, teríamos que mencionar que Alexandre é consumidor Alexandre, vulnerável, e houve defeito no produto que, inclusive, foi identificado pelo Recall. Esse defeito não sanado produziu o fato do produto que enseja responsabilidade objetiva, conforme arts. 2º, 4º 12, e 14 do CDC. Eu ainda mencionaria o art. 6º, inciso VI, pois Alexandre tem direito básico à efetiva reparação dos danos sofridos.

Fica claro que esse contrato tem uma cláusula abusiva e que é nula a cláusula que impõe a convenção de arbitragem.

Quando a concessionária Alpha faz uma contestação genérica, não impugnando o fato de haver no contrato uma cláusula de convenção de arbitragem, ela precluiu dessa oportunidade conforme artigo 337, inciso X, do CPC. Ademais, o juiz não pode conhecer de ofício dessa cláusula, a não ser para falar da nulidade dela em contrato de consumo. Outro erro processual do magistrado é abrir prazo para que as partes se manifestem sobre a cláusula de convenção de arbitragem e, pior, acolher o pedido da concessionária. O examinador entendeu que seria possível arguir que o MM. Juízo da 5ª Vara Cível de Maceió não poderia ter extinguido o processo sem resolução de mérito em virtude da ineficácia da convenção de arbitragem uma vez que, por força do Art. 4º, § 2º, da Lei de Arbitragem (Lei nº 9.307/96), esse negócio jurídico celebrado em contrato de adesão somente seria eficaz se Alexandre iniciasse o procedimento arbitral ou concordasse com sua instituição. Evidentemente que é uma argumentação plausível, mas não a única.

Assim, a sentença que extingue o feito sem resolução de mérito deve ser anulada e o feito deve retomar a marcha processual ou, então, deveria entender o Tribunal que o feito já está suficientemente instruído, e poderia, pela teoria da causa madura, julgar o mérito.

No pedido, deveríamos pedir admissibilidade do recurso, anulação da sentença e prolação de outra decisão de mérito que afastasse os erros processuais da sentença, para adentrar no mérito e julgar procedente o pedido de Alexandre. Igualmente, deveríamos pedir a condenação do recorrido no ônus da sucumbência.

O examinador também entendeu que O examinando deverá formular o pedido de reforma da decisão, inicialmente, com base no Art. 1.013, § 3º, inciso I, do CPC, postulando o imediato julgamento do mérito pelo tribunal, na forma do citado dispositivo processual, e, ato contínuo, a procedência do pedido com a



condenação da Ré à restituição do valor pago e à fixação de indenização pelos prejuízos decorrentes do acidente. Deve, a seguir, proceder ao encerramento da peça.

Entendo ser mais adequado pedir anulação do que reforma, mas penso que isso não será problema para a pontuação.

**Questão 1 – Mário é pai de Julieta - que já alcançou a maioridade, não estuda e vive em união estável com Pedro, com quem tem um filho. Inconformado por ter de pagar alimentos à filha, Mário procura você para, na qualidade de advogado(a), propor uma ação de exoneração de alimentos. Mário afirma que, apesar de estar atravessando uma situação financeira difícil, continua a pagar os alimentos à filha, mas que deseja, o quanto antes, suspender tais pagamentos, considerando o quadro financeiro por que está passando.**

Diante da hipótese apresentada, responda aos itens a seguir.

**A) Na hipótese de procedência do pedido de exoneração, a partir de quando Mário ficará desobrigado a pagar os alimentos? Se Mário continuar a arcar com tal verba ao longo do processo, os valores pagos deverão ser devolvidos? (Valor: 0,65)**

**B) Qual é o mecanismo processual mais apto a evitar, o mais rápido possível, que Mário deixe de pagar os alimentos que entende indevidos e sob qual fundamento? (Valor: 0,60)**

A. Quando a questão diz que Mário é pai de Julieta e que já alcançou a maioridade, isso não é suficiente para suspender ou exonerar os alimentos. Mas está dizendo que ela vive em união estável com Pedro. A disposição do Código Civil diz que, com casamento, o concubinato ou a união estável, ocorre a exoneração dos alimentos. Esse é o artigo 1708 do Código Civil ou Art. 14 da Lei nº 5.478/68. Se Julieta vive em união estável com Pedro com quem ela tem um filho, o pai dela, Mário, não é mais obrigado a pagar alimentos. Entretanto, ele não pode simplesmente parar de pagar. Ele precisa de uma decisão judicial que o exonere para, com o pedido de procedência, ser exonerado.

Assim, Mário ficará desobrigado a pagar os alimentos desde a citação, conforme nos ensina a súmula 621 do STJ: Os efeitos da sentença que reduz, majora ou exonera o alimentante do pagamento retroagem à data da citação, vedadas a compensação e a repetibilidade. Os valores pagos não deverão ser devolvidos pois, de acordo com a mesma súmula 621 do STJ, é vedada a repetibilidade.

