

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO CEARÁ**  
**CONCURSO PÚBLICO**  
**CARGO DE JUIZ SUBSTITUTO**

**PROVA ORAL/MALOTE 1**

**PONTO 1 – DIREITO CONSTITUCIONAL**

**QUESTÃO 1**

É juridicamente cabível questionar a constitucionalidade de norma que afirme a inelegibilidade dos analfabetos? Fundamente a sua resposta com base na doutrina e na jurisprudência do STF.

**TÓPICOS DOS OBJETOS DE AVALIAÇÃO ABORDADOS**

5 Controle de constitucionalidade: sistemas de controle; o sistema brasileiro; exercício do controle; efeitos da declaração de inconstitucionalidade; efeitos da declaração de constitucionalidade; a inconstitucionalidade por omissão. 6 Poder Constituinte: conceito; legitimidade e limites; poder originário e poder derivado; poder constituinte estadual. 15 Direitos políticos: nacionalidade (conceito e natureza, direitos dos estrangeiros); cidadania (direito a voto e elegibilidade); plebiscito e referendo (conceitos e distinções); direitos políticos negativos (conceito e significado; perda, suspensão e re aquisição dos direitos políticos; inelegibilidades); Partidos políticos e organização partidária; Lei Orgânica dos Partidos Políticos (Lei n.º 9.096/1995).

**PADRÃO DE RESPOSTA**

Não é possível questionar a constitucionalidade de norma que reitere a condição de inelegibilidade dos analfabetos, pois o seu conteúdo repete disposição de norma constitucional originária. A inelegibilidade dos analfabetos está expressamente prevista no § 4.º do art. 14 da Constituição Federal de 1988: “Art. 14. (...) § 4.º São inelegíveis os inalistáveis e os analfabetos.”.

O tema invoca o argumento da impossibilidade de controle de constitucionalidade de norma contida no texto originário da Constituição Federal e da ausência de limites jurídicos à atividade do poder constituinte originário. Ou seja, cuida da inexistência de normas constitucionais inconstitucionais, conforme entende a doutrina, a saber.

Sendo o poder constituinte originário ilimitado e sendo o controle de constitucionalidade exercício atribuído pelo constituinte originário a poder por ele criado e que a ele deve reverência, não há se cogitar de fiscalização de legitimidade por parte do Judiciário de preceito por aquele estatuído.

Gilmar Mendes e Paulo Branco. *Curso de direito constitucional*. 12.ª ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 113.

No interior da mesma Constituição originária, obra do mesmo poder constituinte (originário), não divisamos como possam surgir normas inconstitucionais. Nem vemos como órgãos de fiscalização instituídos por esse poder seriam competentes para apreciar e não aplicar, com base na Constituição, qualquer das suas normas. É um princípio de identidade ou de não contradição que o impede. Pode haver inconstitucionalidade por oposição entre normas constitucionais preexistentes e normas constitucionais supervenientes, na medida em que a validade destas decorre daquelas; não por oposição entre normas ao mesmo tempo por uma mesma autoridade jurídica. Pode haver inconstitucionalidade da revisão constitucional, porque a revisão funda-se, formal e materialmente, na Constituição; não pode haver inconstitucionalidade da Constituição.

Jorge Miranda. *Manual de direito constitucional*. Editora Coimbra, 1983, v. II, n.º 72, 2.ª ed. revista, p. 291.

Portanto, não tendo o Supremo Tribunal Federal, como já se salientou, jurisdição para fiscalizar o Poder Constituinte originário, não pode ele distinguir as exceções que, em seu entender, sejam razoáveis das que lhes pareçam desarrazoadas ou arbitrárias para declarar estas inconstitucionais. (...) Por outro lado, as cláusulas pétreas não podem ser invocadas para a sustentação da tese da inconstitucionalidade de normas constitucionais inferiores em face de normas constitucionais superiores, porquanto a Constituição as prevê apenas como limites ao Poder constituinte derivado ao rever ou ao emendar a Constituição elaborada pelo Poder Constituinte originário, e não como abarcando normas cuja observância se imponha ao próprio Poder constituinte originário com relação às outras que não sejam consideradas como cláusulas pétreas e, portanto, possam ser emendadas. (...) Não pode, pois, o Supremo Tribunal, em controle de constitucionalidade difuso ou concentrado, fiscalizar o Poder Constituinte originário, quer em face do direito suprapositivo não positivado na Constituição, quer diante do direito suprapositivo não positivado na Carta Magna, quer com base em normas constitucionais que seriam de grau superior ao das demais.

Moreira Alves. A inconstitucionalidade de normas constitucionais originárias — sua impossibilidade em nosso sistema constitucional. In: *Revista dos Estudantes de Direito da UnB*. 2.ª ed.

O STF adotou o mesmo entendimento. Por ocasião do julgamento da ADI 815, DJ de 10/5/1996, o relator, min. Moreira Alves, afirmou que: “(...) a tese de que há hierarquia entre normas constitucionais originárias dando azo à declaração de inconstitucionalidade de umas em face de outras é impossível com o sistema de Constituição rígida”.

No julgamento da ADI 4.097/AgR, DJ de 21/11/2008, relatada pelo min. Cezar Peluso, foi indeferida a petição inicial, por impossibilidade jurídica do pedido, que se dirigia à declaração de inconstitucionalidade da norma que afirma serem inelegíveis os analfabetos. Foi abonado o magistério de Gilmar Ferreira Mendes, Clèmerson Clève, Marcelo Neves e de Jorge Miranda no sentido de ser incogitável o controle de constitucionalidade de deliberação do constituinte originário. Do autor português adotou-se o ensinamento de que “no interior da mesma Constituição originária (...), não divisamos como possam surgir normas inconstitucionais. Nem vemos como órgãos de fiscalização instituídos por esse poder seriam competentes para apreciar e não aplicar, com base na Constituição, qualquer de suas normas. É o princípio da identidade ou de não contradição que o impede”.

Portanto, prevalece a tese de que **é juridicamente impossível questionar a constitucionalidade de normas constitucionais originárias**, por serem estas a expressão do caráter ilimitado, incondicionado e soberano da atividade do poder constituinte.

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO CEARÁ**  
**CONCURSO PÚBLICO**  
**CARGO DE JUIZ SUBSTITUTO**

**PROVA ORAL/MALOTE 1**

**PONTO 1 – DIREITO CIVIL**

**QUESTÃO 2**

Considere a seguinte situação hipotética:

Depois de excessivo consumo de bebida alcoólica, um motorista colidiu o automóvel que conduzia contra outro automóvel. Ao ser acionada, a seguradora com a qual o condutor tinha contrato recusou-se a indenizá-lo, sob o argumento de que embriaguez ao volante representa hipótese de quebra do contrato de seguro.

Nessa situação hipotética, agiu corretamente a seguradora? Justifique sua resposta com base na jurisprudência do STJ.

**TÓPICOS DOS OBJETOS DE AVALIAÇÃO ABORDADOS**

11 Contratos. 11.1 Princípios. 11.2 Classificação. 11.3 Contratos em geral. 11.4 Disposições gerais. 11.5 Interpretação. 11.6 Extinção. 11.7 Espécies de contratos regulados no Código Civil.

**PADRÃO DE RESPOSTA**

A seguradora agiu de forma legítima. O seguro automotivo não pode ser utilizado como incentivo à adoção de riscos excessivos que, de forma frequente, aproximam-se dos limites do abuso de direito, como ocorre no caso da embriaguez ao volante. Constatado que o condutor do veículo estava sob a influência do álcool (causa direta ou indireta) quando se envolveu em acidente de trânsito — ônus probatório que compete à seguradora —, há presunção relativa de que **o risco da sinistralidade foi agravado**, o que favorece a aplicação da pena do art. 768 do Código Civil de 2002.

Além disso, à luz do princípio da boa-fé, é correto concluir que o segurado, assumindo a direção do veículo após haver feito ingestão de bebida alcoólica, frustrou a justa expectativa das partes contratantes na execução do seguro, pois **rompeu com os deveres anexos do contrato, como os de fidelidade e de cooperação**.

Nesse sentido é a jurisprudência do Eg. STJ:

(...) 2. A matéria aqui tratada foi objeto de exame pela eg. Terceira Turma desta Corte no julgamento do REsp n.º 1.485.717/SP, de relatoria do em. min. RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, que firmou orientação de que 1) o agravamento do risco não se dá somente quando o próprio segurado se encontra alcoolizado na direção do veículo, mas abrange também os condutores principais (familiares, empregados e prepostos). O agravamento intencional de que trata o art. 768 do CC/02 envolve tanto o dolo quanto a culpa grave do segurado, que tem o dever de vigilância (*culpa in vigilando*) e o dever de escolha adequada daquele a quem confia a prática do ato (*culpa in eligendo*); 2) o seguro automotivo não pode servir de estímulo para a aceitação de riscos excessivos que, repetidamente, beiram o abuso de direito, a exemplo da embriaguez ao volante. A função social desse negócio jurídico o torna instrumento de valorização da segurança viária, colocando-o em posição de harmonia com as leis penais e administrativas que criaram ilícitos a fim de proteger a segurança pública no trânsito; 3) à luz do princípio da boa-fé, pode-se concluir que o segurado, ao ingerir bebida alcoólica e assumir a direção do veículo ou emprestá-lo a alguém desidioso, que irá, por

exemplo, fazer uso de álcool (*culpa in eligendo* ou *in vigilando*), frustra a justa expectativa das partes contratantes na execução do seguro, pois se rompe com os deveres anexos do contrato, como os de fidelidade e de cooperação; e, 4) constatado que o condutor do veículo estava sob influência do álcool (causa direta ou indireta) quando se envolveu em acidente de trânsito — ônus probatório que compete à seguradora —, há presunção relativa de que o risco da sinistralidade foi agravado, a ensejar a aplicação da pena do art. 768 do Código Civil de 2002. (...) 6. Agravo interno não provido, com imposição de multa. (AgInt no REsp 1632921/MG, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 27/06/2017, DJe 08/08/2017)

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO CEARÁ**  
**CONCURSO PÚBLICO**  
**CARGO DE JUIZ SUBSTITUTO**

**PROVA ORAL/MALOTE 1**

**PONTO 1 – DIREITO PROCESSUAL PENAL**

**QUESTÃO 3**

Considere a seguinte situação hipotética:

Prefeito, em exercício, foi acusado de ter cometido crime doloso contra a vida no município em que atua.

Acerca dessa situação hipotética, responda aos seguintes questionamentos, fundamentando suas respostas com base nas regras de competência, conforme a legislação pertinente e o entendimento do STF.

- 1 Se o crime tiver relação com o exercício do cargo de prefeito, qual órgão terá competência para julgá-lo?
- 2 Se o crime não tiver relação com o exercício do cargo de prefeito, qual órgão terá competência para julgá-lo?
- 3 A competência para o julgamento do crime será modificada caso o prefeito renuncie ou não se reeleja?

**TÓPICOS DOS OBJETOS DE AVALIAÇÃO ABORDADOS**

8 Jurisdição e Competência.

**PADRÃO DE RESPOSTA**

**1** Prevalecerá a prerrogativa de foro especial do prefeito (art. 29, X, CF) se o crime cometido por ele durante o exercício do cargo estiver relacionado às suas funções — como, por exemplo, crime praticado para acobertar ato relacionado à função ou conexo com crime contra a administração pública (peculato, corrupção, desvio de verbas). Nesse caso, a competência será do **tribunal de justiça do estado** onde tiver sido praticado o crime. Esta é a posição do STF (AP 937) ao interpretar a Súmula Vinculante n.º 45: “A competência constitucional do Tribunal do Júri prevalece sobre o foro por prerrogativa de função estabelecido exclusivamente pela constituição estadual.”

Se a conduta praticada for considerada crime federal — como, por exemplo, contra delegado federal, para evitar indiciamento —, a competência será do **tribunal regional federal da região** onde tiver sido praticado o crime, porque prejudicou um serviço da competência da União (art. 109, IV, CF). Esta é a posição do STF na Súmula 702: “A competência do Tribunal de Justiça para julgar prefeitos restringe-se aos crimes de competência da justiça comum estadual; nos demais casos, a competência originária caberá ao respectivo tribunal de segundo grau.”

**2** Se o crime não tiver relação com o exercício da função, por ser, por exemplo, passional ou por vingança, a competência será do **tribunal do júri do local** onde tiver ocorrido o resultado do crime (art. 70 do CPP).

**3** Se a instrução criminal já estiver concluída e já tiver havido publicação para a apresentação de alegações finais, mantém-se o julgamento no **foro especial**. Se a renúncia ou a não reeleição ocorrer antes dessa fase, remete-se o processo à primeira instância, conforme entendimento do STF:

AP 937. Resolução da questão de ordem com a fixação das seguintes teses: (i) O foro por prerrogativa de função aplica-se apenas aos crimes cometidos durante o exercício do cargo e relacionados às funções desempenhadas; e (ii) Após o final da instrução processual, com a publicação do despacho de intimação para apresentação de alegações finais, a competência para processar e julgar ações penais não será mais afetada, em razão de o agente público vir a ocupar cargo ou deixar o cargo que ocupava, qualquer que seja o motivo.

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO CEARÁ**  
**CONCURSO PÚBLICO**  
**CARGO DE JUIZ SUBSTITUTO**

**PROVA ORAL/MALOTE 1**

**PONTO 2 – DIREITO CONSTITUCIONAL**

**QUESTÃO 1**

É juridicamente cabível questionar a constitucionalidade de norma que afirme a inelegibilidade dos analfabetos? Fundamente a sua resposta com base na doutrina e na jurisprudência do STF.

**TÓPICOS DOS OBJETOS DE AVALIAÇÃO ABORDADOS**

5 Controle de constitucionalidade: sistemas de controle; o sistema brasileiro; exercício do controle; efeitos da declaração de inconstitucionalidade; efeitos da declaração de constitucionalidade; a inconstitucionalidade por omissão. 6 Poder Constituinte: conceito; legitimidade e limites; poder originário e poder derivado; poder constituinte estadual. 15 Direitos políticos: nacionalidade (conceito e natureza, direitos dos estrangeiros); cidadania (direito a voto e elegibilidade); plebiscito e referendo (conceitos e distinções); direitos políticos negativos (conceito e significado; perda, suspensão e re aquisição dos direitos políticos; inelegibilidades); Partidos políticos e organização partidária; Lei Orgânica dos Partidos Políticos (Lei n.º 9.096/1995).

**PADRÃO DE RESPOSTA**

Não é possível questionar a constitucionalidade de norma que reitere a condição de inelegibilidade dos analfabetos, pois o seu conteúdo repete disposição de norma constitucional originária. A inelegibilidade dos analfabetos está expressamente prevista no § 4.º do art. 14 da Constituição Federal de 1988: “Art. 14. (...) § 4.º São inelegíveis os inalistáveis e os analfabetos.”.

O tema invoca o argumento da impossibilidade de controle de constitucionalidade de norma contida no texto originário da Constituição Federal e da ausência de limites jurídicos à atividade do poder constituinte originário. Ou seja, cuida da inexistência de normas constitucionais inconstitucionais, conforme entende a doutrina, a saber.

Sendo o poder constituinte originário ilimitado e sendo o controle de constitucionalidade exercício atribuído pelo constituinte originário a poder por ele criado e que a ele deve reverência, não há se cogitar de fiscalização de legitimidade por parte do Judiciário de preceito por aquele estatuído.

Gilmar Mendes e Paulo Branco. *Curso de direito constitucional*. 12.ª ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 113.

No interior da mesma Constituição originária, obra do mesmo poder constituinte (originário), não divisamos como possam surgir normas inconstitucionais. Nem vemos como órgãos de fiscalização instituídos por esse poder seriam competentes para apreciar e não aplicar, com base na Constituição, qualquer das suas normas. É um princípio de identidade ou de não contradição que o impede. Pode haver inconstitucionalidade por oposição entre normas constitucionais preexistentes e normas constitucionais supervenientes, na medida em que a validade destas decorre daquelas; não por oposição entre normas ao mesmo tempo por uma mesma autoridade jurídica. Pode haver inconstitucionalidade da revisão constitucional, porque a revisão funda-se, formal e materialmente, na Constituição; não pode haver inconstitucionalidade da Constituição.

Jorge Miranda. *Manual de direito constitucional*. Editora Coimbra, 1983, v. II, n.º 72, 2.ª ed. revista, p. 291.

Portanto, não tendo o Supremo Tribunal Federal, como já se salientou, jurisdição para fiscalizar o Poder Constituinte originário, não pode ele distinguir as exceções que, em seu entender, sejam razoáveis das que lhes pareçam desarrazoadas ou arbitrárias para declarar estas inconstitucionais. (...) Por outro lado, as cláusulas pétreas não podem ser invocadas para a sustentação da tese da inconstitucionalidade de normas constitucionais inferiores em face de normas constitucionais superiores, porquanto a Constituição as prevê apenas como limites ao Poder constituinte derivado ao rever ou ao emendar a Constituição elaborada pelo Poder Constituinte originário, e não como abarcando normas cuja observância se imponha ao próprio Poder constituinte originário com relação às outras que não sejam consideradas como cláusulas pétreas e, portanto, possam ser emendadas. (...) Não pode, pois, o Supremo Tribunal, em controle de constitucionalidade difuso ou concentrado, fiscalizar o Poder Constituinte originário, quer em face do direito suprapositivo não positivado na Constituição, quer diante do direito suprapositivo não positivado na Carta Magna, quer com base em normas constitucionais que seriam de grau superior ao das demais.

Moreira Alves. A inconstitucionalidade de normas constitucionais originárias — sua impossibilidade em nosso sistema constitucional. In: *Revista dos Estudantes de Direito da UnB*. 2.ª ed.

O STF adotou o mesmo entendimento. Por ocasião do julgamento da ADI 815, DJ de 10/5/1996, o relator, min. Moreira Alves, afirmou que: “(...) a tese de que há hierarquia entre normas constitucionais originárias dando azo à declaração de inconstitucionalidade de umas em face de outras é impossível com o sistema de Constituição rígida”.

No julgamento da ADI 4.097/AgR, DJ de 21/11/2008, relatada pelo min. Cezar Peluso, foi indeferida a petição inicial, por impossibilidade jurídica do pedido, que se dirigia à declaração de inconstitucionalidade da norma que afirma serem inelegíveis os analfabetos. Foi abonado o magistério de Gilmar Ferreira Mendes, Clèmerson Clève, Marcelo Neves e de Jorge Miranda no sentido de ser incogitável o controle de constitucionalidade de deliberação do constituinte originário. Do autor português adotou-se o ensinamento de que “no interior da mesma Constituição originária (...), não divisamos como possam surgir normas inconstitucionais. Nem vemos como órgãos de fiscalização instituídos por esse poder seriam competentes para apreciar e não aplicar, com base na Constituição, qualquer de suas normas. É o princípio da identidade ou de não contradição que o impede”.

Portanto, prevalece a tese de que **é juridicamente impossível questionar a constitucionalidade de normas constitucionais originárias**, por serem estas a expressão do caráter ilimitado, incondicionado e soberano da atividade do poder constituinte.

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO CEARÁ**  
**CONCURSO PÚBLICO**  
**CARGO DE JUIZ SUBSTITUTO**

**PROVA ORAL/MALOTE 1**

**PONTO 2 – DIREITO PENAL**

**QUESTÃO 2**

Considere a seguinte situação hipotética:

Hiago, de 40 anos de idade, dirigia seu carro na velocidade da via, por volta das 15 h de um dia ensolarado, e, ao atender a uma ligação em seu celular sem perceber que Ana, de 18 anos de idade, atravessava a faixa de pedestres, atropelou-a. Ana foi socorrida por Hiago e levada ao hospital, onde faleceu em decorrência de hemorragia e edema cerebral no curso de tratamento hospitalar para traumatismo craniocéfálico. Hiago realizou composição civil com a família de Ana.

Com relação a essa situação hipotética, atenda, à luz da jurisprudência dos Tribunais Superiores, ao que se pede a seguir.

- 1 Explique se é cabível o arrependimento posterior.
- 2 Discorra sobre a natureza jurídica desse instituto e os seus requisitos.
- 3 Informe sobre o momento da compensação pecuniária e as consequências jurídicas.

**TÓPICOS DOS OBJETOS DE AVALIAÇÃO ABORDADOS**

10 Arrependimento posterior. 39. Lei n.º 9.503/1997 e suas alterações (crimes de trânsito). 50. Entendimento dos tribunais superiores acerca dos institutos de direito penal.

**PADRÃO DE RESPOSTA**

**1 Cabimento do arrependimento posterior na situação hipotética**

O STJ firmou entendimento sobre a impossibilidade material do reconhecimento de arrependimento posterior em crimes não patrimoniais ou de efeitos patrimoniais. A composição pecuniária do autor do homicídio culposo na direção de veículo automotor (art. 302 do CTB) com a família da vítima, por consequência lógica, não poderá surtir proveito para a própria vítima, morta em decorrência da não observância do dever de cuidado por parte do motorista.

Na espécie, a tutela penal abrange o bem jurídico, o direito fundamental mais importante do ordenamento jurídico, a vida, que, uma vez ceifada, jamais poderá ser restituída, reparada. Assim, não se pode dizer que o delito do art. 302 do CTB seja um crime patrimonial ou de efeito patrimonial.

*Processo*

REsp **1561276** / BA RECURSO ESPECIAL 2015/0186168-1

*Relator(a)* Ministro **SEBASTIÃO REIS JÚNIOR (1148)**

*Órgão Julgador* T6 - SEXTA TURMA

*Data do Julgamento* 28/06/2016

*Data da Publicação/Fonte* Dje 15/09/2016 RSTJ vol. 247 p. 1140

*Ementa*

**RECURSO ESPECIAL. PENAL. HOMICÍDIO CULPOSO NA DIREÇÃO DE VEÍCULO AUTOMOTOR. ART. 312 DO CTB. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DA PENA.**

**ARREPENDIMENTO POSTERIOR. ART. 16 DO CP. REPARAÇÃO DO DANO. APLICÁVEL APENAS NOS CRIMES PATRIMONIAIS. PLEITO SUBSIDIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATENUANTE. ART. 65, III, B, DO CP. PENA-BASE FIXADA NO MÍNIMO. SÚMULA 231/STJ.**

1. O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento de que, para que seja possível aplicar a causa de diminuição de pena prevista no art. 16 do Código Penal, faz-se necessário que o crime praticado seja patrimonial ou possua efeitos patrimoniais.
2. As Turmas especializadas em matéria criminal do Superior Tribunal de Justiça firmaram a impossibilidade material do reconhecimento de arrependimento posterior nos crimes não patrimoniais ou que não possuam efeitos patrimoniais.
3. *In casu*, a composição pecuniária da autora do homicídio culposo na direção de veículo automotor (art. 302 do CTB) com a família da vítima, por consectário lógico, não poderá surtir proveito para a própria vítima, morta em decorrência da inobservância do dever de cuidado da recorrente.
4. A existência de causa de aumento verificável na terceira fase da dosimetria não permite retorno para a fase anterior para reconhecer atenuantes, sob pena de subversão do sistema trifásico de dosimetria da pena. Súmula 231/STJ.
5. Recurso especial improvido, com determinação de imediato início de cumprimento da pena, vencidos, apenas quanto à execução provisória da pena, o Relator e a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura.

## **2 Natureza jurídica e requisitos**

### **2.1 Natureza jurídica**

Causa obrigatória de redução de pena, que varia entre 1/3 a 2/3 da pena, cujo parâmetro será a presteza na reparação do dano ou na restituição da coisa.

### **2.2 Requisitos**

#### **2.2.1 Crime cometido sem violência ou grave ameaça à pessoa**

Nos crimes culposos, mesmo que violentos, admite-se o benefício, uma vez que não há violência intencional na conduta, mas sim no resultado. A violência à coisa não obsta o reconhecimento do instituto, como acontece no crime de dano. A vedação legal diz respeito à violência própria, e não à violência imprópria. Logo, cabível a aplicação do instituto caso haja violência imprópria praticada contra a pessoa.

No tocante à chamada violência imprópria, por meio da qual o agente reduz a vítima à impossibilidade de resistência, sem, contudo, empregar força física ou grave ameaça, entendemos que não deve ser excluída do raio de incidência do art. 16 do CP. O dispositivo em análise menciona ‘violência ou grave ameaça’. Se se quisesse excluir a violência imprópria, a expressão usada seria ‘violência, grave ameaça ou redução, por qualquer meio, da capacidade de resistência da vítima’. Uma ligeira interpretação lógico-sistemática dos artigos 146 e 157 do CP não permite outra conclusão. Além disso, como diz um velho princípio hermenêutico, ‘onde a lei não distingue, ao intérprete não é lícito distinguir’. Se, por exemplo, o agente narcotiza a bebida da vítima, oferecendo-lhe uma fruta ‘contaminada’, pondo-a para dormir, aproveitando-se para, logo em seguida, subtrair-lhe a carteira, haverá delito de roubo, diante do emprego da violência imprópria. Nesse caso, porém, o agente, vindo a reparar o dano, pôde beneficiar-se do art. 16 do CP. Já em um roubo com violência física ou grave ameaça, torna-se inadmissível a aplicação deste artigo. (Flávio Monteiro de Barros. **Direito Penal** – Parte Geral. São Paulo: Editora Saraiva, 2003, p. 286.)

#### **2.2.2 Reparação do dano ou restituição da coisa**

A reparação do dano à vítima deve ser integral, visto que a reparação parcial não seria suficiente para a incidência da respectiva causa de diminuição. Nesse sentido, conclui o STJ:

[...] A causa de diminuição de pena prevista no artigo 16 do CP (arrepentimento posterior), exige a reparação integral, voluntária e tempestiva do dano, nos crimes cometidos sem violência ou grave ameaça à pessoa (STJ, Sexta Turma, AgRg no RHC 56.387/CE, rel. Min. Antonio Saldanha Palheiro, julgado em 16/03/2017).

O ressarcimento pode ser parcial caso a vítima aceite parte do pagamento e renuncie ao restante.

### 2.2.3 Voluntariedade do agente

A voluntariedade do agente difere da espontaneidade. A reparação ou restituição por conselho ou sugestão de terceiro não impede a diminuição, uma vez que o ato, embora não espontâneo, é voluntário (o agente aceita o conselho ou sugestão porque assim o quer). Da mesma forma, é admissível o benefício no caso de ressarcimento feito por parente ou terceiro, desde que autorizado pelo agente, por tratar-se de causa objetiva de redução obrigatória da pena, a qual não exige que o ato indenizatório seja pessoalmente realizado pelo sujeito.

Destaca-se que, da leitura do art. 16 do CP, observa-se que, se a vítima não aceitar a reparação do dano, tal fato não impede o reconhecimento da causa de diminuição. Caso contrário, a dosimetria da pena dependeria da vontade da vítima, o que seria inconcebível. Se a vítima negar o recebimento, é possível o depósito judicial.

## 3 Momento da compensação pecuniária e consequências jurídicas

3.1 Antes do recebimento da denúncia: há arrependimento posterior e como consequência jurídica há redução obrigatória da pena no patamar de 1/3 a 2/3 (art. 16 do CP);

3.2 depois do recebimento da denúncia, mas antes do julgamento: não há arrependimento posterior, e sim circunstância atenuante (art.65, III, 'b', parte final).

[...] A atenuante da reparação

### CP

Art. 16 – Nos crimes cometidos sem violência ou grave ameaça à pessoa, reparado o dano ou restituída a coisa, até o recebimento da denúncia ou da queixa, por ato voluntário do agente, a pena será reduzida de um a dois terços.

Art. 65 – São circunstâncias que sempre atenuam a pena:

[...]

III – ter o agente:

[...]

B – procurado, por sua espontânea vontade e com eficiência, logo após o crime, evitar-lhe ou minorar-lhe as consequências, ou ter, antes do julgamento, reparado o dano.

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO CEARÁ**  
**CONCURSO PÚBLICO**  
**CARGO DE JUIZ SUBSTITUTO**

**PROVA ORAL/MALOTE 1**

**PONTO 2 – DIREITO PROCESSUAL CIVIL**

**QUESTÃO 3**

Considere a seguinte situação hipotética:

Órgão especial de um tribunal estadual decidiu, ao julgar incidente de resolução de demandas repetitivas (IRDR), pela inconstitucionalidade de uma lei local que permitia que estabelecimentos comerciais utilizassem as áreas públicas a eles contíguas, sem qualquer contrapartida ao poder público. Posteriormente ao referido precedente, um órgão fracionário decidiu de modo diverso e determinou a aplicação da referida lei e a concessão do benefício legalmente previsto a determinado empreendimento particular, com base no argumento de sua situação fática estar consolidada.

Com relação a essa situação hipotética, responda aos seguintes questionamentos.

- 1 Qual seria a medida processual adequada para a fazenda pública exigir a observância do precedente proferido pelo órgão especial? Qual é a natureza de tal medida? Qual é o prazo para ela ser tomada?
- 2 Qual é o órgão competente para o julgamento dessa medida processual? Qual é a natureza da decisão a ser proferida por esse órgão?

**TÓPICOS DOS OBJETOS DE AVALIAÇÃO ABORDADOS**

28 Reclamação constitucional.

**PADRÃO DE RESPOSTA**

O candidato deve indicar que:

- 1
  - i) a medida processual cabível é a **reclamação**, conforme inciso IV do art. 988 do CPC;
  - ii) a **natureza** de tal medida é de **ação autônoma**, processo incidente, e **não de recurso**;
  - iii) não há prazo para a tomada de tal medida, mas ela não poderá ser proposta depois do trânsito em julgado da decisão reclamada, haja vista o art. 988, § 5.º, do CPC;
- 2
  - i) a **competência para julgar tal medida é do órgão especial**, no caso, aquele que proferiu a decisão e cuja autoridade se pretende preservar;
  - ii) a decisão a ser proferida tem natureza de **cassação da decisão reclamada, e não de revisão**.

Artigo de lei citado:

**Art. 988. Caberá reclamação da parte interessada ou do Ministério Público para:**

(...)

**IV – garantir a observância de acórdão proferido em julgamento de incidente de resolução de demandas repetitivas ou de incidente de assunção de competência;**

**§ 1.º A reclamação pode ser proposta perante qualquer tribunal, e seu julgamento compete ao órgão jurisdicional cuja competência se busca preservar ou cuja autoridade**

**se pretenda garantir.**

§ 2.º A reclamação deverá ser instruída com prova documental e dirigida ao presidente do tribunal.

§ 3.º Assim que recebida, a reclamação será autuada e distribuída ao relator do processo principal, sempre que possível.

§ 4.º As hipóteses dos incisos III e IV compreendem a aplicação indevida da tese jurídica e sua não aplicação aos casos que a ela correspondam.

**§ 5.º É inadmissível a reclamação:**

**I – proposta após o trânsito em julgado da decisão reclamada;**

Doutrina:

**Cabimento:** “Com o advento do novo CPC, (...) a reclamação é admissível não só nos tribunais superiores, mas também nos tribunais de justiça, nos regionais federais e nos regionais do trabalho. A regulamentação da reclamação no CPC é de suma importância, pois ‘qualquer tribunal poderá se utilizar da reclamação para fazer aplicar seus precedentes, até porque a sistemática de processos repetitivos passa, com o novo Código, a existir não apenas para os Tribunais Superiores (recursos repetitivos), mas também nos tribunais de segundo grau (incidente de resolução de demandas repetitivas)’”.

Osmar Mendes Paixão Côrtes. **A reclamação no novo CPC – fim das limitações impostas pelos Tribunais Superiores ao cabimento?** In: Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery. **Código de Processo Civil comentado**. RT, 2016.

**Natureza da reclamação e prazo para a referida medida:** É ação autônoma, processo incidente, e não recurso. A reclamação, analisada à luz da norma processual que expressamente regulamenta o seu procedimento, não é recurso ou sucedâneo recursal. Tem a natureza de *ação originária proposta no tribunal* e distribuída ao relator que proferiu a decisão ou acórdão cuja tese jurídica não é aplicada ou respeitada em outra ação ou mesmo em outro recurso ainda pendente de julgamento. Dada sua natureza de processo incidente, a reclamação pressupõe, sempre, a existência da litispendência, isto é, de um processo pendente. Terminada a litispendência com o trânsito em julgado da sentença, não há mais necessidade nem utilidade para o manejo da reclamação. Pelo óbvio e necessário motivo de se resguardar a segurança jurídica, a reclamação não pode ser admitida após o trânsito em julgado da decisão que poderia se encaixar nos incisos do CPC 988. V. STF 734: “Não cabe reclamação quando já houver transitado em julgado o ato judicial que se alega tenha desrespeitado decisão do Supremo Tribunal Federal”. Não há prazo processual para o ingresso da reclamação constitucional. Porém, segundo entendimento sumulado do STF e expressa previsão no novo CPC, não cabe tal instituto processual contra decisão transitada em julgado, uma vez que nesse caso assumiria natureza rescisória.

Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery. **Código de Processo Civil comentado**. RT, 2016.

**Órgão competente e natureza da decisão proferida por ele ao julgar a reclamação:** Ao julgar a reclamação, o STF (e os demais tribunais) não tem poder de revisão, mas apenas de cassação:  **julgando-a procedente, o STF anulará o ato administrativo ou cassará a decisão judicial, determinando à administração ou ao órgão judicial que profira outra decisão no lugar daquela.** Quanto à reclamação por usurpação de competência, ao julgá-la procedente, o STF avocará os autos do processo ou recurso para que tramite na Suprema Corte, órgão competente para julgar o processo ou recurso. Este modelo federal tem sido aplicado por outros tribunais do país. (Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery. **Código de Processo Civil comentado**. RT, 2016)

Quanto à competência para julgar, está prevista no art. 988, § 3.º, que estabelece que será “autuada e distribuída ao relator do processo principal sempre que possível”, ou seja, será  **julgada pelo órgão responsável pela decisão cuja autoridade se pretende preservar.**

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO CEARÁ**  
**CONCURSO PÚBLICO**  
**CARGO DE JUIZ SUBSTITUTO**

**PROVA ORAL/MALOTE 1**

**PONTO 3 – DIREITO CONSTITUCIONAL**

**QUESTÃO 1**

É juridicamente cabível questionar a constitucionalidade de norma que afirme a inelegibilidade dos analfabetos? Fundamente a sua resposta com base na doutrina e na jurisprudência do STF.

**TÓPICOS DOS OBJETOS DE AVALIAÇÃO ABORDADOS**

5 Controle de constitucionalidade: sistemas de controle; o sistema brasileiro; exercício do controle; efeitos da declaração de inconstitucionalidade; efeitos da declaração de constitucionalidade; a inconstitucionalidade por omissão. 6 Poder Constituinte: conceito; legitimidade e limites; poder originário e poder derivado; poder constituinte estadual. 15 Direitos políticos: nacionalidade (conceito e natureza, direitos dos estrangeiros); cidadania (direito a voto e elegibilidade); plebiscito e referendo (conceitos e distinções); direitos políticos negativos (conceito e significado; perda, suspensão e re aquisição dos direitos políticos; inelegibilidades); Partidos políticos e organização partidária; Lei Orgânica dos Partidos Políticos (Lei n.º 9.096/1995).

**PADRÃO DE RESPOSTA**

Não é possível questionar a constitucionalidade de norma que reitere a condição de inelegibilidade dos analfabetos, pois o seu conteúdo repete disposição de norma constitucional originária. A inelegibilidade dos analfabetos está expressamente prevista no § 4.º do art. 14 da Constituição Federal de 1988: “Art. 14. (...) § 4.º São inelegíveis os inalistáveis e os analfabetos.”.

O tema invoca o argumento da impossibilidade de controle de constitucionalidade de norma contida no texto originário da Constituição Federal e da ausência de limites jurídicos à atividade do poder constituinte originário. Ou seja, cuida da inexistência de normas constitucionais inconstitucionais, conforme entende a doutrina, a saber.

Sendo o poder constituinte originário ilimitado e sendo o controle de constitucionalidade exercício atribuído pelo constituinte originário a poder por ele criado e que a ele deve reverência, não há se cogitar de fiscalização de legitimidade por parte do Judiciário de preceito por aquele estatuído.

Gilmar Mendes e Paulo Branco. *Curso de direito constitucional*. 12.ª ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 113.

No interior da mesma Constituição originária, obra do mesmo poder constituinte (originário), não divisamos como possam surgir normas inconstitucionais. Nem vemos como órgãos de fiscalização instituídos por esse poder seriam competentes para apreciar e não aplicar, com base na Constituição, qualquer das suas normas. É um princípio de identidade ou de não contradição que o impede. Pode haver inconstitucionalidade por oposição entre normas constitucionais preexistentes e normas constitucionais supervenientes, na medida em que a validade destas decorre daquelas; não por oposição entre normas ao mesmo tempo por uma mesma autoridade jurídica. Pode haver inconstitucionalidade da revisão constitucional, porque a revisão funda-se, formal e materialmente, na Constituição; não pode haver inconstitucionalidade da Constituição.

Jorge Miranda. *Manual de direito constitucional*. Editora Coimbra, 1983, v. II, n.º 72, 2.ª ed. revista, p. 291.

Portanto, não tendo o Supremo Tribunal Federal, como já se salientou, jurisdição para fiscalizar o Poder Constituinte originário, não pode ele distinguir as exceções que, em seu entender, sejam razoáveis das que lhes pareçam desarrazoadas ou arbitrárias para declarar estas inconstitucionais. (...) Por outro lado, as cláusulas pétreas não podem ser invocadas para a sustentação da tese da inconstitucionalidade de normas constitucionais inferiores em face de normas constitucionais superiores, porquanto a Constituição as prevê apenas como limites ao Poder constituinte derivado ao rever ou ao emendar a Constituição elaborada pelo Poder Constituinte originário, e não como abarcando normas cuja observância se imponha ao próprio Poder constituinte originário com relação às outras que não sejam consideradas como cláusulas pétreas e, portanto, possam ser emendadas. (...) Não pode, pois, o Supremo Tribunal, em controle de constitucionalidade difuso ou concentrado, fiscalizar o Poder Constituinte originário, quer em face do direito suprapositivo não positivado na Constituição, quer diante do direito suprapositivo não positivado na Carta Magna, quer com base em normas constitucionais que seriam de grau superior ao das demais.

Moreira Alves. A inconstitucionalidade de normas constitucionais originárias — sua impossibilidade em nosso sistema constitucional. In: *Revista dos Estudantes de Direito da UnB*. 2.ª ed.

O STF adotou o mesmo entendimento. Por ocasião do julgamento da ADI 815, DJ de 10/5/1996, o relator, min. Moreira Alves, afirmou que: “(...) a tese de que há hierarquia entre normas constitucionais originárias dando azo à declaração de inconstitucionalidade de umas em face de outras é impossível com o sistema de Constituição rígida”.

No julgamento da ADI 4.097/AgR, DJ de 21/11/2008, relatada pelo min. Cezar Peluso, foi indeferida a petição inicial, por impossibilidade jurídica do pedido, que se dirigia à declaração de inconstitucionalidade da norma que afirma serem inelegíveis os analfabetos. Foi abonado o magistério de Gilmar Ferreira Mendes, Clèmerson Clève, Marcelo Neves e de Jorge Miranda no sentido de ser incogitável o controle de constitucionalidade de deliberação do constituinte originário. Do autor português adotou-se o ensinamento de que “no interior da mesma Constituição originária (...), não divisamos como possam surgir normas inconstitucionais. Nem vemos como órgãos de fiscalização instituídos por esse poder seriam competentes para apreciar e não aplicar, com base na Constituição, qualquer de suas normas. É o princípio da identidade ou de não contradição que o impede”.

