**RECURSO ADMINISTRATIVO CONTRA O GABARITO PRELIMINAR**

Referente à prova prático-profissional – Direito do Trabalho

**I. SÍNTESE FÁTICA E OBJETO DO RECURSO**

O(a) examinando(a) apresentou a peça **[especificar: embargos à execução / agravo de petição / mandado de segurança / exceção de pré-executividade]** como medida processual adequada para discutir:

* a **nulidade da citação**, pela ausência de notificação válida da executada, Celina Macedo;
* a **impenhorabilidade do único imóvel residencial**, por ser bem de família (Lei nº 8.009/90, art. 1º);
* a **impenhorabilidade total ou parcial da aposentadoria** (CPC, art. 833, IV, e art. 529, § 3º), com pedido de **tutela provisória** (CPC, art. 294 e 300);
* a **prescrição intercorrente**, em razão da paralisação da execução por mais de dois anos (CLT, art. 11-A e §§);
* e, ainda, o deferimento da **justiça gratuita**, com base nos §§ 3º e 4º do art. 790 da CLT.

Embora o enunciado da prova aponte a Exceção de Pré-Executividade como a via técnica esperada, a própria estrutura fática apresentada, aliada à multiplicidade de fundamentos jurídicos envolvidos, permite a adoção de diversas soluções processualmente válidas.

Assim, ao exigir do examinando a indicação de apenas uma via processual como correta, a banca incorre em equívoco técnico, ao desconsiderar a pluralidade de medidas cabíveis no caso concreto, o que configura violação aos princípios do devido processo legal (CF, art. 5º, LIV), da ampla defesa (art. 5º, LV) e da segurança jurídica (art. 5º, XXXVI).

**II. DO CABIMENTO DAS DIVERSAS PEÇAS PROCESSUAIS ADMITIDAS**

É juridicamente inaceitável a limitação do gabarito a uma única medida, dada a legitimidade das seguintes vias processuais:

1. **Exceção de Pré-Executividade** – Matéria de ordem pública, como impenhorabilidade e nulidade da citação, pode ser arguida sem garantia do juízo. Contudo, não há previsão legal, bem como há risco de rejeição irrecorrível nos temos do Tema 144 do TST.
2. **Embargos à Execução sem garantia do juízo** – Com efeito, as teses abordadas no enunciado referem-se a matérias de ordem pública, passíveis de arguição a qualquer tempo e grau de jurisdição (art. 64, § 1º, art. 485, § 3º, e art. 518, todos do CPC), por simples petição ou até mesmo de ofício pelo juízo, circunstância que afasta a necessidade de garantia prévia da execução.

Assim, não há qualquer impedimento à apresentação da peça de **embargos à execução** nesse contexto, especialmente diante da prevalência dos princípios do **contraditório**, da **ampla defesa** e da **efetividade da tutela jurisdicional**. A jurisprudência pátria tem reiteradamente admitido o cabimento dos embargos sem garantia do juízo quando envolvidas matérias dessa natureza, como a nulidade da citação e a impenhorabilidade de verbas alimentares.

Nessa linha, segue a jurisprudência:

GARANTIA DO JUÍZO. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. O art. 884, da CLT, condiciona a admissibilidade dos embargos à execução à comprovação da Garantia do Juízo, que constitui pressuposto de constituição e desenvolvimento do processo, sem o qual não é viável, em regra, o prosseguimento da ação incidental de embargos à execução. **Travando-se, todavia, discussão acerca de matéria de ordem pública, não há falar em exigência do requisito, sob pena de afronta às garantias constitucionais do contraditório (art. 5.º, LV, da CRFB) e do acesso à justiça (art. 5 .º, XXXV, da CRFB)** (TRT-1 - AP:0101310632017501053, Relator.: MONICA BATISTA VIEIRA PUGLIA, Data de Julgamento: 14/06/2022, Terceira Turma, Data de Publicação: DEJT 2022-06-28)