Com relação à maioridade, seria possível trazer à baila a súmula 358 que diz: o cancelamento de pensão alimentícia de filho que atingiu a maioridade está sujeito a decisão judicial mediante contraditório,



ainda que nós próprios autos. Não seria a súmula mais aplicável, mas poderia ser inserida como reforço de fundamentação.

Na segunda pergunta dessa questão, que a meu ver foi cruel na construção da frase, pergunta-se qual o mecanismo mais apto a evitar, o mais rápido possível, que Mário deixe de pagar os alimentos e sobre qual fundamento.

A questão traz, portanto, o que Julietta deveria fazer, e não Mário, apesar de não mencionar o nome dela. Eu entendo que aqui ela pleitear uma tutela provisória de urgência a partir do artigo 294 do CPC, bem como dos artigos 300 e 303 do mesmo diploma.

O examinador, por sua vez, pergunta uma coisa e responde outra: A fim de evitar a não restituição dos valores pagos após a citação, Mário deverá requerer tutela de urgência, fundado na probabilidade do direito (sua filha é maior, não estuda e já vive em união estável) e no risco de dano (sua difícil situação financeira), na forma do Art. 303 do CPC.

Entendo que se ele mantiver essa resposta, a pergunta deverá ser anulada pois evitar que Mário deixe de pagar os alimentos é diferente de evitar a não restituição.

**Questão 2 - Henrique namorou Clara por muitos anos, até que foi surpreendido com o término do relacionamento por Clara. Em ato de revolta, Henrique publica, em sua rede social, imagens e vídeos de cenas de nudez e atos sexuais com Clara, que haviam sido gravados na constância do relacionamento amoroso e com o consentimento de sua então namorada. Henrique tinha a intenção de chantagear Clara, para que ela não prosseguisse com o pedido de término do relacionamento.**

A ex-namorada não consentiu a publicação e, visando à remoção imediata do conteúdo, notificou extrajudicialmente a rede social. A notificação foi bem recebida pelos administradores da rede social e continha todos os elementos que permitiam a identificação específica do material apontado como violador da intimidade.

Sobre a hipótese, responda aos itens a seguir.

A) A rede social é obrigada a retirar de circulação o material apontado como ofensivo? (Valor: 0,60)

B) Caso o material postado não tenha sido retirado de circulação voluntariamente, e considerando a urgência da demanda, qual mecanismo judicial pode ser requerido ao juízo competente para proteger, de maneira mais rápida e eficaz, os direitos de Clara e quais seriam seus requisitos legais? (Valor: 0,65)

O fundamento está no Marco civil da Internet, que é a Lei 12.965, de 2014. Especialmente no art. 21, mas também poderia ser utilizado o art. 19 da mesma lei. Não seria impossível utilizar o art. 20 do Código Civil, mas não é o mais adequado, infelizmente. O artigo 21 do Marco Civil da Internet fala exatamente dessa situação: o provedor de aplicações de internet que disponibilize conteúdo gerado por terceiros será responsabilizado subsidiariamente pela violação da intimidade decorrente da divulgação, sem autorização de seus participantes, de imagens, vídeos ou de outros materiais contendo cenas de nudez ou de atos sexuais de caráter privado, quando, após o recebimento da notificação pelo



participante ou de seu representante legal, deixar de promover de forma diligente no âmbito nos limites técnicos do seu serviço a indisponibilização desse conteúdo.

A notificação prevista no caput – a Clara fez a notificação – deverá conter, sob pena de nulidade, elementos que permitam a identificação específica do material apontado como violador da intimidade do participante.

A despeito de também não ser a lei especial adequada, não seria errado inserir o artigo 186 do Código Civil, pois se trata de um ato ilícito.

Quanto ao mecanismo judicial, poderá ser requerido ao juízo competente, para proteger de maneira mais rápida e eficaz dos direitos de Clara, usar a tutela provisória de urgência antecipada conforme artigos 300 e 303 do Código de Processo Civil.

Também seria viável utilizar o art. 12 do Código Civil que fala que é possível utilizar-se de medida para cessar a violação ao direito da personalidade. Ainda seria razoável formular o pedido de obrigação de fazer com tutela de urgência para retirada do conteúdo.

O examinador fala em ação ordinária, o que não parece muito técnico, já que o que é ordinário é o procedimento e não a ação.

**Questão 3 – Em 5 de fevereiro de 2017, Anderson trafegava em alta velocidade pela via pública com sua motocicleta quando, perdendo controle do veículo, saiu da pista e colidiu contra a porta frontal da casa de Alcides. A colisão não apenas destruiu a porta como também causou um abalo estrutural na fachada da casa, cujos reparos foram extremamente custosos para Alcides.**

Aborrecido com o acontecimento, Alcides permaneceu muito tempo recusando-se a pensar novamente no acontecido. Em 28 de janeiro de 2020, porém, aconselhado por um advogado, Alcides ingressou com uma ação judicial em face de Anderson, reclamando o prejuízo financeiro sofrido. Em 28 de maio de 2020, foi proferido, pelo juízo competente, o despacho de citação do réu, tendo a citação ocorrido em 5 de junho de 2020.