Portanto, prevalece a tese de que **é juridicamente impossível questionar a constitucionalidade de normas constitucionais originárias**, por serem estas a expressão do caráter ilimitado, incondicionado e soberano da atividade do poder constituinte.

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO CEARÁ**  
**CONCURSO PÚBLICO**  
**CARGO DE JUIZ SUBSTITUTO**

**PROVA ORAL/MALOTE 1**

**PONTO 3 – DIREITO ADMINISTRATIVO**

**QUESTÃO 2**

Considere a seguinte situação hipotética:

Um servidor público requereu administrativamente a determinada secretaria estadual de administração o recebimento de gratificação por tempo de serviço. Como seu pedido foi negado, o requerente resolveu recorrer administrativamente dessa decisão para o governador de estado. Ao analisar o recurso, a autoridade competente negou sua admissibilidade, por entender que um dos requisitos de admissibilidade, exigido por decreto estadual, não havia sido preenchido: o recorrente não havia comprovado depósito prévio correspondente ao valor do benefício requerido.

Nessa situação, foi correta a decisão administrativa que negou a admissibilidade do recurso? Fundamente sua resposta com base na Constituição Federal de 1988, na legislação pertinente e na jurisprudência do STF e do STJ.

**TÓPICOS DOS OBJETOS DE AVALIAÇÃO ABORDADOS**

7 Processo administrativo. Tratamento constitucional e infraconstitucional. Finalidades. Devido processo legal no âmbito administrativo. Princípios específicos (contraditório, ampla defesa, duração razoável, formalismo moderado, verdade material, oficialidade, gratuidade, pluralidade de instâncias, participação popular). Tipologia. Fases. Lei nº 9.784/1999. *Reformatio in pejus*. Processo administrativo disciplinar. Processo sumário. Sindicância. Verdade sabida.

**PADRÃO DE RESPOSTA**

A decisão administrativa não foi correta, uma vez que a exigência do referido depósito é inconstitucional.

O STJ e o STF entendem que a exigência de depósito prévio de bens ou dinheiro para a admissibilidade de recursos administrativos é inconstitucional. Esse entendimento encontra-se consolidado na Súmula n.º 373 do STJ, segundo a qual “é ilegítima a exigência de depósito prévio para admissibilidade de recurso administrativo”, e na Súmula Vinculante n.º 21 do STF, segundo a qual “É inconstitucional a exigência de depósito ou arrolamento prévios de dinheiro ou bens para admissibilidade de recurso administrativo”.

Além disso, de acordo com o STF e o STJ, a exigência de depósito prévio de bens ou dinheiro para a admissibilidade de recursos administrativos viola o direito de petição (alínea ‘a’ do inc. XXXIV do art. 5.º da CF) e o devido processo legal (incisos LIV e LV do art. 5.º da CF).

Por fim, ainda que se entendesse pela possibilidade de algum tipo de caução como condição de admissibilidade, ressalta-se que a Lei n.º 9.784/1999 exige previsão legal, e não regulamentar (art. 56, § 2.º): “Salvo exigência legal, a interposição de recurso administrativo independe de caução”.

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO CEARÁ**  
**CONCURSO PÚBLICO**  
**CARGO DE JUIZ SUBSTITUTO**

**PROVA ORAL/MALOTE 1**

**PONTO 3 – DIREITO CIVIL**

**QUESTÃO 3**

Considere a seguinte situação hipotética:

Depois de excessivo consumo de bebida alcoólica, um motorista colidiu o automóvel que conduzia contra outro automóvel. Ao ser acionada, a seguradora com a qual o condutor tinha contrato recusou-se a indenizá-lo, sob o argumento de que embriaguez ao volante representa hipótese de quebra do contrato de seguro.

Nessa situação hipotética, agiu corretamente a seguradora? Justifique sua resposta com base na jurisprudência do STJ.

**TÓPICOS DOS OBJETOS DE AVALIAÇÃO ABORDADOS**

11 Contratos. 11.1 Princípios. 11.2 Classificação. 11.3 Contratos em geral. 11.4 Disposições gerais. 11.5 Interpretação. 11.6 Extinção. 11.7 Espécies de contratos regulados no Código Civil.

**PADRÃO DE RESPOSTA**

A seguradora agiu de forma legítima. O seguro automotivo não pode ser utilizado como incentivo à adoção de riscos excessivos que, de forma frequente, aproximam-se dos limites do abuso de direito, como ocorre no caso da embriaguez ao volante. Constatado que o condutor do veículo estava sob a influência do álcool (causa direta ou indireta) quando se envolveu em acidente de trânsito — ônus probatório que compete à seguradora —, há presunção relativa de que **o risco da sinistralidade foi agravado**, o que favorece a aplicação da pena do art. 768 do Código Civil de 2002.

Além disso, à luz do princípio da boa-fé, é correto concluir que o segurado, assumindo a direção do veículo após haver feito ingestão de bebida alcoólica, frustrou a justa expectativa das partes contratantes na execução do seguro, pois **rompeu com os deveres anexos do contrato, como os de fidelidade e de cooperação**.

Nesse sentido é a jurisprudência do Eg. STJ:

(...) 2. A matéria aqui tratada foi objeto de exame pela eg. Terceira Turma desta Corte no julgamento do REsp n.º 1.485.717/SP, de relatoria do em. min. RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, que firmou orientação de que 1) o agravamento do risco não se dá somente quando o próprio segurado se encontra alcoolizado na direção do veículo, mas abrange também os condutores principais (familiares, empregados e prepostos). O agravamento intencional de que trata o art. 768 do CC/02 envolve tanto o dolo quanto a culpa grave do segurado, que tem o dever de vigilância (*culpa in vigilando*) e o dever de escolha adequada daquele a quem confia a prática do ato (*culpa in eligendo*); 2) o seguro automotivo não pode servir de estímulo para a aceitação de riscos excessivos que, repetidamente, beiram o abuso de direito, a exemplo da embriaguez ao volante. A função social desse negócio jurídico o torna instrumento de valorização da segurança viária, colocando-o em posição de harmonia com as leis penais e administrativas que criaram ilícitos a fim de proteger a segurança pública no trânsito; 3) à luz do princípio da boa-fé, pode-se concluir que o segurado, ao ingerir bebida alcoólica e assumir a direção do veículo ou emprestá-lo a alguém desidioso, que irá, por

exemplo, fazer uso de álcool (*culpa in eligendo* ou *in vigilando*), frustra a justa expectativa das partes contratantes na execução do seguro, pois se rompe com os deveres anexos do contrato, como os de fidelidade e de cooperação; e, 4) constatado que o condutor do veículo estava sob influência do álcool (causa direta ou indireta) quando se envolveu em acidente de trânsito — ônus probatório que compete à seguradora —, há presunção relativa de que o risco da sinistralidade foi agravado, a ensejar a aplicação da pena do art. 768 do Código Civil de 2002. (...) 6. Agravo interno não provido, com imposição de multa. (AgInt no REsp 1632921/MG, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 27/06/2017, DJe 08/08/2017)

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO CEARÁ**  
**CONCURSO PÚBLICO**  
**CARGO DE JUIZ SUBSTITUTO**

**PROVA ORAL/MALOTE 1**

**PONTO 4 – DIREITO CONSTITUCIONAL**

**QUESTÃO 1**

É juridicamente cabível questionar a constitucionalidade de norma que afirme a inelegibilidade dos analfabetos? Fundamente a sua resposta com base na doutrina e na jurisprudência do STF.

**TÓPICOS DOS OBJETOS DE AVALIAÇÃO ABORDADOS**

5 Controle de constitucionalidade: sistemas de controle; o sistema brasileiro; exercício do controle; efeitos da declaração de inconstitucionalidade; efeitos da declaração de constitucionalidade; a inconstitucionalidade por omissão. 6 Poder Constituinte: conceito; legitimidade e limites; poder originário e poder derivado; poder constituinte estadual. 15 Direitos políticos: nacionalidade (conceito e natureza, direitos dos estrangeiros); cidadania (direito a voto e elegibilidade); plebiscito e referendo (conceitos e distinções); direitos políticos negativos (conceito e significado; perda, suspensão e re aquisição dos direitos políticos; inelegibilidades); Partidos políticos e organização partidária; Lei Orgânica dos Partidos Políticos (Lei n.º 9.096/1995).

**PADRÃO DE RESPOSTA**

Não é possível questionar a constitucionalidade de norma que reitere a condição de inelegibilidade dos analfabetos, pois o seu conteúdo repete disposição de norma constitucional originária. A inelegibilidade dos analfabetos está expressamente prevista no § 4.º do art. 14 da Constituição Federal de 1988: “Art. 14. (...) § 4.º São inelegíveis os inalistáveis e os analfabetos.”.

O tema invoca o argumento da impossibilidade de controle de constitucionalidade de norma contida no texto originário da Constituição Federal e da ausência de limites jurídicos à atividade do poder constituinte originário. Ou seja, cuida da inexistência de normas constitucionais inconstitucionais, conforme entende a doutrina, a saber.

Sendo o poder constituinte originário ilimitado e sendo o controle de constitucionalidade exercício atribuído pelo constituinte originário a poder por ele criado e que a ele deve reverência, não há se cogitar de fiscalização de legitimidade por parte do Judiciário de preceito por aquele estatuído.

Gilmar Mendes e Paulo Branco. *Curso de direito constitucional*. 12.ª ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 113.

No interior da mesma Constituição originária, obra do mesmo poder constituinte (originário), não divisamos como possam surgir normas inconstitucionais. Nem vemos como órgãos de fiscalização instituídos por esse poder seriam competentes para apreciar e não aplicar, com base na Constituição, qualquer das suas normas. É um princípio de identidade ou de não contradição que o impede. Pode haver inconstitucionalidade por oposição entre normas constitucionais preexistentes e normas constitucionais supervenientes, na medida em que a validade destas decorre daquelas; não por oposição entre normas ao mesmo tempo por uma mesma autoridade jurídica. Pode haver inconstitucionalidade da revisão constitucional, porque a revisão funda-se, formal e materialmente, na Constituição; não pode haver inconstitucionalidade da Constituição.

Jorge Miranda. *Manual de direito constitucional*. Editora Coimbra, 1983, v. II, n.º 72, 2.ª ed. revista, p. 291.

Portanto, não tendo o Supremo Tribunal Federal, como já se salientou, jurisdição para fiscalizar o Poder Constituinte originário, não pode ele distinguir as exceções que, em seu entender, sejam razoáveis das que lhes pareçam desarrazoadas ou arbitrárias para declarar estas inconstitucionais. (...) Por outro lado, as cláusulas pétreas não podem ser invocadas para a sustentação da tese da inconstitucionalidade de normas constitucionais inferiores em face de normas constitucionais superiores, porquanto a Constituição as prevê apenas como limites ao Poder constituinte derivado ao rever ou ao emendar a Constituição elaborada pelo Poder Constituinte originário, e não como abarcando normas cuja observância se imponha ao próprio Poder constituinte originário com relação às outras que não sejam consideradas como cláusulas pétreas e, portanto, possam ser emendadas. (...) Não pode, pois, o Supremo Tribunal, em controle de constitucionalidade difuso ou concentrado, fiscalizar o Poder Constituinte originário, quer em face do direito suprapositivo não positivado na Constituição, quer diante do direito suprapositivo não positivado na Carta Magna, quer com base em normas constitucionais que seriam de grau superior ao das demais.

Moreira Alves. A inconstitucionalidade de normas constitucionais originárias — sua impossibilidade em nosso sistema constitucional. In: *Revista dos Estudantes de Direito da UnB*. 2.ª ed.

O STF adotou o mesmo entendimento. Por ocasião do julgamento da ADI 815, DJ de 10/5/1996, o relator, min. Moreira Alves, afirmou que: “(...) a tese de que há hierarquia entre normas constitucionais originárias dando azo à declaração de inconstitucionalidade de umas em face de outras é impossível com o sistema de Constituição rígida”.

No julgamento da ADI 4.097/AgR, DJ de 21/11/2008, relatada pelo min. Cezar Peluso, foi indeferida a petição inicial, por impossibilidade jurídica do pedido, que se dirigia à declaração de inconstitucionalidade da norma que afirma serem inelegíveis os analfabetos. Foi abonado o magistério de Gilmar Ferreira Mendes, Clèmerson Clève, Marcelo Neves e de Jorge Miranda no sentido de ser incogitável o controle de constitucionalidade de deliberação do constituinte originário. Do autor português adotou-se o ensinamento de que “no interior da mesma Constituição originária (...), não divisamos como possam surgir normas inconstitucionais. Nem vemos como órgãos de fiscalização instituídos por esse poder seriam competentes para apreciar e não aplicar, com base na Constituição, qualquer de suas normas. É o princípio da identidade ou de não contradição que o impede”.

Portanto, prevalece a tese de que **é juridicamente impossível questionar a constitucionalidade de normas constitucionais originárias**, por serem estas a expressão do caráter ilimitado, incondicionado e soberano da atividade do poder constituinte.

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO CEARÁ**  
**CONCURSO PÚBLICO**  
**CARGO DE JUIZ SUBSTITUTO**

**PROVA ORAL/MALOTE 1**

**PONTO 4 – DIREITO TRIBUTÁRIO**

**QUESTÃO 2**

O Código Tributário Nacional (CTN) assim dispõe:

Art. 4.º A natureza jurídica específica do tributo é determinada pelo fato gerador da respectiva obrigação, sendo irrelevantes para qualificá-la:

- I – a denominação e demais características formais adotadas pela lei;
- II – a destinação legal do produto da sua arrecadação.

Considerando o dispositivo normativo acima, responda, justificadamente, aos seguintes questionamentos.

- 1 O inciso II do art. 4.º do CTN foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988?
- 2 A teoria tricotômica (ou tripartite) da classificação das espécies tributárias foi adotada pelo CTN e pela Constituição Federal de 1988?
- 3 O fato gerador é elemento fundamental para a determinação da espécie de tributo?
- 4 A destinação da arrecadação tem influência na classificação das espécies tributárias?

**TÓPICO(S) DOS OBJETOS DE AVALIAÇÃO ABORDADO(S)**

4 Tributo: conceito, natureza jurídica, espécies: imposto, taxa, contribuição de melhoria, empréstimo compulsório, contribuições.

**PADRÃO DE RESPOSTA**

**1 Não recepção do inciso II do art. 4.º do CTN pela Constituição Federal de 1988**

O inciso II do art. 4.º do CTN não foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988, uma vez que a própria Constituição expressamente definiu as contribuições sociais e os empréstimos compulsórios a partir da destinação da sua arrecadação. Assim, a destinação legal do produto da arrecadação de um tributo não pode ser considerada irrelevante para a determinação da sua natureza jurídica.

**2 Adoção da teoria tricotômica (ou tripartite) pelo CTN, mas não pela Constituição Federal de 1988**

A teoria **tricotômica classifica os tributos em três espécies tributárias: impostos, taxas e contribuições de melhoria**. À época, adotando a teoria tricotômica, o CTN classificou os tributos tão somente a partir do fato gerador, teoria essa que foi adotada no art. 4.º do CTN, enquanto **a Constituição Federal de 1988 adotou a teoria pentapartida** (ou quinquipartida), tendo incorporado expressamente as contribuições sociais e os empréstimos compulsórios ao Sistema Tributário Nacional. Assim, a teoria tricotômica não foi adotada pela Constituição vigente.

**3 Fato gerador como elemento fundamental à determinação da espécie de tributo**

A Constituição Federal de 1988 atribui características distintas às espécies tributárias com base em critérios que não se limitam à natureza dos fatos geradores. Assim, **o fato gerador da obrigação tributária não é o único fator relevante para se identificar a natureza jurídica de um tributo**. Elementos como a base

de cálculo e a destinação da arrecadação são igualmente relevantes para tal classificação.

#### **4 Influência da destinação da arrecadação na classificação das espécies tributárias**

Com a Constituição de 1988, a destinação legal, ou a finalidade, de um tributo passou a ser critério relevante para a classificação das **contribuições especiais** e dos **empréstimos compulsórios**, os quais são identificados exatamente a partir da destinação legal do produto da sua arrecadação. Assim, por exemplo, um tributo que venha a ser criado para atender a despesas extraordinárias decorrentes de calamidade pública, de guerra externa ou sua iminência, e que tenha ingresso temporário nos cofres públicos, com posterior restituição ao contribuinte, terá natureza jurídica de empréstimo compulsório, independentemente de qual seja o seu fato gerador.

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO CEARÁ**  
**CONCURSO PÚBLICO**  
**CARGO DE JUIZ SUBSTITUTO**

**PROVA ORAL/MALOTE 1**

**PONTO 4 – DIREITO PENAL**

**QUESTÃO 3**

Considere a seguinte situação hipotética:

Hiago, de 40 anos de idade, dirigia seu carro na velocidade da via, por volta das 15 h de um dia ensolarado, e, ao atender a uma ligação em seu celular sem perceber que Ana, de 18 anos de idade, atravessava a faixa de pedestres, atropelou-a. Ana foi socorrida por Hiago e levada ao hospital, onde faleceu em decorrência de hemorragia e edema cerebral no curso de tratamento hospitalar para traumatismo craniocéfálico. Hiago realizou composição civil com a família de Ana.

Com relação a essa situação hipotética, atenda, à luz da jurisprudência dos Tribunais Superiores, ao que se pede a seguir.

- 1 Explique se é cabível o arrependimento posterior.
- 2 Discorra sobre a natureza jurídica desse instituto e os seus requisitos.
- 3 Informe sobre o momento da compensação pecuniária e as consequências jurídicas.

**TÓPICOS DOS OBJETOS DE AVALIAÇÃO ABORDADOS**

10 Arrependimento posterior. 39. Lei n.º 9.503/1997 e suas alterações (crimes de trânsito). 50. Entendimento dos tribunais superiores acerca dos institutos de direito penal.

**PADRÃO DE RESPOSTA**

**1 Cabimento do arrependimento posterior na situação hipotética**

O STJ firmou entendimento sobre a impossibilidade material do reconhecimento de arrependimento posterior em crimes não patrimoniais ou de efeitos patrimoniais. A composição pecuniária do autor do homicídio culposo na direção de veículo automotor (art. 302 do CTB) com a família da vítima, por consequência lógica, não poderá surtir proveito para a própria vítima, morta em decorrência da não observância do dever de cuidado por parte do motorista.

Na espécie, a tutela penal abrange o bem jurídico, o direito fundamental mais importante do ordenamento jurídico, a vida, que, uma vez ceifada, jamais poderá ser restituída, reparada. Assim, não se pode dizer que o delito do art. 302 do CTB seja um crime patrimonial ou de efeito patrimonial.

*Processo*

REsp **1561276** / BA RECURSO ESPECIAL 2015/0186168-1

*Relator(a)* Ministro **SEBASTIÃO REIS JÚNIOR (1148)**

*Órgão Julgador* T6 - **SEXTA TURMA**

*Data do Julgamento* **28/06/2016**

*Data da Publicação/Fonte* **DJe 15/09/2016 RSTJ vol. 247 p. 1140**

*Ementa*

**RECURSO ESPECIAL. PENAL. HOMICÍDIO CULPOSO NA DIREÇÃO DE VEÍCULO AUTOMOTOR. ART. 312 DO CTB. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DA PENA.**

**ARREPENDIMENTO POSTERIOR. ART. 16 DO CP. REPARAÇÃO DO DANO. APLICÁVEL APENAS NOS CRIMES PATRIMONIAIS. PLEITO SUBSIDIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATENUANTE. ART. 65, III, B, DO CP. PENA-BASE FIXADA NO MÍNIMO. SÚMULA 231/STJ.**

1. O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento de que, para que seja possível aplicar a causa de diminuição de pena prevista no art. 16 do Código Penal, faz-se necessário que o crime praticado seja patrimonial ou possua efeitos patrimoniais.
2. As Turmas especializadas em matéria criminal do Superior Tribunal de Justiça firmaram a impossibilidade material do reconhecimento de arrependimento posterior nos crimes não patrimoniais ou que não possuam efeitos patrimoniais.
3. *In casu*, a composição pecuniária da autora do homicídio culposo na direção de veículo automotor (art. 302 do CTB) com a família da vítima, por consectário lógico, não poderá surtir proveito para a própria vítima, morta em decorrência da inobservância do dever de cuidado da recorrente.
4. A existência de causa de aumento verificável na terceira fase da dosimetria não permite retorno para a fase anterior para reconhecer atenuantes, sob pena de subversão do sistema trifásico de dosimetria da pena. Súmula 231/STJ.
5. Recurso especial improvido, com determinação de imediato início de cumprimento da pena, vencidos, apenas quanto à execução provisória da pena, o Relator e a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura.

## **2 Natureza jurídica e requisitos**

### **2.1 Natureza jurídica**

Causa obrigatória de redução de pena, que varia entre 1/3 a 2/3 da pena, cujo parâmetro será a presteza na reparação do dano ou na restituição da coisa.

### **2.2 Requisitos**

#### **2.2.1 Crime cometido sem violência ou grave ameaça à pessoa**

Nos crimes culposos, mesmo que violentos, admite-se o benefício, uma vez que não há violência intencional na conduta, mas sim no resultado. A violência à coisa não obsta o reconhecimento do instituto, como acontece no crime de dano. A vedação legal diz respeito à violência própria, e não à violência imprópria. Logo, cabível a aplicação do instituto caso haja violência imprópria praticada contra a pessoa.

No tocante à chamada violência imprópria, por meio da qual o agente reduz a vítima à impossibilidade de resistência, sem, contudo, empregar força física ou grave ameaça, entendemos que não deve ser excluída do raio de incidência do art. 16 do CP. O dispositivo em análise menciona ‘violência ou grave ameaça’. Se se quisesse excluir a violência imprópria, a expressão usada seria ‘violência, grave ameaça ou redução, por qualquer meio, da capacidade de resistência da vítima’. Uma ligeira interpretação lógico-sistemática dos artigos 146 e 157 do CP não permite outra conclusão. Além disso, como diz um velho princípio hermenêutico, ‘onde a lei não distingue, ao intérprete não é lícito distinguir’. Se, por exemplo, o agente narcotiza a bebida da vítima, oferecendo-lhe uma fruta ‘contaminada’, pondo-a para dormir, aproveitando-se para, logo em seguida, subtrair-lhe a carteira, haverá delito de roubo, diante do emprego da violência imprópria. Nesse caso, porém, o agente, vindo a reparar o dano, pôde beneficiar-se do art. 16 do CP. Já em um roubo com violência física ou grave ameaça, torna-se inadmissível a aplicação deste artigo. (Flávio Monteiro de Barros. **Direito Penal** – Parte Geral. São Paulo: Editora Saraiva, 2003, p. 286.)

#### **2.2.2 Reparação do dano ou restituição da coisa**

A reparação do dano à vítima deve ser integral, visto que a reparação parcial não seria suficiente para a incidência da respectiva causa de diminuição. Nesse sentido, conclui o STJ:

[...] A causa de diminuição de pena prevista no artigo 16 do CP (arrepentimento posterior), exige a reparação integral, voluntária e tempestiva do dano, nos crimes cometidos sem violência ou grave ameaça à pessoa (STJ, Sexta Turma, AgRg no RHC 56.387/CE, rel. Min. Antonio Saldanha Palheiro, julgado em 16/03/2017).

O ressarcimento pode ser parcial caso a vítima aceite parte do pagamento e renuncie ao restante.

### 2.2.3 Voluntariedade do agente

A voluntariedade do agente difere da espontaneidade. A reparação ou restituição por conselho ou sugestão de terceiro não impede a diminuição, uma vez que o ato, embora não espontâneo, é voluntário (o agente aceita o conselho ou sugestão porque assim o quer). Da mesma forma, é admissível o benefício no caso de ressarcimento feito por parente ou terceiro, desde que autorizado pelo agente, por tratar-se de causa objetiva de redução obrigatória da pena, a qual não exige que o ato indenizatório seja pessoalmente realizado pelo sujeito.

Destaca-se que, da leitura do art. 16 do CP, observa-se que, se a vítima não aceitar a reparação do dano, tal fato não impede o reconhecimento da causa de diminuição. Caso contrário, a dosimetria da pena dependeria da vontade da vítima, o que seria inconcebível. Se a vítima negar o recebimento, é possível o depósito judicial.

## 3 Momento da compensação pecuniária e consequências jurídicas

3.1 Antes do recebimento da denúncia: há arrependimento posterior e como consequência jurídica há redução obrigatória da pena no patamar de 1/3 a 2/3 (art. 16 do CP);

3.2 depois do recebimento da denúncia, mas antes do julgamento: não há arrependimento posterior, e sim circunstância atenuante (art.65, III, 'b', parte final).

[...] A atenuante da reparação

### CP

Art. 16 – Nos crimes cometidos sem violência ou grave ameaça à pessoa, reparado o dano ou restituída a coisa, até o recebimento da denúncia ou da queixa, por ato voluntário do agente, a pena será reduzida de um a dois terços.

Art. 65 – São circunstâncias que sempre atenuam a pena:

[...]

III – ter o agente:

[...]

B – procurado, por sua espontânea vontade e com eficiência, logo após o crime, evitar-lhe ou minorar-lhe as consequências, ou ter, antes do julgamento, reparado o dano.

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO CEARÁ**  
**CONCURSO PÚBLICO**  
**CARGO DE JUIZ SUBSTITUTO**

**PROVA ORAL/MALOTE 2**

**PONTO 1 – DIREITO CONSTITUCIONAL**

**QUESTÃO 1**

Considerando a jurisprudência do STF, discorra sobre a legitimidade ativa das entidades de classe de âmbito nacional para a propositura da ação direta de inconstitucionalidade.

**TÓPICOS DOS OBJETOS DE AVALIAÇÃO ABORDADOS**

5 Controle de constitucionalidade: sistemas de controle; o sistema brasileiro; exercício do controle; efeitos da declaração de inconstitucionalidade; efeitos da declaração de constitucionalidade; a inconstitucionalidade por omissão. 16 Ações Constitucionais: tutela de interesses individuais, difusos e coletivos; ações constitucionais em espécie (habeas corpus, habeas data, mandado de segurança individual e coletivo; mandado de injunção, ação civil pública, ação popular, ação direta de constitucionalidade, ação direta de inconstitucionalidade, arguição de descumprimento de preceito fundamental).

**PADRÃO DE RESPOSTA**

Diferentemente dos chamados legitimados universais, a legitimação ativa das entidades de classe de âmbito nacional (art. 103, IX, da Constituição Federal de 1988) para o ajuizamento das ações diretas de inconstitucionalidade está sujeita ao critério da **pertinência temática**, que significa a necessidade de demonstrar que o objeto da instituição guarda relação de pertinência com o pedido da ação direta proposta pela entidade.

De acordo com o STF, as entidades de classe devem ser identificadas como **categoria profissional**, (cf. STF, ADI 89-3/DF, Rel. min. Néri da Silveira), e guiadas pela **unidade de propósito na representação associativa**, ou seja, a entidade que se caracteriza pela presença de um “**interesse comum de determinada categoria intrinsecamente distinta das demais**” (STF. ADI 34/DF, rel. min. Octavio Gallotti, RTJ, 128/481).

Assim, não são dotadas de legitimação as associações formadas por pessoas de categorias distintas (cf. STF. ADI 57/DF, rel. min. Ilmar Galvão, DJ de 13.12.1991) as formadas por pessoas jurídicas (cf. ADI 914/DF, rel. min. Sydney Sanches, DJ de 11/3/1994) ou pela junção de diversas associações ou entes públicos (cf. ADI 914/DF, rel. min. Sydney Sanches, DJ de 11/3/1994).

Além disso, em virtude da ausência de disciplina constitucional ou legislativa expressa que defina os parâmetros do caráter nacional das entidades de classe, o STF fixou critério idêntico ao estabelecido na Lei dos Partidos Políticos para tratar da legitimidade das associações de classe para a propositura de ação direta de inconstitucionalidade (ADI). Assim, foi estabelecido o **requisito da comprovação de que a categoria dos associados exista em pelo menos nove estados federados** (cf. STF. ADI 38/ES, rel. min. Sydney Sanches, DJ de 28/6/1991, p. 8904, e ADI 2.866/RN, rel. min. Gilmar Mendes, DJ de 17/10/2003).

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO CEARÁ**  
**CONCURSO PÚBLICO**  
**CARGO DE JUIZ SUBSTITUTO**

**PROVA ORAL/MALOTE 2**

**PONTO 1 – DIREITO CIVIL**

**QUESTÃO 2**

Considere a seguinte situação hipotética:

Marcos publicou um livro que apresentava a biografia de determinado ator famoso, mas sem ter obtido autorização deste para a publicação. O referido ator, por sua vez, argumentando que a ausência de sua autorização para a divulgação do livro incorreria em ofensa aos seus direitos de personalidade, requereu em juízo que a obra fosse retirada das livrarias.

Nessa situação, o ator tem razão em seu pleito? Justifique sua resposta com base no entendimento do STF.

**TÓPICOS DOS OBJETOS DE AVALIAÇÃO ABORDADOS**

2 Pessoas naturais. 2.1 Conceito. 2.2 Início da pessoa natural. 2.3 Personalidade. 2.4 Capacidade. 2.5 Direitos da personalidade. 2.6 Nome civil. 2.7 Estado civil. 2.8 Domicílio. 2.9 Ausência.

**PADRÃO DE RESPOSTA**

O ator não tem razão em seu pleito. Os direitos da personalidade têm por finalidade a proteção dos direitos indispensáveis à dignidade e à integridade da pessoa. Como ensina a doutrina, “os direitos da personalidade derivam da própria dignidade reconhecida à pessoa humana para tutelar os valores mais significativos do indivíduo, seja perante outras pessoas, seja em relação ao Poder Público” (Cristiano Chaves Farias *et. al.* **Direito Civil** – Teoria Geral. 6.<sup>a</sup> ed. Rio de Janeiro: Lumem Juris, 2007, p. 117).

Além disso, o STF entendeu ser inexigível autorização de pessoa biografada relativamente a obras biográficas literárias ou audiovisuais. A Constituição Federal de 1988 proíbe qualquer censura. O exercício do direito à liberdade de expressão não pode ser cerceado pelo Estado ou por particular. O direito de informação, constitucionalmente garantido, abrange a liberdade de informar, de se informar e de ser informado. Para a coexistência das normas constitucionais, há de se acolher o balanceamento de direitos, conjugando-se o direito às liberdades com a inviolabilidade da intimidade, da privacidade, da honra e da imagem da pessoa biografada e daqueles que pretendem elaborar as biografias.

EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ARTS. 20 E 21 DA LEI N. 10.406/2002 (CÓDIGO CIVIL). PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE ATIVA REJEITADA. REQUISITOS LEGAIS OBSERVADOS. MÉRITO: APARENTE CONFLITO ENTRE PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS: LIBERDADE DE EXPRESSÃO, DE INFORMAÇÃO, ARTÍSTICA E CULTURAL, INDEPENDENTE DE CENSURA OU AUTORIZAÇÃO PRÉVIA (ART. 5.º INCS. IV, IX, XIV; 220, §§ 1.º E 2.º) E INVIOABILIDADE DA INTIMIDADE, VIDA PRIVADA, HONRA E IMAGEM DAS PESSOAS (ART. 5.º, INC. X). ADOÇÃO DE CRITÉRIO DA PONDERAÇÃO PARA INTERPRETAÇÃO DE PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL. PROIBIÇÃO DE CENSURA (ESTATAL OU PARTICULAR). GARANTIA CONSTITUCIONAL DE INDENIZAÇÃO E DE DIREITO DE RESPOSTA. AÇÃO DIRETA JULGADA PROCEDENTE PARA DAR INTERPRETAÇÃO CONFORME À CONSTITUIÇÃO AOS ARTS. 20 E 21 DO CÓDIGO CIVIL, SEM REDUÇÃO DE TEXTO. 1. A Associação Nacional dos Editores de Livros -

Anel congrega a classe dos editores, considerados, para fins estatutários, a pessoa natural ou jurídica à qual se atribui o direito de reprodução de obra literária, artística ou científica, podendo publicá-la e divulgá-la. A correlação entre o conteúdo da norma impugnada e os objetivos da Autora preenche o requisito de pertinência temática e a presença de seus associados em nove Estados da Federação comprova sua representação nacional, nos termos da jurisprudência deste Supremo Tribunal. Preliminar de ilegitimidade ativa rejeitada. 2. O objeto da presente ação restringe-se à interpretação dos arts. 20 e 21 do Código Civil relativas à divulgação de escritos, à transmissão da palavra, à produção, publicação, exposição ou utilização da imagem de pessoa biografada. 3. A Constituição do Brasil proíbe qualquer censura. O exercício do direito à liberdade de expressão não pode ser cerceado pelo Estado ou por particular. 4. O direito de informação, constitucionalmente garantido, contém a liberdade de informar, de se informar e de ser informado. O primeiro refere-se à formação da opinião pública, considerado cada qual dos cidadãos que pode receber livremente dados sobre assuntos de interesse da coletividade e sobre as pessoas cujas ações, público-estatais ou público-sociais, interferem em sua esfera do acervo do direito de saber, de aprender sobre temas relacionados a suas legítimas cogitações. 5. Biografia é história. A vida não se desenvolve apenas a partir da soleira da porta de casa. 6. **Autorização prévia para biografia constitui censura prévia particular. O recolhimento de obras é censura judicial, a substituir a administrativa.** O risco é próprio do viver. Erros corrigem-se segundo o direito, não se cortando liberdades conquistadas. A reparação de danos e o direito de resposta devem ser exercidos nos termos da lei. 7. A liberdade é constitucionalmente garantida, não se podendo anular por outra norma constitucional (inc. IV do art. 60), menos ainda por norma de hierarquia inferior (lei civil), ainda que sob o argumento de se estar a resguardar e proteger outro direito constitucionalmente assegurado, qual seja, o da inviolabilidade do direito à intimidade, à privacidade, à honra e à imagem. 8. Para a coexistência das normas constitucionais dos incs. IV, IX e X do art. 5.º, há de se acolher o balanceamento de direitos, conjugando-se o direito às liberdades com a inviolabilidade da intimidade, da privacidade, da honra e da imagem da pessoa biografada e daqueles que pretendem elaborar as biografias. 9. Ação direta julgada procedente para dar interpretação conforme à Constituição aos arts. 20 e 21 do Código Civil, sem redução de texto, para, em consonância com os direitos fundamentais à liberdade de pensamento e de sua expressão, de criação artística, produção científica, **declarar inexigível autorização de pessoa biografada relativamente a obras biográficas literárias** ou audiovisuais, sendo também desnecessária autorização de pessoas retratadas como coadjuvantes (ou de seus familiares, em caso de pessoas falecidas ou ausentes). (ADI 4815, Relator(a): min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 10/06/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-018 DIVULG. 29/1/2016. PUBLIC. 1/2/2016)

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO CEARÁ**  
**CONCURSO PÚBLICO**  
**CARGO DE JUIZ SUBSTITUTO**

**PROVA ORAL/MALOTE 2**

**PONTO 1 – DIREITO PROCESSUAL PENAL**

**QUESTÃO 3**

Considere a seguinte situação hipotética:

O acusado, denunciado por roubo, não foi encontrado, para ser citado, no endereço residencial constante do processo.

De acordo com as jurisprudências dos tribunais superiores, responda aos questionamentos a seguir, relativos à situação fática apresentada.

- 1 Quais são as providências a serem tomadas pelo juiz, incluídas as facultativas?
- 2 Qual é o prazo de suspensão do curso do prazo prescricional? Quando esse prazo será retomado?
- 3 Como é feita a contagem dos prazos em relação à citação pessoal?

**TÓPICOS DOS OBJETOS DE AVALIAÇÃO ABORDADOS**

13 Citações e intimações.

**PADRÃO DE RESPOSTA**

**1 Providências a serem tomadas pelo juiz, incluídas as facultativas**

Por cautela, o juiz deve oficiar o estabelecimento prisional local para verificar se o mesmo não se encontra preso por outro crime (Súmula 351 STF).

Como o réu não foi encontrado, o juiz determinará a citação por edital, com prazo de 15 dias (art. 361 do CPP). Mas, se o acusado, citado por edital, não comparecer nem constituir advogado, o juiz suspenderá o processo e o curso do prazo prescricional, podendo, ainda, determinar a produção antecipada de provas que forem consideradas urgentes (art. 225, CPP), e, decretar a prisão preventiva (arts. 366 e 312, todos do CPP).

**2 Prazo de suspensão do curso do prazo prescricional; prazo para a retomada desse curso**

Há duas correntes de pensamento: segundo a primeira, suspende-se o prazo prescricional pelo período determinado pelo art. 109 do Código Penal; ou seja, o período de suspensão do prazo prescricional é regulado pelo máximo da pena cominada (Súmula 415 do STJ). A outra corrente, por sua vez, aduz que o prazo prescricional será suspenso indeterminadamente (RE 460.971/RS).

À luz do art. 366 do CPP, suspenso o prazo, este será retomado assim que o réu for encontrado.

**3 Modo como é feita a contagem dos prazos em relação à citação pessoal**

Para a citação pessoal, os prazos são contados a partir da intimação, e não da juntada do mandado (súmula 710 do STF).

**Fundamentação:**

Súmula 351 do STF: É nula a citação por edital de réu preso na mesma unidade da Federação em que o juiz exerce a sua jurisdição.

Súmula 710 do STF: No processo penal, contam-se os prazos da data da intimação, e não da juntada aos autos do mandado ou de acarta precatória ou de ordem.

Súmula 415 do STJ: O período de suspensão do prazo prescricional é regulado pelo máximo da pena cominada.

#### Código Penal

Art. 109. A prescrição, antes de transitar em julgado a sentença final, salvo o disposto nos parágrafos 1.º do art. 110 deste Código, regula-se pelo máximo da pena privativa de liberdade cominada ao crime, verificando-se:

I – em 20(vinte) anos, se o máximo da pena é superior a 12 (doze);

II – em 16 (dezesesseis) anos, se o máximo da pena é superior a 8 (oito) e não excede a 12 (doze);

III – em 12 (doze) anos, se o máximo da pena é superior a 4 (quatro) anos e não excede a 8 (oito);

IV – em 8 (oito) anos, se o máximo da pena é superior a 2 (dois) anos e não excede a 4 (quatro);

V – em 4 (quatro) anos, se o máximo da pena é igual a 1 (um) ano ou, sendo superior, não excede a 2 (dois);

VI – em 3 (três) anos, se o máximo da pena é inferior a 1 (um) ano.

#### CPP

Art. 225. Se qualquer testemunha houver de ausentar-se, ou, por enfermidade ou por velhice, inspirar receio de que ao tempo da instrução criminal já não exista, o juiz poderá, de ofício ou a requerimento de qualquer das partes, toma-lhe antecipadamente o depoimento.

Art. 312. A prisão preventiva poderá ser decretada como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal, ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indício suficiente de autoria.

Art. 361. Se o réu não for encontrado, será citado por edital, com o prazo de 15 (quinze) dias.

Art. 366. Se o acusado, citado por edital, não comparecer, nem constituir advogado, ficarão suspensos o processo e o curso do prazo prescricional, podendo o juiz determinar a produção antecipada das provas consideradas urgentes e, se for o caso, decretar prisão preventiva, nos termos do disposto no art. 312.

