MODELO DE PETIÇÃO

NULIDADE. PRECLUSÃO TEMPORAL. PRAZO EM CURSO.

INFORMAÇÃO EMAIL TESTEMUNHA. RECONHECIMENTO DE UNIÃO ESTÁVEL *POST MORTEM*. PRAZO *A QUO*. ALEGAÇÕES FINAIS

Rénan Kfuri Lopes

Exma. Sra. Juíza de Direito da ... Vara de Família da Comarca de ...

PJe n. ...

(nome) e (nome), litisconsortes passivos, pelo comum advogado *in fine* assinado, nos autos epigrafados promovidos por ..., vêm, respeitosamente, apresentar suas razões finais escritas [CPC, art. 364, § 2º], pelas razões de direito adiante articuladas:

I- PRELIMINARMENTE

- NULIDADE DO PROCESSO A PARTIR DA DECISÃO QUE ENCERROU A INSTRUÇÃO SEM A OITIVA DAS TESTEMUNHAS ARROLADAS PELOS ORA LITISCONSORTES PASSIVOS-

NÃO HOUVE PRECLUSÃO TEMPORAL DO PRAZO PARA OS ORA LITISCONSORTES PASSIVOS APRESENTAREM OU JUSTIFICAREM O NÃO CONHECIMENTO DOS E-mails DAS TESTEMUNHAS TEMPESTIVAMENTE ARROLADAS PARA COMPARECEREM EM AUDIÊNCIA-

VIOLAÇÃO A VÁRIOS DISPOSITIVOS INFRACONSTITUCIONAIS DO CPC E DA LEI 11.419/06 -

MANIFESTO CERCEAMENTO DE DEFESA -

I.1- CONTEXTUALIZANDO

1. *Ab initio*, *mister* uma singela digressão dos acontecimentos e atos praticados para aclarar a premente necessidade de se afastar a gravíssima nulidade carreada neste processo ocasionada pelo r. *decisum* que encerrou a instrução processual e indeferiu a oitiva das testemunhas arroladas pelos ora litigantes sob a premissa de que “*as testemunhas da parte ré não compareceram nem presencialmente e nem por videoconferência, o que prejudicou a oitiva delas*” [sic].

2. A ação declaratória de união estável post mortem com pedido de antecipação de tutela foi promovida pela autora ..., figurando como litisconsortes passivos os ora peticionários ... e ... e os seus irmãos, menores impúberes ... e ... [vide Id ...].

3. Ultrapassada a fase inaugural com análise dos recursos de agravo de instrumento, superada a preliminar de incompetência material de o juízo analisar parte da pretensão vestibular e também resolvido o incidente de falsidade do contrato de união estável, intimadas as partes para especificarem as provas que pretendiam produzir tanto autora como corréus propugnaram pela produção de prova oral, mediante oitiva de testemunhas e depoimento pessoal dos integrantes da relação processual, vide Id’s. ...

4. O d. juízo deferiu e entendeu indispensável a produção de prova oral – testemunhal e depoimento pessoal das partes – e designou a AIJ para o dia ... às ...hrs, que seria realizada através de videoconferência, vide Id. ...

5. Ainda no v. *decisum* saneador, o juízo por deliberação expressa consignou que “... *as partes e testemunhas deveriam comparecer à sala de audiências munidas de documento oficial e original de identificação com foto e dos equipamentos de proteção individual necessários ao combate da pandemia de COVID-19, em especial o uso de máscara...*”, *ipsis litteris* Id. ...

6. Logo adiante e tempestivamente, os corréus/ora embargantes ... e ... apresentaram o comum rol de testemunhas em ..., que seriam inquiridas por cartas precatórias eletrônicas, vez que domiciliadas nas Comarcas de ... [...] e ... [...], vide Id. ...

7. A ilustrada secretaria deste d. juízo da ...ª Vara de Família de ..., na véspera da AIJ, *sponte sua*, fez uma “*promoção*” vazada nestes termos:

“*Ficam intimadas as partes para fornecer os e-mails das testemunhas que residem fora da Comarca de ..., bem como proceder após informado o e-mail, o envio do link já disponível n processo para as testemunhas serem ouvidas por vídeo. OBSERVAÇÃO: as testemunhas ouvidas por vídeo são as que moram fora de ...*” [sic].

8. Na audiência de instrução realizada em “...”, depois de inquiridas as testemunhas da autora, a d. juíza entendeu que estaria precluso o direito de inquirir as testemunhas arroladas pelos ora litisconsortes passivos, pois não fornecido os e-mails das testemunhas e elas não compareceram naquele ato, presencialmente ou por vídeo conferência.

9. O signatário/advogado alertou naquela assentada à d. Magistrada que presidiu a audiência que o prazo para obter e informar ao juízo os endereços eletrônicos das testemunhas ou justificar a impossibilidade do conhecimento dos e-mails não havia se esgotado na data da audiência de “...”!

10. Ressaltou esse advogado/signatário que o prazo preclusivo para atender à “*promoção*” da secretaria estava em curso, aberto, em vigência, e seu termo *ad quem* só se daria no dia seguinte, ou seja, em “...”.

11. Destacou o signatário que por se tratar de processo eletrônico há imposição de atender aos ditames da Lei 11.419/2006; e pelo art. 5º, *caput* e §§ 1º, 2º e 3º desta legislação especial, se não ocorreu a consulta eletrônica do teor da intimação anteriormente [não houve leitura por parte dos aqui corréus], haverá de se aguardar 10 [dez] dias corridos da conta do envio da intimação para iniciar o prazo.