AGRAVO DE PETIÇÃO. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. DESNECESSIDADE DE GARANTIA DO JUÍZO. **A ausência de garantia do Juízo não é impedimento ao conhecimento dos embargos à execução e do agravo de petição quando o seu objeto envolve matéria de ordem pública, no caso, nulidade da citação, arguida a qualquer tempo e passível de ser pronunciada de ofício pelo Juízo**. Não conhecidos os embargos à execução pelo Juízo a quo, é imperioso o provimento do agravo de petição, determinando-se o retorno dos autos à Vara de Origem para apreciação da matéria. (TRT-2 - AP: 02779000920095020025, Relator.: MARIA CRISTINA CHRISTIANINI TRENTINI, 17ª Turma)

DIREITO PROCESSUAL DO TRABALHO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO DE PETIÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. GARANTIA DO JUÍZO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. NULIDADE. I. CASO EM EXAME Agravo de instrumento interposto pelos executados contra decisão que denegou seguimento a agravo de petição, o qual questionava a decisão que não conheceu dos embargos à execução por falta de garantia do juízo. Os executados alegaram que as matérias dos embargos são de ordem pública, dispensando garantia. II . QUESTÃO EM DISCUSSÃO A questão em discussão refere-se à necessidade de garantia do juízo para o conhecimento de agravo de petição que versa sobre matéria de ordem pública. III. RAZÕES DE DECIDIR 1**. As matérias levantadas no agravo de petição são de ordem pública, dispensando garantia do juízo para o conhecimento do recurso, podendo ser conhecidas de ofício e a qualquer tempo . 2. Os embargos à execução devem ser conhecidos e analisados em razão das questões de ordem pública suscitadas**. 3. Para evitar supressão de instância, determina-se o retorno dos autos à Vara de origem para o julgamento dos embargos à execução. IV. DISPOSITIVO E TESE 1. Agravo de instrumento provido. Agravo de petição provido, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para julgamento dos embargos à execução. Tese de julgamento: 1. Em agravo de petição que versa sobre matéria de ordem pública, a garantia do juízo não é requisito de admissibilidade. 2. A prescrição intercorrente e a nulidade de atos processuais por vício na execução de ofício são matérias de ordem pública, passíveis de conhecimento de ofício a qualquer tempo e grau de jurisdição. Dispositivos relevantes citados: Art. 899, parágrafo 7º, da CLT; Súmula 128, II, do TST; art. 878 da CLT; art. 789-A, inciso III, da CLT . Jurisprudência relevante citada: Precedentes do TRT da 18ª Região (mencionados no voto). (TRT-18 - AIAP: 00000881320145180231, Relator.: GENTIL PIO DE OLIVEIRA, 1ª TURMA - Gab. Des. Gentil Pio de Oliveira)

EMBARGOS À EXECUÇÃO - AUSÊNCIA DE GARANTIA DO JUÍZO - MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA - CONHECIMENTO. **Inexiste óbice ao conhecimento dos embargos à execução, ainda que ausente a integral garantia do juízo, se a questão neles tratada é de ordem pública, a exemplo da impenhorabilidade prevista no art. 833, IV, do CPC, devendo ser prestigiada a efetividade da tutela jurisdicional, bem como os princípios do contraditório e da ampla defesa**. (TRT-3 - AP: 0010773-58 .2019.5.03.0090, Relator.: André Schmidt de Brito, Nona Turma)

1. **Mandado de Segurança** – No contexto da prova prático-profissional da OAB, é plenamente justificável a apresentação do **Mandado de Segurança com pedido liminar** como peça processual adequada, especialmente diante da flagrante ilegalidade e da urgência da situação retratada no enunciado.

Ainda que o **art. 5º da Lei nº 12.016/2009** disponha que “Não se concederá mandado de segurança quando se tratar de decisão judicial da qual caiba recurso com efeito suspensivo”,

A própria **jurisprudência consolidada do Tribunal Superior do Trabalho**, por meio da **Orientação Jurisprudencial nº 92 da SBDI-2**, e do **Supremo Tribunal Federal**, conforme a **Súmula 267**, admite o cabimento do mandado de segurança **quando não houver recurso específico com efeito suspensivo e estiver configurada ameaça de lesão irreparável a direito líquido e certo da parte**.