EMENTA: I. Controle incidente de inconstitucionalidade: reserva de plenário (CF, art. 97). “Interpretação que restringe a aplicação de uma norma a alguns casos, mantendo-a com relação a outros, não se identifica com a declaração de inconstitucionalidade da norma a que se refere o art. 97 da Constituição.” (cf. RE 184.093, Moreira Alves, DJ 05.09.97). II. Citação por edital e revelia: suspensão do processo e do curso do prazo prescricional, por tempo indeterminado — CPP, art. 366, com a redação da Lei n.º 9.271/1996. 1. Conforme assentou o Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Ext. 1042, 19.12.06, **a Constituição Federal não proíbe a suspensão da prescrição, por prazo indeterminado**, na hipótese do art. 366 do CPP. 2. A indeterminação do prazo da suspensão não constitui, a rigor, hipótese de imprescritibilidade: não impede a retomada do curso da prescrição, apenas a condiciona a um evento futuro e incerto, situação substancialmente diversa da imprescritibilidade. 3. Ademais, a Constituição Federal se limita, no art. 5.º, XLII e XLIV, a excluir os crimes que enumera da incidência material das regras da prescrição, sem proibir, em tese, que a legislação ordinária crie outras hipóteses. 4. **Não cabe nem mesmo sujeitar o período de suspensão de que trata o art. 366 do CPP ao tempo da prescrição em abstrato**, pois, “do contrário, o que se teria, nessa hipótese, seria uma causa de interrupção, e não de suspensão.” 5. RE provido, para excluir o limite temporal imposto à suspensão do curso da prescrição. (RE 460.971, Relator(a): min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Primeira Turma, julgado em 13/02/2007, DJ 30-03-2007 PP-00076 EMENT VOL-02270-05 PP-00916 RMDPPP v. 3, n. 17, 2007, p. 108-113 LEXSTF v. 29, n. 346, 2007, p. 515-522).

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO CEARÁ**  
**CONCURSO PÚBLICO**  
**CARGO DE JUIZ SUBSTITUTO**

**PROVA ORAL/MALOTE 2**

**PONTO 2 – DIREITO CONSTITUCIONAL**

**QUESTÃO 1**

Considerando a jurisprudência do STF, discorra sobre a legitimidade ativa das entidades de classe de âmbito nacional para a propositura da ação direta de inconstitucionalidade.

**TÓPICOS DOS OBJETOS DE AVALIAÇÃO ABORDADOS**

5 Controle de constitucionalidade: sistemas de controle; o sistema brasileiro; exercício do controle; efeitos da declaração de inconstitucionalidade; efeitos da declaração de constitucionalidade; a inconstitucionalidade por omissão. 16 Ações Constitucionais: tutela de interesses individuais, difusos e coletivos; ações constitucionais em espécie (habeas corpus, habeas data, mandado de segurança individual e coletivo; mandado de injunção, ação civil pública, ação popular, ação direta de constitucionalidade, ação direta de inconstitucionalidade, arguição de descumprimento de preceito fundamental).

**PADRÃO DE RESPOSTA**

Diferentemente dos chamados legitimados universais, a legitimação ativa das entidades de classe de âmbito nacional (art. 103, IX, da Constituição Federal de 1988) para o ajuizamento das ações diretas de inconstitucionalidade está sujeita ao critério da **pertinência temática**, que significa a necessidade de demonstrar que o objeto da instituição guarda relação de pertinência com o pedido da ação direta proposta pela entidade.

De acordo com o STF, as entidades de classe devem ser identificadas como **categoria profissional**, (cf. STF, ADI 89-3/DF, Rel. min. Néri da Silveira), e guiadas pela **unidade de propósito na representação associativa**, ou seja, a entidade que se caracteriza pela presença de um “**interesse comum de determinada categoria intrinsecamente distinta das demais**” (STF. ADI 34/DF, rel. min. Octavio Gallotti, RTJ, 128/481).

Assim, não são dotadas de legitimação as associações formadas por pessoas de categorias distintas (cf. STF. ADI 57/DF, rel. min. Ilmar Galvão, DJ de 13.12.1991) as formadas por pessoas jurídicas (cf. ADI 914/DF, rel. min. Sydney Sanches, DJ de 11/3/1994) ou pela junção de diversas associações ou entes públicos (cf. ADI 914/DF, rel. min. Sydney Sanches, DJ de 11/3/1994).

Além disso, em virtude da ausência de disciplina constitucional ou legislativa expressa que defina os parâmetros do caráter nacional das entidades de classe, o STF fixou critério idêntico ao estabelecido na Lei dos Partidos Políticos para tratar da legitimidade das associações de classe para a propositura de ação direta de inconstitucionalidade (ADI). Assim, foi estabelecido o **requisito da comprovação de que a categoria dos associados exista em pelo menos nove estados federados** (cf. STF. ADI 38/ES, rel. min. Sydney Sanches, DJ de 28/6/1991, p. 8904, e ADI 2.866/RN, rel. min. Gilmar Mendes, DJ de 17/10/2003).

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO CEARÁ**  
**CONCURSO PÚBLICO**  
**CARGO DE JUIZ SUBSTITUTO**

**PROVA ORAL/MALOTE 2**

**PONTO 2 – DIREITO PENAL**

**QUESTÃO 2**

Considere a seguinte situação hipotética:

Um menor, de 15 anos de idade, respondeu em liberdade a procedimento de apuração de prática de ato infracional e, ao final, foi sentenciado com a imposição de medida socioeducativa de internação.

Com relação a essa situação hipotética, o juiz pode determinar o cumprimento imediato da medida imposta? Elabore a sua resposta fundamentando-a na jurisprudência do STJ e nos princípios norteadores do Estatuto da Criança e do Adolescente relativamente à ausência de anterior internação provisória e ao objetivo ressocializador da resposta estatal.

**TÓPICOS DOS OBJETOS DE AVALIAÇÃO ABORDADOS**

47 Lei n.º 8.069/1990 e suas alterações (Estatuto da Criança e do Adolescente). 50 Entendimento dos tribunais superiores acerca dos institutos de direito penal.

**PADRÃO DE RESPOSTA**

Consoante o STJ, mesmo diante da interposição de recurso de apelação, **é possível o imediato cumprimento de sentença que imponha medida socioeducativa de internação, ainda que não tenha sido imposta ao adolescente anterior internação provisória.**

As medidas socioeducativas não são penas e possuem o objetivo primordial de proteção aos direitos do adolescente, para afastá-lo da conduta infracional e de uma situação de risco. Por isso, deve o juiz orientar-se pelos **princípios da proteção integral e da prioridade absoluta** (art. 227 da Constituição Federal de 1988 (CF) e arts. 3.º e 4.º do ECA).

Dessa forma, postergar o início de cumprimento da medida socioeducativa imposta na sentença importa em perda de sua atualidade quanto ao objetivo ressocializador da resposta estatal, o que permite a manutenção dos adolescentes em situação de risco, expondo-os aos mesmos condicionantes que os conduziram à prática infracional.

Considerando que a medida socioeducativa não representa punição, mas mecanismo de proteção ao adolescente e à sociedade, de natureza pedagógica e ressocializadora, não conviria a alegação de ofensa ao **princípio da não culpabilidade** previsto na CF. Destaca-se, ainda, **o princípio da intervenção precoce na vida do adolescente**, previsto no parágrafo único, inc. VI, do art. 100 do ECA.

Condicionar o cumprimento da medida socioeducativa ao trânsito em julgado da sentença que acolhe a representação — apenas porque não se encontrava o adolescente já segregado anteriormente à sentença — constitui verdadeiro obstáculo ao escopo ressocializador da intervenção estatal, além de permitir que o adolescente permaneça em situação de risco, exposto aos mesmos fatores que o levaram à prática infracional.

Destaca-se, por oportuno, que, não obstante o art. 215 do ECA prever que o juiz poderá conferir efeito suspensivo aos recursos, não há impedimento de que o magistrado receba o recurso somente no efeito devolutivo.

Por fim, ante as características singulares do processo por ato infracional — sobretudo a que determina não poder o procedimento, em caso de internação provisória, perdurar por mais de 45 dias (art. 183 do ECA) —, é necessário conferir à hipótese em análise uma interpretação sistêmica, compatível com a doutrina

de proteção integral do adolescente, com os objetivos a que se destinam as medidas socioeducativas e com a própria utilidade da jurisdição juvenil, que não pode reger-se por normas isoladamente consideradas.

**Processo HC 346380 / SP HABEAS CORPUS 2015/0326099-0**

**Relator(a)** Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (1131)

**Relator(a) p/ Acórdão** Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ (1158)

**Órgão Julgador** S3 - TERCEIRA SEÇÃO **Data do Julgamento** 13/04/2016

**Data da Publicação/Fonte** DJe 13/05/2016

#### **Ementa**

HABEAS CORPUS. RELEVÂNCIA DA QUESTÃO JURÍDICA POSTA. AFETAÇÃO DO *WRIT* À TERCEIRA SESSÃO. FINALIDADE DE ESTABELECEM DIRETRIZES INTERPRETATIVAS PARA CASOS FUTUROS SEMELHANTES. MISSÃO DO STJ COMO CORTE DE PRECEDENTES. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. EFEITOS DA APELAÇÃO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. TERMINOLOGIA INCOMPATÍVEL COM O PROCEDIMENTO POR ATO INFRACIONAL. CONDICIONAMENTO DO INÍCIO DO CUMPRIMENTO DA MEDIDA COM O TRÂNSITO EM JULGADO DA REPRESENTAÇÃO. OBSTÁCULO AO ESCOPO RESSOCIALIZADOR DA INTERVENÇÃO ESTATAL. PRINCÍPIO DA INTERVENÇÃO PRECOCE NA VIDA DO ADOLESCENTE (PARÁGRAFO ÚNICO, INC. VI, DO ART. 100 DO ECA). RECEBIMENTO DO APELO NO EFEITO DEVOLUTIVO. APLICAÇÃO IMEDIATA DA MEDIDA SOCIOEDUCATIVA. INTELIGÊNCIA DO ART. 215 DO ECA. ORDEM DENEGADA.

1. Espera-se de uma Corte de Vértice, qual o Superior Tribunal de Justiça, o fiel desempenho de sua função precípua de conferir unidade à interpretação da legislação federal, valendo-se dos variados métodos de interpretação colocados à disposição do aplicador do Direito. Daí a importância de se submeterem questões jurídicas de alto relevo, debatidas em órgãos fracionários desta Corte, ao crivo do órgão colegiado mais qualificado — *in casu*, a Terceira Seção — de modo a ensejar a eliminação de possíveis incongruências na jurisprudência das turmas que integram a Seção, fomentando, a seu turno, a produção de precedentes que estabeleçam diretrizes interpretativas para casos futuros semelhantes.

**2. Invocam-se os artigos 198 do ECA e 520 do CPC para se concluir pela possibilidade de conferir efeito meramente devolutivo à sentença que impõe medida socioeducativa em confirmação ao que se denomina “antecipação dos efeitos da tutela”, i.e., a anterior internação provisória do adolescente no processo por ato infracional.**

3. Em que pese ser expressão que vem sendo utilizada, em julgados mais recentes desta Corte, ela não se coaduna com a natureza de um processo por ato infracional no qual, antes da sentença, **permite-se ao juiz determinar a internação do adolescente pelo prazo máximo, improrrogável, de 45 dias (art. 108 c/c o art. 183, ambos do ECA), levando-se em consideração os “indícios suficientes de autoria e materialidade, demonstrada a necessidade imperiosa da medida”.**

**4. Como bem pontuado no acórdão impugnado pelo writ, “as medidas socioeducativas têm por escopo primordial a ressocialização do adolescente, possuindo um intuito pedagógico e de proteção aos direitos dos jovens”, de modo que postergar o início de cumprimento da medida socioeducativa imposta na sentença que encerra o processo por ato infracional importa em “perda de sua atualidade quanto ao objetivo ressocializador da resposta estatal, permitindo a manutenção dos adolescentes em situação de risco, com a exposição aos mesmos condicionantes que o conduziram à prática infracional”. Incide, à espécie, o princípio da intervenção precoce na vida do adolescente, positivado no parágrafo único, inc. VI, do art. 100 do ECA.**

5. Outrossim, a despeito de haver a Lei n.º 12.010/2009 revogado o inciso VI do artigo 198 do referido Estatuto, que conferia apenas o efeito devolutivo ao recebimento dos recursos — e não obstante a nova redação conferida ao *caput* do art. 198 pela Lei n.º 12.594/2012 —, é importante ressaltar que continua a vigor o disposto no artigo 215 do ECA, o qual prevê que “o juiz poderá conferir efeito suspensivo aos recursos, para evitar dano irreparável à parte”. Ainda que referente a capítulo diverso, não há impedimento a que, supletivamente, seja

invocado tal dispositivo para entender que os recursos serão recebidos, salvo decisão em contrário, apenas no efeito devolutivo, ao menos em relação aos recursos contra sentença que acolhe representação do Ministério Público e impõe medida socioeducativa ao adolescente infrator, sob pena de frustração da principiologia e dos objetivos a que se destina a legislação menorista.

6. Logo, condicionar, de forma peremptória, o cumprimento da medida socioeducativa ao trânsito em julgado da sentença que acolhe a representação — apenas porque não se encontrava o adolescente já segregado anteriormente à sentença — constitui verdadeiro obstáculo ao escopo ressocializador da intervenção estatal, além de permitir que o adolescente permaneça em situação de risco, exposto aos mesmos fatores que o levaram à prática infracional.

7. Na espécie, a decisão impugnada no *writ* enfatizou a gravidade concreta da conduta do paciente — praticou ato infracional equivalente ao crime de roubo duplamente circunstanciado e outro ato infracional equivalente ao porte ilegal de arma de fogo — e destacou as condições de vida muito favoráveis ao paciente, as facilidades e os desvios de sua educação familiar, como fatores que tornariam também recomendável sua internação. Tudo em conformidade com o que preceitua o art. 122, inc. I, da Lei n.º 8.069/90.

8. Ordem denegada.

ECA:

**Art. 3.º** A criança e o adolescente gozam de todos os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana, sem prejuízo da proteção integral de que trata esta Lei, assegurando-se-lhes, por lei ou por outros meios, todas as oportunidades e facilidades, a fim de lhes facultar o desenvolvimento físico, mental, moral, espiritual e social, em condições de liberdade e de dignidade.

**Art. 4.º** É dever da família, da comunidade, da sociedade em geral e do poder público assegurar, com absoluta prioridade, a efetivação dos direitos referentes à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao esporte, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária.

**Art. 100.** Na aplicação das medidas levar-se-ão em conta as necessidades pedagógicas, preferindo-se aquelas que visem ao fortalecimento dos vínculos familiares e comunitários.

**Parágrafo único.** São também princípios que regem a aplicação das medidas:

**VI** - intervenção precoce: a intervenção das autoridades competentes deve ser efetuada logo que a situação de perigo seja conhecida;

**Art. 183.** O prazo máximo e improrrogável para a conclusão do procedimento, estando o adolescente internado provisoriamente, será de quarenta e cinco dias.

**Art. 198.** Nos procedimentos afetos à Justiça da Infância e da Juventude, inclusive os relativos à execução das medidas socioeducativas, adotar-se-á o sistema recursal da Lei n.º 5.869, de 11 de janeiro de 1973 (Código de Processo Civil) – (Atualmente CPC/2015).

**Art. 215.** O juiz poderá conferir efeito suspensivo aos recursos, para evitar dano irreparável à parte.

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO CEARÁ**  
**CONCURSO PÚBLICO**  
**CARGO DE JUIZ SUBSTITUTO**

**PROVA ORAL/MALOTE 2**

**PONTO 2 – DIREITO PROCESSUAL CIVIL**

**QUESTÃO 3**

Considere a seguinte situação hipotética:

O Ministério Público ajuizou, na primeira instância de um tribunal de justiça, ação de improbidade administrativa em desfavor de servidor público então licenciado para exercício de mandato eletivo de deputado federal, sob o argumento de que ele tivera direcionado o edital de uma licitação a fim de beneficiar determinada sociedade comercial e os sócios que a integravam. A inicial foi instruída com documentos extraídos de uma ação penal correlata, que demonstravam a responsabilidade do referido servidor público pela falsificação de documentos que facilitaram o direcionamento do edital.

Ao apresentar contestação, o servidor público alegou: a incompetência do juízo, uma vez que teria foro privilegiado; a inviabilidade do prosseguimento da ação sem a formação do litisconsórcio passivo necessário com os particulares supostamente beneficiados; e a ilegalidade da utilização de prova emprestada do processo penal.

Discorra sobre a distinção entre o objetivo das ações de improbidade administrativa e das ações civis públicas para a tutela do patrimônio público e, com relação à situação narrada anteriormente, analise os três argumentos apresentados pelo réu em sua contestação.

**TÓPICOS DOS OBJETOS DE AVALIAÇÃO ABORDADOS**

26 Ação civil pública. 27 Ação de improbidade administrativa.

**PADRÃO DE RESPOSTA**

O candidato deve indicar que 1) a **ação de improbidade administrativa** tem por objeto aplicar penalidades a administradores ímprobos e a outras pessoas — físicas ou jurídicas — que com eles se acumpliciem para atuar contra a administração ou que se beneficiem com o ato de improbidade. Portanto, trata-se de uma **ação de caráter repressivo, semelhante à ação penal, diferente** das outras ações com matriz constitucional, como a **ação civil pública para a tutela do patrimônio público** (art. 129, inciso III, da Constituição Federal de 1988 e Lei n.º 7.347/1985), cujo objeto típico é de **natureza preventiva, desconstitutiva ou reparatória**; 2) não há foro privilegiado, devendo a ação ser julgada na primeira instância, conforme jurisprudência a seguir colacionada; 3) não há litisconsórcio passivo necessário, pois a lei não obriga a isso: a ação poderá ser ajuizada somente contra o agente público, tudo como detalhado em jurisprudência a seguir colacionada; e 4) é possível a utilização de prova emprestada, no sentido da jurisprudência a seguir apresentada.

Doutrina e jurisprudência a respeito da distinção entre o objetivo das ações de improbidade administrativa (natureza repressiva) e das ações civis públicas para a tutela do patrimônio público (natureza preventiva, desconstitutiva ou reparatória):

Ação de improbidade administrativa não é uma ação civil pública (ACP) nem espécie desta, uma vez que a primeira é prevista na Lei n.º 8.429/1992 (Lei de Improbidade Administrativa — LIA) e a segunda, na

Lei n.º 7.347/1985 (Lei da Ação Civil Pública — LACP). Apesar de ser comum se confundir uma com a outra, são ações distintas, inclusive não há em nenhuma das duas leis a previsão de aplicação subsidiária de uma em relação à outra.

Há algumas opiniões no sentido de que ação de improbidade seja uma ação civil pública, devido ao entendimento de que tudo que não é interesse individual seria regido por um sistema único de direitos coletivos, tutelável via ação civil pública. Mesmo que o candidato assim entenda, deverá diferenciar o objetivo das ações com relação às leis em que regulamentam cada uma delas. A Lei de Improbidade Administrativa tem o objetivo principal de responsabilização (aplicação de sanção), e não de reparação do dano, como ocorre na ação civil pública; logo, a Lei de Improbidade Administrativa não foca em direitos coletivos, difusos ou individuais homogêneos. A ação de improbidade administrativa tem por objetivo sanções como suspensão dos direitos políticos, aplicação de multas, impedimentos de contratar com ente público, e outros bem diferentes do da ação civil pública.

A ação de improbidade administrativa tem caráter exclusivamente repressivo, diferentemente de outras ações, como a ação civil pública de proteção ao patrimônio público, que pode ter caráter preventivo: “[a ação de improbidade administrativa] não se presta a prevenir a lesão ao direito, mas se destina, sim, a aplicar sanções, o que tem por pressuposto necessário a anterior ocorrência do ilícito”. (Teori Albino Zavascki. **Processo coletivo**. 5.ª ed. São Paulo: Atlas, 2011, p. 95.)

ADMINISTRATIVO. AÇÃO DE IMPROBIDADE. LEI N.º 8.429/1992. (...) 1. A **ação de improbidade administrativa**, de matriz constitucional (art. 37, § 4.º, e disciplinada na Lei n.º 8.429/1992), tem natureza especialíssima, qualificada pelo singularidade do seu objeto, que é o de aplicar penalidades a administradores ímprobos e a outras pessoas — físicas ou jurídicas — que com eles se acumpliciam para atuar contra a Administração ou que se beneficiam com o ato de improbidade. **Portanto, se trata de uma ação de caráter repressivo, semelhante à ação penal, diferente das outras ações com matriz constitucional**, como a Ação Popular (CF, art. 5.º, LXXIII, disciplinada na Lei n.º 4.717/65), cujo objeto típico é de natureza essencialmente desconstitutiva (anulação de atos administrativos ilegítimos) e a **Ação Civil Pública para a tutela do patrimônio público (CF, art. 129, III e Lei n.º 7.347/85)**, cujo objeto típico é de natureza preventiva, desconstitutiva ou reparatória. (...) 4. Recurso especial do Ministério Público parcialmente provido. Demais recursos providos. (REsp 827.445/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, Rel. p/ Acórdão Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, 1.ª TURMA, DJe 8/3/2010).

Jurisprudência acerca da competência do juízo:

O foro por prerrogativa de função não se estende ao processamento das ações de improbidade administrativa, processadas nas instâncias ordinárias, conforme precedente do STJ a seguir, que ilustra pacífica jurisprudência.

IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTEMPESTIVO. ALEGADA NULIDADE NA CITAÇÃO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. PRERROGATIVA DE FORO. INEXISTÊNCIA. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. Cuida-se, na origem, de Ação de Improbidade Administrativa proposta pelo Ministério Público contra o ora agravante, em razão do suposto envolvimento em irregularidades na utilização de recursos federais – Convênio 450/2000 e licitação Convite 005/2001. 2. (...) 5. **Esta Corte Especial pacificou entendimento no sentido de que o foro por prerrogativa de função não se estende ao processamento das ações de improbidade administrativa.** 6. Reafirmo que não se configura a ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, tal como lhe foi apresentada. 7. Agravo Regimental não provido. (AgRg no AREsp 553.972/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/12/2014, DJe 03/02/2015.)

Jurisprudência acerca da desnecessidade de formação de litisconsórcio passivo necessário:

Não existe litisconsórcio passivo necessário entre os agentes públicos ímprobos e os particulares que se beneficiam do ato, conforme jurisprudência pacífica do STJ, exemplificada no seguinte aresto.

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. (...) IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. (...) VIOLAÇÃO DO ART. 47 DO CPC E ART. 3.º DA LEI DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. NÃO CARACTERIZADA. AUSÊNCIA DE HIPÓTESE DE LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO.

1. Não há violação ao artigo 535 do CPC quando o Tribunal de origem, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos do recorrente, adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia, apenas não acolhendo a tese do recorrente.

2. **Não há o que falar em formação de litisconsórcio passivo necessário entre eventuais réus e as pessoas participantes ou beneficiárias das supostas fraudes e irregularidades nas ações civis públicas movidas para o fim de apurar e punir atos de improbidade administrativa, pois não há, na Lei de Improbidade, previsão legal de formação de litisconsórcio entre o suposto autor do ato de improbidade e eventuais beneficiários, tampouco havendo relação jurídica entre as partes a obrigar o magistrado a decidir de modo uniforme a demanda.** 3. Agravo regimental não provido. (AgRg no REsp 1421144/PB, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/05/2015, DJe 10/06/2015.)

Jurisprudência acerca da legalidade de utilização de prova emprestada:

É firme a jurisprudência do STJ pela admissibilidade do transplante de prova colhida no processo penal para a ação de improbidade, desde que assegurados o contraditório e a ampla defesa no processo em que utilizada, conforme precedente a seguir, que ilustra pacífica jurisprudência.

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. (...) DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. USURPAÇÃO DA COMPETÊNCIA DO STF. TRANSCRIÇÃO NO ACÓRDÃO DE ASPECTOS FÁTICOS NARRADOS NA INICIAL. FASE PREAMBULAR. ART. 17, §§ 7.º, 8.º E 9.º, DA LEI N.º 8.429/92. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE OMISSÃO E VÍCIO NA FUNDAMENTAÇÃO. PROVA EMPRESTADA. REGULARIDADE FUNDADA EM PRESSUPOSTO DE FATO. INVIABILIDADE DE REEXAME. SÚMULA 7/STJ. (...) **6. É firme a jurisprudência desta Corte no sentido da admissibilidade do transplante de prova colhida em persecução penal ao processo em que se imputa a prática de ato de improbidade, desde que assegurado o contraditório e a ampla defesa no processo em que utilizada. (...)**

9. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no REsp 1299314/DF, Rel. min. OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, j. em 23/10/2014, DJe 21/11/2014.)

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO CEARÁ**  
**CONCURSO PÚBLICO**  
**CARGO DE JUIZ SUBSTITUTO**

**PROVA ORAL/MALOTE 2**

**PONTO 3 – DIREITO CONSTITUCIONAL**

**QUESTÃO 1**

Considerando a jurisprudência do STF, discorra sobre a legitimidade ativa das entidades de classe de âmbito nacional para a propositura da ação direta de inconstitucionalidade.

**TÓPICOS DOS OBJETOS DE AVALIAÇÃO ABORDADOS**

5 Controle de constitucionalidade: sistemas de controle; o sistema brasileiro; exercício do controle; efeitos da declaração de inconstitucionalidade; efeitos da declaração de constitucionalidade; a inconstitucionalidade por omissão. 16 Ações Constitucionais: tutela de interesses individuais, difusos e coletivos; ações constitucionais em espécie (habeas corpus, habeas data, mandado de segurança individual e coletivo; mandado de injunção, ação civil pública, ação popular, ação direta de constitucionalidade, ação direta de inconstitucionalidade, arguição de descumprimento de preceito fundamental).

**PADRÃO DE RESPOSTA**

Diferentemente dos chamados legitimados universais, a legitimação ativa das entidades de classe de âmbito nacional (art. 103, IX, da Constituição Federal de 1988) para o ajuizamento das ações diretas de inconstitucionalidade está sujeita ao critério da **pertinência temática**, que significa a necessidade de demonstrar que o objeto da instituição guarda relação de pertinência com o pedido da ação direta proposta pela entidade.

De acordo com o STF, as entidades de classe devem ser identificadas como **categoria profissional**, (cf. STF, ADI 89-3/DF, Rel. min. Néri da Silveira), e guiadas pela **unidade de propósito na representação associativa**, ou seja, a entidade que se caracteriza pela presença de um “**interesse comum de determinada categoria intrinsecamente distinta das demais**” (STF. ADI 34/DF, rel. min. Octavio Gallotti, RTJ, 128/481).

Assim, não são dotadas de legitimação as associações formadas por pessoas de categorias distintas (cf. STF. ADI 57/DF, rel. min. Ilmar Galvão, DJ de 13.12.1991) as formadas por pessoas jurídicas (cf. ADI 914/DF, rel. min. Sydney Sanches, DJ de 11/3/1994) ou pela junção de diversas associações ou entes públicos (cf. ADI 914/DF, rel. min. Sydney Sanches, DJ de 11/3/1994).

Além disso, em virtude da ausência de disciplina constitucional ou legislativa expressa que defina os parâmetros do caráter nacional das entidades de classe, o STF fixou critério idêntico ao estabelecido na Lei dos Partidos Políticos para tratar da legitimidade das associações de classe para a propositura de ação direta de inconstitucionalidade (ADI). Assim, foi estabelecido o **requisito da comprovação de que a categoria dos associados exista em pelo menos nove estados federados** (cf. STF. ADI 38/ES, rel. min. Sydney Sanches, DJ de 28/6/1991, p. 8904, e ADI 2.866/RN, rel. min. Gilmar Mendes, DJ de 17/10/2003).

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO CEARÁ**  
**CONCURSO PÚBLICO**  
**CARGO DE JUIZ SUBSTITUTO**

**PROVA ORAL/MALOTE 2**

**PONTO 3 – DIREITO ADMINISTRATIVO**

**QUESTÃO 2**

Considere a seguinte situação hipotética:

Governador de estado nomeou cidadão como membro de conselho estadual de determinada política pública, na qualidade de representante da sociedade civil. Esse cidadão, no entanto, não é servidor público, e a referida função é de natureza voluntária, sem direito a nenhum tipo de remuneração.

Nessa situação hipotética, o referido cidadão pode ser considerado sujeito ativo de ato de improbidade administrativa violador de princípios da administração pública? Com base na legislação pertinente, justifique sua resposta, abordando o entendimento do STJ acerca da espécie do dolo para caracterização de ato de improbidade administrativa violador de princípios da administração pública.

**TÓPICOS DOS OBJETOS DE AVALIAÇÃO ABORDADOS**

17 Improbidade administrativa. Regime jurídico. Concomitância de instâncias. Elementos constitutivos do tipo. Sujeição ativa. Sujeição passiva. Ato danoso. Dolo e culpa. Sanções. Procedimentos. Ação judicial.

**PADRÃO DE RESPOSTA**

O referido cidadão **pode ser, sim**, considerado sujeito ativo de ato de improbidade administrativa violador de princípios da administração pública. De acordo com o art. 2.º da Lei n.º 8.429/1992, adotou-se **conceito amplo** em relação à caracterização do sujeito ativo de ato de improbidade administrativa: “Reputa-se agente público, para os efeitos desta lei, todo aquele que exerce, ainda que transitoriamente ou sem remuneração, por eleição, nomeação, designação, contratação ou qualquer outra forma de investidura ou vínculo, mandato, cargo, emprego ou função nas entidades mencionadas no artigo anterior”. Ademais, o art. 11 do mesmo diploma legal prevê expressamente em que consiste o ato de improbidade que viola os princípios da administração pública: “Art. 11. Constitui ato de improbidade administrativa que atenta contra os princípios da administração pública qualquer ação ou omissão que viole os deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade, e lealdade às instituições (...)”.

A jurisprudência do STJ entende que as condutas previstas no art. 11 (atos de improbidade administrativa violadores dos princípios da administração pública) **não exigem dolo específico, podendo ser apenas o dolo genérico**. Veja-se, por exemplo, a jurisprudência em tese do STJ: “É inadmissível a responsabilidade objetiva na aplicação da Lei n.º 8.429/1992, exigindo-se a presença de dolo nos casos dos arts. 9.º e 11 (que coíbem o enriquecimento ilícito e o atentado aos princípios administrativos, respectivamente) e ao menos de culpa nos termos do art. 10, que censura os atos de improbidade por dano ao Erário”.

Precedentes: AgRg no REsp 1500812/SE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/5/2015, DJe 28/5/2015; AgRg no REsp 968447/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/4/2015, DJe 18/5/2015; REsp 1238301/MG, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/3/2015, DJe 4/5/2015; AgRg no AREsp 597359/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/4/2015, DJe 22/4/2015; REsp 1478274/MT, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 3/3/2015, DJe 31/3/2015; AgRg no REsp 1397590/CE, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/2/2015, DJe 5/3/2015; AgRg no AREsp 560613/ES,

Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/11/2014, DJe 9/12/2014; REsp 1237583/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 8/4/2014, DJe 2/9/2014. (VIDE INFORMATIVO DE JURISPRUDÊNCIA N.º 540.)

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO CEARÁ**  
**CONCURSO PÚBLICO**  
**CARGO DE JUIZ SUBSTITUTO**

**PROVA ORAL/MALOTE 2**

**PONTO 3 – DIREITO CIVIL**

**QUESTÃO 3**

Considere a seguinte situação hipotética:

Marcos publicou um livro que apresentava a biografia de determinado ator famoso, mas sem ter obtido autorização deste para a publicação. O referido ator, por sua vez, argumentando que a ausência de sua autorização para a divulgação do livro incorreria em ofensa aos seus direitos de personalidade, requereu em juízo que a obra fosse retirada das livrarias.

Nessa situação, o ator tem razão em seu pleito? Justifique sua resposta com base no entendimento do STF.

**TÓPICOS DOS OBJETOS DE AVALIAÇÃO ABORDADOS**

2 Pessoas naturais. 2.1 Conceito. 2.2 Início da pessoa natural. 2.3 Personalidade. 2.4 Capacidade. 2.5 Direitos da personalidade. 2.6 Nome civil. 2.7 Estado civil. 2.8 Domicílio. 2.9 Ausência.

**PADRÃO DE RESPOSTA**

O ator não tem razão em seu pleito. Os direitos da personalidade têm por finalidade a proteção dos direitos indispensáveis à dignidade e à integridade da pessoa. Como ensina a doutrina, “os direitos da personalidade derivam da própria dignidade reconhecida à pessoa humana para tutelar os valores mais significativos do indivíduo, seja perante outras pessoas, seja em relação ao Poder Público” (Cristiano Chaves Farias *et. al.* **Direito Civil** – Teoria Geral. 6.<sup>a</sup> ed. Rio de Janeiro: Lumem Juris, 2007, p. 117).

Além disso, o STF entendeu ser inexigível autorização de pessoa biografada relativamente a obras biográficas literárias ou audiovisuais. A Constituição Federal de 1988 proíbe qualquer censura. O exercício do direito à liberdade de expressão não pode ser cerceado pelo Estado ou por particular. O direito de informação, constitucionalmente garantido, abrange a liberdade de informar, de se informar e de ser informado. Para a coexistência das normas constitucionais, há de se acolher o balanceamento de direitos, conjugando-se o direito às liberdades com a inviolabilidade da intimidade, da privacidade, da honra e da imagem da pessoa biografada e daqueles que pretendem elaborar as biografias.

EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ARTS. 20 E 21 DA LEI N. 10.406/2002 (CÓDIGO CIVIL). PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE ATIVA REJEITADA. REQUISITOS LEGAIS OBSERVADOS. MÉRITO: APARENTE CONFLITO ENTRE PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS: LIBERDADE DE EXPRESSÃO, DE INFORMAÇÃO, ARTÍSTICA E CULTURAL, INDEPENDENTE DE CENSURA OU AUTORIZAÇÃO PRÉVIA (ART. 5.º INCS. IV, IX, XIV; 220, §§ 1.º E 2.º) E INVIOABILIDADE DA INTIMIDADE, VIDA PRIVADA, HONRA E IMAGEM DAS PESSOAS (ART. 5.º, INC. X). ADOÇÃO DE CRITÉRIO DA PONDERAÇÃO PARA INTERPRETAÇÃO DE PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL. PROIBIÇÃO DE CENSURA (ESTATAL OU PARTICULAR). GARANTIA CONSTITUCIONAL DE INDENIZAÇÃO E DE DIREITO DE RESPOSTA. AÇÃO DIRETA JULGADA PROCEDENTE PARA DAR INTERPRETAÇÃO CONFORME À CONSTITUIÇÃO AOS ARTS. 20 E 21 DO CÓDIGO CIVIL, SEM REDUÇÃO DE TEXTO. 1. A Associação Nacional dos Editores de Livros -

Anel congrega a classe dos editores, considerados, para fins estatutários, a pessoa natural ou jurídica à qual se atribui o direito de reprodução de obra literária, artística ou científica, podendo publicá-la e divulgá-la. A correlação entre o conteúdo da norma impugnada e os objetivos da Autora preenche o requisito de pertinência temática e a presença de seus associados em nove Estados da Federação comprova sua representação nacional, nos termos da jurisprudência deste Supremo Tribunal. Preliminar de ilegitimidade ativa rejeitada. 2. O objeto da presente ação restringe-se à interpretação dos arts. 20 e 21 do Código Civil relativas à divulgação de escritos, à transmissão da palavra, à produção, publicação, exposição ou utilização da imagem de pessoa biografada. 3. A Constituição do Brasil proíbe qualquer censura. O exercício do direito à liberdade de expressão não pode ser cerceado pelo Estado ou por particular. 4. O direito de informação, constitucionalmente garantido, contém a liberdade de informar, de se informar e de ser informado. O primeiro refere-se à formação da opinião pública, considerado cada qual dos cidadãos que pode receber livremente dados sobre assuntos de interesse da coletividade e sobre as pessoas cujas ações, público-estatais ou público-sociais, interferem em sua esfera do acervo do direito de saber, de aprender sobre temas relacionados a suas legítimas cogitações. 5. Biografia é história. A vida não se desenvolve apenas a partir da soleira da porta de casa. 6. **Autorização prévia para biografia constitui censura prévia particular. O recolhimento de obras é censura judicial, a substituir a administrativa.** O risco é próprio do viver. Erros corrigem-se segundo o direito, não se cortando liberdades conquistadas. A reparação de danos e o direito de resposta devem ser exercidos nos termos da lei. 7. A liberdade é constitucionalmente garantida, não se podendo anular por outra norma constitucional (inc. IV do art. 60), menos ainda por norma de hierarquia inferior (lei civil), ainda que sob o argumento de se estar a resguardar e proteger outro direito constitucionalmente assegurado, qual seja, o da inviolabilidade do direito à intimidade, à privacidade, à honra e à imagem. 8. Para a coexistência das normas constitucionais dos incs. IV, IX e X do art. 5.º, há de se acolher o balanceamento de direitos, conjugando-se o direito às liberdades com a inviolabilidade da intimidade, da privacidade, da honra e da imagem da pessoa biografada e daqueles que pretendem elaborar as biografias. 9. Ação direta julgada procedente para dar interpretação conforme à Constituição aos arts. 20 e 21 do Código Civil, sem redução de texto, para, em consonância com os direitos fundamentais à liberdade de pensamento e de sua expressão, de criação artística, produção científica, **declarar inexigível autorização de pessoa biografada relativamente a obras biográficas literárias** ou audiovisuais, sendo também desnecessária autorização de pessoas retratadas como coadjuvantes (ou de seus familiares, em caso de pessoas falecidas ou ausentes). (ADI 4815, Relator(a): min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 10/06/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-018 DIVULG. 29/1/2016. PUBLIC. 1/2/2016)

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO CEARÁ**  
**CONCURSO PÚBLICO**  
**CARGO DE JUIZ SUBSTITUTO**

**PROVA ORAL/MALOTE 2**

**PONTO 4 – DIREITO CONSTITUCIONAL**

**QUESTÃO 1**

Considerando a jurisprudência do STF, discorra sobre a legitimidade ativa das entidades de classe de âmbito nacional para a propositura da ação direta de inconstitucionalidade.

**TÓPICOS DOS OBJETOS DE AVALIAÇÃO ABORDADOS**

5 Controle de constitucionalidade: sistemas de controle; o sistema brasileiro; exercício do controle; efeitos da declaração de inconstitucionalidade; efeitos da declaração de constitucionalidade; a inconstitucionalidade por omissão. 16 Ações Constitucionais: tutela de interesses individuais, difusos e coletivos; ações constitucionais em espécie (habeas corpus, habeas data, mandado de segurança individual e coletivo; mandado de injunção, ação civil pública, ação popular, ação direta de constitucionalidade, ação direta de inconstitucionalidade, arguição de descumprimento de preceito fundamental).

**PADRÃO DE RESPOSTA**

Diferentemente dos chamados legitimados universais, a legitimação ativa das entidades de classe de âmbito nacional (art. 103, IX, da Constituição Federal de 1988) para o ajuizamento das ações diretas de inconstitucionalidade está sujeita ao critério da **pertinência temática**, que significa a necessidade de demonstrar que o objeto da instituição guarda relação de pertinência com o pedido da ação direta proposta pela entidade.

De acordo com o STF, as entidades de classe devem ser identificadas como **categoria profissional**, (cf. STF, ADI 89-3/DF, Rel. min. Néri da Silveira), e guiadas pela **unidade de propósito na representação associativa**, ou seja, a entidade que se caracteriza pela presença de um “**interesse comum de determinada categoria intrinsecamente distinta das demais**” (STF. ADI 34/DF, rel. min. Octavio Gallotti, RTJ, 128/481).