12. E como a aludida “*promoção*” da secretaria não estipulou prazo e não há prescrição legal para se informar e-mail de testemunhas, o prazo adotado para a prática deste ato de informar e-mail e repassar o link para as testemunhas é de 05 [cinco] dias, *ex vi* art. 218, § 3º do CPC.

13. Detalhado que a expedição eletrônica da intimação ocorreu em “...”; terminado os 10 [dez] dias da ciência automática em “...” [não houve ciência voluntária]; iniciou o cômputo do prazo legal mínimo de 05 [cinco] dias em “...” e seu termo final *ad quem* só se daria em “...”; motivo pelo qual realizada a AIJ em “...”, ou seja, ANTES DE ESGOTAO O PRAZO DE INFORMAÇÃO DE E-MAIL E REPASSE DO LINK, jamais se poderia considerar preclusa estas diligências e o juiz REDUZIR UM PRAZO LEGAL e indeferir a oitiva das testemunhas arroladas pelas partes!

14. E se assim fosse procedido erguer-se-ia insanável e desnecessária nulidade ao feito, sobremaneira por versar matéria ligada à produção de prova numa divergência flagrante de versões a respeito da data do início da união estável [vide inicial, contestação e prova pericial do contrato de união estável], sob pena de caracterizar até não mais poder cerceamento de defesa.

15. Também se fez observar ao d. juízo que na decisão interlocutória de saneamento dos autos, quando deferida a produção da prova testemunhal requerida pelas partes, foi especificado de maneira realçada que a intimação das testemunhas iriam observar as regras das disposições da Portaria n. 6.414 da CGJ do TJMG [vide Id. ...].

16. Mesmo assim, esse d. juízo entendeu que a oitiva das testemunhas arroladas pelos ora litigantes [contestantes] estaria “*prejudicada*”, pela ausência destas testemunhas arroladas presencialmente ou por videoconferência, *in litteris*:

 “*Iniciados os trabalhos, restou infrutífera a tentativa de conciliação. Foram dispensados os depoimentos pessoais das partes, passando-se a oitiva de 3 testemunhas arroladas pela parte autora, Sra. ... ouvida por videoconferência (... até ...) e Sra. ... (... até ...) e a Sra. ... (... até ...), as testemunhas da parte ré não compareceram nem presencialmente e nem por videoconferência, o que prejudicou a oitiva delas. Não se produzindo outras provas. Encerrada a instrução. As partes requereram prazo para alegações finais, na forma de memoriais, sendo-lhes deferido o prazo de 15 dias. Após, dê-se vista ao Ministério Público para parecer final e conclusos para sentença*”. [sic- Id ...]

17. Os ora litisconsortes passivos aviaram “*embargos de declaração*” contra a r. decisão acima proferida na audiência de instrução e julgamento, apontando de pronto sua nulidade [CPC, art. 278]. Propugnou-se por impingir efeito modificativo, diante da manifesta ilegalidade que carreava irreparável nulidade ao feito por grave erro material de contagem de prazo.

18. E mais uma vez, demonstrou amiúde que se encontrava em curso o prazo legal [quinquídio] para os então embargantes informarem os e-mails das testemunhas ou justificar sua impossibilidade [CPC, art. 218, § 3º c.c. art. 5º, *caput*, §§ 1º, 2º e 3º da Lei 11.419/06]; não poderia o juiz reduzir prazo legal que passou a ter tônus peremptórios, pois não foi estipulado na “*promoção*” e sem regramento específico na Lei Instrumental Civil [CPC, art. 222, § 1º]; a Portaria n. 6.414/CGJ/2020 ressaltada expressamente na decisão de saneamento estabeleceu os procedimentos para oitiva de testemunhas com base no seu art. 4º, § 1º; motivos esses que seriam mais que suficientes para acolhimento dos aclaratórios e determinar o prosseguimento da instrução com a colheita dos depoimentos das testemunhas tempestivamente arroladas e deferidas suas oitivas na decisão de saneamento [CPC, art. 442] ---vide Id ...

19. Em decisão integrativa, o d. juízo reprisou “*que as partes foram intimadas previamente sobre a disponibilização do link para participação na audiência e a necessidade de encaminhamento para as testemunhas que seriam ouvidas por testemunhas...De acordo com o art. 453, § 1º do CPC ´a oitiva de testemunha que residir em comarca, seção ou subseção judiciária diversa daquela onde tramita o processo poderá ser realizada por meio de videconferência...Cabe ao juízo determinar a forma de oitiva e a legislação não faz nenhuma referência à ´sala passiva´, não sendo, portanto, a utilização dela obrigatória*” [sic- Id ...].

20. Interpôs-se “*Segundos Embargos Declaratórios*”, pois o d. juízo na anterior decisão integrativa não se manifestou e foi omissa sobre o nó górdio da questão suscitada, relativo a não se ter esgotado o prazo legal para os embargantes procurarem, informarem ou justificar a não localização dos e-mail de suas testemunhas. E se ainda em curso o prazo, não poderia o juiz reduzir o prazo legal deste ato e resultar na consequência drástica do indeferimento da oitiva de testemunhas regularmente arroladas [vide Id ...].