Mais do que isso, o rigor dessa regra tem sido **mitigado em hipóteses excepcionais**, nas quais a permanência dos efeitos do ato judicial impugnado **acarreta prejuízos graves e imediatos à parte**, principalmente em casos de **ilegalidade manifesta ou teratologia**, como ocorre na hipótese de **bloqueio de aposentadoria e de bem de família sem motivação e sem citação válida**.

Nessas condições, o **mandado de segurança configura-se como medida legítima e urgente**, apta a tutelar direito líquido e certo, **devendo ser aceito como peça processualmente correta**, à luz da jurisprudência e dos princípios constitucionais do contraditório, ampla defesa e dignidade da pessoa humana.

Nesse sentido, segue a jurisprudência:

RECURSO ORDINÁRIO EM AGRAVO REGIMENTAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. ATO COATOR PRATICADO SOB A ÉGIDE DO CPC DE 2015. INDEFERIMENTO DE LIBERAÇÃO DE VALORES BLOQUEADOS ORIUNDOS DA PREVIDÊNCIA PRIVADA. MITIGAÇÃO DA ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL 92 DA SBDI-2 DO TST. EXAME DO MÉRITO DO MANDADO DE SEGURANÇA. INVIABILIDADE. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO DOS LITISCONSORTES PASSIVOS NECESSÁRIOS. DETERMINAÇÃO DE RETORNO DOS AUTOS AO TRIBUNAL DE ORIGEM. 1 - De acordo com a Orientação Jurisprudencial 92 da SBDI-2, o mandado de segurança é cabível apenas quando a parte se encontra prestes a sofrer prejuízos irreparáveis e desde que não exista recurso próprio para lhe socorrer**. 2 - Todavia, esse rigor tem sido mitigado para os casos em que, embora haja meio próprio de impugnação, possa resultar grave lesão à parte ao se aguardar o prosseguimento da controvérsia pela via ordinária, aliada à teratologia do ato praticado pela autoridade coatora, como, por exemplo, no caso de bloqueio de valores oriundos de previdência privada**. 3 - Todavia, apesar de afastada a conclusão do Tribunal Regional acerca do não cabimento do mandado de segurança, esta SBDI-2 não está habilitada a examinar desde logo o mérito, pois os litisconsortes passivos necessários não foram devidamente citados, diante do indeferimento liminar da petição inicial. Resulta imprescindível o retorno dos autos ao Tribunal de origem para o devido processamento do mandado de segurança. Recurso ordinário conhecido e provido. (TST - ROT: 00003824820205080000, Relator.: Delaide Alves Miranda Arantes, Data de Julgamento: 27/04/2021, Subseção II Especializada em Dissídios Individuais, Data de Publicação: 30/04/2021)

1. **Agravo de Petição** – Admite-se a interposição imediata de **agravo de petição** quando a decisão proferida na fase de execução possui **nítido conteúdo terminativo**, causando **gravame direto e irreparável à parte**, não havendo outro momento processual oportuno para a renovação da matéria perante aquela instância.

No caso concreto, a decisão que determinou o **bloqueio de proventos de aposentadoria e do único bem de família** da executada possui evidente **conteúdo decisório**, e, por isso, a insurgência contra esse pronunciamento deveria ser manifestada desde logo, por meio do **competente agravo de petição**, sob pena de **preclusão** do direito e violação ao princípio da **efetividade da tutela executiva**.