Assim, não são dotadas de legitimação as associações formadas por pessoas de categorias distintas (cf. STF. ADI 57/DF, rel. min. Ilmar Galvão, DJ de 13.12.1991) as formadas por pessoas jurídicas (cf. ADI 914/DF, rel. min. Sydney Sanches, DJ de 11/3/1994) ou pela junção de diversas associações ou entes públicos (cf. ADI 914/DF, rel. min. Sydney Sanches, DJ de 11/3/1994).

Além disso, em virtude da ausência de disciplina constitucional ou legislativa expressa que defina os parâmetros do caráter nacional das entidades de classe, o STF fixou critério idêntico ao estabelecido na Lei dos Partidos Políticos para tratar da legitimidade das associações de classe para a propositura de ação direta de inconstitucionalidade (ADI). Assim, foi estabelecido o **requisito da comprovação de que a categoria dos associados exista em pelo menos nove estados federados** (cf. STF. ADI 38/ES, rel. min. Sydney Sanches, DJ de 28/6/1991, p. 8904, e ADI 2.866/RN, rel. min. Gilmar Mendes, DJ de 17/10/2003).

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO CEARÁ**  
**CONCURSO PÚBLICO**  
**CARGO DE JUIZ SUBSTITUTO**

**PROVA ORAL/MALOTE 2**

**PONTO 4 – DIREITO TRIBUTÁRIO**

**QUESTÃO 2**

Considerando o disposto na Constituição Federal de 1988, responda, justificadamente, aos seguintes questionamentos.

- 1 As contribuições sociais de interesse de categorias profissionais são uma espécie de imposto com destinação específica?
- 2 Como as contribuições sociais diferem dos impostos quanto à destinação do produto da arrecadação, à alíquota e base de cálculo, e à observância do princípio da não afetação?

**TÓPICO(S) DOS OBJETOS DE AVALIAÇÃO ABORDADO(S)**

2 Princípios do Direito Tributário. 3 Normas constitucionais de Direito Tributário. 4 Tributo: conceito, natureza jurídica, espécies: imposto, taxa, contribuição de melhoria, empréstimo compulsório, contribuições.

**PADRÃO DE RESPOSTA**

**1 Contribuição social de interesse de categorias profissionais não é espécie de imposto**

Não é correto afirmar que as contribuições sociais de interesse de categorias profissionais sejam uma espécie de imposto. O imposto é uma das cinco espécies tributárias previstas na Constituição Federal de 1988 (CF). Assim, **o termo imposto não pode ser confundido com o gênero dos tributos**. As contribuições sociais são uma espécie de tributo, e não de imposto.

**2 Diferenças de contribuições sociais para imposto**

a) Quanto à destinação do produto da arrecadação: Nas **contribuições sociais de interesse de categoria profissional**, o Estado **arrecada não em favor de ações gerais**, as quais são custeadas por impostos, nem em ações específicas e divisíveis, como ocorre nas taxas. A arrecadação, nesse caso, **é feita em favor de entidades que não integram o Estado, como as do Sistema S**, que se beneficiam diretamente com o produto da arrecadação desse tributo, na forma que tiver sido prevista na lei instituidora de cada uma dessas contribuições. Nos **impostos**, a destinação do produto da **arrecadação é estabelecida** não por meio de critérios contidos na lei instituidora do tributo, mas de acordo com **as dotações e regras previstas pela legislação orçamentária**, observadas apenas as exceções contidas expressamente no texto constitucional (por exemplo, os mínimos da saúde e da educação). Assim, o **imposto é uma espécie de tributo desvinculado nas duas pontas**. Em outras palavras, nos **impostos não há vinculação nem quanto ao fato gerador**, o qual não se origina de qualquer atividade estatal específica relativa ao contribuinte, **nem no que se refere ao produto arrecadado**, já que a receita oriunda dos impostos é vertida para as despesas genéricas do Estado, notadamente as despesas relacionadas aos serviços públicos *uti universi*. Por outro lado, a **contribuição social especial** tem uma **finalidade distributiva** que a justifica, devendo ser **arrecadada em favor de determinada categoria profissional ou econômica**. Não sendo dada tal destinação específica, poderia restar configurado o desvio de finalidade do tributo, o qual se tornaria inconstitucional. No caso das **contribuições sociais especiais, a União arrecada o tributo, mas o produto da arrecadação é entregue a uma entidade paraestatal**, não integrante da administração pública. É o caso, por exemplo, das **contribuições destinadas ao Sistema S** (SESI, SENAI e SENAC), as quais **são arrecadadas pelo fisco (Receita Federal)** em proveito dessas entidades. O produto da arrecadação dessa espécie tributária não é gasto por meio do orçamento do ente público, e, sim, diretamente pelas entidades do terceiro setor, as quais são as verdadeiras titulares dos valores arrecadados.

b) Quanto à alíquota e base de cálculo: Nas **contribuições, a alíquota e a base de cálculo são descritas**

**diretamente pelo texto constitucional**, no seu art. 149, § 2.º. Há, portanto, uma limitação da discricionariedade do legislador na instituição da alíquota e da base de cálculo, cabendo ao legislador apenas escolher dentre as hipóteses previstas pela CF. Nos **impostos, cabe à lei instituidora estabelecer a alíquota e a base de cálculo, as quais não são descritas pelo texto constitucional**. Nesse caso, há que se observar apenas certo liame entre a base de cálculo prevista em lei e o fato gerador genericamente indicado pela CF, observadas, claro, as limitações constitucionais ao poder de tributar comuns a todas as espécies tributárias. Contudo, a CF não apresenta uma lista de alíquotas e bases de cálculo cabíveis aos impostos. Por exemplo, decerto que o imposto sobre a renda deve ter em sua base de cálculo uma grandeza relacionada à renda dos contribuintes; porém, quais valores integrarão — ou não — a base de cálculo do imposto de renda — ou como será aplicada a sua alíquota — são questões previstas inteiramente pela Lei, não pela CF.

c) Princípio da não afetação: O art. 167, inciso IV, da CF expressamente **veda a vinculação da receita de impostos a órgão, fundo ou despesa**. As exceções estão expressamente ressalvadas no referido dispositivo constitucional, como os valores mínimos que devem ser aplicados na saúde e na educação. Entende-se por princípio da não afetação o princípio segundo o qual o produto da arrecadação dos impostos **não admite a sua vinculação a uma destinação específica**. Evidentemente, o princípio da não afetação não é aplicável às contribuições especiais, uma vez que a CF expressamente prevê que elas tenham destinação específica, sob o risco de caracterização de desvio de finalidade e de ilegitimidade de sua cobrança.

CF:

Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6.º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo.

(...)

2.º As contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico de que trata o *caput* deste artigo: (Incluído pela Emenda Constitucional n.º 33, de 2001).

I – não incidirão sobre as receitas decorrentes de exportação; (Incluído pela Emenda Constitucional n.º 33, de 2001).

II – incidirão também sobre a importação de produtos estrangeiros ou serviços; (Redação dada pela Emenda Constitucional n.º 42, de 19.12.2003).

III – poderão ter alíquotas: (Incluído pela Emenda Constitucional n.º 33, de 2001).

a) *ad valorem*, tendo por base o faturamento, a receita bruta ou o valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro; (Incluído pela Emenda Constitucional n.º 33, de 2001).

b) específica, tendo por base a unidade de medida adotada. (Incluído pela Emenda Constitucional n.º 33, de 2001).

§ 3.º A pessoa natural destinatária das operações de importação poderá ser equiparada a pessoa jurídica, na forma da lei. (Incluído pela Emenda Constitucional n.º 33, de 2001).

§ 4.º A lei definirá as hipóteses em que as contribuições incidirão uma única vez. (Incluído pela Emenda Constitucional n.º 33, de 2001).

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO CEARÁ**  
**CONCURSO PÚBLICO**  
**CARGO DE JUIZ SUBSTITUTO**

**PROVA ORAL/MALOTE 2**

**PONTO 4 – DIREITO PENAL**

**QUESTÃO 3**

Considere a seguinte situação hipotética:

Um menor, de 15 anos de idade, respondeu em liberdade a procedimento de apuração de prática de ato infracional e, ao final, foi sentenciado com a imposição de medida socioeducativa de internação.

Com relação a essa situação hipotética, o juiz pode determinar o cumprimento imediato da medida imposta? Elabore a sua resposta fundamentando-a na jurisprudência do STJ e nos princípios norteadores do Estatuto da Criança e do Adolescente relativamente à ausência de anterior internação provisória e ao objetivo ressocializador da resposta estatal.

**TÓPICOS DOS OBJETOS DE AVALIAÇÃO ABORDADOS**

47 Lei n.º 8.069/1990 e suas alterações (Estatuto da Criança e do Adolescente). 50 Entendimento dos tribunais superiores acerca dos institutos de direito penal.

**PADRÃO DE RESPOSTA**

Consoante o STJ, mesmo diante da interposição de recurso de apelação, **é possível o imediato cumprimento de sentença que imponha medida socioeducativa de internação, ainda que não tenha sido imposta ao adolescente anterior internação provisória.**

As medidas socioeducativas não são penas e possuem o objetivo primordial de proteção aos direitos do adolescente, para afastá-lo da conduta infracional e de uma situação de risco. Por isso, deve o juiz orientar-se pelos **princípios da proteção integral e da prioridade absoluta** (art. 227 da Constituição Federal de 1988 (CF) e arts. 3.º e 4.º do ECA).

Dessa forma, postergar o início de cumprimento da medida socioeducativa imposta na sentença importa em perda de sua atualidade quanto ao objetivo ressocializador da resposta estatal, o que permite a manutenção dos adolescentes em situação de risco, expondo-os aos mesmos condicionantes que os conduziram à prática infracional.

Considerando que a medida socioeducativa não representa punição, mas mecanismo de proteção ao adolescente e à sociedade, de natureza pedagógica e ressocializadora, não conviria a alegação de ofensa ao **princípio da não culpabilidade** previsto na CF. Destaca-se, ainda, o **princípio da intervenção precoce na vida do adolescente**, previsto no parágrafo único, inc. VI, do art. 100 do ECA.

Condicionar o cumprimento da medida socioeducativa ao trânsito em julgado da sentença que acolhe a representação — apenas porque não se encontrava o adolescente já segregado anteriormente à sentença — constitui verdadeiro obstáculo ao escopo ressocializador da intervenção estatal, além de permitir que o adolescente permaneça em situação de risco, exposto aos mesmos fatores que o levaram à prática infracional.

Destaca-se, por oportuno, que, não obstante o art. 215 do ECA prever que o juiz poderá conferir efeito suspensivo aos recursos, não há impedimento de que o magistrado receba o recurso somente no efeito devolutivo.

Por fim, ante as características singulares do processo por ato infracional — sobretudo a que determina não poder o procedimento, em caso de internação provisória, perdurar por mais de 45 dias (art. 183 do ECA) —, é necessário conferir à hipótese em análise uma interpretação sistêmica, compatível com a doutrina

de proteção integral do adolescente, com os objetivos a que se destinam as medidas socioeducativas e com a própria utilidade da jurisdição juvenil, que não pode reger-se por normas isoladamente consideradas.

**Processo HC 346380 / SP HABEAS CORPUS 2015/0326099-0**

**Relator(a)** Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (1131)

**Relator(a) p/ Acórdão** Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ (1158)

**Órgão Julgador** S3 - TERCEIRA SEÇÃO **Data do Julgamento** 13/04/2016

**Data da Publicação/Fonte** DJe 13/05/2016

**Ementa**

HABEAS CORPUS. RELEVÂNCIA DA QUESTÃO JURÍDICA POSTA. AFETAÇÃO DO *WRIT* À TERCEIRA SESSÃO. FINALIDADE DE ESTABELECEM DIRETRIZES INTERPRETATIVAS PARA CASOS FUTUROS SEMELHANTES. MISSÃO DO STJ COMO CORTE DE PRECEDENTES. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. EFEITOS DA APELAÇÃO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. TERMINOLOGIA INCOMPATÍVEL COM O PROCEDIMENTO POR ATO INFRACIONAL. CONDICIONAMENTO DO INÍCIO DO CUMPRIMENTO DA MEDIDA COM O TRÂNSITO EM JULGADO DA REPRESENTAÇÃO. OBSTÁCULO AO ESCOPO RESSOCIALIZADOR DA INTERVENÇÃO ESTATAL. PRINCÍPIO DA INTERVENÇÃO PRECOCE NA VIDA DO ADOLESCENTE (PARÁGRAFO ÚNICO, INC. VI, DO ART. 100 DO ECA). RECEBIMENTO DO APELO NO EFEITO DEVOLUTIVO. APLICAÇÃO IMEDIATA DA MEDIDA SOCIOEDUCATIVA. INTELIGÊNCIA DO ART. 215 DO ECA. ORDEM DENEGADA.

1. Espera-se de uma Corte de Vértice, qual o Superior Tribunal de Justiça, o fiel desempenho de sua função precípua de conferir unidade à interpretação da legislação federal, valendo-se dos variados métodos de interpretação colocados à disposição do aplicador do Direito. Daí a importância de se submeterem questões jurídicas de alto relevo, debatidas em órgãos fracionários desta Corte, ao crivo do órgão colegiado mais qualificado — *in casu*, a Terceira Seção — de modo a ensejar a eliminação de possíveis incongruências na jurisprudência das turmas que integram a Seção, fomentando, a seu turno, a produção de precedentes que estabeleçam diretrizes interpretativas para casos futuros semelhantes.

**2. Invocam-se os artigos 198 do ECA e 520 do CPC para se concluir pela possibilidade de conferir efeito meramente devolutivo à sentença que impõe medida socioeducativa em confirmação ao que se denomina “antecipação dos efeitos da tutela”, i.e., a anterior internação provisória do adolescente no processo por ato infracional.**

3. Em que pese ser expressão que vem sendo utilizada, em julgados mais recentes desta Corte, ela não se coaduna com a natureza de um processo por ato infracional no qual, antes da sentença, **permite-se ao juiz determinar a internação do adolescente pelo prazo máximo, improrrogável, de 45 dias (art. 108 c/c o art. 183, ambos do ECA), levando-se em consideração os “indícios suficientes de autoria e materialidade, demonstrada a necessidade imperiosa da medida”.**

**4. Como bem pontuado no acórdão impugnado pelo writ, “as medidas socioeducativas têm por escopo primordial a ressocialização do adolescente, possuindo um intuito pedagógico e de proteção aos direitos dos jovens”, de modo que postergar o início de cumprimento da medida socioeducativa imposta na sentença que encerra o processo por ato infracional importa em “perda de sua atualidade quanto ao objetivo ressocializador da resposta estatal, permitindo a manutenção dos adolescentes em situação de risco, com a exposição aos mesmos condicionantes que o conduziram à prática infracional”. Incide, à espécie, o princípio da intervenção precoce na vida do adolescente, positivado no parágrafo único, inc. VI, do art. 100 do ECA.**

5. Outrossim, a despeito de haver a Lei n.º 12.010/2009 revogado o inciso VI do artigo 198 do referido Estatuto, que conferia apenas o efeito devolutivo ao recebimento dos recursos — e não obstante a nova redação conferida ao *caput* do art. 198 pela Lei n.º 12.594/2012 —, é importante ressaltar que continua a vigor o disposto no artigo 215 do ECA, o qual prevê que “o juiz poderá conferir efeito suspensivo aos recursos, para evitar dano irreparável à parte”. Ainda que referente a capítulo diverso, não há impedimento a que, supletivamente, seja

invocado tal dispositivo para entender que os recursos serão recebidos, salvo decisão em contrário, apenas no efeito devolutivo, ao menos em relação aos recursos contra sentença que acolhe representação do Ministério Público e impõe medida socioeducativa ao adolescente infrator, sob pena de frustração da principiologia e dos objetivos a que se destina a legislação menorista.

6. Logo, condicionar, de forma peremptória, o cumprimento da medida socioeducativa ao trânsito em julgado da sentença que acolhe a representação — apenas porque não se encontrava o adolescente já segregado anteriormente à sentença — constitui verdadeiro obstáculo ao escopo ressocializador da intervenção estatal, além de permitir que o adolescente permaneça em situação de risco, exposto aos mesmos fatores que o levaram à prática infracional.

7. Na espécie, a decisão impugnada no *writ* enfatizou a gravidade concreta da conduta do paciente — praticou ato infracional equivalente ao crime de roubo duplamente circunstanciado e outro ato infracional equivalente ao porte ilegal de arma de fogo — e destacou as condições de vida muito favoráveis ao paciente, as facilidades e os desvios de sua educação familiar, como fatores que tornariam também recomendável sua internação. Tudo em conformidade com o que preceitua o art. 122, inc. I, da Lei n.º 8.069/90.

8. Ordem denegada.

ECA:

**Art. 3.º** A criança e o adolescente gozam de todos os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana, sem prejuízo da proteção integral de que trata esta Lei, assegurando-se-lhes, por lei ou por outros meios, todas as oportunidades e facilidades, a fim de lhes facultar o desenvolvimento físico, mental, moral, espiritual e social, em condições de liberdade e de dignidade.

**Art. 4.º** É dever da família, da comunidade, da sociedade em geral e do poder público assegurar, com absoluta prioridade, a efetivação dos direitos referentes à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao esporte, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária.

**Art. 100.** Na aplicação das medidas levar-se-ão em conta as necessidades pedagógicas, preferindo-se aquelas que visem ao fortalecimento dos vínculos familiares e comunitários.

**Parágrafo único.** São também princípios que regem a aplicação das medidas:

**VI** - intervenção precoce: a intervenção das autoridades competentes deve ser efetuada logo que a situação de perigo seja conhecida;

**Art. 183.** O prazo máximo e improrrogável para a conclusão do procedimento, estando o adolescente internado provisoriamente, será de quarenta e cinco dias.

**Art. 198.** Nos procedimentos afetos à Justiça da Infância e da Juventude, inclusive os relativos à execução das medidas socioeducativas, adotar-se-á o sistema recursal da Lei n.º 5.869, de 11 de janeiro de 1973 (Código de Processo Civil) – (Atualmente CPC/2015).

**Art. 215.** O juiz poderá conferir efeito suspensivo aos recursos, para evitar dano irreparável à parte.

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO CEARÁ**  
**CONCURSO PÚBLICO**  
**CARGO DE JUIZ SUBSTITUTO**

**PROVA ORAL/MALOTE 3**

**PONTO 1 – DIREITO CONSTITUCIONAL**

**QUESTÃO 1**

Considere a seguinte situação hipotética:

Resolução do Conselho Nacional de Justiça determinou a reorganização interna de serventias extrajudiciais dos tribunais de justiça dos estados. A partir dessa norma, a presidência do tribunal de justiça de determinado estado editou portaria fixando condições mínimas de funcionamento para os cartórios da capital desse estado, promovendo a notificação imediata das serventias extrajudiciais e estabelecendo o prazo de 90 dias para as adaptações necessárias. Em razão disso, um notário de determinada serventia dessa capital pretende impetrar mandado de segurança contra essas exigências.

Com referência a essa situação hipotética, discorra sobre o cabimento do referido mandado de segurança e sobre a legitimidade passiva para respondê-lo, e identifique o órgão competente para julgá-lo. Fundamente sua resposta com base na jurisprudência do STF.

**TÓPICOS DOS OBJETOS DE AVALIAÇÃO ABORDADOS**

8 Poder Judiciário: a função jurisdicional; organização do Poder Judiciário; Supremo Tribunal Federal; Súmula Vinculante; Conselho Nacional de Justiça; Justiça dos Estados. 16 Ações Constitucionais: tutela de interesses individuais, difusos e coletivos; ações constitucionais em espécie (*habeas corpus*, *habeas data*, mandado de segurança individual e coletivo; mandado de injunção, ação civil pública, ação popular, ação direta de constitucionalidade, ação direta de inconstitucionalidade, arguição de descumprimento de preceito fundamental).

**PADRÃO DE RESPOSTA**

O mandado de segurança é ação constitucional promovida com o objetivo de proteger direito líquido e certo não amparado por *habeas corpus* ou *habeas data*, quando o responsável pela ilegalidade ou pelo abuso de poder é autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do poder público, conforme previsão do inciso LXIX do art. 5.º da Constituição Federal de 1988. **O STF entende ser incabível a impetração de mandado de segurança para o questionamento de lei em tese**, de acordo com a **Súmula n.º 266** da própria Suprema Corte. Conclui-se, portanto, pela **inviabilidade do uso do writ contra Resolução do CNJ** para questionar ato de tribunal de justiça de estado, conforme pacífica jurisprudência do STF:

AGRAVO REGIMENTAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. JORNADA DE TRABALHO DOS SERVIDORES DO PODER JUDICIÁRIO. RESOLUÇÃO N.º 88/CNJ, DE 8/9/2009. NÃO CABIMENTO DE MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA LEI EM TESE. SÚMULA 266/STF. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. (MS 28332 AgR, Relator(a): min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 15/6/2015)

Nesse sentido, configurando-se a Resolução do CNJ como **ato normativo de caráter abstrato e dirigido a todos os tribunais de justiça do país, não se induz a legitimidade do Conselho para figurar como impetrado em eventual mandado de segurança** sobre as condições fixadas por tribunal de justiça estadual para o funcionamento das serventias extrajudiciais sujeitas à fiscalização do tribunal de justiça local. Esse é o entendimento do plenário do STF:

Agravo regimental em ação originária. Ação ordinária proposta em face do CNJ. Ato combatido que não decorre diretamente de deliberação do CNJ. Agravo regimental não provido. 1. **O Conselho Nacional de Justiça é parte ilegítima para compor o polo passivo de demanda cuja fundamentação questiona apenas ato de tribunal local.** Precedente: MS 28.528/DF-AgR, Relator o min. Dias Toffoli, Tribunal Pleno, DJe de 19/11/2013. 2. Agravo regimental não provido. (STF. AO 1.883 AgR, rel. min. Dias Toffoli, j. 30/4/2014, P, DJe de 3/6/2014)

Tampouco se pode cogitar a impetração do mandado de segurança como mecanismo substitutivo do controle concentrado de constitucionalidade ou sucedâneo da ação direta de inconstitucionalidade:

MANDADO DE SEGURANÇA – EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO RECURSO DE AGRAVO – RESOLUÇÃO CNJ Nº 80/09 – ATO EM TESE – INVIABILIDADE DA IMPUGNAÇÃO MEDIANTE AÇÃO MANDAMENTAL (SÚMULA 266/STF) – PRECEDENTES – RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO. – Não se revelam sindicáveis, pela via jurídico-processual do mandado de segurança, os atos em tese, assim considerados aqueles – como as leis ou os seus equivalentes constitucionais – que dispõem sobre situações gerais e impessoais, que têm alcance genérico e que disciplinam hipóteses neles abstratamente previstas. Súmula 266/STF. Precedentes. – O mandado de segurança não se qualifica como sucedâneo da ação direta de inconstitucionalidade, não podendo ser utilizado, em consequência, como instrumento de controle abstrato da validade constitucional das leis e dos atos normativos em geral. Precedentes. (MS 28293 ED, Relator(a): min. Celso de Mello, Tribunal Pleno, DJe 30/10/2014).

Além disso, o ato normativo do tribunal de justiça que fixa as condições de funcionamento das serventias extrajudiciais se inscreve entre as competências de fiscalização do próprio tribunal local, não havendo de se cogitar da existência de deliberação do CNJ que tenha de algum modo interferido ou alterado tal regime de competências para que se possa configurar espécie de litisconsórcio passivo entre o Conselho e o tribunal de justiça do estado em eventual mandado de segurança a induzir a competência do STF, como também já decidiu o Plenário da Suprema Corte:

AGRAVO REGIMENTAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCEDIMENTO DE CONTROLE ADMINISTRATIVO NO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA CONTRA DECISÃO DO SEGUNDO VICE-PRESIDENTE DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE MINAS GERAIS. COMPOSIÇÃO DA BANCA EXAMINADORA DO CONCURSO PÚBLICO PARA DELEGAÇÃO DOS SERVIÇOS DE TABELIONATO DE REGISTRO. DELIBERAÇÃO NEGATIVA DO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. REDUÇÃO TELEOLÓGICA DA PROTEÇÃO PREVISTA NO ART. 102, INC. I, ALÍNEA R, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. ATO COATOR PROFERIDO POR AUTORIDADE NÃO PREVISTA NO ROL DO ART. 102, INC. I, ALÍNEA D, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. SÚMULA N. 624 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PRECEDENTES. 1. A competência originária do Supremo Tribunal para processar e julgar ações contra o Conselho Nacional de Justiça não o transforma em instância revisora de toda e qualquer decisão desse órgão administrativo. 2. **As decisões do Conselho Nacional de Justiça que não interferem nas esferas de competência dos tribunais ou dos juízes não substituem aquelas decisões por eles proferidas, pelo que não atraem a competência do Supremo Tribunal.** 3. A Constituição da República prevê, no art. 102, inc. I, alínea ‘d’, as hipóteses de competência originária do Supremo Tribunal para conhecer de mandado de segurança, entre as quais não consta a possibilidade de impetração contra ato de outro tribunal (Súmula n. 624). 4. **Agravo regimental ao qual se nega provimento.** (STF. MS 29.118 AgR, rel. min. Cármen Lúcia, j. 2/3/2011, P, DJe de 14/4/2011).

Por outro lado, registra-se ser cabível eventual mandado de segurança impetrado por notário contra as novas condições de funcionamento das serventias extrajudiciais, a ser dirigido contra o presidente do tribunal de justiça do estado e julgado pelo próprio tribunal de justiça, na forma do seu regimento interno, excluída a legitimação passiva do CNJ.

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO CEARÁ**  
**CONCURSO PÚBLICO**  
**CARGO DE JUIZ SUBSTITUTO**

**PROVA ORAL/MALOTE 3**

**PONTO 1 – DIREITO CIVIL**

**QUESTÃO 2**

Considere a seguinte situação hipotética:

Pedro doou um imóvel de sua propriedade ao seu filho; esse ato, porém, representou o esvaziamento do patrimônio de Pedro, o que implicará dano aos seus credores.

Nessa situação, há vício que enseje a anulação do negócio jurídico realizado por Pedro? Justifique sua resposta.

**TÓPICOS DOS OBJETOS DE AVALIAÇÃO ABORDADOS**

6 Negócio jurídico. 6.1 Disposições gerais. 6.2 Classificação e interpretação. 6.3 Elementos. 6.4 Representação. 6.5 Condição, termo e encargo. 6.6 Defeitos do negócio jurídico. 6.7 Existência, eficácia, validade, invalidade e nulidade do negócio jurídico. 6.8 Simulação.

**PADRÃO DE RESPOSTA**

O candidato deverá responder se há vício no negócio jurídico que resulte em sua nulidade.

O vício que poderia macular o negócio jurídico é a fraude contra credores, que consiste na diminuição ou no esvaziamento do patrimônio do devedor, até a sua insolvência (*eventus damni*). Embora isso possa, em algumas situações, estar representado pelo intuito malicioso do devedor de causar o dano, o STJ já entendeu que, da exegese do art. 158 do Código Civil, não mais se exige a ciência inequívoca da fraude para que seja anulada a doação de bem celebrada entre pais e filhos operada em fraude contra credores.

De acordo com a doutrina, o *eventus damni* é representado pelo prejuízo, de forma que o ato praticado em fraude do direito dos credores não terá provocado prejuízo senão quando tiver feito nascer ou aumentar a insolvabilidade do devedor, sendo evidente que a simples diminuição do patrimônio do devedor não autoriza por si a revogação do ato, pois o *eventus damni* só se verifica quando essa diminuição compromete o direito do credor, de maneira tal que impeça o recebimento do que lhe é devido. Não tendo acarretado o ato de devedor prejuízo desse porte, não haverá lugar para anulação (Cristiano Chaves Farias *et al.* **Direito civil**: teoria geral. 6.<sup>a</sup> ed. Rio de Janeiro: Lumem Juris, 2007, p. 488).

**AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO PAULIANA. NEGÓCIO JURÍDICO ANULADO. FRAUDE CONTRA CREDORES. REQUISITOS COMPROVADOS.**

**REVISÃO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.** 1. O eg. Tribunal de origem, à luz dos princípios da livre apreciação da prova e do livre convencimento motivado, bem como mediante análise soberana do contexto fático-probatório dos autos, concluiu pela presença de todos os requisitos para reconhecer a fraude contra credores: **anterioridade, eventus damni e o consilium fraudis, reconhecendo como explícita a intenção de fraudar** negócio jurídico celebrado entre pai e filha. A modificação do entendimento lançado no v. acórdão recorrido demandaria o revolvimento de suporte fático-probatório dos autos, o que é inviável em sede de recurso especial, a teor do que dispõe a Súmula 7 deste Pretório.

2. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 896.248/SC, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 13/06/2017, DJe 26/06/2017).

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO CEARÁ**  
**CONCURSO PÚBLICO**  
**CARGO DE JUIZ SUBSTITUTO**

**PROVA ORAL/MALOTE 3**

**PONTO 1 – DIREITO PROCESSUAL PENAL**

**QUESTÃO 3**

Conceitue e diferencie as medidas assecuratórias de natureza patrimonial previstas no Código de Processo Penal. Aborde também os requisitos, o cabimento e as consequências dessas medidas em caso de condenação do réu.

**TÓPICOS DOS OBJETOS DE AVALIAÇÃO ABORDADOS**

9 Questões e processos incidentes.

**PADRÃO DE RESPOSTA**

**Conceito**

O sequestro, o arresto e a hipoteca legal são medidas cautelares de natureza patrimonial cujo objetivo é o ressarcimento ou a reparação civil do dano causado pela infração penal.

**Especificidades de cada medida assecuratória de natureza patrimonial**

a) **Sequestro** é a retenção litigiosa em situações em que está presente dúvida acerca da sua propriedade ou da origem ilícita de determinado bem.

b) **Arresto** é a retenção de qualquer bem para fins de garantia de solvabilidade do devedor e tem incidência sobre o patrimônio geral do devedor. Uma das formas dessa retenção de bem patrimonial é o arresto prévio de bem imóvel, que se caracteriza por ser medida preparatória da inscrição em hipoteca (art. 136) a ser revogada se em 15 dias tal hipoteca não estiver inscrita.

c) **Hipoteca legal** é a retenção de bem imóvel que, para garantir a reparação do dano, incide sobre imóveis do acusado, independentemente da origem ou da fonte de aquisição da propriedade, tendo por único objetivo garantir a solvabilidade do devedor, na liquidação de obrigação ou responsabilidade civil decorrente de infração penal.

**Requisitos, cabimento e consequências de medidas assecuratórias de natureza patrimonial em caso de condenação do réu**

a) **Sequestro**

**Requisitos:** existência de fato criminoso; indícios veementes da proveniência ilícita dos bens; e, por ser uma medida acautelatória, perigo da demora (arts.126 e 131 CPP). **Cabimento:** Caberá o sequestro de bens imóveis adquiridos pelo indiciado ou acusado com o proveito da infração, incluídos os que já tenham sido objeto de alienação a terceiros. O terceiro que tiver agido com boa-fé poderá opor embargos ao sequestro. Os bens móveis adquiridos com o proveito de crime também admitem sequestro (art. 132 CPP). Caso o bem móvel seja o próprio produto da infração, **a medida cabível** é busca e apreensão (art. 240, b, CPP). O sequestro será decretado de ofício, a requerimento do MP ou do ofendido, ou mediante representação do delegado, seja na investigação, seja durante a ação penal, devendo ser levada à inscrição no registro de imóveis (art. 128). Caso decretada antes da ação penal, a inicial deve ser proposta no prazo de 60 dias após a conclusão da diligência, sob pena de levantamento da medida. **Consequências em caso de condenação:** Havendo sentença condenatória transitada em julgado, os bens serão levados a leilão, recolhendo-se o apurado ao Tesouro Nacional, depois de retirado o que couber ao lesado ou ao terceiro de boa-fé (art.133), estando, portanto,

sujeitos à pena de perdimento.

b) **Arresto**

**Cabimento:** O arresto de bens móveis, também suscetíveis de penhora, ocorre nas situações em que o acusado não tenha bens imóveis ou estes sejam insuficientes para a satisfação da responsabilidade civil. Em caso de coisas fungíveis e de fácil deterioração, estas devem ser avaliadas e leiloadas para posterior depósito judicial do valor apurado (arts. 120, § 5.º e 137, § 1.º do CPP). **Consequência em caso de condenação:** Na hipótese de condenação definitiva, o incidente é remetido à instância cível para apuração da respectiva responsabilidade.

c) **Hipoteca legal**

**Requisitos:** Deve ser requerida pelo ofendido em qualquer fase do processo, desde que presentes a certeza do fato criminoso (materialidade) e indícios suficientes de autoria. Não há prazo para instauração da ação penal. Incide unicamente sobre o patrimônio do suposto autor do fato criminoso em face de sua responsabilidade civil, ou seja, recai sobre quaisquer imóveis suficientes para garantir a futura recomposição dos danos, bem como o pagamento de custas e despesas processuais. **Cabimento:** Caberá ao juiz, após prévia e rápida instrução, arbitrar o valor provisório da futura e possível responsabilidade civil bem como determinar a avaliação do imóvel indicado, valendo-se de perito nomeado ou avaliador judicial. Não será hipotecado se o acusado oferecer caução equivalente (art.135 § 6.º). **Consequências em caso de condenação:** Havendo sentença condenatória transitada em julgado, os autos da hipoteca serão encaminhados ao juízo cível para execução (art.143). Em caso de sentença absolutória ou extintiva da punibilidade, da mesma forma que no sequestro, haverá o cancelamento da hipoteca.

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO CEARÁ**  
**CONCURSO PÚBLICO**  
**CARGO DE JUIZ SUBSTITUTO**

**PROVA ORAL/MALOTE 3**

**PONTO 2 – DIREITO CONSTITUCIONAL**

**QUESTÃO 1**

Considere a seguinte situação hipotética:

Resolução do Conselho Nacional de Justiça determinou a reorganização interna de serventias extrajudiciais dos tribunais de justiça dos estados. A partir dessa norma, a presidência do tribunal de justiça de determinado estado editou portaria fixando condições mínimas de funcionamento para os cartórios da capital desse estado, promovendo a notificação imediata das serventias extrajudiciais e estabelecendo o prazo de 90 dias para as adaptações necessárias. Em razão disso, um notário de determinada serventia dessa capital pretende impetrar mandado de segurança contra essas exigências.

Com referência a essa situação hipotética, discorra sobre o cabimento do referido mandado de segurança e sobre a legitimidade passiva para respondê-lo, e identifique o órgão competente para julgá-lo. Fundamente sua resposta com base na jurisprudência do STF.

**TÓPICOS DOS OBJETOS DE AVALIAÇÃO ABORDADOS**

8 Poder Judiciário: a função jurisdicional; organização do Poder Judiciário; Supremo Tribunal Federal; Súmula Vinculante; Conselho Nacional de Justiça; Justiça dos Estados. 16 Ações Constitucionais: tutela de interesses individuais, difusos e coletivos; ações constitucionais em espécie (*habeas corpus*, *habeas data*, mandado de segurança individual e coletivo; mandado de injunção, ação civil pública, ação popular, ação direta de constitucionalidade, ação direta de inconstitucionalidade, arguição de descumprimento de preceito fundamental).

**PADRÃO DE RESPOSTA**

O mandado de segurança é ação constitucional promovida com o objetivo de proteger direito líquido e certo não amparado por *habeas corpus* ou *habeas data*, quando o responsável pela ilegalidade ou pelo abuso de poder é autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do poder público, conforme previsão do inciso LXIX do art. 5.º da Constituição Federal de 1988. **O STF entende ser incabível a impetração de mandado de segurança para o questionamento de lei em tese**, de acordo com a **Súmula n.º 266** da própria Suprema Corte. Conclui-se, portanto, pela **inviabilidade do uso do writ contra Resolução do CNJ** para questionar ato de tribunal de justiça de estado, conforme pacífica jurisprudência do STF:

AGRAVO REGIMENTAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. JORNADA DE TRABALHO DOS SERVIDORES DO PODER JUDICIÁRIO. RESOLUÇÃO N.º 88/CNJ, DE 8/9/2009. NÃO CABIMENTO DE MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA LEI EM TESE. SÚMULA 266/STF. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. (MS 28332 AgR, Relator(a): min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 15/6/2015)

Nesse sentido, configurando-se a Resolução do CNJ como **ato normativo de caráter abstrato e dirigido a todos os tribunais de justiça do país, não se induz a legitimidade do Conselho para figurar como impetrado em eventual mandado de segurança** sobre as condições fixadas por tribunal de justiça estadual para o funcionamento das serventias extrajudiciais sujeitas à fiscalização do tribunal de justiça local. Esse é o entendimento do plenário do STF:

Agravo regimental em ação originária. Ação ordinária proposta em face do CNJ. Ato combatido que não decorre diretamente de deliberação do CNJ. Agravo regimental não provido. 1. **O Conselho Nacional de Justiça é parte ilegítima para compor o polo passivo de demanda cuja fundamentação questiona apenas ato de tribunal local.** Precedente: MS 28.528/DF-AgR, Relator o min. Dias Toffoli, Tribunal Pleno, DJe de 19/11/2013. 2. Agravo regimental não provido. (STF. AO 1.883 AgR, rel. min. Dias Toffoli, j. 30/4/2014, P, DJe de 3/6/2014)

Tampouco se pode cogitar a impetração do mandado de segurança como mecanismo substitutivo do controle concentrado de constitucionalidade ou sucedâneo da ação direta de inconstitucionalidade:

MANDADO DE SEGURANÇA – EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO RECURSO DE AGRAVO – RESOLUÇÃO CNJ Nº 80/09 – ATO EM TESE – INVIABILIDADE DA IMPUGNAÇÃO MEDIANTE AÇÃO MANDAMENTAL (SÚMULA 266/STF) – PRECEDENTES – RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO. – Não se revelam sindicáveis, pela via jurídico-processual do mandado de segurança, os atos em tese, assim considerados aqueles – como as leis ou os seus equivalentes constitucionais – que dispõem sobre situações gerais e impessoais, que têm alcance genérico e que disciplinam hipóteses neles abstratamente previstas. Súmula 266/STF. Precedentes. – O mandado de segurança não se qualifica como sucedâneo da ação direta de inconstitucionalidade, não podendo ser utilizado, em consequência, como instrumento de controle abstrato da validade constitucional das leis e dos atos normativos em geral. Precedentes. (MS 28293 ED, Relator(a): min. Celso de Mello, Tribunal Pleno, DJe 30/10/2014).