21. A nova decisão integrativa aos “*Segundos Embargos Declaratórios*” deixou transparecer o posicionamento do juízo de que na data da audiência de instrução e julgamento haveria esgotado o prazo para informar os e-mails quando realizada a audiência. Porém, nada apreciou ou deliberou quanto à contagem do prazo frente à legislação de regência explicitada com detalhes em ambos aclaratórios. E assim decidiu, *in expressis*:

“*Vistos etc.*

*REJEITO os Embargos de Declaração de ID. ..., pois não há omissão, contradição, obscuridade ou erro material, tendo em vista que, evidentemente, o e-mail deveria ter sido informado até a data da audiência, já que se prestava exclusivamente ao ato.*

*Sem contar que o link para a participação na audiência foi disponibilizado nos autos, competindo ao advogado encaminhá-lo às testemunhas*”[sic- Id ...].

22. Esta a síntese do caderno eletrônico processual.

I.2- O PRAZO PROCESSUAL - PRAZO DILATÓRIO - PRECLUSÃO TEMPORAL - A CONTAGEM DO PRAZO NO PROCESSO ELETRÔNICO

23. O Estado exerce a atividade jurisdicional por meio do Poder Judiciário em virtude da existência de um processo que ocorre por iniciativa das partes ou de interessado.

24. Prazo é o lapso de tempo em que o ato processual pode ser validamente praticado. É delimitado por dois termos: termo inicial (*dies a quo*) e termo final (dies *ad quem*).

25. Conceituam TALAMINI e WAMBIER acerca do conceito de prazo: “*o prazo é o espaço de tempo que medeia entre determinado ato ou fato e o momento final fixado para a consumação ou cessação completa de seus efeitos. Esse espaço de tempo para a prática do ato processual possui dois momentos, quais sejam o termo inicial (dies a quo) e o termo final (dies ad quem), que sujeitará o titular da obrigação a uma consequência em caso de descumprimento*” [Eduardo Talamini e Luiz Rodrigues Wambier *in* Curso Avançado de Processo Civil, vol.1, São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 20ª Edição, 2021, p. 183].

26. Os prazos processuais podem ser classificados quanto à origem, quanto às consequências processuais e, por fim, quanto à possibilidade de dilação.

27. Ao longo do processo existem diversos atos processuais com a finalidade de buscar o provimento jurisdicional e, para que não ocorra a perpetuação do processo, o CPC implicitamente prevê o princípio do impulso oficial [art. 2º], segundo o qual, por meio dos atos processuais que estão atados a limites temporais, ocorre a movimentação do processo em busca da solução da lide. Desta forma, em regra, os atos processuais deverão respeitar os prazos prescritos em lei, conforme dispõe o art. 218, *caput*, do CPC.

27. Destaca-se que a ciência do processo ocorre por meio da citação e os demais prazos, com a intimação da parte, momento que desponta a opção de promover o ato processual que caberá ao escrivão certificar nos autos a ocorrência dos termos mencionados.

28. Nesta toada, os prazos processuais são classificados em prazos legais, judiciais e convencionais. Em relação às duas primeiras classificações, o Código de Processo Civil prevê que, em regra, os prazos para a realização do ato processual estão previstos em lei, mas em casos de omissão caberá ao juiz subsidiariamente fixá-lo e, caso o juiz não o estipule, o prazo a ser cumprido será de cinco dias [CPC, art. 218, caput e §§ 1º e 3º), pois conforme leciona DANIEL NEVES “*trata-se de um prazo legal genérico, aplicável a qualquer espécie de ato processual diante do binômio silêncio da lei/omissão do juiz*“ [Daniel Amorim Assumpção Neves *in* Manual de Direito Processual Civil, Editora Juspodivm, vol. único, 13ª ed, 2021, p. 165].

29. A preclusão emerge para os contendores, como regra as partes devem respeitar os prazos processuais a fim de evitar a preclusão.

30. Debruçando-se especificadamente sobre a “*preclusão temporal*”, que interessa particularmente nesse processo, ela SÓ INCIDE se decorrido o prazo de exercício pela parte, ou seja, se não foi praticado o ato DENTRO do prazo estabelecido por lei ou convencionado pelas partes [CPC, art. 223, *caput*].

31. Porém, se ainda em curso o prazo para a prática do ato, como sucede na hipótese in judicio, não há espaço legal para o juiz reduzir ou retirar da parte a oportunidade de exercer essa faculdade legal, pois:

- não houve a preclusão temporal processual para a informação/localização ou não dos e-mails das testemunhas e repasse dos links;

- não escoou o prazo para a realização deste ato;

- vige em relação aos prazos o princípio da inalterabilidade, da improrrogabilidade e da irredutibilidade, salvo em casos excepcionais, com motivo justificado, é possível a prorrogação.

32. Assim, os prazos fixados pela lei que ganham viés de peremptórios como sucede nesta demanda, veda ao juiz os reduzir sem a anuência das partes:

*CPC, art. 222....*

*§1º. Ao juiz é vedado reduzir prazos peremptórios sem a anuência das partes.*

*...omissis...*

CONTAGEM DO PRAZO - SOMENTE OS DIAS ÚTEIS

33. A lei processual vigente é expressa ao estabelecer que na contagem dos prazos legais ou judiciais computar-se-ão somente os dias úteis [CPC, art. 219]. E considera como feriado e, portanto, como dia não útil, o sábado, o domingo e os dias em que não há expediente forense [CPC, art. 216].