Há, inclusive, corrente doutrinária e jurisprudencial consolidada no sentido de que, em **situações excepcionais**, a decisão interlocutória com caráter terminativo pode ser impugnada de imediato por **agravo de petição**, como ensina Carlos Henrique Bezerra Leite:

“Em situações excepcionais, a decisão interlocutória, quando terminativa do feito, poderá ser atacada de imediato pelo agravo de petição.”
(Curso de Direito Processual do Trabalho, 2ª ed., LTr, p. 557)

Nesse sentido, a interposição do agravo encontra amparo nos **arts. 897, alínea “a”, e 893, § 1º, da CLT**, e nas **hipóteses excepcionais reconhecidas na Súmula nº 214 do TST**, que dispõe:

“*Na Justiça do Trabalho, nos termos do art. 893, § 1º, da CLT, as decisões interlocutórias não ensejam recurso imediato, salvo nas hipóteses de decisão:
a) de Tribunal Regional do Trabalho contrária à Súmula ou Orientação Jurisprudencial do Tribunal Superior do Trabalho;
b) suscetível de impugnação mediante recurso para o mesmo Tribunal;
c) que acolhe exceção de incompetência territorial, com remessa dos autos para Tribunal Regional distinto daquele a que se vincula o juízo excepcionado, consoante o disposto no art. 799, § 2º, da CLT*.”

Portanto, diante da **excepcionalidade da medida proferida nos autos**, que compromete **direitos fundamentais da parte executada**, como a proteção à moradia e à subsistência, o **agravo de petição** mostra-se **via processual legítima, cabível e juridicamente segura**, devendo ser admitido como peça correta e válida na prova prático-profissional.

No mesmo sentido, segue a jurisprudência:

AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AGRAVO DE PETIÇÃO. **DECISÃO QUE AUTORIZA A PENHORA SOBRE PROVENTOS DE APOSENTADORIA. DECISÃO TERMINATIVA. CABIMENTO DO AGRAVO DE PETIÇÃO**. O artigo 897, alínea a, da CLT estabelece que o agravo de petição é o recurso cabível das decisões proferidas na execução, o qual sofre a limitação do princípio da irrecorribilidade das decisões interlocutórias, insculpido no artigo 893, § 1º, da CLT. **A decisão que autoriza a penhora de proventos de aposentadoria é terminativa e de cunho decisório em relação ao objeto da pretensão, causando evidente prejuízo à agravante, sujeitando-se a ataque por intermédio de agravo de petição.** Agravo de instrumento provido para destrancar o agravo de petição interposto pela sócia executada. (TRT-1 - Agravo de Instrumento em Agravo de Petição: 01013312520195010028, Relator.: CELIO JUACABA CAVALCANTE, Data de Julgamento: 06/12/2023, Nona Turma, Data de Publicação: DEJT)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO QUE AUTORIZA PENHORA SOBRE PROVENTO DE APOSENTADORIA. DECISÃO TERMINATIVA DO FEITO. AGRAVO DE PETIÇÃO. POSSIBILIDADE. **Merece ser dado provimento o agravo de instrumento que pretenda destrancar agravo de petição interposto contra decisão terminativa do feito, quando o referido recurso se tratar de único meio hábil para atacá-la.**"(TRT-1, processo nº 0101094-82.2016.5.01.0064, 7a Turma, Relator: ROGÉRIO LUCAS MARTINS. Data de julgamento: 19/7/2023. DEJT de 24/7/2023).

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO DE NATUREZA TERMINATIVA. CABIMENTO DO AGRAVO DE PETIÇÃO. **A decisão na qual se mantém a penhora sobre proventos de aposentadoria tem natureza terminativa. É cabível, portanto, o manejo do agravo de petição**. AGRAVO DE PETIÇÃO. EXECUÇÃO TRABALHISTA. PENHORA DE RENDIMENTOS. ADMISSIBILIDADE. O CPC de 2015 previu exceção à impenhorabilidade de rendimentos nas hipóteses de execução de prestação alimentícia, independentemente de sua origem. É admissível, portanto, a penhora de proventos de aposentadoria para satisfação de crédito trabalhista. Seguindo este entendimento, o TST reviu a redação da OJ 153 da SDI-2, a fim de limitar a incidência do verbete a situações ocorridas na vigência do CPC de 1973. Inteligência do art. 833, IV e § 2º, do CPC/2015. (TRT-2 00019236720135020085 SP, Relator.: MARCIO MENDES GRANCONATO, 16ª Turma - Cadeira 3, Data de Publicação: 12/02/2021)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO DE PETIÇÃO. DETERMINAÇÃO DE PENHORA SOBRE PROVENTOS DE APOSENTADORIA. DECISÃO DE CUNHO TERMINATIVO. CABIMENTO. **Cabível a interposição do agravo de petição, considerando que a decisão contra a qual se insurgiu a parte agravante, que determinou a determinação de bloqueio de valores em conta bancária recebedora de proventos de aposentadoria, é dotada de nítido caráter terminativo perante o objeto da sua pretensão, nos exatos termos do art. 893, § 1º, da Consolidação das Leis do Trabalho, inexistindo outro momento processual oportuno para que a parte renove, perante aquela instância, a matéria objeto do referido pronunciamento judicial.** Agravo de instrumento provido para determinar o regular processamento do agravo de petição. (TRT-6 - AIAP: 00001794620215060020, Relator.: VALDIR JOSE SILVA DE CARVALHO, Terceira Turma - Desembargador Valdir José Silva de Carvalho)