Além disso, o ato normativo do tribunal de justiça que fixa as condições de funcionamento das serventias extrajudiciais se inscreve entre as competências de fiscalização do próprio tribunal local, não havendo de se cogitar da existência de deliberação do CNJ que tenha de algum modo interferido ou alterado tal regime de competências para que se possa configurar espécie de litisconsórcio passivo entre o Conselho e o tribunal de justiça do estado em eventual mandado de segurança a induzir a competência do STF, como também já decidiu o Plenário da Suprema Corte:

AGRAVO REGIMENTAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCEDIMENTO DE CONTROLE ADMINISTRATIVO NO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA CONTRA DECISÃO DO SEGUNDO VICE-PRESIDENTE DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE MINAS GERAIS. COMPOSIÇÃO DA BANCA EXAMINADORA DO CONCURSO PÚBLICO PARA DELEGAÇÃO DOS SERVIÇOS DE TABELIONATO DE REGISTRO. DELIBERAÇÃO NEGATIVA DO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. REDUÇÃO TELEOLÓGICA DA PROTEÇÃO PREVISTA NO ART. 102, INC. I, ALÍNEA R, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. ATO COATOR PROFERIDO POR AUTORIDADE NÃO PREVISTA NO ROL DO ART. 102, INC. I, ALÍNEA D, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. SÚMULA N. 624 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PRECEDENTES. 1. A competência originária do Supremo Tribunal para processar e julgar ações contra o Conselho Nacional de Justiça não o transforma em instância revisora de toda e qualquer decisão desse órgão administrativo. 2. **As decisões do Conselho Nacional de Justiça que não interferem nas esferas de competência dos tribunais ou dos juízes não substituem aquelas decisões por eles proferidas, pelo que não atraem a competência do Supremo Tribunal.** 3. **A Constituição da República prevê, no art. 102, inc. I, alínea ‘d’, as hipóteses de competência originária do Supremo Tribunal para conhecer de mandado de segurança, entre as quais não consta a possibilidade de impetração contra ato de outro tribunal (Súmula n. 624).** 4. **Agravo regimental ao qual se nega provimento.** (STF. MS 29.118 AgR, rel. min. Cármen Lúcia, j. 2/3/2011, P, DJe de 14/4/2011).

Por outro lado, registra-se ser cabível eventual mandado de segurança impetrado por notário contra as novas condições de funcionamento das serventias extrajudiciais, a ser dirigido contra o presidente do tribunal de justiça do estado e julgado pelo próprio tribunal de justiça, na forma do seu regimento interno, excluída a legitimação passiva do CNJ.

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO CEARÁ**  
**CONCURSO PÚBLICO**  
**CARGO DE JUIZ SUBSTITUTO**

**PROVA ORAL/MALOTE 3**

**PONTO 2 – DIREITO PENAL**

**QUESTÃO 2**

Defina as seguintes espécies de dolo:

- 1 neutro;
- 2 híbrido;
- 3 cumulativo;
- 4 de primeiro grau;
- 5 de segundo grau.

**TÓPICOS DOS OBJETOS DE AVALIAÇÃO ABORDADOS**

8 Teoria do Delito. 8.1 Classificação dos crimes. 8.2 Teoria da Ação. 8.3 Teoria do Tipo. O fato típico e seus elementos. 8.4 Relação de causalidade. Teorias. Imputação objetiva. 8.5 Tipos dolosos de ação. 8.6 Tipos dos Crimes de Imprudência. 8.7 Tipos dos Crimes de Omissão. 8.8 Consumação e tentativa.

**PADRÃO DE RESPOSTA**

- 1 Dolo neutro – também chamado de dolo natural, é o dolo componente da conduta, adotado pela teoria finalista. O dolo neutro pressupõe apenas consciência e vontade.
- 2 Dolo híbrido – também chamado de dolo normativo, é o adotado pela teoria neoclássica ou neokantista. Essa espécie de dolo integra a culpabilidade, trazendo, a par dos elementos consciência e vontade, também a consciência atual da ilicitude, elemento normativo que o diferencia do dolo natural.
- 3 Dolo cumulativo – o agente pretende alcançar dois resultados, em sequência (caso de progressão criminosa). Trata-se da hipótese em que o agente quer, por exemplo, lesionar a vítima e, após lesioná-la, resolve causar a morte dela.
- 4 Dolo de primeiro grau – é o dolo direto, hipótese em que o agente, com consciência e vontade, persegue determinado resultado (fim desejado).
- 5 Dolo de segundo grau – também chamado de dolo de consequências necessárias, é espécie de dolo direto, porém a vontade do agente se dirige aos meios utilizados para alcançar determinado resultado.

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO CEARÁ**  
**CONCURSO PÚBLICO**  
**CARGO DE JUIZ SUBSTITUTO**

**PROVA ORAL/MALOTE 3**

**PONTO 2 – DIREITO PROCESSUAL CIVIL**

**QUESTÃO 3**

Considere a seguinte situação hipotética:

Após providências preliminares de saneamento, o juiz decidiu parte do mérito da causa antecipadamente em um caso em que houve revelia, por considerar que alguns pedidos eram incontroversos.

O réu apresentou embargos de declaração, alegando omissão na apreciação de seu anterior pedido de prova pericial, o que impediria a prolação da decisão embargada. Alegou, ainda, obscuridade, porque a decisão embargada reconhecia obrigações ilícitas, o que não seria possível em sede de julgamento antecipado de parte do mérito.

Com referência a essa situação hipotética, atenda ao que se pede a seguir.

- 1 Discorra sobre a revelia e a possibilidade de julgamento antecipado de parte do mérito.
- 2 Esclareça se o réu tem razão em sua alegação, nos embargos de declaração, quanto à impossibilidade de reconhecimento de obrigação ilícita em sede de julgamento antecipado do mérito.
- 3 Informe a natureza do julgamento antecipado do mérito — se decisão ou sentença, se de cognição sumária ou exauriente — e o recurso cabível se for negado provimento aos embargos de declaração apresentados pelo réu.

**TÓPICOS DOS OBJETOS DE AVALIAÇÃO ABORDADOS**

17 Processo de conhecimento e do cumprimento de sentença. 17.1 Procedimento comum. 17.2 Disposições Gerais. 17.3 Petição inicial. 17.4 Improcedência liminar do pedido. 17.5 Audiência de conciliação ou de mediação. 17.6 Contestação, reconvenção e revelia. 17.7 Audiência de instrução e julgamento. 17.8 Providências preliminares e de saneamento. 17.9 Julgamento conforme o estado do processo. 17.10 Provas. 17.11 Sentença e coisa julgada. 17.12 Cumprimento da sentença.

**PADRÃO DE RESPOSTA**

**1 Revelia, pedido de prova e julgamento antecipado de parte do mérito**

Conforme o art. 355, II, do Código de Processo Civil (CPC), não basta a constatação da revelia do réu para autorizar o julgamento antecipado do mérito ou de parte dele. É necessário que os efeitos da revelia sejam aplicados (art. 344) e que o réu, mesmo tendo sido revel, continue acompanhando a causa e não faça requerimento de outras provas, na forma do art. 349.

Doutrina:

(...) na hipótese de julgamento antecipado do mérito em face da revelia, dado que ao réu revel cabe, ainda assim, requerer a produção de provas (art. 349), o inc. II do art. 355 prevê tal hipótese para afastar a possibilidade de julgamento antecipado do mérito. Assim, não basta que ocorra a revelia para que se possibilite o julgamento antecipado do mérito; para tanto

devem ter sido produzidos os efeitos da revelia de que trata o art. 344 e o réu não deve ter requerido a produção de provas. É dizer: devem ter sido presumidas como verdadeiras as alegações de fato do autor e não deve ter havido tentativa do réu de desconstituí-las com a produção de provas.

Guilherme Rizzo Amaral. *Comentários às alterações do Código de Processo Civil*. 2.ª ed. e-book baseada na 2.ª ed. impressa. Thomson Reuters: Revista dos Tribunais, 2016, página de comentários ao art. 355 – NCP.

Na situação hipotética apresentada, como o réu diz ter feito pedido de prova pericial, não poderia haver o julgamento antecipado de parte do mérito.

Código de Processo Civil:

Do julgamento antecipado do mérito

Art. 355. O juiz julgará antecipadamente o pedido, proferindo sentença com resolução de mérito, quando:

I – não houver necessidade de produção de outras provas;

II – o réu for revel, ocorrer o efeito previsto no art. 344 e não houver requerimento de prova, na forma do art. 349.

## 2 Obrigações ilíquidas

Quanto à natureza das obrigações que podem ser julgadas, não assiste razão ao embargante, pois tal decisão pode reconhecer obrigações tanto líquidas quanto ilíquidas, conforme art. 356, §§ 1.º e 2.º, do CPC.

Art. 356. O juiz decidirá parcialmente o mérito quando um ou mais dos pedidos formulados ou parcela deles:

I – mostrar-se incontroverso;

II – estiver em condições de imediato julgamento, nos termos do art. 355.

§ 1.º A decisão que julgar parcialmente o mérito poderá reconhecer a existência de obrigação líquida ou ilíquida.

§ 2.º A parte poderá liquidar ou executar, desde logo, a obrigação reconhecida na decisão que julgar parcialmente o mérito, independentemente de caução, ainda que haja recurso contra essa interposto.

## 3 Decisão (não sentença); cognição exauriente; agravo de instrumento

A natureza do *decisum* que julga antecipadamente parte do mérito é de decisão — e NÃO de sentença —, sendo exauriente a cognição exercida nessa decisão.

Doutrina:

O julgamento antecipado é uma decisão de mérito fundada em cognição exauriente, proferida após a fase de saneamento do processo, em que o magistrado reconhece a desnecessidade de produção de mais provas em audiência de instrução e julgamento (provas orais, perícia e inspeção judicial).

Fredie Didier. *Curso de direito processual civil*. v. I, 17.ª ed., 2015, p. 688.

Como se trata de decisão, e não de sentença, se o juiz mantiver a decisão, caberá o recurso de agravo de instrumento, conforme disposto no § 5.º do art. 356 do CPC: “A decisão proferida com base neste artigo é impugnável por agravo de instrumento”.

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO CEARÁ**  
**CONCURSO PÚBLICO**  
**CARGO DE JUIZ SUBSTITUTO**

**PROVA ORAL/MALOTE 3**

**PONTO 3 – DIREITO CONSTITUCIONAL**

**QUESTÃO 1**

Considere a seguinte situação hipotética:

Resolução do Conselho Nacional de Justiça determinou a reorganização interna de serventias extrajudiciais dos tribunais de justiça dos estados. A partir dessa norma, a presidência do tribunal de justiça de determinado estado editou portaria fixando condições mínimas de funcionamento para os cartórios da capital desse estado, promovendo a notificação imediata das serventias extrajudiciais e estabelecendo o prazo de 90 dias para as adaptações necessárias. Em razão disso, um notário de determinada serventia dessa capital pretende impetrar mandado de segurança contra essas exigências.

Com referência a essa situação hipotética, discorra sobre o cabimento do referido mandado de segurança e sobre a legitimidade passiva para respondê-lo, e identifique o órgão competente para julgá-lo. Fundamente sua resposta com base na jurisprudência do STF.

**TÓPICOS DOS OBJETOS DE AVALIAÇÃO ABORDADOS**

8 Poder Judiciário: a função jurisdicional; organização do Poder Judiciário; Supremo Tribunal Federal; Súmula Vinculante; Conselho Nacional de Justiça; Justiça dos Estados. 16 Ações Constitucionais: tutela de interesses individuais, difusos e coletivos; ações constitucionais em espécie (*habeas corpus*, *habeas data*, mandado de segurança individual e coletivo; mandado de injunção, ação civil pública, ação popular, ação direta de constitucionalidade, ação direta de inconstitucionalidade, arguição de descumprimento de preceito fundamental).

**PADRÃO DE RESPOSTA**

O mandado de segurança é ação constitucional promovida com o objetivo de proteger direito líquido e certo não amparado por *habeas corpus* ou *habeas data*, quando o responsável pela ilegalidade ou pelo abuso de poder é autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do poder público, conforme previsão do inciso LXIX do art. 5.º da Constituição Federal de 1988. **O STF entende ser incabível a impetração de mandado de segurança para o questionamento de lei em tese**, de acordo com a **Súmula n.º 266** da própria Suprema Corte. Conclui-se, portanto, pela **inviabilidade do uso do writ contra Resolução do CNJ** para questionar ato de tribunal de justiça de estado, conforme pacífica jurisprudência do STF:

AGRAVO REGIMENTAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. JORNADA DE TRABALHO DOS SERVIDORES DO PODER JUDICIÁRIO. RESOLUÇÃO N.º 88/CNJ, DE 8/9/2009. NÃO CABIMENTO DE MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA LEI EM TESE. SÚMULA 266/STF. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. (MS 28332 AgR, Relator(a): min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 15/6/2015)

Nesse sentido, configurando-se a Resolução do CNJ como **ato normativo de caráter abstrato e dirigido a todos os tribunais de justiça do país, não se induz a legitimidade do Conselho para figurar como impetrado em eventual mandado de segurança** sobre as condições fixadas por tribunal de justiça estadual para o funcionamento das serventias extrajudiciais sujeitas à fiscalização do tribunal de justiça local. Esse é o entendimento do plenário do STF:

Agravo regimental em ação originária. Ação ordinária proposta em face do CNJ. Ato combatido que não decorre diretamente de deliberação do CNJ. Agravo regimental não provido. 1. **O Conselho Nacional de Justiça é parte ilegítima para compor o polo passivo de demanda cuja fundamentação questiona apenas ato de tribunal local.** Precedente: MS 28.528/DF-AgR, Relator o min. Dias Toffoli, Tribunal Pleno, DJe de 19/11/2013. 2. Agravo regimental não provido. (STF. AO 1.883 AgR, rel. min. Dias Toffoli, j. 30/4/2014, P, DJe de 3/6/2014)

Tampouco se pode cogitar a impetração do mandado de segurança como mecanismo substitutivo do controle concentrado de constitucionalidade ou sucedâneo da ação direta de inconstitucionalidade:

MANDADO DE SEGURANÇA – EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO RECURSO DE AGRAVO – RESOLUÇÃO CNJ Nº 80/09 – ATO EM TESE – INVIABILIDADE DA IMPUGNAÇÃO MEDIANTE AÇÃO MANDAMENTAL (SÚMULA 266/STF) – PRECEDENTES – RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO. – Não se revelam sindicáveis, pela via jurídico-processual do mandado de segurança, os atos em tese, assim considerados aqueles – como as leis ou os seus equivalentes constitucionais – que dispõem sobre situações gerais e impessoais, que têm alcance genérico e que disciplinam hipóteses neles abstratamente previstas. Súmula 266/STF. Precedentes. – O mandado de segurança não se qualifica como sucedâneo da ação direta de inconstitucionalidade, não podendo ser utilizado, em consequência, como instrumento de controle abstrato da validade constitucional das leis e dos atos normativos em geral. Precedentes. (MS 28293 ED, Relator(a): min. Celso de Mello, Tribunal Pleno, DJe 30/10/2014).

Além disso, o ato normativo do tribunal de justiça que fixa as condições de funcionamento das serventias extrajudiciais se inscreve entre as competências de fiscalização do próprio tribunal local, não havendo de se cogitar da existência de deliberação do CNJ que tenha de algum modo interferido ou alterado tal regime de competências para que se possa configurar espécie de litisconsórcio passivo entre o Conselho e o tribunal de justiça do estado em eventual mandado de segurança a induzir a competência do STF, como também já decidiu o Plenário da Suprema Corte:

AGRAVO REGIMENTAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCEDIMENTO DE CONTROLE ADMINISTRATIVO NO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA CONTRA DECISÃO DO SEGUNDO VICE-PRESIDENTE DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE MINAS GERAIS. COMPOSIÇÃO DA BANCA EXAMINADORA DO CONCURSO PÚBLICO PARA DELEGAÇÃO DOS SERVIÇOS DE TABELIONATO DE REGISTRO. DELIBERAÇÃO NEGATIVA DO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. REDUÇÃO TELEOLÓGICA DA PROTEÇÃO PREVISTA NO ART. 102, INC. I, ALÍNEA R, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. ATO COATOR PROFERIDO POR AUTORIDADE NÃO PREVISTA NO ROL DO ART. 102, INC. I, ALÍNEA D, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. SÚMULA N. 624 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PRECEDENTES. 1. A competência originária do Supremo Tribunal para processar e julgar ações contra o Conselho Nacional de Justiça não o transforma em instância revisora de toda e qualquer decisão desse órgão administrativo. 2. **As decisões do Conselho Nacional de Justiça que não interferem nas esferas de competência dos tribunais ou dos juízes não substituem aquelas decisões por eles proferidas, pelo que não atraem a competência do Supremo Tribunal.** 3. **A Constituição da República prevê, no art. 102, inc. I, alínea ‘d’, as hipóteses de competência originária do Supremo Tribunal para conhecer de mandado de segurança, entre as quais não consta a possibilidade de impetração contra ato de outro tribunal (Súmula n. 624).** 4. **Agravo regimental ao qual se nega provimento.** (STF. MS 29.118 AgR, rel. min. Cármen Lúcia, j. 2/3/2011, P, DJe de 14/4/2011).

Por outro lado, registra-se ser cabível eventual mandado de segurança impetrado por notário contra as novas condições de funcionamento das serventias extrajudiciais, a ser dirigido contra o presidente do tribunal de justiça do estado e julgado pelo próprio tribunal de justiça, na forma do seu regimento interno, excluída a legitimação passiva do CNJ.

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO CEARÁ**  
**CONCURSO PÚBLICO**  
**CARGO DE JUIZ SUBSTITUTO**

**PROVA ORAL/MALOTE 3**

**PONTO 3 – DIREITO ADMINISTRATIVO**

**QUESTÃO 2**

Considere a seguinte situação hipotética:

Com o argumento de observar o princípio da eficiência, a assembleia legislativa promulgou emenda constitucional à Constituição de determinado estado da Federação, prevendo o provimento por ascensão funcional entre as carreiras de analista judiciário estadual e procurador do estado.

Considerando a situação hipotética descrita, discorra, com base na Constituição Federal de 1988 e na jurisprudência do STJ e STF, sobre a constitucionalidade do provimento por ascensão funcional previsto na emenda constitucional estadual mencionada.

**TÓPICOS DOS OBJETOS DE AVALIAÇÃO ABORDADOS**

1 Princípios do Direito Administrativo. Noção. Relevância. Tipologia. Princípios constitucionais e infraconstitucionais regedores da atividade administrativa. Legalidade. Impessoalidade. Moralidade. Publicidade. Eficiência. Preponderância e indisponibilidade do interesse público. Proporcionalidade. Razoabilidade. Motivação. Continuidade. Presunção de veracidade e de legalidade. Autoexecutoriedade. Autotutela. Segurança jurídica. Proteção à confiança. Boa-fé. 10 Servidores públicos. Legislação: Lei n.º 9.826/1974 e suas alterações (dispõe sobre o Estatuto dos Funcionários Públicos Cíveis do Estado do Ceará); Regime Próprio de Previdência do Estado do Ceará. Terminologia. Vínculos de trabalho (funções, cargos e empregos). Noção. Acessibilidade. Cargos públicos. Regime jurídico. Vencimento, remuneração e subsídio. Estabilidade. Vitaliciedade. Acumulação de cargos. Exercício de mandato eletivo. Férias, décimo terceiro salário, licenças e direito de greve. Sindicalização. Aposentadoria e pensão. Limites de despesas com pessoal. Responsabilidade dos servidores. Poder disciplinar. Regime disciplinar. Processo administrativo disciplinar. Comunicabilidade de instâncias.

**PADRÃO DE RESPOSTA**

A emenda constitucional estadual padece de vício de inconstitucionalidade por **violação ao princípio do concurso público** previsto no art. 37, II, da Constituição Federal de 1988:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos estados, do Distrito Federal e dos municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

II - a investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos, de acordo com a natureza e a complexidade do cargo ou emprego, na forma prevista em lei, ressalvadas as nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração.

O STJ e o STF possuem jurisprudência consolidada sobre a interpretação do dispositivo acima transcrito.

Em **Jurisprudência em teses**, do STJ (número 5 de direito administrativo), indica-se a seguinte orientação: “A investidura em cargo público efetivo submete-se à exigência de prévio concurso público, sendo

vedado o provimento mediante transposição, ascensão funcional, acesso ou progressão”. Precedentes/Acórdãos: Ag 1433448/PR, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, Julgado em 07/11/2017, DJE 17/11/2017; RMS 030586/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, Julgado em 28/04/2015, DJE 07/05/2015; AgRg no RMS 033817/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, Julgado em 23/09/2014, DJE 30/09/2014; AgRg no RMS 037925/GO, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, Julgado em 18/03/2014, DJE 27/03/2014; RMS 033415/MS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, Julgado em 03/12/2013, DJE 10/12/2013.

Sobre o tema, o STF editou a Súmula Vinculante n.º 43, com a seguinte redação: “É inconstitucional toda modalidade de provimento que propicie ao servidor investir-se, sem prévia aprovação em concurso público destinado ao seu provimento, em cargo que não integra a carreira na qual fora anteriormente investido”.

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO CEARÁ**  
**CONCURSO PÚBLICO**  
**CARGO DE JUIZ SUBSTITUTO**

**PROVA ORAL/MALOTE 3**

**PONTO 3 – DIREITO CIVIL**

**QUESTÃO 3**

Considere a seguinte situação hipotética:

Pedro doou um imóvel de sua propriedade ao seu filho; esse ato, porém, representou o esvaziamento do patrimônio de Pedro, o que implicará dano aos seus credores.

Nessa situação, há vício que enseje a anulação do negócio jurídico realizado por Pedro? Justifique sua resposta.

**TÓPICOS DOS OBJETOS DE AVALIAÇÃO ABORDADOS**

6 Negócio jurídico. 6.1 Disposições gerais. 6.2 Classificação e interpretação. 6.3 Elementos. 6.4 Representação. 6.5 Condição, termo e encargo. 6.6 Defeitos do negócio jurídico. 6.7 Existência, eficácia, validade, invalidade e nulidade do negócio jurídico. 6.8 Simulação.

**PADRÃO DE RESPOSTA**

O candidato deverá responder se há vício no negócio jurídico que resulte em sua nulidade.

O vício que poderia macular o negócio jurídico é a fraude contra credores, que consiste na diminuição ou no esvaziamento do patrimônio do devedor, até a sua insolvência (*eventus damni*). Embora isso possa, em algumas situações, estar representado pelo intuito malicioso do devedor de causar o dano, o STJ já entendeu que, da exegese do art. 158 do Código Civil, não mais se exige a ciência inequívoca da fraude para que seja anulada a doação de bem celebrada entre pais e filhos operada em fraude contra credores.

De acordo com a doutrina, o *eventus damni* é representado pelo prejuízo, de forma que o ato praticado em fraude do direito dos credores não terá provocado prejuízo senão quando tiver feito nascer ou aumentar a insolvabilidade do devedor, sendo evidente que a simples diminuição do patrimônio do devedor não autoriza por si a revogação do ato, pois o *eventus damni* só se verifica quando essa diminuição compromete o direito do credor, de maneira tal que impeça o recebimento do que lhe é devido. Não tendo acarretado o ato de devedor prejuízo desse porte, não haverá lugar para anulação (Cristiano Chaves Farias *et al.* **Direito civil**: teoria geral. 6.<sup>a</sup> ed. Rio de Janeiro: Lumem Juris, 2007, p. 488).

**AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO PAULIANA. NEGÓCIO JURÍDICO ANULADO. FRAUDE CONTRA CREDORÊS. REQUISITOS COMPROVADOS.**

**REVISÃO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.** 1. O eg. Tribunal de origem, à luz dos princípios da livre apreciação da prova e do livre convencimento motivado, bem como mediante análise soberana do contexto fático-probatório dos autos, concluiu pela presença de todos os requisitos para reconhecer a fraude contra credores: **anterioridade, eventus damni e o consilium fraudis, reconhecendo como explícita a intenção de fraudar** negócio jurídico celebrado entre pai e filha. A modificação do entendimento lançado no v. acórdão recorrido demandaria o revolvimento de suporte fático-probatório dos autos, o que é inviável em sede de recurso especial, a teor do que dispõe a Súmula 7 deste Pretório.

2. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 896.248/SC, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 13/06/2017, DJe 26/06/2017).

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO CEARÁ**  
**CONCURSO PÚBLICO**  
**CARGO DE JUIZ SUBSTITUTO**

**PROVA ORAL/MALOTE 3**

**PONTO 4 – DIREITO CONSTITUCIONAL**

**QUESTÃO 1**

Considere a seguinte situação hipotética:

Resolução do Conselho Nacional de Justiça determinou a reorganização interna de serventias extrajudiciais dos tribunais de justiça dos estados. A partir dessa norma, a presidência do tribunal de justiça de determinado estado editou portaria fixando condições mínimas de funcionamento para os cartórios da capital desse estado, promovendo a notificação imediata das serventias extrajudiciais e estabelecendo o prazo de 90 dias para as adaptações necessárias. Em razão disso, um notário de determinada serventia dessa capital pretende impetrar mandado de segurança contra essas exigências.

Com referência a essa situação hipotética, discorra sobre o cabimento do referido mandado de segurança e sobre a legitimidade passiva para respondê-lo, e identifique o órgão competente para julgá-lo. Fundamente sua resposta com base na jurisprudência do STF.

**TÓPICOS DOS OBJETOS DE AVALIAÇÃO ABORDADOS**

8 Poder Judiciário: a função jurisdicional; organização do Poder Judiciário; Supremo Tribunal Federal; Súmula Vinculante; Conselho Nacional de Justiça; Justiça dos Estados. 16 Ações Constitucionais: tutela de interesses individuais, difusos e coletivos; ações constitucionais em espécie (*habeas corpus*, *habeas data*, mandado de segurança individual e coletivo; mandado de injunção, ação civil pública, ação popular, ação direta de constitucionalidade, ação direta de inconstitucionalidade, arguição de descumprimento de preceito fundamental).

**PADRÃO DE RESPOSTA**

O mandado de segurança é ação constitucional promovida com o objetivo de proteger direito líquido e certo não amparado por *habeas corpus* ou *habeas data*, quando o responsável pela ilegalidade ou pelo abuso de poder é autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do poder público, conforme previsão do inciso LXIX do art. 5.º da Constituição Federal de 1988. **O STF entende ser incabível a impetração de mandado de segurança para o questionamento de lei em tese**, de acordo com a **Súmula n.º 266** da própria Suprema Corte. Conclui-se, portanto, pela **inviabilidade do uso do writ contra Resolução do CNJ** para questionar ato de tribunal de justiça de estado, conforme pacífica jurisprudência do STF:

AGRAVO REGIMENTAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. JORNADA DE TRABALHO DOS SERVIDORES DO PODER JUDICIÁRIO. RESOLUÇÃO N.º 88/CNJ, DE 8/9/2009. NÃO CABIMENTO DE MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA LEI EM TESE. SÚMULA 266/STF. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. (MS 28332 AgR, Relator(a): min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 15/6/2015)

Nesse sentido, configurando-se a Resolução do CNJ como **ato normativo de caráter abstrato e dirigido a todos os tribunais de justiça do país, não se induz a legitimidade do Conselho para figurar como impetrado em eventual mandado de segurança** sobre as condições fixadas por tribunal de justiça estadual para o funcionamento das serventias extrajudiciais sujeitas à fiscalização do tribunal de justiça local. Esse é o entendimento do plenário do STF:

Agravo regimental em ação originária. Ação ordinária proposta em face do CNJ. Ato combatido que não decorre diretamente de deliberação do CNJ. Agravo regimental não provido. 1. **O Conselho Nacional de Justiça é parte ilegítima para compor o polo passivo de demanda cuja fundamentação questiona apenas ato de tribunal local.** Precedente: MS 28.528/DF-AgR, Relator o min. Dias Toffoli, Tribunal Pleno, DJe de 19/11/2013. 2. Agravo regimental não provido. (STF. AO 1.883 AgR, rel. min. Dias Toffoli, j. 30/4/2014, P, DJe de 3/6/2014)

Tampouco se pode cogitar a impetração do mandado de segurança como mecanismo substitutivo do controle concentrado de constitucionalidade ou sucedâneo da ação direta de inconstitucionalidade:

MANDADO DE SEGURANÇA – EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO RECURSO DE AGRAVO – RESOLUÇÃO CNJ Nº 80/09 – ATO EM TESE – INVIABILIDADE DA IMPUGNAÇÃO MEDIANTE AÇÃO MANDAMENTAL (SÚMULA 266/STF) – PRECEDENTES – RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO. – Não se revelam sindicáveis, pela via jurídico-processual do mandado de segurança, os atos em tese, assim considerados aqueles – como as leis ou os seus equivalentes constitucionais – que dispõem sobre situações gerais e impessoais, que têm alcance genérico e que disciplinam hipóteses neles abstratamente previstas. Súmula 266/STF. Precedentes. – O mandado de segurança não se qualifica como sucedâneo da ação direta de inconstitucionalidade, não podendo ser utilizado, em consequência, como instrumento de controle abstrato da validade constitucional das leis e dos atos normativos em geral. Precedentes. (MS 28293 ED, Relator(a): min. Celso de Mello, Tribunal Pleno, DJe 30/10/2014).

Além disso, o ato normativo do tribunal de justiça que fixa as condições de funcionamento das serventias extrajudiciais se inscreve entre as competências de fiscalização do próprio tribunal local, não havendo de se cogitar da existência de deliberação do CNJ que tenha de algum modo interferido ou alterado tal regime de competências para que se possa configurar espécie de litisconsórcio passivo entre o Conselho e o tribunal de justiça do estado em eventual mandado de segurança a induzir a competência do STF, como também já decidiu o Plenário da Suprema Corte:

AGRAVO REGIMENTAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCEDIMENTO DE CONTROLE ADMINISTRATIVO NO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA CONTRA DECISÃO DO SEGUNDO VICE-PRESIDENTE DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE MINAS GERAIS. COMPOSIÇÃO DA BANCA EXAMINADORA DO CONCURSO PÚBLICO PARA DELEGAÇÃO DOS SERVIÇOS DE TABELIONATO DE REGISTRO. DELIBERAÇÃO NEGATIVA DO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. REDUÇÃO TELEOLÓGICA DA PROTEÇÃO PREVISTA NO ART. 102, INC. I, ALÍNEA R, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. ATO COATOR PROFERIDO POR AUTORIDADE NÃO PREVISTA NO ROL DO ART. 102, INC. I, ALÍNEA D, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. SÚMULA N. 624 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PRECEDENTES. 1. A competência originária do Supremo Tribunal para processar e julgar ações contra o Conselho Nacional de Justiça não o transforma em instância revisora de toda e qualquer decisão desse órgão administrativo. 2. **As decisões do Conselho Nacional de Justiça que não interferem nas esferas de competência dos tribunais ou dos juízes não substituem aquelas decisões por eles proferidas, pelo que não atraem a competência do Supremo Tribunal.** 3. **A Constituição da República prevê, no art. 102, inc. I, alínea ‘d’, as hipóteses de competência originária do Supremo Tribunal para conhecer de mandado de segurança, entre as quais não consta a possibilidade de impetração contra ato de outro tribunal (Súmula n. 624).** 4. **Agravo regimental ao qual se nega provimento.** (STF. MS 29.118 AgR, rel. min. Cármen Lúcia, j. 2/3/2011, P, DJe de 14/4/2011).

Por outro lado, registra-se ser cabível eventual mandado de segurança impetrado por notário contra as novas condições de funcionamento das serventias extrajudiciais, a ser dirigido contra o presidente do tribunal de justiça do estado e julgado pelo próprio tribunal de justiça, na forma do seu regimento interno, excluída a legitimação passiva do CNJ.

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO CEARÁ**  
**CONCURSO PÚBLICO**  
**CARGO DE JUIZ SUBSTITUTO**

**PROVA ORAL/MALOTE 3**

**PONTO 4 – DIREITO TRIBUTÁRIO**

**QUESTÃO 2**

Com relação à contribuição de iluminação pública cobrada na fatura de consumo de energia elétrica, responda, justificadamente, aos seguintes questionamentos.

- 1 Essa contribuição tem natureza de taxa?
- 2 Quem é o sujeito ativo dessa contribuição?
- 3 Qual é o posicionamento do STF quanto ao rateio da contribuição de iluminação pública ser feito apenas entre os consumidores de energia elétrica?

**TÓPICO(S) DOS OBJETOS DE AVALIAÇÃO ABORDADO(S)**

2 Princípios do Direito Tributário. 3 Normas constitucionais de Direito Tributário. 4 Tributo: conceito, natureza jurídica, espécies: imposto, taxa, contribuição de melhoria, empréstimo compulsório, contribuições.

**PADRÃO DE RESPOSTA**

**1 Natureza da contribuição de iluminação pública**

Até a Emenda Constitucional n.º 39/2002, era comum que os municípios instituísem taxas sobre a iluminação pública. Contudo, como o serviço é considerado indivisível, os tribunais julgavam a cobrança de tais taxas como inconstitucional. Por tal motivo, o STF editou a Súmula Vinculante n.º 41, segundo a qual “O serviço de iluminação pública não pode ser remunerado mediante taxa”. Sobre o tema, esta é a posição clássica do STF:

TRIBUTÁRIO. MUNICÍPIO DE NITERÓI. TAXA DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA. ARTS. 176 E 179 DA LEI MUNICIPAL N.º 480, DE 24.11.83, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI N.º 1.244, DE 20.12.93.

Tributo de exação inviável, posto ter por fato gerador serviço inespecífico, não mensurável, indivisível e insuscetível de ser referido a determinado contribuinte, a ser custeado por meio do produto da arrecadação dos impostos gerais. “Recurso não conhecido, com declaração de inconstitucionalidade dos dispositivos sob epígrafe, que instituíram a taxa no município.” (STF, RE 233332/RJ, Relator(a): min. ILMAR GALVÃO, Julgamento: 10/03/1999. Órgão Julgador: Tribunal Pleno).

Posteriormente, foi incluído na Constituição Federal de 1988 (CF) o art. 149-A, prevendo a possibilidade de os municípios e o Distrito Federal instituírem contribuições para o custeio do serviço de iluminação pública, referido como COSIP.

Art. 149-A Os Municípios e o Distrito Federal poderão instituir contribuição, na forma das respectivas leis, para o custeio do serviço de iluminação pública, observado o disposto no art. 150, I e III.” (incluído pela Emenda Constitucional n.º 39, de 2002).

Parágrafo único. É facultada a cobrança da contribuição a que se refere o *caput*, na fatura de consumo de energia elétrica.” (incluído pela Emenda Constitucional n.º 39, de 2002).

Segundo o STF, a COSIP é um tributo de caráter *sui generis*, que **não se confunde com um imposto**, porque sua receita se destina a finalidade específica, **nem com uma taxa**, por não exigir a contraprestação

individualizada de um serviço ao contribuinte (cf. STF, RE 573675/SC, Rel. min. Ricardo Lewandowski, Pleno, 25/3/2009).

## 2 Sujeito ativo da contribuição cobrada na fatura de consumo de energia elétrica

O parágrafo único do art. 149-A da CF expressamente prevê a possibilidade de cobrança da COSIP junto com a fatura de consumo de energia elétrica. Nesse caso, a companhia concessionária de energia elétrica é o mero agente arrecadador do tributo, tal qual as instituições financeiras. Ela não possui qualquer competência tributária, nem substitui o fisco na relação tributária. Na forma do art. 119 do Código Tributário Nacional, o sujeito ativo de uma relação tributária é sempre uma pessoa jurídica de direito público. Nesse caso, o sujeito ativo é o município ou o Distrito Federal.

## 3 Posicionamento do STF quanto ao rateio da contribuição de iluminação pública entre os consumidores de energia elétrica

Haja vista a previsão constitucional de possibilidade de cobrança dessa contribuição junto com a fatura de energia elétrica, vários municípios instituíram lei prevendo que a base de cálculo fosse o próprio valor da conta de energia. De fato, o § 3.º do art. 155 da CF veda a incidência de outro imposto que não o ICMS sobre operações relativas à energia elétrica. Todavia, como a COSIP não é um imposto, essa vedação não lhe é aplicável. Contestando a cobrança da COSIP, os contribuintes levaram duas teses ao Supremo:

- Poderia a lei instituidora restringir os contribuintes da COSIP aos consumidores de energia elétrica do município, diante do princípio da isonomia tributária?
- Poderia a progressividade da alíquota resultar do rateio do custo da iluminação pública apenas entre os consumidores de energia elétrica, diante do princípio da capacidade contributiva?

O STF posicionou-se de forma favorável tanto à cobrança ser aplicável apenas aos consumidores de energia elétrica como em relação à progressividade, na forma do seguinte precedente:

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RE INTERPOSTO CONTRA DECISÃO PROFERIDA EM AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE ESTADUAL. CONTRIBUIÇÃO PARA O CUSTEIO DO SERVIÇO DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA – COSIP. ART. 149-A DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. LEI COMPLEMENTAR 7/2002, DO MUNICÍPIO DE SÃO JOSÉ, SANTA CATARINA. COBRANÇA REALIZADA NA FATURA DE ENERGIA ELÉTRICA. UNIVERSO DE CONTRIBUINTES QUE NÃO COINCIDE COM O DE BENEFICIÁRIOS DO SERVIÇO. BASE DE CÁLCULO QUE LEVA EM CONSIDERAÇÃO O CUSTO DA ILUMINAÇÃO PÚBLICA E O CONSUMO DE ENERGIA. PROGRESSIVIDADE DA ALÍQUOTA QUE EXPRESSA O RATEIO DAS DESPESAS INCORRIDAS PELO MUNICÍPIO. OFENSA AOS PRINCÍPIOS DA ISONOMIA E DA CAPACIDADE CONTRIBUTIVA. INOCORRÊNCIA. EXAÇÃO QUE RESPEITA OS PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. RECURSO EXTRAORDINÁRIO IMPROVIDO.

I – Lei que restringe os contribuintes da COSIP aos consumidores de energia elétrica do município não ofende o princípio da isonomia, ante a impossibilidade de se identificar e tributar todos os beneficiários do serviço de iluminação pública.

II – A progressividade da alíquota, que resulta do rateio do custo da iluminação pública entre os consumidores de energia elétrica, não afronta o princípio da capacidade contributiva.

III – Tributo de caráter *sui generis*, que não se confunde com um imposto, porque sua receita se destina a finalidade específica, nem com uma taxa, por não exigir a contraprestação individualizada de um serviço ao contribuinte.

IV – Exação que, ademais, se amolda aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

V – Recurso extraordinário conhecido e improvido.” (STF, RE 573675 / SC, min. Ricardo Lewandowski, Pleno, 25/03/2009).

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO CEARÁ**  
**CONCURSO PÚBLICO**  
**CARGO DE JUIZ SUBSTITUTO**

**PROVA ORAL/MALOTE 3**

**PONTO 4 – DIREITO PENAL**

**QUESTÃO 3**

Defina as seguintes espécies de dolo:

- 1 neutro;
- 2 híbrido;
- 3 cumulativo;
- 4 de primeiro grau;
- 5 de segundo grau.

**TÓPICOS DOS OBJETOS DE AVALIAÇÃO ABORDADOS**

8 Teoria do Delito. 8.1 Classificação dos crimes. 8.2 Teoria da Ação. 8.3 Teoria do Tipo. O fato típico e seus elementos. 8.4 Relação de causalidade. Teorias. Imputação objetiva. 8.5 Tipos dolosos de ação. 8.6 Tipos dos Crimes de Imprudência. 8.7 Tipos dos Crimes de Omissão. 8.8 Consumação e tentativa.