TERMO INICIAL DOS PRAZOS

34. Geralmente os prazos são contados excluindo-se o dia do começo e incluindo-se o dia do vencimento [CPC, art. 224].

35. Ressalte-se que o prazo somente começará a fluir a partir do dia útil seguinte ao da intimação ou citação [CPC, art. 224, § 1º]. Assim, se feita numa sexta-feira, permitirá o início da contagem do prazo na segunda-feira, se for dia útil. A intimação feita no sábado [dia equivalente a feriado- CPC, art. 216] considera-se feita na segunda-feira e a contagem do prazo terá início na terça-feira (primeiro dia útil seguinte ao da intimação). Quanto ao termo final, se este cair em dia não útil, considera-se prorrogado o prazo até o primeiro dia útil.

CONTAGEM DOS PRAZOS NO PROCESSO ELETRÔNICO

36. Nos processos eletrônicos os prazos processuais terão início no primeiro dia útil seguinte ao considerado como data da publicação [CPC, art. 224, § 3º].

37. Esta, por sua vez, corresponde ao primeiro dia útil seguinte ao da disponibilização da informação no Diário da Justiça eletrônico [CPC, art. 224, § 2º], disponibilizado em sítio da rede mundial de computadores.

38. Em síntese, se determinada informação foi disponibilizada na rede em ..., considerar-se-á a data da publicação o dia ... e o prazo, via de consequência, será contado a partir de ...

39. A publicação eletrônica substitui qualquer outro meio e publicação oficial, para quaisquer efeitos legais, à exceção dos casos que, por lei, exigem intimação ou vista pessoal.

40. Aos que se cadastrarem no órgão judiciário, as intimações não serão feitas no órgão oficial [escrito ou eletrônico], mas sim em portal próprio.

41. Nesse caso, considerar-se-á realizada a intimação no dia em que o intimando efetivar a consulta eletrônica ao teor da intimação, fixando nesse momento o termo inicial do prazo. Ressalta-se que essa consulta deverá ser feita em até 10 dias corridos contados da data do envio da intimação ao portal, sob pena de considerá-la automaticamente realizada na data do término desse prazo, como dicciona o art. 5º, *caput* e §§ 1º, 2º e 3º da Lei 11.419/2006, *verbo ad verbum*:

*Art.5º. As intimações serão feitas por meio eletrônico em portal próprio aos que se cadastrarem na forma do art. 2º desta Lei, dispensando-se a publicação no órgão oficial, inclusive eletrônico.*

*§1º. Considerar-se-á realizada a intimação no dia em que o intimando efetivar a consulta eletrônica ao teor da intimação, certificando-se nos autos a sua realização.*

*§2º. Na hipótese do § 1º deste artigo, nos casos em que a consulta se dê em dia não útil, a intimação será considerada como realizada no primeiro dia útil seguinte.*

*§3º. A consulta referida nos §§ 1º e 2º deste artigo deverá ser feita em até 10 (dez) dias corridos contados da data do envio da intimação, sob pena de considerar-se a intimação automaticamente realizada na data do término desse prazo*.

42. Feitas estas digressões, na dianteira, repete-se nesse processo, de forma minuciosa, ponto a ponto, a demonstração que na data da audiência de instrução e julgamento de “...” estava em curso o prazo para os ora litigantes informar os e-mails ou justificar o desconhecimento para fins de comunicar às testemunhas arroladas o link para participarem da audiência.

I.3- NULIDADE NA CONTAGEM DO PRAZO PARA INFORMAR OS E-MAILS DAS TESTEMUNHAS -

DIREITO DE PRODUÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL EM LIDE COM VERSÕES DIVERGENTES -

CERCEAMENTO DE DEFESA PATENTE-

43. Uma afirmação logo se exige: “*Nos termos da Lei n. 11.419/2006, nos autos eletrônicos consideram-se realizadas as intimações no dia da consulta ou automaticamente no término dos 10 dias corridos do envio da intimação*” [TJMG, Ap. Cível 5006304-54.2017.8.13.0079, Rel. Des. Renato Dresch, 4ª Câmara Cível, DJe 26.09.2019].

44. Durante o transcurso da AIJ virtual, frise-se, realizada em “...” e novamente nos primeiros embargos do Id. ... foi ponderado ao d. juízo que não se poderia indeferir a oitiva das testemunhas arroladas pelos ora embargantes [a serem inquiridas por carta precatória], pois não se houvera esgotado o prazo para informar os seus e-mails.

45. Na realidade, esse prazo só esgotaria no dia seguinte à audiência de instrução e julgamento virtual, qual seja, findaria em “...”, *ad illustradum*:

[doc. n. ...]

46. Eis, novamente, a digressão da intimação de forma detalhada acompanhada do calendário oficial do eg. TJMG, demonstrando-se a fatídica realidade:

- “...”: Expedição eletrônica de intimação para as partes indicarem os e-mails das testemunhas que seriam ouvidas por videoconferência. Assinatura eletrônica de “...”, vide Id. ...;

- “...”: Ciência automática certificada pelo PJe, diante do transcurso do prazo legal de 10 [dez] dias, *ex vi* Lei n. 11.419/06, art. 5º, §3º[[1]](#footnote-1);

- “...”: Início do cômputo do prazo legal mínimo para indicação dos e-mails das testemunhas, *ex vi* CPC, art. 218, §3º[[2]](#footnote-2);

- “...”: Data da audiência de instrução e julgamento virtual, vide Id. ...;

- “...”: Termo final para indicação dos e-mails das testemunhas que seriam ouvidas por videoconferência, *in* CPC, arts. 218, 224, *caput* e 231, V.[[3]](#footnote-3) [doc. n. ...]