A respeito desse caso, responda aos itens a seguir.

A) A pretensão de Alcides ainda era exigível ao tempo do ajuizamento da ação? Justifique. (Valor: 0,65)

B) Tendo em vista a data em que foi proferido, o despacho de citação teve o efeito de interrupção do prazo prescricional em favor do autor? Justifique. (Valor: 0,60)

Se o acidente aconteceu em 5 de Fevereiro de 2017, Alcides tem prazo prescricional de três anos para pedir reparação civil conforme artigo 206, §3º, inciso V, do Código Civil, ou seja, ele teria até 5 de Fevereiro de 2020 para ajuizar ação.



Como ele ajuizou ação em 28 de janeiro de 2020, ele ajuizou a ação antes de esgotado o prazo prescricional. Portanto, a pretensão de Alcides ainda era exigível.

Além disso, continua a questão dizendo que apenas em 28 de Maio de 2020 foi proferido pelo juízo competente. O despacho que ordena a citação, conforme artigo 202, inciso I, do Código Civil; e art. 240, §1º do Código de Processo Civil, interrompe a prescrição, retroagindo à data da propositura da ação. Portanto, se a citação ocorreu em 5 de junho de 2020 e isso se deu pela demora do Judiciário, Alcides não pode ser por isso penalizado.

Ainda seria cabível trazer como reforço de fundamentação o enunciado 417 da jornada de Direito Civil.

Questão 4 – Ricardo comprou de Wagner um pequeno imóvel residencial no centro da cidade, objetivando locar o bem a terceiros e fazer dele uma fonte de renda. Poucos meses após a compra, Ricardo celebrou seu primeiro contrato de locação do imóvel, com o inquilino Tiago, pelo prazo determinado de um ano.

Nesse mesmo dia, Ricardo foi citado em ação judicial movida contra ele por Valéria. Na ação, a autora reivindica o imóvel (do qual afirma ser a legítima proprietária) e demonstra, já no acervo probatório acostado à petição inicial, que Wagner fraudou documentos para se fazer passar por dono do bem. A surpresa de Ricardo foi enorme, pois jamais suspeitara de qualquer irregularidade na contratação com Wagner.

À luz dos fatos descritos, responda aos itens a seguir.

A) Caso venha a perder o imóvel em favor de Valéria, quais valores pode Ricardo exigir de Wagner e a que título? Justifique. (Valor: 0,65)

B) Pode Ricardo exigir de Wagner tais valores no âmbito da própria ação movida por Valéria? Justifique. (Valor: 0,60)

A relação é paritária e não há, aqui, relação de consumo. Ricardo passa a ser receber frutos, mas é citado em ação judicial movida contra ele por Valéria. Se Ricardo é um adquirente de boa-fé, ele sofre a evicção e nós devemos utilizar dos artigos 447 a 457 do Código Civil.

Quando diz, por exemplo, que caso venha perder o imóvel em favor de Valéria, quais valores pode Ricardo exigir de Wagner e a que título, nós devemos responder a partir do artigo 450 do Código Civil: tem direito o evicto, Ricardo, além da restituição integral do preço ou das quantias que pagou, à indenização dos frutos, se for obrigado a restituir; à indenização pelas despesas dos contratos e pelos prejuízos que diretamente resultarem da evicção; às custas judiciais e honorários de advogado por ele constituído; e perdas e danos. Tudo isso porque ele não sabia que a coisa era alheia ou litigiosa, conforme art. 457 do Código Civil.



Ricardo pode exigir tais valores de Wagner, no âmbito da própria ação movida por Valéria, nos termos do artigo 125 do Código de Processo Civil. Valéria vai receber o imóvel de volta e Ricardo que comprou de boa-fé seria então a pessoa que buscaria o seu direito de regresso.

**Patrícia Dreyer**

Patrícia Dreyer é natural de Brasília - DF, especialista em Direito Processual Civil pela PUC-SP, e em Direito Público pela Faculdade Processus, graduada em Direito pelo Centro Universitário de Brasília (1999). Advogada militante desde 2000, nas áreas cível e tributária. Atualmente é professora da Faculdade Processus nas disciplinas de Direito Civil - Obrigações, Contratos, Responsabilidade Civil; e Direito Processual Civil -Recursos. É também professora na Escola da Magistratura, em pós graduações e diversos preparatórios para Exame de Ordem e demais concursos públicos, das disciplinas de Direito Civil e Direito Processual Civil, Direito do Consumidor e Estatuto da Criança e do Adolescente. Frequentou o Programa Intensivo de Doutorado em Direito Civil - Família, na Universidade de Buenos Aires

- Argentina. É aluna regular da Pós Graduação Stricto Sensu em Direito da Seguridade Social e Direitos Humanos da AEUDF.

**EXAME OAB**  
**2ª FASE**

**ACABE COM A  
ANSIEDADE!**