**PADRÃO DE RESPOSTA**

- 1 Dolo neutro – também chamado de dolo natural, é o dolo componente da conduta, adotado pela teoria finalista. O dolo neutro pressupõe apenas consciência e vontade.
- 2 Dolo híbrido – também chamado de dolo normativo, é o adotado pela teoria neoclássica ou neokantista. Essa espécie de dolo integra a culpabilidade, trazendo, a par dos elementos consciência e vontade, também a consciência atual da ilicitude, elemento normativo que o diferencia do dolo natural.
- 3 Dolo cumulativo – o agente pretende alcançar dois resultados, em sequência (caso de progressão criminosa). Trata-se da hipótese em que o agente quer, por exemplo, lesionar a vítima e, após lesioná-la, resolve causar a morte dela.
- 4 Dolo de primeiro grau – é o dolo direto, hipótese em que o agente, com consciência e vontade, persegue determinado resultado (fim desejado).
- 5 Dolo de segundo grau – também chamado de dolo de consequências necessárias, é espécie de dolo direto, porém a vontade do agente se dirige aos meios utilizados para alcançar determinado resultado.

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO CEARÁ**  
**CONCURSO PÚBLICO**  
**CARGO DE JUIZ SUBSTITUTO**

**PROVA ORAL/MALOTE 4**

**PONTO 1 – DIREITO CONSTITUCIONAL**

**QUESTÃO 1**

Considere a seguinte situação hipotética:

Deputado federal foi processado e julgado no STF pela prática dos crimes de corrupção passiva, lavagem de dinheiro e organização criminosa, sobrevivendo decisão condenatória que cominou pena de prisão por 10 anos e determinou o início do cumprimento da pena em regime fechado. O trânsito em julgado da sentença condenatória ocorreu durante o exercício do segundo ano de mandato desse parlamentar.

A partir dessa situação hipotética, discorra sobre as consequências da decisão do STF sobre o mandato do referido parlamentar.

**TÓPICOS DOS OBJETOS DE AVALIAÇÃO ABORDADOS**

7 Poder Legislativo: organização, funcionamento e competências; Congresso Nacional; processo legislativo; Comissões Parlamentares de Inquérito e controle jurisdicional; imunidades parlamentares; orçamento e fiscalização orçamentária; Tribunais de Contas. 8 Poder Judiciário: a função jurisdicional; organização do Poder Judiciário; Supremo Tribunal Federal; Súmula Vinculante; Conselho Nacional de Justiça; Justiça dos Estados.

**PADRÃO DE RESPOSTA**

A Constituição Federal de 1988 (CF), § 2.º do art. 53, ao dispor sobre imunidade parlamentar, afirma que “os Deputados e Senadores são invioláveis, civil e penalmente, por quaisquer de suas opiniões, palavras e votos” e, ainda, que “desde a expedição do diploma, os membros do Congresso Nacional não poderão ser presos, salvo em flagrante de crime inafiançável. Nesse caso, os autos serão remetidos dentro de vinte e quatro horas à Casa respectiva, para que, pelo voto da maioria de seus membros, resolva sobre a prisão”.

O texto constitucional estabeleceu como hipóteses de perda do mandato parlamentar a ausência, em cada sessão legislativa, da “terça parte das sessões ordinárias da Casa a que pertencer, salvo licença ou missão por esta autorizada” e a “condenação criminal em sentença transitada em julgado” (incisos III e VI do art. 55 da CF), disciplinando ainda que, neste último caso, ou seja, da ocorrência de condenação criminal transitada em julgado, “a perda do mandato será decidida pela Câmara dos Deputados ou pelo Senado Federal, por maioria absoluta, mediante provocação da respectiva Mesa ou de partido político representado no Congresso Nacional, assegurada ampla defesa” (§ 2.º do art. 55 da CF).

Em se tratando da decisão condenatória em questão, determinando pena cujo início do cumprimento deva se dar em regime fechado, conforme fixado pelo próprio Supremo Tribunal Federal, há de se destacar a incidência da hipótese da nova orientação jurisprudencial da Suprema Corte, que passou a entender configurada **a perda automática do mandato parlamentar** como efeito da condenação. Isso porque, no entendimento do Tribunal, restaria inviabilizada a presença do parlamentar ao número mínimo de sessões ordinárias da respectiva Casa. Com efeito, esse foi o entendimento sufragado no julgamento da medida cautelar no Mandado de Segurança n.º 32.233/DF:

MANDADO DE SEGURANÇA. CONDENAÇÃO CRIMINAL DEFINITIVA DE PARLAMENTAR. RECLUSÃO EM REGIME INICIAL FECHADO POR TEMPO SUPERIOR AO QUE RESTA DE MANDATO. HIPÓTESE DE DECLARAÇÃO DE PERDA DO MANDATO PELA MESA (CF, ART. 55, § 3.º).

1. A Constituição prevê, como regra geral, que cabe a cada uma das Casas do Congresso Nacional, respectivamente, a decisão sobre a perda do mandato de Deputado ou Senador que sofrer condenação criminal transitada em julgado.

2. Esta regra geral, no entanto, não se aplica em caso de condenação em regime inicial fechado, que deva perdurar por tempo superior ao prazo remanescente do mandato parlamentar. Em tal situação, a perda do mandato se dá automaticamente, por força da impossibilidade jurídica e fática de seu exercício.

3. Como consequência, quando se tratar de deputado cujo prazo de prisão em regime fechado exceda o período que falta para a conclusão de seu mandato, a perda se dá como resultado direto e inexorável da condenação, sendo a decisão da Câmara dos Deputados vinculada e declaratória.

4. Liminar concedida para suspender a deliberação do Plenário da Câmara dos Deputados na Representação n.º 20, de 21.08.2013. (STF. MS n. 32.233/DF, rel. min. Roberto Barroso, DJe-173 DIVULG 03/09/2013 PUBLIC 04/09/2013.)

Ressalte-se, ainda, que esse foi o entendimento seguido no julgamento da AP 694/MT, relatado pela ministra Rosa Weber.

Perda do mandato parlamentar: É da competência das Casas Legislativas decidir sobre a perda do mandato do congressista condenado criminalmente (artigo 55, VI e § 2.º, da CF). Regra excepcionada – adoção, no ponto, da tese proposta pelo eminente revisor, Ministro Luís Roberto Barroso –, quando a condenação impõe o cumprimento de pena em regime fechado, e não viável o trabalho externo diante da impossibilidade de cumprimento da fração mínima de 1/6 da pena para a obtenção do benefício durante o mandato e antes de consumada a ausência do Congressista a 1/3 das sessões ordinárias da Casa Legislativa da qual faça parte. Hipótese de perda automática do mandato, cumprindo à Mesa da Câmara dos Deputados declará-la, em conformidade com o artigo 55, III, § 3.º, da CF. Precedente: MC no MS 32.326/DF, Rel. min. Roberto Barroso, 2.9.2013 (STF. AP 694, rel. min. Rosa Weber, j. 2/5/2017, 1.ª T, DJe de 31/8/2017).

Desse modo, considerados os fundamentos expostos, conclui-se que, no caso hipotético da questão, a ocorrência de condenação transitada em julgado a pena cujo início do cumprimento deva se dar em regime fechado, durante o mandato parlamentar, que impossibilite o parlamentar de comparecer a mais do que 1/3 das sessões ordinárias da Câmara dos Deputados na Sessão Legislativa é **causa de perda automática do mandato**, cabendo à Casa Legislativa declará-la na forma do texto constitucional.

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO CEARÁ**  
**CONCURSO PÚBLICO**  
**CARGO DE JUIZ SUBSTITUTO**

**PROVA ORAL/MALOTE 4**

**PONTO 1 – DIREITO CIVIL**

**QUESTÃO 2**

Considere a seguinte situação hipotética:

Carlos tomou conhecimento, por meio de ligações de empresas de cobranças, de que haviam sido realizadas compras em seu nome, em determinada loja, com o uso de documentos falsos, o que levou a sua inscrição em cadastro de inadimplentes. Por essa razão, Carlos ajuizou ação de indenização por danos morais em desfavor da loja. O juiz, após a fase de instrução, julgou improcedente o pedido de Carlos, sob o fundamento de que a aquisição havia decorrido de fraude que levava a loja a erro e de que não havia sido comprovado que a inscrição no cadastro de inadimplentes tivesse gerado prejuízos a Carlos.

Nesse caso, o juiz julgou corretamente a ação ajuizada por Carlos? Justifique sua resposta com base na jurisprudência do STJ.

**TÓPICOS DOS OBJETOS DE AVALIAÇÃO ABORDADOS**

14 Responsabilidade civil.

**PADRÃO DE RESPOSTA**

1 O candidato deverá indicar que o juiz agiu de forma equivocada, porque a responsabilidade civil no direito brasileiro baseia-se nos seguintes três pressupostos: (i) a conduta culposa ou dolosa do agente; (ii) o dano efetivo; e (iii) o nexo de causalidade entre o dano e a ação ou omissão do agente. Assim, comprovada a relação de causa e efeito entre o comportamento da ré e o dano sofrido pelo autor, devem ser reparados os danos causados a título moral. A loja responde objetivamente pelos danos causados por fraudes ou delitos praticados por terceiro — como, por exemplo, aquisições mediante fraude ou utilização de documentos falsos —, porquanto tal responsabilidade decorre do risco do empreendimento, caracterizando-se como fortuito interno.

Além disso, o dano moral, oriundo de inscrição ou manutenção indevida em cadastro de inadimplentes ou protesto indevido, prescinde de comprovação, configurando-se *in re ipsa*, visto que é presumido e decorre da própria ilicitude do fato.

Nesse sentido, jurisprudência do STJ:

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. JULGAMENTO PELA SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC. RESPONSABILIDADE CIVIL. INSTITUIÇÕES BANCÁRIAS. DANOS CAUSADOS POR FRAUDES E DELITOS PRATICADOS POR TERCEIROS. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. FORTUITO INTERNO. RISCO DO EMPREENDIMENTO.

1. Para efeitos do art. 543-C do CPC: As instituições bancárias respondem objetivamente pelos danos causados por fraudes ou delitos praticados por terceiros - como, por exemplo, abertura de conta-corrente ou recebimento de empréstimos mediante fraude ou utilização de documentos falsos —, porquanto tal responsabilidade decorre do risco do empreendimento,

caracterizando-se como fortuito interno. 2. Recurso especial provido. (REsp 1197929/PR, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 24/08/2011, DJe 12/09/2011).

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA. INSCRIÇÃO DO NOME DO CONSUMIDOR NO CADASTRO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. RESPONSABILIDADE CIVIL. DANO MORAL IN RE IPSA. PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E DA PROPORCIONALIDADE. REEXAME DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ALÍNEA “C”. NÃO DEMONSTRAÇÃO DA DIVERGÊNCIA.

1. Hipótese em que o Tribunal local consignou (fl. 190, e-STJ): “(...) Ora, na espécie, restou incontroversa a negatificação do nome do requerente, sendo que tal situação não pode ser considerada como mero aborrecimento. Isso porque a inscrição junto aos cadastros de inadimplentes, por si só, constitui conduta abusiva e lesiva à parte autora, na medida em que passível de causar-lhe insatisfação e dissabores. Deste modo, a indenização pleiteada com base nesse fundamento prescinde da comprovação de prejuízo pela parte autora, já que o seu sofrimento é presumível. O dano moral, no caso, se mostra *in re ipsa*, ou seja, com a ocorrência do próprio fato ilícito”. (...) 3. A jurisprudência do STJ é firme e consolidada no sentido de que o dano moral, oriundo de inscrição ou manutenção indevida em cadastro de inadimplentes ou protesto indevido, prescinde de prova, configurando-se *in re ipsa*, visto que é presumido e decorre da própria ilicitude do fato. (...) 7. Recurso Especial não conhecido. (REsp 1707577/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/12/2017, DJe 19/12/2017).

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO CEARÁ**  
**CONCURSO PÚBLICO**  
**CARGO DE JUIZ SUBSTITUTO**

**PROVA ORAL/MALOTE 4**

**PONTO 1 – DIREITO PROCESSUAL PENAL**

**QUESTÃO 3**

Disserte acerca dos institutos da *reformatio in pejus*, da *reformatio in pejus* indireta e da *reformatio in mellius*, atendendo às determinações a seguir.

- 1 Exemplifique e fundamente cada instituto.
- 2 Aborde a *reformatio in pejus* indireta nas decisões do tribunal do júri.

**TÓPICOS DOS OBJETOS DE AVALIAÇÃO ABORDADOS**

19 Recursos em geral.

**PADRÃO DE RESPOSTA**

**1 Conceito, exemplificação e fundamentação de cada instituto**

A proibição da *reformatio in pejus*, que está prevista no art. 617 do Código de Processo Penal (CPP), é aplicável a todos os recursos. Consiste na vedação de revisão do julgado da qual resulte alteração prejudicial à situação do recorrente, em recurso exclusivo da defesa. Ocorre a *reformatio in pejus* em situações em que, **por exemplo**, o réu apele para reduzir a pena e o tribunal majore a pena de ofício. Recentemente o instituto tem sido utilizado para justificar a concessão de *habeas corpus* quando o tribunal determina a prisão em segunda instância em situações em que o juiz de 1.º grau não o tenha feito. A justificativa de o ordenamento jurídico brasileiro adotar tal vedação **fundamenta-se** no princípio do favor rei, o qual estabelece benesses legais para a parte mais fraca da relação processual penal — no caso, o réu. Ademais, também configura manifestação da ampla defesa, uma vez que privilegia a garantia do duplo grau de jurisdição. O risco inerente a todas as decisões judiciais poderia inibir o exercício do direito ao questionamento dos julgados; ou seja: caso houvesse sempre a possibilidade de piora da situação, muitos se conformariam com a sentença condenatória, ainda quando injusta.

A *reformatio in pejus indireta* ocorre no caso de anulação da sentença por qualquer vício, e a nova decisão não pode superar a condenação imposta anteriormente. Esse caso seria uma reforma indireta por não resultar diretamente da decisão do órgão de 2.ª instância, mas da nova decisão proferida pelo juiz da causa, após o reconhecimento da nulidade da sentença. Um **exemplo** desse instituto: a sentença anulada aplicava pena de doze anos de reclusão, havendo limitação para que a nova sentença não extrapole esse limite.

O STF tem entendido que não há *reformatio in pejus* quando o tribunal adota novos fundamentos para a condenação em sede de recurso exclusivo da defesa, desde que não haja aumento na reprimenda fixada na sentença.

A *reformatio in mellius* consiste na alteração favorável da situação do réu em recurso exclusivo da acusação. **Fundamentação:** para parte da doutrina, tal instituto é possível, não havendo óbice constitucional nem legal. Em favor da acusação, nem eventual nulidade será declarada se não for alegada em recurso, conforme a Súmula n.º 160 do STF: “É nula a decisão do tribunal que acolhe, contra o réu, nulidade não arguida no recurso da acusação, ressalvados os casos de recurso de ofício.”. Um **exemplo** desse instituto: a vinculação do tribunal aos limites objetivos do recurso (pedido expresso) não impede a *reformatio in mellius*, porque interessa a toda a sociedade e ao Estado a absolvição de um inocente, a correta aplicação da lei penal.

## 2 *Reformatio in pejus* indireta nas decisões do tribunal do júri

No caso dos processos do tribunal do júri, o STF afastava a vedação da *reformatio in pejus* por entender que prevalecia a soberania dos jurados. Entretanto, no HC 89.544, o STF optou pela prevalência da ampla defesa e, portanto, pela proibição da *reformatio in pejus*.

EMENTA: AÇÃO PENAL. Homicídio doloso. Tribunal do Júri. Três julgamentos da mesma causa. Reconhecimento da legítima defesa, com excesso, no segundo julgamento. Condenação do réu à pena de 6 (seis) anos de reclusão, em regime semiaberto. Interposição de recurso exclusivo da defesa. Provimento para cassar a decisão anterior. Condenação do réu, por homicídio qualificado, à pena de 12 (doze) anos de reclusão, em regime integralmente fechado, no terceiro julgamento. Aplicação de pena mais grave. Inadmissibilidade. *Reformatio in pejus* indireta. Caracterização. Reconhecimento de outros fatos ou circunstâncias não ventilados no julgamento anterior. Irrelevância. Violação consequente do justo processo da lei (*due process of law*), nas cláusulas do contraditório e da ampla defesa. Proibição compatível com a regra constitucional da soberania relativa dos veredictos. HC concedido para restabelecer a pena menor. Ofensa ao art. 5.º, incs. LIV, LV e LVII, da CF. Inteligência dos arts. 617 e 626 do CPP. **Anulados o julgamento pelo tribunal do júri e a correspondente sentença condenatória, transitada em julgado para a acusação, não pode o acusado, na renovação do julgamento, vir a ser condenado a pena maior do que a imposta na sentença anulada, ainda que com base em circunstância não ventilada no julgamento anterior.** (STF. HC 89.544. 15/05/2009)

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO CEARÁ**  
**CONCURSO PÚBLICO**  
**CARGO DE JUIZ SUBSTITUTO**

**PROVA ORAL/MALOTE 4**

**PONTO 2 – DIREITO CONSTITUCIONAL**

**QUESTÃO 1**

Considere a seguinte situação hipotética:

Deputado federal foi processado e julgado no STF pela prática dos crimes de corrupção passiva, lavagem de dinheiro e organização criminosa, sobrevivendo decisão condenatória que cominou pena de prisão por 10 anos e determinou o início do cumprimento da pena em regime fechado. O trânsito em julgado da sentença condenatória ocorreu durante o exercício do segundo ano de mandato desse parlamentar.

A partir dessa situação hipotética, discorra sobre as consequências da decisão do STF sobre o mandato do referido parlamentar.

**TÓPICOS DOS OBJETOS DE AVALIAÇÃO ABORDADOS**

7 Poder Legislativo: organização, funcionamento e competências; Congresso Nacional; processo legislativo; Comissões Parlamentares de Inquérito e controle jurisdicional; imunidades parlamentares; orçamento e fiscalização orçamentária; Tribunais de Contas. 8 Poder Judiciário: a função jurisdicional; organização do Poder Judiciário; Supremo Tribunal Federal; Súmula Vinculante; Conselho Nacional de Justiça; Justiça dos Estados.

**PADRÃO DE RESPOSTA**

A Constituição Federal de 1988 (CF), § 2.º do art. 53, ao dispor sobre imunidade parlamentar, afirma que “os Deputados e Senadores são invioláveis, civil e penalmente, por quaisquer de suas opiniões, palavras e votos” e, ainda, que “desde a expedição do diploma, os membros do Congresso Nacional não poderão ser presos, salvo em flagrante de crime inafiançável. Nesse caso, os autos serão remetidos dentro de vinte e quatro horas à Casa respectiva, para que, pelo voto da maioria de seus membros, resolva sobre a prisão”.

O texto constitucional estabeleceu como hipóteses de perda do mandato parlamentar a ausência, em cada sessão legislativa, da “terça parte das sessões ordinárias da Casa a que pertencer, salvo licença ou missão por esta autorizada” e a “condenação criminal em sentença transitada em julgado” (incisos III e VI do art. 55 da CF), disciplinando ainda que, neste último caso, ou seja, da ocorrência de condenação criminal transitada em julgado, “a perda do mandato será decidida pela Câmara dos Deputados ou pelo Senado Federal, por maioria absoluta, mediante provocação da respectiva Mesa ou de partido político representado no Congresso Nacional, assegurada ampla defesa” (§ 2.º do art. 55 da CF).

Em se tratando da decisão condenatória em questão, determinando pena cujo início do cumprimento deva se dar em regime fechado, conforme fixado pelo próprio Supremo Tribunal Federal, há de se destacar a incidência da hipótese da nova orientação jurisprudencial da Suprema Corte, que passou a entender configurada **a perda automática do mandato parlamentar** como efeito da condenação. Isso porque, no entendimento do Tribunal, restaria inviabilizada a presença do parlamentar ao número mínimo de sessões ordinárias da respectiva Casa. Com efeito, esse foi o entendimento sufragado no julgamento da medida cautelar no Mandado de Segurança n.º 32.233/DF:

MANDADO DE SEGURANÇA. CONDENAÇÃO CRIMINAL DEFINITIVA DE PARLAMENTAR. RECLUSÃO EM REGIME INICIAL FECHADO POR TEMPO SUPERIOR AO QUE RESTA DE MANDATO. HIPÓTESE DE DECLARAÇÃO DE PERDA DO MANDATO PELA MESA (CF, ART. 55, § 3.º).

1. A Constituição prevê, como regra geral, que cabe a cada uma das Casas do Congresso Nacional, respectivamente, a decisão sobre a perda do mandato de Deputado ou Senador que sofrer condenação criminal transitada em julgado.

2. Esta regra geral, no entanto, não se aplica em caso de condenação em regime inicial fechado, que deva perdurar por tempo superior ao prazo remanescente do mandato parlamentar. Em tal situação, a perda do mandato se dá automaticamente, por força da impossibilidade jurídica e fática de seu exercício.

3. Como consequência, quando se tratar de deputado cujo prazo de prisão em regime fechado exceda o período que falta para a conclusão de seu mandato, a perda se dá como resultado direto e inexorável da condenação, sendo a decisão da Câmara dos Deputados vinculada e declaratória.

4. Liminar concedida para suspender a deliberação do Plenário da Câmara dos Deputados na Representação n.º 20, de 21.08.2013. (STF. MS n. 32.233/DF, rel. min. Roberto Barroso, DJe-173 DIVULG 03/09/2013 PUBLIC 04/09/2013.)

Ressalte-se, ainda, que esse foi o entendimento seguido no julgamento da AP 694/MT, relatado pela ministra Rosa Weber.

Perda do mandato parlamentar: É da competência das Casas Legislativas decidir sobre a perda do mandato do congressista condenado criminalmente (artigo 55, VI e § 2.º, da CF). Regra excepcionada – adoção, no ponto, da tese proposta pelo eminente revisor, Ministro Luís Roberto Barroso –, quando a condenação impõe o cumprimento de pena em regime fechado, e não viável o trabalho externo diante da impossibilidade de cumprimento da fração mínima de 1/6 da pena para a obtenção do benefício durante o mandato e antes de consumada a ausência do Congressista a 1/3 das sessões ordinárias da Casa Legislativa da qual faça parte. Hipótese de perda automática do mandato, cumprindo à Mesa da Câmara dos Deputados declará-la, em conformidade com o artigo 55, III, § 3.º, da CF. Precedente: MC no MS 32.326/DF, Rel. min. Roberto Barroso, 2.9.2013 (STF. AP 694, rel. min. Rosa Weber, j. 2/5/2017, 1.ª T, DJe de 31/8/2017).

Desse modo, considerados os fundamentos expostos, conclui-se que, no caso hipotético da questão, a ocorrência de condenação transitada em julgado a pena cujo início do cumprimento deva se dar em regime fechado, durante o mandato parlamentar, que impossibilite o parlamentar de comparecer a mais do que 1/3 das sessões ordinárias da Câmara dos Deputados na Sessão Legislativa é **causa de perda automática do mandato**, cabendo à Casa Legislativa declará-la na forma do texto constitucional.

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO CEARÁ**  
**CONCURSO PÚBLICO**  
**CARGO DE JUIZ SUBSTITUTO**

**PROVA ORAL/MALOTE 4**

**PONTO 2 – DIREITO PENAL**

**QUESTÃO 2**

Considere a seguinte situação hipotética:

Os empresários João, Paulo e Pedro, em conluio com Marcos, Antônio e Téo, estes três ocupantes de cargos de diretoria em um órgão público, ajustaram, de forma livre e consciente, apropriar-se de verbas públicas simulando transação comercial entre esse órgão público e uma empresa de fachada pertencente aos referidos empresários. Assim, os seis associaram-se de forma permanente. Os servidores públicos, em virtude dos cargos que exerciam, determinavam a seus subordinados, no órgão público, que emitissem as ordens de pagamento com superfaturamento de valores. Com isso, eram pagos à empresa valores bem maiores que os estabelecidos em contrato. Após investigação, os empresários e os servidores públicos foram denunciados pela prática dos crimes de peculato doloso e formação de quadrilha. Antes que a sentença fosse prolatada, os denunciados restituíram aos cofres públicos os prejuízos decorrentes de sua conduta delitiva.

Com relação a essa situação hipotética, responda, fundamentadamente, aos seguintes questionamentos.

- 1 A eventual impossibilidade de conhecimento da ilicitude do fato pelos subordinados que cumpriam a ordem demandada pelos servidores públicos afasta o dolo da conduta, segundo a teoria normativa pura da culpabilidade?
- 2 Quais são as consequências jurídicas de os servidores públicos terem dado tais ordens a seus subordinados e estes as terem executado?
- 3 A restituição dos prejuízos ao erário público antes da prolação da sentença extingue a pena do crime de peculato?

**TÓPICOS DOS OBJETOS DE AVALIAÇÃO ABORDADOS**

16 Culpabilidade. 21 Punibilidade e causas de extinção. 33 Crimes contra a administração pública.

**PADRÃO DE RESPOSTA**

1 Não haverá o afastamento do dolo, pois, na impossibilidade de conhecimento da ilicitude do fato pelos subordinados que cumpriram as ordens, haverá inexigibilidade de conduta diversa, afastando-se a culpabilidade, conforme dispõe o art. 22 do Código Penal (CP):

Art. 22 – Se o fato é cometido sob coação irresistível ou em estrita obediência a ordem, não manifestamente ilegal, de superior hierárquico, só é punível o autor da coação ou da ordem.

Segundo Rogério Greco, “se a ordem não for manifestamente ilegal, ou seja, se não for evidente a sua ilegalidade, deverá o servidor, atento aos princípios que regem a Administração Pública, obedecer-lhe. Ao contrário, se for manifesta a ilegalidade da ordem, o servidor será desobrigado de cumpri-la”.

Continua o autor, “se a ordem emanada da autoridade é manifestamente ilegal e, sendo cumprida, não permitirá a aplicação do art. 22 do Código Penal em benefício daquele que a cumpriu”. (Rogério Greco. **Curso de Direito Penal**. v. 1, Ed. Impetus.)

**2** Os mandantes e executores respondem pela infração penal (art. 312 do Código Penal: Peculato) e, em razão do concurso de pessoas, sendo agravada a pena dos superiores hierárquicos (art. 62, II, do CP) e atenuada a dos respectivos subordinados (art. 65, III, alínea c, 1.<sup>a</sup> parte do CP).

Art. 62 – A pena será ainda agravada em relação ao agente que:

(...)

II – coage ou induz outrem à execução material do crime;

(...)

Art. 65 – São circunstâncias que sempre atenuam a pena:

(...)

III – ter o agente:

(...)

c) cometido o crime sob coação a que podia resistir, ou em cumprimento de ordem de autoridade superior, ou sob a influência de violenta emoção, provocada por ato injusto da vítima;

Art. 312 – Apropria-se o funcionário público de dinheiro, valor ou qualquer outro bem móvel, público ou particular, de que tem a posse em razão do cargo, ou desviá-lo, em proveito próprio ou alheio:

Pena: reclusão, de 2 (dois) a 12 (doze) anos, e multa.

**3** A **extinção da punibilidade** em razão de reparação ao erário **é admissível apenas na hipótese de peculato culposo**, conforme art. 312, § 3.<sup>o</sup>, do CP:

Art. 312 – (Peculato) Apropriar-se o funcionário público de dinheiro, valor ou qualquer outro bem móvel, público ou particular, de que tem a posse em razão do cargo, ou desviá-lo, em proveito próprio ou alheio.

(...)

(Peculato culposo) § 2.<sup>o</sup> Se o funcionário concorre culposamente para o crime de outrem.

§ 3.<sup>o</sup> No caso do parágrafo anterior, a reparação do dano, se precede a sentença irrecorrível, extingue a punibilidade, se lhe é posterior, reduz de metade a pena imposta.

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO CEARÁ**  
**CONCURSO PÚBLICO**  
**CARGO DE JUIZ SUBSTITUTO**

**PROVA ORAL/MALOTE 4**

**PONTO 2 – DIREITO PROCESSUAL CIVIL**

**QUESTÃO 3**

Considere a seguinte situação hipotética:

Determinado sindicato de professores impetrou mandado de segurança contra decisão administrativa de um órgão público colegiado, alegando violação de direito líquido e certo de parte da categoria de professores da rede pública de ensino. Indicou-se como impetrado o presidente do referido órgão. A ordem foi denegada mediante julgamento de mérito que afirmou a legalidade do ato impetrado.

Com relação a essa situação hipotética, atenda ao que se pede a seguir.

- 1 Discorra, fundamentadamente, sobre a legitimidade do sindicato para a propositura do *writ*, tendo em vista que apenas parte da categoria de professores seria beneficiada.
- 2 Esclareça, de forma fundamentada, se foi correta a indicação do presidente do colegiado como impetrado.
- 3 Comente a repercussão da denegação da ordem para posterior propositura, pelos representados, de ações individuais nas quais se pleiteie o mesmo direito.

**TÓPICOS DOS OBJETOS DE AVALIAÇÃO ABORDADOS**

24 Mandado de segurança.

**PADRÃO DE RESPOSTA**

**1 Legitimidade do sindicato**

A legitimidade ativa *ad causam* do sindicato existe ainda que o interesse seja apenas de parte da categoria, conforme a Súmula n.º 630 do STF: “A entidade de classe tem legitimação para o mandado de segurança ainda quando a pretensão veiculada interesse apenas a uma parte da respectiva categoria.”.

Doutrina:

“O mandado de segurança coletivo pode ser impetrado em defesa de pretensão que interesse a toda uma categoria ou classe de pessoas, ou apenas a uma parte dessa categoria ou classe. Esse, a propósito, é o entendimento do STF, consolidado no enunciado 630 da sua Súmula de jurisprudência.”

Leonardo Carneiro da Cunha. *A Fazenda Pública em Juízo*. 11.ª ed. revista e atualizada. São Paulo: Dialética, 2013, p. 522.

**2 Indicação do presidente do colegiado como impetrado**

A autoridade coatora deve ser o presidente do colegiado, e não o colegiado, que não tem personalidade jurídica, nem os seus integrantes.

Doutrina:

“Os atos colegiados também podem ser atacados por mandado de segurança, com a ressalva de que a autoridade apontada como coatora deve ser o presidente do órgão. (...) Em procedimentos administrativos conduzidos, por exemplo, por uma comissão de licitação ou por uma comissão de inquérito, o *writ* deve ser impetrado contra a autoridade ou o agente que preside a comissão que conduz o procedimento.”

Leonardo Carneiro da Cunha. *A Fazenda Pública em Juízo*. 11.ª ed. revista e atualizada. São Paulo: Dialética, 2013, p. 517.

### 3 Repercussão da denegação da ordem no mandado de segurança coletivo

A denegação da ordem impede apenas o ajuizamento de novo mandado de segurança coletivo, mas não impede o ajuizamento de ações individuais. A coisa julgada produzida no mandado de segurança coletivo em que há denegação da ordem atinge apenas o sindicato, o legitimado coletivo. Não haverá extensão subjetiva da coisa julgada aos legitimados individuais. Diz-se que a extensão subjetiva da coisa julgada é *secundum eventum litis* e só alcança os indivíduos que integrem o grupo em caso de procedência. Havendo improcedência, os titulares de direitos individuais poderão intentar suas demandas.

Doutrina:

“(...) Denegada a segurança, mesmo sendo suficientes as provas, a coisa julgada atingirá apenas os legitimados coletivos, não podendo haver propositura do mandado de segurança coletivo. Não haverá, contudo, extensão subjetiva da decisão aos titulares de direitos individuais. Em outras palavras, a extensão subjetiva da coisa julgada é *secundum eventum litis*, só alcançando os indivíduos que integrem o grupo em caso de procedência. Havendo improcedência, os titulares de direitos individuais poderão intentar suas demandas.”

Leonardo Carneiro da Cunha. *A Fazenda Pública em Juízo*. 11.ª ed. revista e atualizada. São Paulo: Dialética, 2013, p. 529.

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO CEARÁ**  
**CONCURSO PÚBLICO**  
**CARGO DE JUIZ SUBSTITUTO**

**PROVA ORAL/MALOTE 4**

**PONTO 3 – DIREITO CONSTITUCIONAL**

**QUESTÃO 1**

Considere a seguinte situação hipotética:

Deputado federal foi processado e julgado no STF pela prática dos crimes de corrupção passiva, lavagem de dinheiro e organização criminosa, sobrevivendo decisão condenatória que cominou pena de prisão por 10 anos e determinou o início do cumprimento da pena em regime fechado. O trânsito em julgado da sentença condenatória ocorreu durante o exercício do segundo ano de mandato desse parlamentar.

A partir dessa situação hipotética, discorra sobre as consequências da decisão do STF sobre o mandato do referido parlamentar.

**TÓPICOS DOS OBJETOS DE AVALIAÇÃO ABORDADOS**

7 Poder Legislativo: organização, funcionamento e competências; Congresso Nacional; processo legislativo; Comissões Parlamentares de Inquérito e controle jurisdicional; imunidades parlamentares; orçamento e fiscalização orçamentária; Tribunais de Contas. 8 Poder Judiciário: a função jurisdicional; organização do Poder Judiciário; Supremo Tribunal Federal; Súmula Vinculante; Conselho Nacional de Justiça; Justiça dos Estados.

**PADRÃO DE RESPOSTA**

A Constituição Federal de 1988 (CF), § 2.º do art. 53, ao dispor sobre imunidade parlamentar, afirma que “os Deputados e Senadores são invioláveis, civil e penalmente, por quaisquer de suas opiniões, palavras e votos” e, ainda, que “desde a expedição do diploma, os membros do Congresso Nacional não poderão ser presos, salvo em flagrante de crime inafiançável. Nesse caso, os autos serão remetidos dentro de vinte e quatro horas à Casa respectiva, para que, pelo voto da maioria de seus membros, resolva sobre a prisão”.

O texto constitucional estabeleceu como hipóteses de perda do mandato parlamentar a ausência, em cada sessão legislativa, da “terça parte das sessões ordinárias da Casa a que pertencer, salvo licença ou missão por esta autorizada” e a “condenação criminal em sentença transitada em julgado” (incisos III e VI do art. 55 da CF), disciplinando ainda que, neste último caso, ou seja, da ocorrência de condenação criminal transitada em julgado, “a perda do mandato será decidida pela Câmara dos Deputados ou pelo Senado Federal, por maioria absoluta, mediante provocação da respectiva Mesa ou de partido político representado no Congresso Nacional, assegurada ampla defesa” (§ 2.º do art. 55 da CF).

Em se tratando da decisão condenatória em questão, determinando pena cujo início do cumprimento deva se dar em regime fechado, conforme fixado pelo próprio Supremo Tribunal Federal, há de se destacar a incidência da hipótese da nova orientação jurisprudencial da Suprema Corte, que passou a entender configurada **a perda automática do mandato parlamentar** como efeito da condenação. Isso porque, no entendimento do Tribunal, restaria inviabilizada a presença do parlamentar ao número mínimo de sessões ordinárias da respectiva Casa. Com efeito, esse foi o entendimento sufragado no julgamento da medida cautelar no Mandado de Segurança n.º 32.233/DF:

MANDADO DE SEGURANÇA. CONDENAÇÃO CRIMINAL DEFINITIVA DE PARLAMENTAR. RECLUSÃO EM REGIME INICIAL FECHADO POR TEMPO SUPERIOR AO QUE RESTA DE MANDATO. HIPÓTESE DE DECLARAÇÃO DE PERDA DO MANDATO PELA MESA (CF, ART. 55, § 3.º).

1. A Constituição prevê, como regra geral, que cabe a cada uma das Casas do Congresso Nacional, respectivamente, a decisão sobre a perda do mandato de Deputado ou Senador que sofrer condenação criminal transitada em julgado.

2. Esta regra geral, no entanto, não se aplica em caso de condenação em regime inicial fechado, que deva perdurar por tempo superior ao prazo remanescente do mandato parlamentar. Em tal situação, a perda do mandato se dá automaticamente, por força da impossibilidade jurídica e fática de seu exercício.

3. Como consequência, quando se tratar de deputado cujo prazo de prisão em regime fechado exceda o período que falta para a conclusão de seu mandato, a perda se dá como resultado direto e inexorável da condenação, sendo a decisão da Câmara dos Deputados vinculada e declaratória.

4. Liminar concedida para suspender a deliberação do Plenário da Câmara dos Deputados na Representação n.º 20, de 21.08.2013. (STF. MS n. 32.233/DF, rel. min. Roberto Barroso, DJe-173 DIVULG 03/09/2013 PUBLIC 04/09/2013.)

Ressalte-se, ainda, que esse foi o entendimento seguido no julgamento da AP 694/MT, relatado pela ministra Rosa Weber.

Perda do mandato parlamentar: É da competência das Casas Legislativas decidir sobre a perda do mandato do congressista condenado criminalmente (artigo 55, VI e § 2.º, da CF). Regra excepcionada – adoção, no ponto, da tese proposta pelo eminente revisor, Ministro Luís Roberto Barroso –, quando a condenação impõe o cumprimento de pena em regime fechado, e não viável o trabalho externo diante da impossibilidade de cumprimento da fração mínima de 1/6 da pena para a obtenção do benefício durante o mandato e antes de consumada a ausência do Congressista a 1/3 das sessões ordinárias da Casa Legislativa da qual faça parte. Hipótese de perda automática do mandato, cumprindo à Mesa da Câmara dos Deputados declará-la, em conformidade com o artigo 55, III, § 3.º, da CF. Precedente: MC no MS 32.326/DF, Rel. min. Roberto Barroso, 2.9.2013 (STF. AP 694, rel. min. Rosa Weber, j. 2/5/2017, 1.ª T, DJe de 31/8/2017).

Desse modo, considerados os fundamentos expostos, conclui-se que, no caso hipotético da questão, a ocorrência de condenação transitada em julgado a pena cujo início do cumprimento deva se dar em regime fechado, durante o mandato parlamentar, que impossibilite o parlamentar de comparecer a mais do que 1/3 das sessões ordinárias da Câmara dos Deputados na Sessão Legislativa é **causa de perda automática do mandato**, cabendo à Casa Legislativa declará-la na forma do texto constitucional.

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO CEARÁ**  
**CONCURSO PÚBLICO**  
**CARGO DE JUIZ SUBSTITUTO**

**PROVA ORAL/MALOTE 4**

**PONTO 3 – DIREITO ADMINISTRATIVO**

**QUESTÃO 2**

Considere a seguinte situação hipotética:

Determinado cidadão foi impedido de receber benefício social pago pelo governo federal, em razão de o tabelião ter inserido informações errôneas ao emitir certidão, documento necessário para a concessão do referido benefício.

Em face da situação hipotética apresentada, discorra, de acordo com a Constituição Federal de 1988 e a jurisprudência do STF, sobre a possibilidade de responsabilização civil do Estado pelo ato do tabelião, suas eventuais implicações e indique a espécie de responsabilidade aplicável ao caso.

**TÓPICOS DOS OBJETOS DE AVALIAÇÃO ABORDADOS**

15 Responsabilidade civil extracontratual do Estado. Evolução do tema. Tratamento constitucional e infraconstitucional. Responsabilidade objetiva. Responsabilidade subjetiva. Responsabilidade por ação. Responsabilidade por omissão. Responsabilidade decorrente de comportamento ilícito. Responsabilidade decorrente de comportamento lícito. Reparação do dano. Regresso. Causas de exclusão ou de atenuação da responsabilidade. Atos jurisdicionais e legislativos.

**PADRÃO DE RESPOSTA**

O Estado pode ser responsabilizado no caso, e a responsabilidade será **objetiva**, com fundamento no art. 37, § 6.º da CF/1988: “As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa”.

Interpretando tal dispositivo, o **STF** entendeu que existe a responsabilidade objetiva do Estado, que deve reparar o dano sofrido pelo cidadão, sendo assegurado o direito de regresso contra o notário, nos casos de dolo ou culpa.