47. Insista-se, as premissas invocadas são pontuais para comprovar a nulidade na contagem do prazo e que acarretou o cerceamento de defesa, pois não se poderia considerar “*prejudicada*” a produção da prova testemunhal deferida aos ora litigantes na decisão de “...”, pois não ocorreu a preclusão temporal para a informação/pesquisa de e-mails das testemunhas regularmente arroladas.

48. Como se sabe, “*Os prazos processuais, como regra, são fixados em lei (prazo processual legal, cf. art. 218, caput, do CPC). Em caso de omissão legal, os prazos decorrerão de determinação judicial (prazo processual judicial, cf. § 1º do art. 218, do CPC). À ausência de prazo processual legal específico, e não havendo definição judicial, o prazo para a parte será, diz a lei, de cinco dias (cf. § 3º do art. 218 do CPC/2015)*”[[4]](#footnote-4).

49. *In casu*, “*quando a lei for omissa e o juiz nada disser a respeito do prazo para a prática de determinado ato processual, a parte deverá praticar o ato no prazo de cinco dias...*

*Na ausência de previsão expressa, bem como na falta de assinação pelo juiz, incide a regra geral que trata esse artigo [218, § 3º]*”[[5]](#footnote-5), nas veredas do art. 218, § 3º do CPC:

*CPC, art. 218. Os atos processuais serão realizados nos prazos prescritos em lei.*

*...omissis...*

*§3º. Inexistindo preceito legal ou prazo determinado pelo juiz, será de 5 (cinco) dias o prazo para a prática de ato processual a cargo da parte.*

*...omissis...*

 50. E não poderia sponte sua a r. decisão embargada “*reduzir*” o prazo de 05 [cinco] dias, cujo encargo era da parte ora embargante, vez que malferiu a regra cogente hospedada no predito art. 218, § 3º do CPC.

51. A partir do momento que soergue para a parte um prazo cuja *ratio* é legal, portanto, jungido à natureza peremptória, ao juiz é defeso reduzir o prazo legal sem anuência das partes, *ex vi* o conteúdo do art. 222, § 1º do CPC:

*CPC, art. 222. Na comarca, seção ou subseção judiciária onde for difícil o transporte, o juiz poderá prorrogar os prazos por até 2 (dois) meses.*

*§ 1º. Ao juiz é vedado reduzir prazos peremptórios sem anuência das partes.*

*...omissis...*

52. O interlocutório que indeferiu a oitiva das testemunhas arroladas tempestivamente e dentro do uniforme legal pelos embargantes sob a falsa premissa de que teria esgotado o prazo para informar os seus respectivos e-mails, leia-se, negou a produção de prova requerida, deferida e imprescindível para a solução da lide, vênia permissa.

53. Desrespeitou por inteiro os dispositivos retro e a forma legal de contagem de prazo prevista na Lei n. 11.419/2006, caracterizando às escancaras flagrante cerceamento de defesa!

54. Noutra vértice, óbvia e ululante a relevância da prova testemunhal arrolada pelos embargantes numa controvérsia desta natureza, no qual fatos e documentos se contradizem de maneira estanque no caderno processual, decorrendo daí inarredável prejuízo bem caracterizador de cerceamento de defesa.

55. Dispõe o art. 5º, inciso LV, da Constituição Federal que “*aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes*”.

56. Sobre o princípio da ampla defesa, discorre DANIEL PENTEADO DE CASTRO[[6]](#footnote-6):

“*A ampla defesa reside na garantia constitucional de exercício abrangente, extenso e ostensivo do direito de defesa. Não significa o exercício da ampla defesa apenas interno no processo, mas reputa a garantia de que o Estado viabilize meios concretos para a realização desse princípio...*

*Nesse contexto, Cassio Scarpinella Bueno complementa que, na ampla defesa, ´não basta se defender, mas também faz-se necessário criar condições de se exercer adequadamente esta defesa´. Portanto, a ampla defesa está ligada à garantia de acesso à justiça não só do autor, mas também ao réu, para a obtenção da tutela jurisdicional por aquele que se defende em juízo*”

57. Bem por isso está consagrada pelo colendo TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE MINAS GERAIS a nulidade de decisões que desatendem aos prazos legais, causando prejuízo ao exercício magno do contraditório e da ampla defesa, *mutatis mutandis*:

“*É nula a sentença que julga procedente o pedido inicial da ação cominatória de obrigação de fazer, se não foi oportunizada a apresentação de contestação por parte do Município requerido, ante a ocorrência de violação ao princípio do contraditório e da ampla defesa*”. [TJMG, Ap. Cível 0240336-02.2013.8.13.0024, Rel. Des. Ana Paula Caixeta, 4ª Câmara Cível, DJe 04.03.2015] [[7]](#footnote-7)

“*Deferida a produção da prova testemunhal requerida pela parte, inclusive com expedição de cartas precatórias, ao Juiz é vedado proferir sentença antes do retorno das cartas ao juízo deprecante...Constitui cerceamento de defesa o julgamento da lide antes do retorno das cartas precatórias ao juízo deprecante, sobretudo quando o Autor poderia comprovar com a prova testemunhal a diminuição de sua capacidade financeira, o que poderia resultar, se não na exoneração do encargo alimentar, ao menos em sua redução*”. [TJMG, Ap. Cível 0089804-77.2011.8.13.0382, Rel. Des. Ana Paula Caixeta, 4ª Câmara Cível, DJe 04.12.2013]