**III. DA INOBSERVÂNCIA DAS REGRAS DO EDITAL: INADEQUAÇÃO DA PEÇA APONTADA NO GABARITO PRELIMINAR**

O gabarito preliminar divulgado pela banca examinadora indica, como única peça correta, a Exceção de Pré-Executividade. No entanto, essa escolha contraria frontalmente disposições expressas do próprio edital do 43º Exame de Ordem Unificado, notadamente os itens 4.2.6.1 e 3.5.12.

Conforme dispõe o item 4.2.6.1 do edital:

***“4.2.6.1.*** *A indicação correta da peça prática é verificada no nomen iuris da peça concomitantemente com o correto e completo fundamento legal usado para justificar tecnicamente a escolha feita."*

Sucede que a Exceção de Pré-Executividade **não possui previsão legal expressa em nosso ordenamento jurídico**, tratando-se de construção doutrinária e jurisprudencial. Assim, é materialmente impossível ao examinando indicar fundamento legal completo e correto, conforme exigido pela regra editalícia, uma vez que tal peça não se encontra tipificada em norma legal. A exigência da banca, portanto, coloca o candidato em situação de flagrante insegurança jurídica, violando as regras do próprio certame.

Ademais, nos termos do item 3.5.12 do edital, as questões da prova prático-profissional devem ser formuladas de maneira que a resposta reflita a jurisprudência pacificada dos Tribunais Superiores. Todavia, o cabimento da Exceção de Pré-Executividade não é pacífico na jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho, especialmente diante do entendimento firmado no Tema Repetitivo 144 da TST, que trata da irrecorribilidade da rejeição da Exceção, o que impõe sérias limitações à sua adoção como única medida cabível.

Assim, ao exigir como resposta única uma peça que não possui fundamento legal expresso e cuja aceitação não é pacífica na jurisprudência, a banca viola diretamente as normas do edital, comprometendo a isonomia, previsibilidade e segurança jurídica do certame.

**IV. DOS PEDIDOS**

Diante de todo o exposto, considerando que a peça prevista no gabarito preliminar viola os itens 4.2.6.1 e 3.5.12 do edital, por não possuir fundamento legal expresso e não refletir jurisprudência pacificada dos Tribunais Superiores, requer-se à respeitável Banca Examinadora:

1. A anulação da peça prático-profissional da 2ª fase do 43º Exame de Ordem – Direito do Trabalho, com fundamento no item 5.9.2 do edital, com a consequente atribuição da pontuação integral (5,0 pontos) a todos os examinandos dessa área, inclusive àqueles que não interpuserem recurso;

**OU, subsidiariamente:**

1. O reconhecimento da validade e correção técnica das seguintes peças, todas compatíveis com a jurisprudência dominante e com os comandos do enunciado:
* Exceção de Pré-Executividade;
* Embargos à Execução (inclusive sem garantia do juízo, por tratar de matéria de ordem pública);
* Mandado de Segurança com pedido de liminar;
* Agravo de Petição.

Nestes termos,
Pede deferimento.