A jurisprudência do STF a respeito do assunto já está consolidada, conforme se pode constatar por meio do seguinte julgado.

EMENTA: – CONSTITUCIONAL. SERVIDOR PÚBLICO. TABELIÃO. TITULARES DE OFÍCIO DE JUSTIÇA: RESPONSABILIDADE CIVIL. RESPONSABILIDADE DO ESTADO. C.F., art. 37, § 6.º. I. – Natureza estatal das atividades exercidas pelos serventuários titulares de cartórios e registros extrajudiciais, exercidas em caráter privado, por delegação do Poder Público. Responsabilidade objetiva do Estado pelos danos praticados a terceiros por esses servidores no exercício de tais funções, assegurado o direito de regresso contra o notário, nos casos de dolo ou culpa (C.F., art. 37, § 6.º). II. – Negativa de trânsito ao RE. Agravo não provido. (RE 209354 AgR, Relator(a): min. CARLOS VELLOSO, Segunda Turma, julgado em 02/03/1999, DJ 16-04-1999 PP-00019 EMENT VOL-01946-07 PP-01275)

Outros precedentes: RE 201.595-SP, rel. min. Marco Aurélio, 28.11.2000; RE 212.724-MG, rel. min. Maurício Corrêa, 30.3.99; RE 178.236-RJ (DJU de 11.4.97). RE 187.753-PR, rel. min. Ilmar Galvão, 26.3.99; STF – AI 522.832 – AgR, Relator Ministro Gilmar Mendes, DJE 28/3/2008.

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO CEARÁ**  
**CONCURSO PÚBLICO**  
**CARGO DE JUIZ SUBSTITUTO**

**PROVA ORAL/MALOTE 4**

**PONTO 3 – DIREITO CIVIL**

**QUESTÃO 3**

Considere a seguinte situação hipotética:

Carlos tomou conhecimento, por meio de ligações de empresas de cobranças, de que haviam sido realizadas compras em seu nome, em determinada loja, com o uso de documentos falsos, o que levou a sua inscrição em cadastro de inadimplentes. Por essa razão, Carlos ajuizou ação de indenização por danos morais em desfavor da loja. O juiz, após a fase de instrução, julgou improcedente o pedido de Carlos, sob o fundamento de que a aquisição havia decorrido de fraude que levava a loja a erro e de que não havia sido comprovado que a inscrição no cadastro de inadimplentes tivesse gerado prejuízos a Carlos.

Nesse caso, o juiz julgou corretamente a ação ajuizada por Carlos? Justifique sua resposta com base na jurisprudência do STJ.

**TÓPICOS DOS OBJETOS DE AVALIAÇÃO ABORDADOS**

14 Responsabilidade civil.

**PADRÃO DE RESPOSTA**

1 O candidato deverá indicar que o juiz agiu de forma equivocada, porque a responsabilidade civil no direito brasileiro baseia-se nos seguintes três pressupostos: (i) a conduta culposa ou dolosa do agente; (ii) o dano efetivo; e (iii) o nexo de causalidade entre o dano e a ação ou omissão do agente. Assim, comprovada a relação de causa e efeito entre o comportamento da ré e o dano sofrido pelo autor, devem ser reparados os danos causados a título moral. A loja responde objetivamente pelos danos causados por fraudes ou delitos praticados por terceiro — como, por exemplo, aquisições mediante fraude ou utilização de documentos falsos —, porquanto tal responsabilidade decorre do risco do empreendimento, caracterizando-se como fortuito interno.

Além disso, o dano moral, oriundo de inscrição ou manutenção indevida em cadastro de inadimplentes ou protesto indevido, prescinde de comprovação, configurando-se *in re ipsa*, visto que é presumido e decorre da própria ilicitude do fato.

Nesse sentido, jurisprudência do STJ:

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. JULGAMENTO PELA SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC. RESPONSABILIDADE CIVIL. INSTITUIÇÕES BANCÁRIAS. DANOS CAUSADOS POR FRAUDES E DELITOS PRATICADOS POR TERCEIROS. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. FORTUITO INTERNO. RISCO DO EMPREENDIMENTO.

1. Para efeitos do art. 543-C do CPC: As instituições bancárias respondem objetivamente pelos danos causados por fraudes ou delitos praticados por terceiros - como, por exemplo, abertura de conta-corrente ou recebimento de empréstimos mediante fraude ou utilização de documentos falsos —, porquanto tal responsabilidade decorre do risco do empreendimento,

caracterizando-se como fortuito interno. 2. Recurso especial provido. (REsp 1197929/PR, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 24/08/2011, DJe 12/09/2011).

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA. INSCRIÇÃO DO NOME DO CONSUMIDOR NO CADASTRO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. RESPONSABILIDADE CIVIL. DANO MORAL IN RE IPSA. PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E DA PROPORCIONALIDADE. REEXAME DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ALÍNEA “C”. NÃO DEMONSTRAÇÃO DA DIVERGÊNCIA.

1. Hipótese em que o Tribunal local consignou (fl. 190, e-STJ): “(...) Ora, na espécie, restou incontroversa a negatização do nome do requerente, sendo que tal situação não pode ser considerada como mero aborrecimento. Isso porque a inscrição junto aos cadastros de inadimplentes, por si só, constitui conduta abusiva e lesiva à parte autora, na medida em que passível de causar-lhe insatisfação e dissabores. Deste modo, a indenização pleiteada com base nesse fundamento prescinde da comprovação de prejuízo pela parte autora, já que o seu sofrimento é presumível. O dano moral, no caso, se mostra *in re ipsa*, ou seja, com a ocorrência do próprio fato ilícito”. (...) 3. A jurisprudência do STJ é firme e consolidada no sentido de que o dano moral, oriundo de inscrição ou manutenção indevida em cadastro de inadimplentes ou protesto indevido, prescinde de prova, configurando-se *in re ipsa*, visto que é presumido e decorre da própria ilicitude do fato. (...) 7. Recurso Especial não conhecido. (REsp 1707577/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/12/2017, DJe 19/12/2017).

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO CEARÁ**  
**CONCURSO PÚBLICO**  
**CARGO DE JUIZ SUBSTITUTO**

**PROVA ORAL/MALOTE 4**

**PONTO 4 – DIREITO CONSTITUCIONAL**

**QUESTÃO 1**

Considere a seguinte situação hipotética:

Deputado federal foi processado e julgado no STF pela prática dos crimes de corrupção passiva, lavagem de dinheiro e organização criminosa, sobrevivendo decisão condenatória que cominou pena de prisão por 10 anos e determinou o início do cumprimento da pena em regime fechado. O trânsito em julgado da sentença condenatória ocorreu durante o exercício do segundo ano de mandato desse parlamentar.

A partir dessa situação hipotética, discorra sobre as consequências da decisão do STF sobre o mandato do referido parlamentar.

**TÓPICOS DOS OBJETOS DE AVALIAÇÃO ABORDADOS**

7 Poder Legislativo: organização, funcionamento e competências; Congresso Nacional; processo legislativo; Comissões Parlamentares de Inquérito e controle jurisdicional; imunidades parlamentares; orçamento e fiscalização orçamentária; Tribunais de Contas. 8 Poder Judiciário: a função jurisdicional; organização do Poder Judiciário; Supremo Tribunal Federal; Súmula Vinculante; Conselho Nacional de Justiça; Justiça dos Estados.

**PADRÃO DE RESPOSTA**

A Constituição Federal de 1988 (CF), § 2.º do art. 53, ao dispor sobre imunidade parlamentar, afirma que “os Deputados e Senadores são invioláveis, civil e penalmente, por quaisquer de suas opiniões, palavras e votos” e, ainda, que “desde a expedição do diploma, os membros do Congresso Nacional não poderão ser presos, salvo em flagrante de crime inafiançável. Nesse caso, os autos serão remetidos dentro de vinte e quatro horas à Casa respectiva, para que, pelo voto da maioria de seus membros, resolva sobre a prisão”.

O texto constitucional estabeleceu como hipóteses de perda do mandato parlamentar a ausência, em cada sessão legislativa, da “terça parte das sessões ordinárias da Casa a que pertencer, salvo licença ou missão por esta autorizada” e a “condenação criminal em sentença transitada em julgado” (incisos III e VI do art. 55 da CF), disciplinando ainda que, neste último caso, ou seja, da ocorrência de condenação criminal transitada em julgado, “a perda do mandato será decidida pela Câmara dos Deputados ou pelo Senado Federal, por maioria absoluta, mediante provocação da respectiva Mesa ou de partido político representado no Congresso Nacional, assegurada ampla defesa” (§ 2.º do art. 55 da CF).

Em se tratando da decisão condenatória em questão, determinando pena cujo início do cumprimento deva se dar em regime fechado, conforme fixado pelo próprio Supremo Tribunal Federal, há de se destacar a incidência da hipótese da nova orientação jurisprudencial da Suprema Corte, que passou a entender configurada **a perda automática do mandato parlamentar** como efeito da condenação. Isso porque, no entendimento do Tribunal, restaria inviabilizada a presença do parlamentar ao número mínimo de sessões ordinárias da respectiva Casa. Com efeito, esse foi o entendimento sufragado no julgamento da medida cautelar no Mandado de Segurança n.º 32.233/DF:

MANDADO DE SEGURANÇA. CONDENAÇÃO CRIMINAL DEFINITIVA DE PARLAMENTAR. RECLUSÃO EM REGIME INICIAL FECHADO POR TEMPO SUPERIOR AO QUE RESTA DE MANDATO. HIPÓTESE DE DECLARAÇÃO DE PERDA DO MANDATO PELA MESA (CF, ART. 55, § 3.º).

1. A Constituição prevê, como regra geral, que cabe a cada uma das Casas do Congresso Nacional, respectivamente, a decisão sobre a perda do mandato de Deputado ou Senador que sofrer condenação criminal transitada em julgado.

2. Esta regra geral, no entanto, não se aplica em caso de condenação em regime inicial fechado, que deva perdurar por tempo superior ao prazo remanescente do mandato parlamentar. Em tal situação, a perda do mandato se dá automaticamente, por força da impossibilidade jurídica e fática de seu exercício.

3. Como consequência, quando se tratar de deputado cujo prazo de prisão em regime fechado exceda o período que falta para a conclusão de seu mandato, a perda se dá como resultado direto e inexorável da condenação, sendo a decisão da Câmara dos Deputados vinculada e declaratória.

4. Liminar concedida para suspender a deliberação do Plenário da Câmara dos Deputados na Representação n.º 20, de 21.08.2013. (STF. MS n. 32.233/DF, rel. min. Roberto Barroso, DJe-173 DIVULG 03/09/2013 PUBLIC 04/09/2013.)

Ressalte-se, ainda, que esse foi o entendimento seguido no julgamento da AP 694/MT, relatado pela ministra Rosa Weber.

Perda do mandato parlamentar: É da competência das Casas Legislativas decidir sobre a perda do mandato do congressista condenado criminalmente (artigo 55, VI e § 2.º, da CF). Regra excepcionada – adoção, no ponto, da tese proposta pelo eminente revisor, Ministro Luís Roberto Barroso –, quando a condenação impõe o cumprimento de pena em regime fechado, e não viável o trabalho externo diante da impossibilidade de cumprimento da fração mínima de 1/6 da pena para a obtenção do benefício durante o mandato e antes de consumada a ausência do Congressista a 1/3 das sessões ordinárias da Casa Legislativa da qual faça parte. Hipótese de perda automática do mandato, cumprindo à Mesa da Câmara dos Deputados declará-la, em conformidade com o artigo 55, III, § 3.º, da CF. Precedente: MC no MS 32.326/DF, Rel. min. Roberto Barroso, 2.9.2013 (STF. AP 694, rel. min. Rosa Weber, j. 2/5/2017, 1.ª T, DJe de 31/8/2017).

Desse modo, considerados os fundamentos expostos, conclui-se que, no caso hipotético da questão, a ocorrência de condenação transitada em julgado a pena cujo início do cumprimento deva se dar em regime fechado, durante o mandato parlamentar, que impossibilite o parlamentar de comparecer a mais do que 1/3 das sessões ordinárias da Câmara dos Deputados na Sessão Legislativa é **causa de perda automática do mandato**, cabendo à Casa Legislativa declará-la na forma do texto constitucional.

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO CEARÁ**  
**CONCURSO PÚBLICO**  
**CARGO DE JUIZ SUBSTITUTO**

**PROVA ORAL/MALOTE 4**

**PONTO 4 – DIREITO TRIBUTÁRIO**

**QUESTÃO 2**

Apresente o conceito do princípio da praticabilidade da tributação, seu fundamento constitucional e três exemplos práticos de sua aplicação.

**TÓPICO(S) DOS OBJETOS DE AVALIAÇÃO ABORDADO(S)**

2 Princípios do Direito Tributário.

**PADRÃO DE RESPOSTA**

**1 Conceito:** Segundo o princípio da praticabilidade da tributação, a arrecadação tributária deve ocorrer por meio de **mecanismos que lhe permitam chegar aos seus objetivos do modo mais simples, econômico, confortável e eficiente possível**. É necessário, pois, que as leis tributárias sejam aplicáveis, permitindo que a correta apuração do crédito seja viável, que o fisco disponha de mecanismos que reduzam a inadimplência e a sonegação, e que possuam mecanismos para facilitar e assegurar a fiscalização e a cobrança.

**2 Fundamento constitucional:** Trata-se de um princípio implícito. Diferentemente do direito português, que previu o princípio expressamente no Código de Procedimento e Processo Tributário, no direito brasileiro não há dispositivo constitucional que preveja de forma expressa a adoção desse princípio. Pode-se dizer que o princípio da praticabilidade da tributação está relacionado ao princípio da eficiência (art. 37, *caput*, da Constituição Federal de 1988 (CF)). Ele também está previsto de forma implícita na parte final do § 1.º do art. 145 da CF, o qual permite que a administração tributária possa identificar o patrimônio, os rendimentos e as atividades econômicas do contribuinte para conferir efetividade aos impostos.

Art. 145 (...) § 1.º Sempre que possível, os impostos terão caráter pessoal e serão graduados segundo a capacidade econômica do contribuinte, facultado à administração tributária, especialmente para conferir efetividade a esses objetivos, identificar, respeitados os direitos individuais e nos termos da lei, o patrimônio, os rendimentos e as atividades econômicas do contribuinte.

O § 7.º do art. 150 da CF também prevê uma técnica de tributação que está relacionada com a praticabilidade da tributação: a substituição tributária.

Art. 150 (...) § 7.º A lei poderá atribuir a sujeito passivo de obrigação tributária a condição de responsável pelo pagamento de imposto ou contribuição, cujo fato gerador deva ocorrer posteriormente, assegurada a imediata e preferencial restituição da quantia paga, caso não se realize o fato gerador presumido. (Incluído pela Emenda Constitucional n.º 3, de 1993).

Assim, trata-se de princípio implícito, mas que está relacionado a regras e princípios expressamente previstos pela Constituição Federal de 1988.

**3 Três exemplos práticos:** São exemplos relacionados ao princípio: a analogia; as ficções jurídicas; as presunções legais; a substituição tributária; as pautas fiscais (bases de cálculo presumidas); o lançamento por arbitramento; as normas em branco; os conceitos jurídicos indeterminados; as obrigações acessórias; as cláusulas gerais; o autolancamento; o protesto extrajudicial; as prerrogativas da fazenda pública em juízo; entre

outras.

No que tange ao contribuinte, pode-se falar em simplificação tributária; automação; uso de declarações pré-preenchidas pela fazenda pública; uso de ferramentas de tecnologia da informação destinadas a simplificar, automatizar e facilitar as declarações a serem prestadas pelo contribuinte; regras de irretroatividade e anterioridade; formas de solução alternativas de conflitos; programas de incentivo da fiscalização do contribuinte (por exemplo, descontos por apresentação de notas fiscais); entre outras.

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO CEARÁ**  
**CONCURSO PÚBLICO**  
**CARGO DE JUIZ SUBSTITUTO**

**PROVA ORAL/MALOTE 4**

**PONTO 4 – DIREITO PENAL**

**QUESTÃO 3**

Considere a seguinte situação hipotética:

Os empresários João, Paulo e Pedro, em conluio com Marcos, Antônio e Téo, estes três ocupantes de cargos de diretoria em um órgão público, ajustaram, de forma livre e consciente, apropriar-se de verbas públicas simulando transação comercial entre esse órgão público e uma empresa de fachada pertencente aos referidos empresários. Assim, os seis associaram-se de forma permanente. Os servidores públicos, em virtude dos cargos que exerciam, determinavam a seus subordinados, no órgão público, que emitissem as ordens de pagamento com superfaturamento de valores. Com isso, eram pagos à empresa valores bem maiores que os estabelecidos em contrato. Após investigação, os empresários e os servidores públicos foram denunciados pela prática dos crimes de peculato doloso e formação de quadrilha. Antes que a sentença fosse prolatada, os denunciados restituíram aos cofres públicos os prejuízos decorrentes de sua conduta delitiva.

Com relação a essa situação hipotética, responda, fundamentadamente, aos seguintes questionamentos.

- 1 A eventual impossibilidade de conhecimento da ilicitude do fato pelos subordinados que cumpriam a ordem demandada pelos servidores públicos afasta o dolo da conduta, segundo a teoria normativa pura da culpabilidade?
- 2 Quais são as consequências jurídicas de os servidores públicos terem dado tais ordens a seus subordinados e estes as terem executado?
- 3 A restituição dos prejuízos ao erário público antes da prolação da sentença extingue a pena do crime de peculato?

**TÓPICOS DOS OBJETOS DE AVALIAÇÃO ABORDADOS**

16 Culpabilidade. 21 Punibilidade e causas de extinção. 33 Crimes contra a administração pública.

**PADRÃO DE RESPOSTA**

**1** Não haverá o afastamento do dolo, pois, na impossibilidade de conhecimento da ilicitude do fato pelos subordinados que cumpriram as ordens, haverá inexigibilidade de conduta diversa, afastando-se a culpabilidade, conforme dispõe o art. 22 do Código Penal (CP):

Art. 22 – Se o fato é cometido sob coação irresistível ou em estrita obediência a ordem, não manifestamente ilegal, de superior hierárquico, só é punível o autor da coação ou da ordem.

Segundo Rogério Greco, “se a ordem não for manifestamente ilegal, ou seja, se não for evidente a sua ilegalidade, deverá o servidor, atento aos princípios que regem a Administração Pública, obedecer-lhe. Ao contrário, se for manifesta a ilegalidade da ordem, o servidor será desobrigado de cumpri-la”.

Continua o autor, “se a ordem emanada da autoridade é manifestamente ilegal e, sendo cumprida, não permitirá a aplicação do art. 22 do Código Penal em benefício daquele que a cumpriu”. (Rogério Greco. **Curso de Direito Penal**. v. 1, Ed. Impetus.)

**2** Os mandantes e executores respondem pela infração penal (art. 312 do Código Penal: Peculato) e, em razão do concurso de pessoas, sendo agravada a pena dos superiores hierárquicos (art. 62, II, do CP) e atenuada a dos respectivos subordinados (art. 65, III, alínea c, 1.<sup>a</sup> parte do CP).

Art. 62 – A pena será ainda agravada em relação ao agente que:

(...)

II – coage ou induz outrem à execução material do crime;

(...)

Art. 65 – São circunstâncias que sempre atenuam a pena:

(...)

III – ter o agente:

(...)

c) cometido o crime sob coação a que podia resistir, ou em cumprimento de ordem de autoridade superior, ou sob a influência de violenta emoção, provocada por ato injusto da vítima;

Art. 312 – Apropria-se o funcionário público de dinheiro, valor ou qualquer outro bem móvel, público ou particular, de que tem a posse em razão do cargo, ou desviá-lo, em proveito próprio ou alheio:

Pena: reclusão, de 2 (dois) a 12 (doze) anos, e multa.

**3** A **extinção da punibilidade** em razão de reparação ao erário **é admissível apenas na hipótese de peculato culposo**, conforme art. 312, § 3.º, do CP:

Art. 312 – (Peculato) Apropriar-se o funcionário público de dinheiro, valor ou qualquer outro bem móvel, público ou particular, de que tem a posse em razão do cargo, ou desviá-lo, em proveito próprio ou alheio.

(...)

(Peculato culposo) § 2.º Se o funcionário concorre culposamente para o crime de outrem.

§ 3.º No caso do parágrafo anterior, a reparação do dano, se precede a sentença irrecorrível, extingue a punibilidade, se lhe é posterior, reduz de metade a pena imposta.

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO CEARÁ**  
**CONCURSO PÚBLICO**  
**CARGO DE JUIZ SUBSTITUTO**

**PROVA ORAL/MALOTE 5**

**PONTO 1 – DIREITO CONSTITUCIONAL**

**QUESTÃO 1**

Considere a seguinte situação hipotética:

O presidente da República editou medida provisória que altera a lei que regula o procedimento administrativo relativo à desapropriação de imóveis rurais para fins de reforma agrária: incluiu dispositivo que retira das condições de verificação do cumprimento da função social do imóvel rural a observância das disposições que regulam as relações de trabalho.

Com relação a essa situação hipotética, discorra sobre a função social da propriedade rural, apresentando os requisitos para cumprimento dessa função social, e analise a possibilidade de controle jurisdicional da medida provisória em questão, considerando a jurisprudência do STF.

**TÓPICOS DOS OBJETOS DE AVALIAÇÃO ABORDADOS**

5 Controle de constitucionalidade: sistemas de controle; o sistema brasileiro; exercício do controle; efeitos da declaração de inconstitucionalidade; efeitos da declaração de constitucionalidade; a inconstitucionalidade por omissão. 10 Poder Executivo: princípios constitucionais da Administração Pública; presidencialismo e parlamentarismo; organização e estrutura do Poder Executivo; eleição e mandato do Chefe do Executivo; perda do mandato: hipóteses e consequências; responsabilidade do Chefe do Executivo; Estado de sítio e Estado de defesa; Medida Provisória: natureza, efeitos, conteúdo e limites; competência política, executiva e regulamentar. 13 Direitos individuais: destinatários; classificação; direito à vida; direito à privacidade; dignidade da pessoa humana; igualdade; liberdade (pessoa física, pensamento, ação profissional); propriedade (conceito e natureza constitucional, propriedades especiais, limitações ao direito de propriedade, função social da propriedade).

**PADRÃO DE RESPOSTA**

De acordo com o texto constitucional (art. 186), a função social da propriedade é cumprida quando a propriedade atende, simultaneamente, segundo critérios e graus de exigência estabelecidos em lei, os seguintes requisitos: I – aproveitamento racional e adequado; II – utilização adequada dos recursos naturais disponíveis e preservação do meio ambiente; III – observância das disposições que regulam as relações de trabalho; IV – exploração que favoreça o bem-estar dos proprietários e dos trabalhadores. Tais parâmetros constitucionais, cuja disciplina foi conferida à lei, constituem limites à esfera de discricionariedade do legislador e, conseqüentemente, ao Poder Executivo quando investido de função legislativa, tal qual ocorre quando da edição de medidas provisórias.

Nesse sentido, a doutrina de Gilmar Mendes e Paulo Gonet Branco:

Deve-se reconhecer que a garantia constitucional da propriedade está submetida a um intenso processo de relativização, sendo interpretada, fundamentalmente, de acordo com parâmetros fixados pela legislação ordinária. As disposições legais relativas ao conteúdo têm, portanto, inconfundível caráter constitutivo. Isso não significa, porém, que o legislador possa afastar os limites constitucionalmente estabelecidos. A definição desse conteúdo pelo legislador há de preservar o direito de propriedade na qualidade de garantia institucional. Ademais, as limitações impostas ou as novas conformações emprestadas ao direito de propriedade não de observar especialmente o princípio da proporcionalidade, que exige que as restrições legais

sejam adequadas, necessárias e proporcionais.

Gilmar Mendes e Paulo Branco. *Curso de direito constitucional*. 12.ª ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 291.

E, ainda, o STF:

RELEVÂNCIA DA QUESTÃO FUNDIÁRIA – O CARÁTER RELATIVO DO DIREITO DE PROPRIEDADE – A FUNÇÃO SOCIAL DA PROPRIEDADE – IMPORTÂNCIA DO PROCESSO DE REFORMA AGRÁRIA – NECESSIDADE DE NEUTRALIZAR O ESBULHO POSSESSÓRIO PRATICADO CONTRA BENS PÚBLICOS E CONTRA A PROPRIEDADE PRIVADA – A PRIMAZIA DAS LEIS E DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA NO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO. – O direito de propriedade não se reveste de caráter absoluto, eis que, sobre ele, pesa grave hipoteca social, a significar que, descumprida a função social que lhe é inerente (CF, art. 5.º, XXIII), legitimar-se-á a intervenção estatal na esfera dominial privada, observados, contudo, para esse efeito, os limites, as formas e os procedimentos fixados na própria Constituição da República.

– O acesso à terra, a solução dos conflitos sociais, o aproveitamento racional e adequado do imóvel rural, a utilização apropriada dos recursos naturais disponíveis e a preservação do meio ambiente constituem elementos de realização da função social da propriedade. A desapropriação, nesse contexto — enquanto sanção constitucional impositiva ao descumprimento da função social da propriedade — reflete importante instrumento destinado a dar consequência aos compromissos assumidos pelo Estado na ordem econômica e social. Incumbe, ao proprietário da terra, o dever jurídico-social de cultivá-la e de explorá-la adequadamente, sob pena de incidir nas disposições constitucionais e legais que sancionam os senhores de imóveis ociosos, não cultivados e/ou improdutivo, pois só se tem por atendida a função social que condiciona o exercício do direito de propriedade, quando o titular do domínio cumprir a obrigação (1) de favorecer o bem-estar dos que na terra labutam; (2) de manter níveis satisfatórios de produtividade; (3) de assegurar a conservação dos recursos naturais; e (4) de observar as disposições legais que regulam as justas relações de trabalho entre os que possuem o domínio e aqueles que cultivam a propriedade. (**ADI 2.213 MC**, rel. min. Celso de Mello, j. 4/4/2002, P, *DJ* de 23/4/2004).

As medidas provisórias são atos normativos com força de lei editados em casos de relevância e urgência pelo presidente da República, que deve submetê-las de imediato à apreciação do Congresso Nacional. A princípio, o presidente da República tem ampla discricionariedade para avaliar a relevância e a urgência da medida provisória, cuja presença pode igualmente ser reavaliada pelo Congresso. Contudo, como destacam Gilmar Mendes e Paulo Branco, **excepcionalmente o Poder Judiciário pode exercer juízo sobre a existência dos pressupostos da medida:**

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, no regime constitucional passado, rejeitava competência ao Judiciário para exercer crítica sobre o juízo de existência dos mesmos pressupostos do decreto-lei. Sob a Carta atual, porém, e desde o julgamento da liminar na ADI 162, esse entendimento mudou. Em 1989, a jurisprudência do STF sofreu alteração para admitir que esses pressupostos não são totalmente alheios à crítica judiciária. Sem que se desmentisse o caráter discricionário da avaliação política desses pressupostos, reservou-se ao Judiciário a verificação, em cada caso, de eventual “abuso manifesto”. Em precedentes diversos, o STF afirmou a possibilidade de censurar a medida provisória por falta dos requisitos da urgência e da relevância, sem, contudo encontrar nas hipóteses que analisava caso para tanto. Em 1998, porém, ocorreu a desaprovação pela falta do pressuposto formal.

Gilmar Mendes e Paulo Branco. *Curso de direito constitucional*. 12.ª ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 812.

Sobre a possibilidade de o STF avaliar a presença dos requisitos constitucionais da medida provisória em caso que discutia a alteração da disciplina normativa da reforma agrária, merece destaque o julgamento da ADI 2.213/MC, relatada pelo ministro Celso de Mello, em cuja ementa consignou-se o seguinte:

(...) A edição de medidas provisórias, pelo presidente da República, para legitimar-se juridicamente, depende, entre outros requisitos, da estrita observância dos pressupostos constitucionais da urgência e da relevância (CF, art. 62, *caput*). – Os pressupostos da urgência e da relevância, embora conceitos jurídicos relativamente indeterminados e fluidos, mesmo expondo-se, inicialmente, à avaliação discricionária do presidente da República, estão sujeitos, ainda que excepcionalmente, ao controle do Poder Judiciário, porque compõem a própria estrutura constitucional que disciplina as medidas provisórias, qualificando-se como requisitos legitimadores e juridicamente condicionantes do exercício, pelo chefe do Poder Executivo, da competência normativa primária que lhe foi outorgada, extraordinariamente, pela Constituição da República. Doutrina. Precedentes. – A possibilidade de controle jurisdicional, mesmo sendo excepcional, apoia-se na necessidade de impedir que o presidente da República, ao editar medidas provisórias, incida em excesso de poder ou em situação de manifesto abuso institucional, pois o sistema de limitação de poderes não permite que práticas governamentais abusivas venham a prevalecer sobre os postulados constitucionais que informam a concepção democrática de Poder e de Estado, especialmente naquelas hipóteses em que se registrar o exercício anômalo e arbitrário das funções estatais. UTILIZAÇÃO ABUSIVA DE MEDIDAS PROVISÓRIAS – INADMISSIBILIDADE – PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES – COMPETÊNCIA EXTRAORDINÁRIA DO PRESIDENTE DA REPÚBLICA. – A crescente apropriação institucional do poder de legislar, por parte dos sucessivos presidentes da República, tem despertado graves preocupações de ordem jurídica, em razão do fato de a utilização excessiva das medidas provisórias causar profundas distorções que se projetam no plano das relações políticas entre os Poderes Executivo e Legislativo. – Nada pode justificar a utilização abusiva de medidas provisórias, sob pena de o Executivo — quando ausentes razões constitucionais de urgência, necessidade e relevância material —, investir-se, ilegitimamente, na mais relevante função institucional que pertence ao Congresso Nacional, vindo a converter-se, no âmbito da comunidade estatal, em instância hegemônica de poder, afetando, desse modo, com grave prejuízo para o regime das liberdades públicas e sérios reflexos sobre o sistema de *checks and balances*, a relação de equilíbrio que necessariamente deve existir entre os Poderes da República. – Cabe, ao Poder Judiciário, no desempenho das funções que lhe são inerentes, impedir que o exercício compulsivo da competência extraordinária de editar medida provisória culmine por introduzir, no processo institucional brasileiro, em matéria legislativa, verdadeiro cesarismo governamental, provocando, assim, graves distorções no modelo político e gerando sérias disfunções comprometedoras da integridade do princípio constitucional da separação de poderes. – Configuração, na espécie, dos pressupostos constitucionais legitimadores das medidas provisórias ora impugnadas. Consequente reconhecimento da constitucionalidade formal dos atos presidenciais em questão. (ADI 2.213 MC, rel. min. Celso de Mello, j. 4/4/2002, P, DJ de 23/4/2004.)

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO CEARÁ**  
**CONCURSO PÚBLICO**  
**CARGO DE JUIZ SUBSTITUTO**

**PROVA ORAL/MALOTE 5**

**PONTO 1 – DIREITO CIVIL**

**QUESTÃO 2**

Considere a seguinte situação hipotética:

Joaquim registrou Clara como sua filha por ter sido informado por Gisele, sua ex-namorada e genitora da criança, que ele era o pai biológico da menina. Apesar disso, Joaquim nunca manteve laço afetivo com Clara. Três anos depois, por ter começado a suspeitar que Clara poderia não ser sua filha, Joaquim realizou um exame de DNA, que revelou que, de fato, ele não era pai biológico da criança. Passado um ano da realização do exame, Joaquim ajuizou ação pedindo a modificação do registro de nascimento de Clara, sob o fundamento da ocorrência de erro substancial. Em sentença, o juiz julgou improcedente o pedido formulado por Joaquim.

Nesse caso, o juiz julgou corretamente a ação ajuizada por Joaquim? Justifique sua resposta, com base na legislação pertinente e na jurisprudência do STJ.

**TÓPICOS DOS OBJETOS DE AVALIAÇÃO ABORDADOS**

20 Direito de família. 20.1 Casamento. 20.2 Relações de parentesco. 20.3 Regime de bens entre os cônjuges. 20.4 Usufruto e administração dos bens de filhos menores. 20.5 alimentos. 20.6 Bem de família. 20.7 União estável. 20.8 Concubinato. 20.9 Tutela. 20.10 Curatela.

**PADRÃO DE RESPOSTA**

**1** O candidato deverá indicar que o juiz agiu de forma equivocada. O registro civil de nascimento de filho realizado com a firme convicção de que existia vínculo biológico com o genitor, **o que posteriormente não se confirmou em exame de DNA**, configura **erro substancial** passível, em tese, de modificar o registro de nascimento, **desde que inexistia paternidade socioafetiva**, que prepondera sobre a paternidade registral em atenção à adequada tutela dos direitos da personalidade dos filhos.

A ciência prévia e inequívoca acerca da inexistência de vínculo biológico entre pai e filho impede a modificação posterior do registro civil do menor, por se tratar de ato realizado de forma voluntária, livre e consciente, inexistente qualquer espécie de erro ou de vício de consentimento apto a macular a declaração de vontade inicialmente manifestada. Inteligência do art. 1.604 do Código Civil de 2002.

Nesse sentido, jurisprudência do STJ:

RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535, II DO CPC/1973. AÇÃO NEGATÓRIA DE PATERNIDADE. RECONHECIMENTO ESPONTÂNEO DA PATERNIDADE PELO COMPANHEIRO DA MÃE. INEXISTÊNCIA DE ERRO SUBSTANCIAL QUANTO À PESSOA. FORMAÇÃO DA PATERNIDADE SOCIOAFETIVA. IMPOSSIBILIDADE DE ANULAÇÃO DO REGISTRO. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. SIMILITUDE FÁTICA NÃO COMPROVADA.

1. Não há violação ao artigo 535, II, do CPC/1973, quando embora rejeitados os embargos de declaração, a matéria em exame foi devidamente enfrentada pelo Tribunal de origem, que emitiu pronunciamento de forma fundamentada, ainda que em sentido contrário à pretensão da recorrente.

2. A “adoção à brasileira”, ainda que fundamentada na "piedade" e muito embora seja expediente à margem do ordenamento pátrio, quando se fizer fonte de vínculo socioafetivo entre o pai de registro e o filho registrado, não consubstancia negócio jurídico sujeito a distrato por mera liberalidade, tampouco avença submetida a condição resolutiva, consistente no término do relacionamento com a genitora.
3. Em conformidade com os princípios do Código Civil de 2002 e da Constituição Federal de 1988, o êxito, em ação negatória de paternidade, depende da demonstração, a um só tempo, da inexistência de origem biológica e também de que não tenha sido constituído o estado de filiação, fortemente marcado pelas relações socioafetivas e edificado, na maioria das vezes, na convivência familiar.
4. Nos casos em que inexistente erro substancial quanto à pessoa dos filhos reconhecidos, não tendo o pai falsa noção a respeito das crianças, não será possível a alteração desta situação, ainda que seja realizada prova da filiação biológica com resultado negativo.
5. Em linha de princípio, somente o pai registral possui legitimidade para a ação na qual se busca impugnar a paternidade – usualmente denominada de ação negatória de paternidade -, não podendo ser ajuizada por terceiros com mero interesse econômico.  
(REsp 1412946/MG, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 17/03/2016, DJe 22/04/2016).
6. A interposição recursal com base na alínea “c” do permissivo constitucional exige a demonstração analítica da alegada divergência, fazendo-se necessária a transcrição dos trechos que configurem o dissenso e a menção às circunstâncias que identifiquem os casos confrontados.
7. Recurso especial provido.  
(REsp 1333360/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 18/10/2016, DJe 07/12/2016).

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO CEARÁ**  
**CONCURSO PÚBLICO**  
**CARGO DE JUIZ SUBSTITUTO**

**PROVA ORAL/MALOTE 5**

**PONTO 1 – DIREITO PROCESSUAL PENAL**

**QUESTÃO 3**

Discorra a respeito das consequências do cometimento de falta grave pelo condenado durante a execução penal, indicando direitos do condenado que podem ser afetados e(ou) restringidos e os institutos nos quais isso não interfere, considerando a legislação pertinente e a jurisprudência do STJ.

**TÓPICOS DOS OBJETOS DE AVALIAÇÃO ABORDADOS**

21 Normas processuais da Lei n.º 7.210/1984 e suas alterações (execução penal).

**PADRÃO DE RESPOSTA**

**1** A prática de falta grave enseja:

Interrupção do prazo para progressão de regime (Súmula n.º 534 do STJ: “A prática de falta grave interrompe a contagem do prazo para a progressão de regime de cumprimento de pena, o qual se reinicia a partir do cometimento dessa infração.”);

Regressão do regime (Lei de Execução Penal: “Art. 118 A execução da pena privativa de liberdade ficará sujeita à forma regressiva, com a transferência para qualquer dos regimes mais rigorosos, quando o condenado: I – praticar fato definido como crime doloso ou falta grave”);

Conversão de pena restritiva de direitos em privativa de liberdade (Lei de Execução Penal: “Art. 181 A pena restritiva de direitos será convertida em privativa de liberdade nas hipóteses e na forma do artigo 45 e seus incisos do Código Penal. § 1.º A pena de prestação de serviços à comunidade será convertida quando o condenado: (...) d) praticar falta grave.”);

Revogação das saídas temporárias (Lei de Execução Penal: “Art. 125 O benefício será automaticamente revogado quando o condenado praticar fato definido como crime doloso, for punido por falta grave, desatender as condições impostas na autorização ou revelar baixo grau de aproveitamento do curso.”);

Remição: revoga até 1/3 do tempo remido. (Lei de Execução Penal: “Art. 127 Em caso de falta grave, o juiz poderá revogar até 1/3 (um terço) do tempo remido, observado o disposto no art. 57, recomeçando a contagem a partir da data da infração disciplinar.”).

**Não interfere** na:

Concessão do livramento condicional: não interrompe o prazo para obtenção de livramento condicional (Súmula n.º 441 do STJ: “A falta grave não interrompe o prazo para obtenção de livramento condicional.”);

Concessão do indulto e comutação de pena: não interfere no tempo necessário à concessão de indulto e comutação da pena, salvo se o requisito for expressamente previsto em decreto presidencial (Súmula n.º 535 do STJ: “A prática de falta grave não interrompe o prazo para fim de comutação de pena ou indulto.”).

Logo, a prática de falta grave não interfere na concessão de livramento condicional, de indulto nem na comutação de pena. Por outro lado, interrompe o prazo para progressão, acarreta regressão ou conversão de regime, revoga as saídas temporárias e 1/3 do tempo remido, podendo, ainda, afetar direitos do condenado.

**2** São exemplos de direitos que podem ser afetados e(ou) restringidos devido ao cometimento de falta grave: sujeitar o condenado ao **RDD** (art. 52 da Lei de Execução Penal); **isolamento** na própria cela (art. 53 da Lei de Execução Penal) ou em local adequado; **revogação de monitoração eletrônica** (art.146-D da Lei de Execução Penal); **revogação de autorização para trabalho externo** (parágrafo único do art.37 da Lei de Execução Penal).

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO CEARÁ**  
**CONCURSO PÚBLICO**  
**CARGO DE JUIZ SUBSTITUTO**

**PROVA ORAL/MALOTE 5**

**PONTO 2 – DIREITO CONSTITUCIONAL**

**QUESTÃO 1**

Considere a seguinte situação hipotética:

O presidente da República editou medida provisória que altera a lei que regula o procedimento administrativo relativo à desapropriação de imóveis rurais para fins de reforma agrária: incluiu dispositivo que retira das condições de verificação do cumprimento da função social do imóvel rural a observância das disposições que regulam as relações de trabalho.