“*A ampla defesa deve assegurar à parte todos os meios legítimos para a comprovação de suas alegações, tanto na esfera administrativa quanto na judicial, sendo que a oportunidade de defesa na esfera administrativa não pode suprir o direito da parte se defender de forma ampla em processo judicial. 2. Ocorre cerceamento de defesa quando o magistrado indefere a produção de prova pericial e, no mérito, julga improcedente o pedido ao fundamento da não comprovação dos fatos sobre os quais se pretendia a produção probatória*”. [TJMG, Ap. Cível 1760268-33.2012.8.13.0024, Rel. p/acórdão Des. Renato Dresch, 4ª Câmara Cível, DJe 19.03.2015]

“*Oportunamente requerida a produção de provas e não sendo estas inúteis ou meramente protelatórias, deve ser facultada à parte interessada a sua produção, sob pena de cerceamento do seu direito à ampla defesa e à instauração do contraditório. O julgamento antecipado da lide de improcedência por falta de provas, realizado mediante reconsideração da decisão que havia deferido a produção de prova necessária ao esclarecimento dos fatos alegados, constitui cerceamento de defesa e ocasiona a anulação do processo para que se faça a instrução probatória na instância originária*”. [TJMG, Ap. Cível 0392376-44.2009.8.13.0400, Rel. Des. Ana Paula Caixeta, 4ª Câmara Cível, DJe 19.03.2015]

“*Caracteriza-se o cerceamento de defesa, quando o magistrado indefere a produção de prova testemunhal, se constatado que tal modalidade de prova é essencial para o deslinde do litígio, que envolve matéria eminentemente fática, e não somente de direito*.” [TJMG, Ap. Cível n. 1.0686.12.000097-7/001, Rel.: Des. Dárcio Lopardi Mendes, 4ª Câmara Cível, DJe 14.06.2016]

“*Caracteriza-se o cerceamento ao direito de defesa, quando não produzida a prova testemunhal, devidamente justificada pela parte autora, necessária à demonstração de seu pretenso direito*.” [TJMG, Ap. Cível n. 1.0624.15.001506-0/001, Relator(a): Des.(a) Ana Paula Caixeta, 4ª Câmara Cível, DJe 27.08.2019][[8]](#footnote-8)

58. Desta maneira, jamais poderia ser reduzido o prazo legal do ato de informar e-mail fornecidos pelas testemunhas para lhes enviar o link da audiência.

59. Indubitavelmente, o d. juízo não se atentou que ainda estava em curso o prazo para atender a “*promoção*” orientadora para a informação dos e-mails; *et pour causae*, baseado numa premissa equivocada, considerou precluso para os aqui litigantes o seu cumprimento, *suma* vênia.

MINISTÉRIO PÚBLICO

60. Nesse processo figuram como corréus os menores e incapazes ... e ..., o que justifica a sempre augusta participação do MINISTÉRIO PÚBLICO [CPC, art. 178, II].

61. E a análise desta nulidade soerguida, por versar defesa da ordem legal e pública, justifica a sempre judiciosa apreciação do *Parquet*. Pouco importa figure num dos polos da relação processual um incapaz ou a Fazenda Pública. O primeiro aspecto a ser tutelado é a ordem jurídica, até porque, está preservada na demanda, resguarda-se o regime democrático, os interesses sociais e individuais indisponíveis, dentre eles o magno direito do contraditório e da ampla defesa [CF, art. 127].

61. Assim, *quod ab initio vitiosum est non potest tractu temporis convalescere[[9]](#footnote-9)* e para se fazer útil e dentro de prazo razoável a tão almejada prestação jurisdicional, verificada a nulidade apontada por vilipendiar as disposições de dispositivos infraconstitucionais e diretriz pétrea da norma ápice[[10]](#footnote-10), requer a este d. juízo a reanálise desta nulidade apontada em se de preliminar e volte o processo ao trilho legal, pleiteando seja revogada a decisão proferida em audiência que deu por encerrada a produção de provas e reabrindo-a, designada audiência de instrução e julgamento a ser realizada na forma que melhor entender o juízo ou através de carta precatória para que se proceda à oitiva das testemunhas arroladas pelos litisconsortes passivos ... e ...

II- MÉRITO

- A UNIÃO ESTÁVEL ENTRE A AUTORA E O FINADO ... SÓ TEVE INÍCIO NO ANO DE ..., CONFORME AJUSTADO NO “*CONTRATO DE UNIÃO ESTÁVEL DE CONVIVÊNCIA DURADOURA, PÚBLICA E CONTÍNUA*” -

62. Os ora litisconsortes passivos ... e ..., embora limitados no exercício magno do contraditório e da ampla defesa até o momento, têm a seu favor a verdade.

63. E por isso, reiteram *in totum* os termos da contestação acostada no Id ...

64. Não se olvida a existência da união estável entre a autora e o finado ...

65. Todavia, diverge-se quanto ao seu termo *a quo*.

66. Provado através do “*Contrato de União Estável de Convivência Duradoura, Pública e Contínua*” através do estatuído em suas Cláusulas Primeira e Quinta que a união estável teve início apenas no início do ano de ..., *in litteris*:

“*...*

*Cláusula primeira- Que os CONVIVENTES vivem sob o mesmo teto ..., como marido e mulher, comprometendo-se ambos, durante a convivência, ao respeito, à consideração, à assistência moral, a uma dedicação mútua e esforço em comum no sentido de atingir a harmoniosa necessária ao bem-estar que o aconchego do lar lhes poderá oferecer.*

*...*

*Cláusula quinta- Que o termo inicial do presente contrato é a partir do momento em que os CONVIVENTES iniciaram a viver sob o mesmo teto, conforme consta da cláusula primeira*.”

[vide Id ...].

67. Lastima-se que no abrigo da intempérie do séquito da falsidade, a autora, dentista de renome, detentora de vasto patrimônio imobiliário na cidade de ... [vide Id ...], tenha “*esquecido*” de informar na peça de ingresso ter firmado com o falecido companheiro o referido contrato de união estável com informação precisa da data do seu início.

68. O referido contrato de união estável foi subscrito livremente pela autora e autenticada sua assinatura.

69. A autora suscitou “*incidente de falsidade*” do contrato de união estável nestes autos [Id ...]. Foi instaurado e realizada a prova pericial grafotécnica, tendo as partes apresentado quesitos e indicado seus respectivos assistentes técnicos.

70. A perícia grafotécnica foi juntada aos autos no Id ..., elaborada pelo Dr. ..., sendo conclusiva no sentido de que A ASSINATURA FIRMADA NO Contrato de União Estável JUNTADO NO ID ... É AUTÊNTICA E DE PRÓPRIO PUNHO DA AUTORA ...

71. O *expert* do juízo concluiu em seu laudo pericial que:

- a assinatura lançada no documento pelas convergências e comparações com outros documentos [RG, Procuração, Declaração de Hipossuficiência] é de ...;

- o documento é autêntico.

72. Foi proferida decisão rejeitando o incidente de falsidade, pois a questão da veracidade da assinatura foi bem definida no laudo pericial [Id ...].

73. Como se não bastasse. Deflui-se da exordial que a reprodução maçante que o início da união estável se deu em “...” é mentirosa, contrária à realidade dos fatos e o propósito é mesquinho como se capta a *prima facie* da peça de ingresso, qual seja, abocanhar patrimônio do falecido para volver em “04 anos” o início da união estável.

74. A afirmação da autora de que a união estável teve início em data diversa daquela assinada entre os conviventes é um atentado à honorabilidade do seu falecido companheiro ..., que de tudo proporcionou durante o período que conviveram, fatos revelados nos autos pelo conforto e segurança proporcionado à autora e filhos do casal.

75. Nunca lhes faltaram saúde, lazer, moradia e educação.

76. Mesmo após o óbito do companheiro, o finado deixou um pensionamento significativo para a autora e os filhos menores.

77. O ensaio de que a união estável se iniciou em ... é tosco e se apresenta de forma grosseira e rústica, pois toda a sociedade de ..., onde viveram, tem conhecimento que em ... a autora teve apenas encontros amorosos com o falecido ...

78. Nessa época de ... o falecido ... residia na fazenda “...”, juntamente com seu filho ..., ora contestante.

79. As testemunhas inquiridas na audiência de instrução e julgamento, todas, sem exceção, jamais foram na fazenda “...”.

80. E mais. Poucas ou nenhuma vez as depoentes se dirigiram à cidade de ..., apenas os conheciam quando vinham para ...

81. As testemunhas arroladas pelos ora litisconsortes residiam em ... neste período; e seguramente, poderiam melhor elucidar a realidade dos fatos e colaborar para uma decisão mais segura e respeitosa ao inabalável direito do contraditório.

82. Faltou com a verdade a autora na inicial e impreciso o depoimento das testemunhas quando afirma que começaram um namoro em “...” e a união estável em “...” quando passaram a residir na Rua ... n. ..., Bairro ..., de ...

83. Ora, como ditos pelas próprias testemunhas, a Fazenda ... é distante entre ... a ... quilômetros do centro de ..., asfaltado e não haveria a menor lógica de residir neste imóvel dentro da cidade, pois, como dito, com ele morava o progenitor do falecido, ...

84. Inclusive, necessário afirmar em reprise ao asseverado na contestação, que em nenhum momento o finado ... apresentou a autora em público como sua companheira para fins de constituir família no ano de ..., pois nesse período até a proximidade da efetiva e verdadeira assunção da união estável iniciada em “...”, o falecido companheiro tinha outros relacionamentos públicos de namora ou relações esporádicas com terceiras mulheres, o que será demonstrado cabalmente na continuidade da etapa da instrução processual.

85. A foto que anuncia a comemoração de 30 [trinta] anos de formatura em ... é inverdade, pois o falecido companheiro ... se formou em “...” e só completou 30 anos de formado no ano de “...”, aí sim vivia em união estável com a autora.

86. Mais outros engodos. Os “*bilhetes*” colacionados pela autora, datados do ano de “...” e enviados em folhas timbradas de receituário médico, denotam no máximo a existência de um namoro, pois as mensagens enviadas não se adequem minimamente a um casal que convive em união estável, o que se depreende pela experiência vivencial dos partícipes deste processo, com todas as vênias possíveis, *ad ilustrandum*:

“*BOM-DIA*

*Você é ótima!!!*

*Cadê a ...?*

*Olha p/trás.*

*...o- ...*”

“...

Você é otíssima

Beijo

...- ...”

[sic- Id ...]

“...

Obrigado pelo carinho e atenção.

Beijos.

... - ...”

“...

Como havíamos combinado o presente DO DIA DOS NAMORADOS foi aquela jaqueta preta.

Beijos.

...- ...”

[sic- Id ...].

“...,

VOCÊ É EXCEPCIONAL.

Beijos.

...- ...”

[sic- Id ...]

87. Mesmo a prova unilateral produzida, data vênia, não traz a segurança necessária para declarar como termo *a quo* da união estável a data de ..., o que resultará na improcedência parcial da ação.

III- PEDIDOS

88. ***Ex positis***, os ora litisconsortes passivos requerem:

a) seja acolhida PRELIMINAR DE NULIDADE DO PROCESSO, rogando a este d. juízo a reanálise desta nulidade apontada prefacialmente, retornando o processo ao trilho legal, pleiteando SEJA REVOGADA A DECISÃO PROFERIDA EM AUDIÊNCIA QUE DEU POR ENCERRADA A PRODUÇÃO DE PROVAS E REABRINDO-A, DESIGNADA AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO A SER REALIZADA NA FORMA QUE MELHOR ENTENDER O JUÍZO OU ATRAVÉS DE CARTA PRECATÓRIA PARA QUE SE PROCEDA À OITIVA DAS TESTEMUNHAS ARROLADAS PELOS LITISCONSORTES PASSIVOS ... E ...; debelando insanável nulidade e cumprimento das normas legais;

b) acaso não acolhida a preliminar de nulidade, o que se admite em respeito ao princípio da eventualidade, por não existirem elementos de convicção máxima que desautorize o contrato de união estável firmado entre as autora e seu finado companheiro, seja JULGADO PARCIALMENTE PROCEDENTE A INICIAL, reconhecida a união estável, fixando como termo *a quo* o início do ano de ...

P. Deferimento.

(Local e data)

(Assinatura e OAB do Advogado)

1. Lei n. 11.419/06, art. 5º. As intimações serão feitas por meio eletrônico em portal próprio aos que se cadastrarem na forma do art. 2º desta Lei, dispensando-se a publicação no órgão oficial, inclusive eletrônico.

§3º A consulta referida nos §§ 1º e 2º deste artigo deverá ser feita em até 10 (dez) dias corridos contados da data do envio da intimação, sob pena de considerar-se a intimação automaticamente realizada na data do término desse prazo. [↑](#footnote-ref-1)
2. CPC, art. 218. Os atos processuais serão realizados nos prazos prescritos em lei...

§3º Inexistindo preceito legal ou prazo determinado pelo juiz, será de 5 (cinco) dias o prazo para a prática de ato processual a cargo da parte. [↑](#footnote-ref-2)
3. CPC, art. 224, caput. Salvo disposição em contrário, os prazos serão contados excluindo o dia do começo e incluindo o dia do vencimento.

CPC, art. 231. Salvo disposição em sentido diverso, considera-se dia do começo do prazo:... V - o dia útil seguinte à consulta ao teor da citação ou da intimação ou ao término do prazo para que a consulta se dê, quando a citação ou a intimação for eletrônica... [↑](#footnote-ref-3)
4. Novo Código de Processo Civil comentado: com remissões e notas comparativas ao CPC/1973/ JOSÉ MIGUEL GARCIA MEDINA. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 4ª ed. rev. atual. e ampl., 2.016, p.383. [↑](#footnote-ref-4)
5. Comentários ao Código de Processo Civil/ Nelson Nery Júnior, Rosa Maria de Andrade Nery. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2.015, p. 739. [↑](#footnote-ref-5)
6. CASTRO, Daniel Penteado de. Poderes instrutórios do juiz no processo civil : fundamentos, interpretação e dinâmica, 1. ed. Saraiva, 2012. VitalBook, p. 237. [↑](#footnote-ref-6)
7. Trecho do voto condutor: “Ao exame de tudo que integra o feito, verifico que, por meio da decisão de f.77, foi restituído ao Município o prazo para apresentação de contestação, contudo referida decisão não foi regularmente publicada, como o próprio Sentenciante reconheceu às f.161.

Nesse sentido, entendo que a sentença proferida às f.98/100 padece de nulidade por violação aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa. De se dizer que não se aplica à hipótese dos autos o disposto no art.249, §1º, do CPC, uma vez que a sentença interferiu na esfera jurídica do Município e lhe causou prejuízo a partir do momento que o condenou em obrigação de fazer e ao pagamento de honorários de sucumbência. Além disso, o fato de o Município ter se manifestado em outras oportunidades não tem o condão de suprir a falta de contestação, principalmente porque o Juízo a quo reconheceu o seu direito de apresentá-la, mas não concedeu essa oportunidade. Por essas razões, impõe-se a anulação do processo a partir da decisão de f.77. Com essas considerações, ACOLHO A PRELIMINAR DE NULIDADE DO PROCESSO a partir de f.77, determinando o retorno dos autos à Origem para que o processo tenha regular prosseguimento” [sic]. [↑](#footnote-ref-7)
8. No mesmo sentido: TJMG, Ap. Cível n. 1.0439.14.013716-7/001, Relator(a): Des.(a) Kildare Carvalho, 4ª Câmara Cível, DJe 06.03.2018; TJMG, Ap. Cível n. 1.0024.12.244994-5/001, Relator(a): Des.(a) Dárcio Lopardi Mendes, 4ª Câmara Cível, DJe 04.12.2013; TJMG, Ap. Cível n. 1.0024.14.322273-5/001, Relator(a): Des.(a) Dárcio Lopardi Mendes, 4ª CÂMARA CÍVEL, DJe 19.03.2019, dentre tantos outros. [↑](#footnote-ref-8)
9. O que está viciado desde o início, não pode validar-se om o decurso do tempo. [↑](#footnote-ref-9)
10. CPC. arts. 442; 222, § 1º; 224 -- Lei 11.419/06, art. 5º, caput, §§ 1º, 2º e 3º -- CF, art. 5º, LV. [↑](#footnote-ref-10)