Com relação a essa situação hipotética, discorra sobre a função social da propriedade rural, apresentando os requisitos para cumprimento dessa função social, e analise a possibilidade de controle jurisdicional da medida provisória em questão, considerando a jurisprudência do STF.

**TÓPICOS DOS OBJETOS DE AVALIAÇÃO ABORDADOS**

5 Controle de constitucionalidade: sistemas de controle; o sistema brasileiro; exercício do controle; efeitos da declaração de inconstitucionalidade; efeitos da declaração de constitucionalidade; a inconstitucionalidade por omissão. 10 Poder Executivo: princípios constitucionais da Administração Pública; presidencialismo e parlamentarismo; organização e estrutura do Poder Executivo; eleição e mandato do Chefe do Executivo; perda do mandato: hipóteses e consequências; responsabilidade do Chefe do Executivo; Estado de sítio e Estado de defesa; Medida Provisória: natureza, efeitos, conteúdo e limites; competência política, executiva e regulamentar. 13 Direitos individuais: destinatários; classificação; direito à vida; direito à privacidade; dignidade da pessoa humana; igualdade; liberdade (pessoa física, pensamento, ação profissional); propriedade (conceito e natureza constitucional, propriedades especiais, limitações ao direito de propriedade, função social da propriedade).

**PADRÃO DE RESPOSTA**

De acordo com o texto constitucional (art. 186), a função social da propriedade é cumprida quando a propriedade atende, simultaneamente, segundo critérios e graus de exigência estabelecidos em lei, os seguintes requisitos: I – aproveitamento racional e adequado; II – utilização adequada dos recursos naturais disponíveis e preservação do meio ambiente; III – observância das disposições que regulam as relações de trabalho; IV – exploração que favoreça o bem-estar dos proprietários e dos trabalhadores. Tais parâmetros constitucionais, cuja disciplina foi conferida à lei, constituem limites à esfera de discricionariedade do legislador e, conseqüentemente, ao Poder Executivo quando investido de função legislativa, tal qual ocorre quando da edição de medidas provisórias.

Nesse sentido, a doutrina de Gilmar Mendes e Paulo Gonet Branco:

Deve-se reconhecer que a garantia constitucional da propriedade está submetida a um intenso processo de relativização, sendo interpretada, fundamentalmente, de acordo com parâmetros fixados pela legislação ordinária. As disposições legais relativas ao conteúdo têm, portanto, inconfundível caráter constitutivo. Isso não significa, porém, que o legislador possa afastar os limites constitucionalmente estabelecidos. A definição desse conteúdo pelo legislador há de preservar o direito de propriedade na qualidade de garantia institucional. Ademais, as limitações impostas ou as novas conformações emprestadas ao direito de propriedade não de observar especialmente o princípio da proporcionalidade, que exige que as restrições legais

sejam adequadas, necessárias e proporcionais.

Gilmar Mendes e Paulo Branco. *Curso de direito constitucional*. 12.ª ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 291.

E, ainda, o STF:

RELEVÂNCIA DA QUESTÃO FUNDIÁRIA – O CARÁTER RELATIVO DO DIREITO DE PROPRIEDADE – A FUNÇÃO SOCIAL DA PROPRIEDADE – IMPORTÂNCIA DO PROCESSO DE REFORMA AGRÁRIA – NECESSIDADE DE NEUTRALIZAR O ESBULHO POSSESSÓRIO PRATICADO CONTRA BENS PÚBLICOS E CONTRA A PROPRIEDADE PRIVADA – A PRIMAZIA DAS LEIS E DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA NO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO. – O direito de propriedade não se reveste de caráter absoluto, eis que, sobre ele, pesa grave hipoteca social, a significar que, descumprida a função social que lhe é inerente (CF, art. 5.º, XXIII), legitimar-se-á a intervenção estatal na esfera dominial privada, observados, contudo, para esse efeito, os limites, as formas e os procedimentos fixados na própria Constituição da República.

– O acesso à terra, a solução dos conflitos sociais, o aproveitamento racional e adequado do imóvel rural, a utilização apropriada dos recursos naturais disponíveis e a preservação do meio ambiente constituem elementos de realização da função social da propriedade. A desapropriação, nesse contexto — enquanto sanção constitucional impositiva ao descumprimento da função social da propriedade — reflete importante instrumento destinado a dar consequência aos compromissos assumidos pelo Estado na ordem econômica e social. Incumbe, ao proprietário da terra, o dever jurídico-social de cultivá-la e de explorá-la adequadamente, sob pena de incidir nas disposições constitucionais e legais que sancionam os senhores de imóveis ociosos, não cultivados e/ou improdutivo, pois só se tem por atendida a função social que condiciona o exercício do direito de propriedade, quando o titular do domínio cumprir a obrigação (1) de favorecer o bem-estar dos que na terra labutam; (2) de manter níveis satisfatórios de produtividade; (3) de assegurar a conservação dos recursos naturais; e (4) de observar as disposições legais que regulam as justas relações de trabalho entre os que possuem o domínio e aqueles que cultivam a propriedade. (**ADI 2.213 MC**, rel. min. Celso de Mello, j. 4/4/2002, P, *DJ* de 23/4/2004).

As medidas provisórias são atos normativos com força de lei editados em casos de relevância e urgência pelo presidente da República, que deve submetê-las de imediato à apreciação do Congresso Nacional. A princípio, o presidente da República tem ampla discricionariedade para avaliar a relevância e a urgência da medida provisória, cuja presença pode igualmente ser reavaliada pelo Congresso. Contudo, como destacam Gilmar Mendes e Paulo Branco, **excepcionalmente o Poder Judiciário pode exercer juízo sobre a existência dos pressupostos da medida:**

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, no regime constitucional passado, rejeitava competência ao Judiciário para exercer crítica sobre o juízo de existência dos mesmos pressupostos do decreto-lei. Sob a Carta atual, porém, e desde o julgamento da liminar na ADI 162, esse entendimento mudou. Em 1989, a jurisprudência do STF sofreu alteração para admitir que esses pressupostos não são totalmente alheios à crítica judiciária. Sem que se desmentisse o caráter discricionário da avaliação política desses pressupostos, reservou-se ao Judiciário a verificação, em cada caso, de eventual “abuso manifesto”. Em precedentes diversos, o STF afirmou a possibilidade de censurar a medida provisória por falta dos requisitos da urgência e da relevância, sem, contudo encontrar nas hipóteses que analisava caso para tanto. Em 1998, porém, ocorreu a desaprovação pela falta do pressuposto formal.

Gilmar Mendes e Paulo Branco. *Curso de direito constitucional*. 12.ª ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 812.

Sobre a possibilidade de o STF avaliar a presença dos requisitos constitucionais da medida provisória em caso que discutia a alteração da disciplina normativa da reforma agrária, merece destaque o julgamento da ADI 2.213/MC, relatada pelo ministro Celso de Mello, em cuja ementa consignou-se o seguinte:

(...) A edição de medidas provisórias, pelo presidente da República, para legitimar-se juridicamente, depende, entre outros requisitos, da estrita observância dos pressupostos constitucionais da urgência e da relevância (CF, art. 62, *caput*). – Os pressupostos da urgência e da relevância, embora conceitos jurídicos relativamente indeterminados e fluidos, mesmo expondo-se, inicialmente, à avaliação discricionária do presidente da República, estão sujeitos, ainda que excepcionalmente, ao controle do Poder Judiciário, porque compõem a própria estrutura constitucional que disciplina as medidas provisórias, qualificando-se como requisitos legitimadores e juridicamente condicionantes do exercício, pelo chefe do Poder Executivo, da competência normativa primária que lhe foi outorgada, extraordinariamente, pela Constituição da República. Doutrina. Precedentes. – A possibilidade de controle jurisdicional, mesmo sendo excepcional, apoia-se na necessidade de impedir que o presidente da República, ao editar medidas provisórias, incida em excesso de poder ou em situação de manifesto abuso institucional, pois o sistema de limitação de poderes não permite que práticas governamentais abusivas venham a prevalecer sobre os postulados constitucionais que informam a concepção democrática de Poder e de Estado, especialmente naquelas hipóteses em que se registrar o exercício anômalo e arbitrário das funções estatais. UTILIZAÇÃO ABUSIVA DE MEDIDAS PROVISÓRIAS – INADMISSIBILIDADE – PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES – COMPETÊNCIA EXTRAORDINÁRIA DO PRESIDENTE DA REPÚBLICA. – A crescente apropriação institucional do poder de legislar, por parte dos sucessivos presidentes da República, tem despertado graves preocupações de ordem jurídica, em razão do fato de a utilização excessiva das medidas provisórias causar profundas distorções que se projetam no plano das relações políticas entre os Poderes Executivo e Legislativo. – Nada pode justificar a utilização abusiva de medidas provisórias, sob pena de o Executivo — quando ausentes razões constitucionais de urgência, necessidade e relevância material —, investir-se, ilegitimamente, na mais relevante função institucional que pertence ao Congresso Nacional, vindo a converter-se, no âmbito da comunidade estatal, em instância hegemônica de poder, afetando, desse modo, com grave prejuízo para o regime das liberdades públicas e sérios reflexos sobre o sistema de *checks and balances*, a relação de equilíbrio que necessariamente deve existir entre os Poderes da República. – Cabe, ao Poder Judiciário, no desempenho das funções que lhe são inerentes, impedir que o exercício compulsivo da competência extraordinária de editar medida provisória culmine por introduzir, no processo institucional brasileiro, em matéria legislativa, verdadeiro cesarismo governamental, provocando, assim, graves distorções no modelo político e gerando sérias disfunções comprometedoras da integridade do princípio constitucional da separação de poderes. – Configuração, na espécie, dos pressupostos constitucionais legitimadores das medidas provisórias ora impugnadas. Consequente reconhecimento da constitucionalidade formal dos atos presidenciais em questão. (ADI 2.213 MC, rel. min. Celso de Mello, j. 4/4/2002, P, DJ de 23/4/2004.)

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO CEARÁ**  
**CONCURSO PÚBLICO**  
**CARGO DE JUIZ SUBSTITUTO**

**PROVA ORAL/MALOTE 5**

**PONTO 2 – DIREITO PENAL**

**QUESTÃO 2**

Considerando a comunicabilidade das circunstâncias previstas no Código Penal, apresente a definição dos institutos a seguir, esclarecendo quais deles se comunicam dos autores aos partícipes.

- 1 circunstâncias
- 2 circunstâncias reais
- 3 circunstâncias subjetivas
- 4 condições
- 5 elementares
- 6 elementares materiais
- 7 elementares subjetivas

**TÓPICOS DOS OBJETOS DE AVALIAÇÃO ABORDADOS**

8 Teoria do Delito. 8.1 Classificação dos crimes. 8.2 Teoria da Ação. 8.3 Teoria do Tipo. O fato típico e seus elementos. 8.4 Relação de causalidade. Teorias. Imputação objetiva. 8.5 Tipos dolosos de ação. 8.6 Tipos dos Crimes de Imprudência. 8.7 Tipos dos Crimes de Omissão. 8.8 Consumação e tentativa. 17 Concurso de Pessoas.

**PADRÃO DE RESPOSTAS**

- 1 Circunstâncias – são dados acessórios do crime; não integram o tipo penal, apenas agravam ou atenuam a pena prevista. Não integram o tipo penal.
- 2 Circunstâncias reais (ou objetivas ou materiais) – abrangem o aspecto exterior do crime, como, por exemplo, o modo de execução, o tempo ou o lugar da infração. Comunicam-se dos autores aos partícipes, desde que tenham entrado na esfera de conhecimento do concorrente.
- 3 Circunstâncias subjetivas – dizem respeito ao estado anímico do agente ou ao motivo do crime, como, por exemplo, motivo fútil, torpe, relevante valor social ou moral, domínio de violenta emoção. Não se comunicam aos concorrentes do crime.
- 4 Condições – acompanham a pessoa independentemente do cometimento de crimes, como, por exemplo, menoridade, reincidência, casamento, parentesco, etc. Não se comunicam aos concorrentes do crime.
- 5 Elementares – são todos os componentes essenciais do crime, necessários à caracterização de determinado tipo penal (por exemplo, violência no roubo).
- 6 Elementares materiais – abrangem o aspecto exterior do crime, como, por exemplo, o modo de execução, o tempo ou o lugar da infração, etc. Comunicam-se dos autores aos partícipes, desde que tenham entrado na esfera de conhecimento do concorrente.
- 7 Elementares subjetivas – são relacionados à pessoa do agente. Exemplo: ser funcionário público na prática do peculato. Comunicam-se dos autores aos partícipes, desde que tenham entrado na esfera de conhecimento do concorrente.

As circunstâncias objetivas sempre se comunicam. As demais, apenas quando elementares, são sempre comunicáveis, mesmo as subjetivas (ligadas às qualidades da pessoa, ao motivo do crime ou estado anímico do agente), desde que, obviamente, ingressem na esfera de conhecimento do concorrente.

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO CEARÁ**  
**CONCURSO PÚBLICO**  
**CARGO DE JUIZ SUBSTITUTO**

**PROVA ORAL/MALOTE 5**

**PONTO 2 – DIREITO PROCESSUAL CIVIL**

**QUESTÃO 3**

Considere a seguinte situação hipotética:

Determinado consumidor sentiu-se inconformado pelos defeitos ocultos que teve de reparar em bem recentemente adquirido. Embora tenha sido ressarcido do prejuízo material, ele ajuizou ação de indenização por danos morais contra a sociedade empresarial onde adquiriu o bem. Depois da contestação do réu, decidiu o autor renunciar ao direito sobre o qual se fundava a ação, tendo peticionado em juízo nesse sentido, por intermédio de seu advogado constituído nos autos.

Acerca de desistência da ação, responda, de forma fundamentada, aos questionamentos dos itens 1 e 2, considerando essa situação hipotética, e atenda ao que se pede no item 3.

- 1 Que providências o juiz deve tomar diante do pedido de renúncia do autor?
- 2 Se o caso apresentado fosse de desistência do autor, mas sem renúncia ao direito, quais seriam as providências a serem tomadas pelo juiz?
- 3 Discorra, agora sem relação com o caso hipotético apresentado, sobre a possibilidade de desistência em mandado de segurança antes da sentença e sem que haja repercussão geral reconhecida quanto à matéria constitucional em debate.

**TÓPICOS DOS OBJETOS DE AVALIAÇÃO ABORDADOS**

7 Sujeitos do processo. 7.1 Capacidade processual e postulatória. 7.2 Deveres das partes e procuradores. 7.3 Procuradores. 7.4 Sucessão das partes e dos procuradores. 14 Atos processuais. 14.1 Forma dos atos. 14.2 Tempo e lugar. 14.3 Prazos. 14.4 Comunicação dos atos processuais. 14.5 Nulidades. 14.6 Distribuição e registro. 14.7 Valor da causa. 24 Mandado de segurança.

**PADRÃO DE RESPOSTA**

**1** Na situação apresentada, o juiz poderá homologar a renúncia desde o início, devendo antes verificar se o advogado tem poderes para renunciar (art. 105, CPC) e, ainda, deverá arbitrar honorários advocatícios em favor da parte contrária, devido ao princípio da causalidade (art. 90, CPC). Desnecessário ouvir o *ex adverso*.

**2** Se o caso fosse de desistência da ação, mas sem renúncia ao direito, seria necessário ouvir a outra parte antes, a respeito do pedido de desistência, pois esta não impede que o autor ajuíze nova ação com o mesmo objeto posteriormente, o que pode não ser do interesse do réu. Também se deve checar a procuração e arbitrar honorários caso venha a ser homologada.

A diferença justifica-se porque, em se tratando de petição de renúncia, não existe a possibilidade de oposição a essa deliberação da parte contrária, que é ato unilateral que independe de anuência da parte contrária.

**3** Em mandado de segurança, se o impetrante quiser desistir da ação antes da sentença, não há necessidade de o juiz abrir prazo para concordância ou não do impetrado, bastando homologar a desistência. No *writ*, a desnecessidade de intimação decorre da natureza da ação. Não há contraposição dos direitos de autor e réu. O

impetrado não tem direito a uma sentença de mérito. O STF tem entendimento de que é possível desistir em mandado de segurança a qualquer tempo, desde que não haja repercussão geral reconhecida na matéria constitucional versada. Todavia, como há discussões acerca da possibilidade ou não de desistir depois da sentença, a pergunta ficou restrita ao período anterior à sentença, a fim de limitar a pergunta à área pacificada.

LEGISLAÇÃO DE REGÊNCIA: (CPC/2015, arts. 90, 105, 200 e parágrafo único):

Art. 105. A procuração geral para o foro, outorgada por instrumento público ou particular assinado pela parte, habilita o advogado a praticar todos os atos do processo, exceto receber citação, confessar, reconhecer a procedência do pedido, transigir, desistir, renunciar ao direito sobre o qual se funda a ação, receber, dar quitação, firmar compromisso e assinar declaração de hipossuficiência econômica, que devem constar de cláusula específica.

Art. 90. Proferida sentença com fundamento em desistência, em renúncia ou em reconhecimento do pedido, as despesas e os honorários serão pagos pela parte que desistiu, renunciou ou reconheceu.

§ 1.º Sendo parcial a desistência, a renúncia ou o reconhecimento, a responsabilidade pelas despesas e pelos honorários será proporcional à parcela reconhecida, à qual se renunciou ou da qual se desistiu.

Art. 200. Os atos das partes consistentes em declarações unilaterais ou bilaterais de vontade produzem imediatamente a constituição, modificação ou extinção de direitos processuais.

Parágrafo único. A desistência da ação só produzirá efeitos após homologação judicial.

Doutrina:

(...) o mandado de segurança reveste-se de matiz especialíssimo, não contendo um litígio, na exata medida em que nele não há um confronto entre direitos das partes que preenchem os polos opostos da demanda. Daí porque a autoridade, no mandado de segurança, não é considerada ré no sentido estrito do termo, não dispondo de direito a uma sentença de mérito. Exatamente por isso, o autor pode desistir do mandado de segurança de forma unilateral e incondicionada, não precisando contar com a concordância da autoridade impetrada. (Leonardo Carneiro da Cunha. **A fazenda pública em juízo**. 11.ª ed. revista e atualizada, Dialética, São Paulo, 2013, p. 519.)

Jurisprudência:

Há precedente do STF mais liberal, dizendo que a desistência em mandado de segurança pode ocorrer em qualquer fase, mesmo após decisão de mérito e sem concordância da parte contrária, mas o objeto da pergunta é mais restrito, e limitou-se à parte pacífica do tema, que é quando a desistência é anterior à sentença. Segue o precedente:

Recurso extraordinário. Repercussão geral admitida. Processo civil. Mandado de segurança. Pedido de desistência deduzido após a prolação de sentença. Admissibilidade. “É lícito ao impetrante desistir da ação de mandado de segurança, independentemente de aquiescência da autoridade apontada como coatora ou da entidade estatal interessada ou, ainda, quando for o caso, dos litisconsortes passivos necessários” (MS 26.890-AgR/DF, Pleno, Ministro Celso de Mello, DJe de 23/10/2009), “a qualquer momento antes do término do julgamento” (MS 24.584-AgR/DF, Pleno, Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 20/6/2008), “mesmo após eventual sentença concessiva do *writ* constitucional, (...) não se aplicando, em tal hipótese, a norma inscrita no art. 267, § 4.º, do CPC” (RE 255.837-AgR/PR, 2.ª Turma, Ministro Celso de Mello, DJe de 27/11/2009). Jurisprudência desta Suprema Corte reiterada em repercussão geral (Tema 530 – Desistência em mandado de segurança, sem aquiescência da parte contrária, após prolação de sentença de mérito, ainda que favorável ao impetrante).

Recurso extraordinário provido. (RE 669367/RJ – Rel. min. Luiz Fux. Rel. para acórdão min. Rosa Weber – J. em 2/5/2013 – Tribunal Pleno)

O enunciado registrou que não haveria repercussão geral reconhecida, para situar o debate fora do decidido pelo STF, no RE 693.456, pela impossibilidade de desistência no MS quando se está diante de tema com repercussão geral já afirmada. Neste julgamento, foi firmada a tese de “impossibilidade de desistência de qualquer recurso ou mesmo de ação após o reconhecimento de repercussão geral da questão constitucional”. Eis a ementa:

Recurso extraordinário. Repercussão geral reconhecida. Questão de ordem. Formulação de pedido de desistência da ação no recurso extraordinário em que reconhecida a repercussão geral da matéria. Impossibilidade. Mandado de segurança. Servidores públicos civis e direito de greve. Descontos dos dias parados em razão do movimento grevista. Possibilidade. Reafirmação da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. Recurso do qual se conhece em parte, relativamente à qual é provido. 1. O Tribunal, por maioria, resolveu questão de ordem no sentido de não se admitir a desistência do mandado de segurança, firmando a tese da impossibilidade de desistência de qualquer recurso ou mesmo de ação após o reconhecimento de repercussão geral da questão constitucional. 2. (...) 5. Recurso extraordinário provido na parte de que a Corte conhece (Relator(a): min. DIAS TOFFOLI – J. em 27/10/2016 – Tribunal Pleno – Dje de 18/10/2017).

Precedente do STJ, exarado sob a égide do CPC de 1973, mas que ainda continua aplicável, eis que conforme os novos arts. de regência do CPC/2015:

Mandado de segurança. Desistência. Anuência da parte impetrada. Desnecessidade. Art. 267, § 4.º. Inaplicável. 1. Este Tribunal, em outras oportunidades, já se manifestou no sentido de que a desistência da ação de mandado de segurança pode ocorrer a qualquer tempo, independente da concordância da pessoa jurídica impetrada. 2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, alicerçada em sintonia com julgados do Excelso Supremo Tribunal Federal, assentou que “o pedido de desistência de mandado de segurança há de ser homologado independentemente da anuência da autoridade impetrada, ainda que em fase recursal”. (AROMS 12.394/MG, Rel. min. Hamilton Carvalhido, DJU 25/2/2002). Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 510655 / MG – Relator Ministro Humberto Martins – 2.ª Turma – J. em 18/8/2009 – Dje de 23/10/2009)

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO CEARÁ**  
**CONCURSO PÚBLICO**  
**CARGO DE JUIZ SUBSTITUTO**

**PROVA ORAL/MALOTE 5**

**PONTO 3 – DIREITO CONSTITUCIONAL**

**QUESTÃO 1**

Considere a seguinte situação hipotética:

O presidente da República editou medida provisória que altera a lei que regula o procedimento administrativo relativo à desapropriação de imóveis rurais para fins de reforma agrária: incluiu dispositivo que retira das condições de verificação do cumprimento da função social do imóvel rural a observância das disposições que regulam as relações de trabalho.

Com relação a essa situação hipotética, discorra sobre a função social da propriedade rural, apresentando os requisitos para cumprimento dessa função social, e analise a possibilidade de controle jurisdicional da medida provisória em questão, considerando a jurisprudência do STF.

**TÓPICOS DOS OBJETOS DE AVALIAÇÃO ABORDADOS**

5 Controle de constitucionalidade: sistemas de controle; o sistema brasileiro; exercício do controle; efeitos da declaração de inconstitucionalidade; efeitos da declaração de constitucionalidade; a inconstitucionalidade por omissão. 10 Poder Executivo: princípios constitucionais da Administração Pública; presidencialismo e parlamentarismo; organização e estrutura do Poder Executivo; eleição e mandato do Chefe do Executivo; perda do mandato: hipóteses e consequências; responsabilidade do Chefe do Executivo; Estado de sítio e Estado de defesa; Medida Provisória: natureza, efeitos, conteúdo e limites; competência política, executiva e regulamentar. 13 Direitos individuais: destinatários; classificação; direito à vida; direito à privacidade; dignidade da pessoa humana; igualdade; liberdade (pessoa física, pensamento, ação profissional); propriedade (conceito e natureza constitucional, propriedades especiais, limitações ao direito de propriedade, função social da propriedade).

**PADRÃO DE RESPOSTA**

De acordo com o texto constitucional (art. 186), a função social da propriedade é cumprida quando a propriedade atende, simultaneamente, segundo critérios e graus de exigência estabelecidos em lei, os seguintes requisitos: I – aproveitamento racional e adequado; II – utilização adequada dos recursos naturais disponíveis e preservação do meio ambiente; III – observância das disposições que regulam as relações de trabalho; IV – exploração que favoreça o bem-estar dos proprietários e dos trabalhadores. Tais parâmetros constitucionais, cuja disciplina foi conferida à lei, constituem limites à esfera de discricionariedade do legislador e, conseqüentemente, ao Poder Executivo quando investido de função legislativa, tal qual ocorre quando da edição de medidas provisórias.

Nesse sentido, a doutrina de Gilmar Mendes e Paulo Gonet Branco:

Deve-se reconhecer que a garantia constitucional da propriedade está submetida a um intenso processo de relativização, sendo interpretada, fundamentalmente, de acordo com parâmetros fixados pela legislação ordinária. As disposições legais relativas ao conteúdo têm, portanto, inconfundível caráter constitutivo. Isso não significa, porém, que o legislador possa afastar os limites constitucionalmente estabelecidos. A definição desse conteúdo pelo legislador há de preservar o direito de propriedade na qualidade de garantia institucional. Ademais, as limitações impostas ou as novas conformações emprestadas ao direito de propriedade não de observar especialmente o princípio da proporcionalidade, que exige que as restrições legais

sejam adequadas, necessárias e proporcionais.

Gilmar Mendes e Paulo Branco. *Curso de direito constitucional*. 12.ª ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 291.

E, ainda, o STF:

RELEVÂNCIA DA QUESTÃO FUNDIÁRIA – O CARÁTER RELATIVO DO DIREITO DE PROPRIEDADE – A FUNÇÃO SOCIAL DA PROPRIEDADE – IMPORTÂNCIA DO PROCESSO DE REFORMA AGRÁRIA – NECESSIDADE DE NEUTRALIZAR O ESBULHO POSSESSÓRIO PRATICADO CONTRA BENS PÚBLICOS E CONTRA A PROPRIEDADE PRIVADA – A PRIMAZIA DAS LEIS E DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA NO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO. – O direito de propriedade não se reveste de caráter absoluto, eis que, sobre ele, pesa grave hipoteca social, a significar que, descumprida a função social que lhe é inerente (CF, art. 5.º, XXIII), legitimar-se-á a intervenção estatal na esfera dominial privada, observados, contudo, para esse efeito, os limites, as formas e os procedimentos fixados na própria Constituição da República.

– O acesso à terra, a solução dos conflitos sociais, o aproveitamento racional e adequado do imóvel rural, a utilização apropriada dos recursos naturais disponíveis e a preservação do meio ambiente constituem elementos de realização da função social da propriedade. A desapropriação, nesse contexto — enquanto sanção constitucional impositiva ao descumprimento da função social da propriedade — reflete importante instrumento destinado a dar consequência aos compromissos assumidos pelo Estado na ordem econômica e social. Incumbe, ao proprietário da terra, o dever jurídico-social de cultivá-la e de explorá-la adequadamente, sob pena de incidir nas disposições constitucionais e legais que sancionam os senhores de imóveis ociosos, não cultivados e/ou improdutivo, pois só se tem por atendida a função social que condiciona o exercício do direito de propriedade, quando o titular do domínio cumprir a obrigação (1) de favorecer o bem-estar dos que na terra labutam; (2) de manter níveis satisfatórios de produtividade; (3) de assegurar a conservação dos recursos naturais; e (4) de observar as disposições legais que regulam as justas relações de trabalho entre os que possuem o domínio e aqueles que cultivam a propriedade. (**ADI 2.213 MC**, rel. min. Celso de Mello, j. 4/4/2002, P, *DJ* de 23/4/2004).

As medidas provisórias são atos normativos com força de lei editados em casos de relevância e urgência pelo presidente da República, que deve submetê-las de imediato à apreciação do Congresso Nacional. A princípio, o presidente da República tem ampla discricionariedade para avaliar a relevância e a urgência da medida provisória, cuja presença pode igualmente ser reavaliada pelo Congresso. Contudo, como destacam Gilmar Mendes e Paulo Branco, **excepcionalmente o Poder Judiciário pode exercer juízo sobre a existência dos pressupostos da medida:**

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, no regime constitucional passado, rejeitava competência ao Judiciário para exercer crítica sobre o juízo de existência dos mesmos pressupostos do decreto-lei. Sob a Carta atual, porém, e desde o julgamento da liminar na ADI 162, esse entendimento mudou. Em 1989, a jurisprudência do STF sofreu alteração para admitir que esses pressupostos não são totalmente alheios à crítica judiciária. Sem que se desmentisse o caráter discricionário da avaliação política desses pressupostos, reservou-se ao Judiciário a verificação, em cada caso, de eventual “abuso manifesto”. Em precedentes diversos, o STF afirmou a possibilidade de censurar a medida provisória por falta dos requisitos da urgência e da relevância, sem, contudo encontrar nas hipóteses que analisava caso para tanto. Em 1998, porém, ocorreu a desaprovação pela falta do pressuposto formal.

Gilmar Mendes e Paulo Branco. *Curso de direito constitucional*. 12.ª ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 812.

Sobre a possibilidade de o STF avaliar a presença dos requisitos constitucionais da medida provisória em caso que discutia a alteração da disciplina normativa da reforma agrária, merece destaque o julgamento da ADI 2.213/MC, relatada pelo ministro Celso de Mello, em cuja ementa consignou-se o seguinte:

(...) A edição de medidas provisórias, pelo presidente da República, para legitimar-se juridicamente, depende, entre outros requisitos, da estrita observância dos pressupostos constitucionais da urgência e da relevância (CF, art. 62, *caput*). – Os pressupostos da urgência e da relevância, embora conceitos jurídicos relativamente indeterminados e fluidos, mesmo expondo-se, inicialmente, à avaliação discricionária do presidente da República, estão sujeitos, ainda que excepcionalmente, ao controle do Poder Judiciário, porque compõem a própria estrutura constitucional que disciplina as medidas provisórias, qualificando-se como requisitos legitimadores e juridicamente condicionantes do exercício, pelo chefe do Poder Executivo, da competência normativa primária que lhe foi outorgada, extraordinariamente, pela Constituição da República. Doutrina. Precedentes. – A possibilidade de controle jurisdicional, mesmo sendo excepcional, apoia-se na necessidade de impedir que o presidente da República, ao editar medidas provisórias, incida em excesso de poder ou em situação de manifesto abuso institucional, pois o sistema de limitação de poderes não permite que práticas governamentais abusivas venham a prevalecer sobre os postulados constitucionais que informam a concepção democrática de Poder e de Estado, especialmente naquelas hipóteses em que se registrar o exercício anômalo e arbitrário das funções estatais. UTILIZAÇÃO ABUSIVA DE MEDIDAS PROVISÓRIAS – INADMISSIBILIDADE – PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES – COMPETÊNCIA EXTRAORDINÁRIA DO PRESIDENTE DA REPÚBLICA. – A crescente apropriação institucional do poder de legislar, por parte dos sucessivos presidentes da República, tem despertado graves preocupações de ordem jurídica, em razão do fato de a utilização excessiva das medidas provisórias causar profundas distorções que se projetam no plano das relações políticas entre os Poderes Executivo e Legislativo. – Nada pode justificar a utilização abusiva de medidas provisórias, sob pena de o Executivo — quando ausentes razões constitucionais de urgência, necessidade e relevância material —, investir-se, ilegitimamente, na mais relevante função institucional que pertence ao Congresso Nacional, vindo a converter-se, no âmbito da comunidade estatal, em instância hegemônica de poder, afetando, desse modo, com grave prejuízo para o regime das liberdades públicas e sérios reflexos sobre o sistema de *checks and balances*, a relação de equilíbrio que necessariamente deve existir entre os Poderes da República. – Cabe, ao Poder Judiciário, no desempenho das funções que lhe são inerentes, impedir que o exercício compulsivo da competência extraordinária de editar medida provisória culmine por introduzir, no processo institucional brasileiro, em matéria legislativa, verdadeiro cesarismo governamental, provocando, assim, graves distorções no modelo político e gerando sérias disfunções comprometedoras da integridade do princípio constitucional da separação de poderes. – Configuração, na espécie, dos pressupostos constitucionais legitimadores das medidas provisórias ora impugnadas. Consequente reconhecimento da constitucionalidade formal dos atos presidenciais em questão. (ADI 2.213 MC, rel. min. Celso de Mello, j. 4/4/2002, P, DJ de 23/4/2004.)

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO CEARÁ**  
**CONCURSO PÚBLICO**  
**CARGO DE JUIZ SUBSTITUTO**

**PROVA ORAL/MALOTE 5**

**PONTO 3 – DIREITO ADMINISTRATIVO**

**QUESTÃO 2**

Com base na jurisprudência do STJ e do STF, discorra sobre a possibilidade de utilização de prova emprestada no âmbito de processo administrativo disciplinar e os requisitos a serem observados para tanto.

**TÓPICOS DOS OBJETOS DE AVALIAÇÃO ABORDADOS**

7 Processo administrativo. Tratamento constitucional e infraconstitucional. Finalidades. Devido processo legal no âmbito administrativo. Princípios específicos (contraditório, ampla defesa, duração razoável, formalismo moderado, verdade material, oficialidade, gratuidade, pluralidade de instâncias, participação popular). Tipologia. Fases. Lei n.º 9.784/1999. *Reformatio in pejus*. Processo administrativo disciplinar. Processo sumário. Sindicância. Verdade sabida.

**PADRÃO DE RESPOSTA**

Com base no entendimento do STJ e do STF, pode-se afirmar que é **juridicamente possível a utilização de prova emprestada** no âmbito de processo administrativo disciplinar.

O **STJ**, em **jurisprudência em teses**, apresenta a seguinte orientação: “É possível a utilização de prova emprestada no processo administrativo disciplinar, devidamente autorizada na esfera criminal, desde que produzida com observância do contraditório e do devido processo legal”.

Precedentes/acórdãos: MS 016146/DF, Rel. Ministra ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/05/2013, DJe 29/08/2013; MS 015848/DF, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/04/2013, DJe 16/08/2013; RMS 033628/PE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/04/2013, DJe 12/04/2013; MS 017472/DF, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/06/2012, DJe 22/06/2012; MS 015787/DF, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/05/2012, DJe 06/08/2012; EDcl no REsp 1163499/MT, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/11/2010, DJe 25/11/2010; REsp 1122177/MT, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/08/2010, DJe 27/04/2011; MS 014405/DF, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/05/2010, DJe 02/08/2010.

O **STF** possui inúmeros precedentes no mesmo sentido. Podem ser apresentados os seguintes exemplos.

PROVA EMPRESTADA. Penal. Interceptação telefônica. Documentos. Autorização judicial e produção para fim de investigação criminal. Suspeita de delitos cometidos por autoridades e agentes públicos. Dados obtidos em inquérito policial. **Uso em procedimento administrativo disciplinar, contra outros servidores, cujos eventuais ilícitos administrativos teriam despontado à colheita dessa prova. Admissibilidade.** Resposta afirmativa à questão de ordem. Inteligência do art. 5.º, inc. XII, da CF, e do art. 1.º da Lei federal n.º 9.296/96. Precedentes. Voto vencido. Dados obtidos em interceptação de comunicações telefônicas, judicialmente autorizadas para produção de prova em investigação criminal ou em instrução processual penal, bem como documentos colhidos na mesma investigação podem ser usados em procedimento administrativo disciplinar contra a mesma ou as mesmas pessoas em relação às quais foram colhidos, ou contra outros servidores cujos supostos ilícitos teriam despontado à colheita dessas provas. (Pet 3683 QO, Relator(a): min. CEZAR PELUSO, Tribunal Pleno, julgado em 13/08/2008, DJe-035 DIVULG 19/02/2009 PUBLIC 20/02/2009 EMENT VOL-02349-05 PP-01012 RMDPPP v. 5, n. 28, 2009, p. 102-104).

QUESTÃO DE ORDEM. INQUÉRITO POLICIAL. SUPERVISÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PEDIDO VEICULADO PELO CONSELHO DE ÉTICA E DECORO PARLAMENTAR DA CÂMARA DOS DEPUTADOS: COMPARTILHAMENTO DAS INFORMAÇÕES. FINALIDADE: APURAÇÕES DE CUNHO DISCIPLINAR. PRESENÇA DE DADOS OBTIDOS MEDIANTE INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA, JUDICIALMENTE AUTORIZADA. PROVA EMPRESTADA. ADMISSIBILIDADE. JUÍZO DE PROPORCIONALIDADE (INCISO XII DO ART. 5.º E § 2.º DO ART. 55 DA CF/88). PRECEDENTES. (...) 2. **Possibilidade de compartilhamento dos dados obtidos mediante interceptação telefônica, judicialmente autorizada, para o fim de subsidiar apurações de cunho disciplinar.** Precedente específico: Segunda Questão de Ordem no Inquérito 2.424 (Ministro Cezar Peluso). (Inq 2725 QO, Relator(a): min. CARLOS BRITTO, Tribunal Pleno, julgado em 25/06/2008, DJe-182 DIVULG 25/09/2008 PUBLIC 26-09-2008).

Nesse sentido, podem-se indicar os seguintes **requisitos para a legalidade da utilização da prova emprestada** no âmbito disciplinar: a) autorização judicial; e b) documentos probatórios que tenham sido produzidos com observância do contraditório e da ampla defesa.

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO CEARÁ**  
**CONCURSO PÚBLICO**  
**CARGO DE JUIZ SUBSTITUTO**

**PROVA ORAL/MALOTE 5**

**PONTO 3 – DIREITO CIVIL**

**QUESTÃO 3**

Considere a seguinte situação hipotética:

Joaquim registrou Clara como sua filha por ter sido informado por Gisele, sua ex-namorada e genitora da criança, que ele era o pai biológico da menina. Apesar disso, Joaquim nunca manteve laço afetivo com Clara. Três anos depois, por ter começado a suspeitar que Clara poderia não ser sua filha, Joaquim realizou um exame de DNA, que revelou que, de fato, ele não era pai biológico da criança. Passado um ano da realização do exame, Joaquim ajuizou ação pedindo a modificação do registro de nascimento de Clara, sob o fundamento da ocorrência de erro substancial. Em sentença, o juiz julgou improcedente o pedido formulado por Joaquim.

Nesse caso, o juiz julgou corretamente a ação ajuizada por Joaquim? Justifique sua resposta, com base na legislação pertinente e na jurisprudência do STJ.

**TÓPICOS DOS OBJETOS DE AVALIAÇÃO ABORDADOS**

20 Direito de família. 20.1 Casamento. 20.2 Relações de parentesco. 20.3 Regime de bens entre os cônjuges. 20.4 Usufruto e administração dos bens de filhos menores. 20.5 alimentos. 20.6 Bem de família. 20.7 União estável. 20.8 Concubinato. 20.9 Tutela. 20.10 Curatela.

**PADRÃO DE RESPOSTA**

**1** O candidato deverá indicar que o juiz agiu de forma equivocada. O registro civil de nascimento de filho realizado com a firme convicção de que existia vínculo biológico com o genitor, **o que posteriormente não se confirmou em exame de DNA**, configura **erro substancial** passível, em tese, de modificar o registro de nascimento, **desde que inexistia paternidade socioafetiva**, que prepondera sobre a paternidade registral em atenção à adequada tutela dos direitos da personalidade dos filhos.

A ciência prévia e inequívoca acerca da inexistência de vínculo biológico entre pai e filho impede a modificação posterior do registro civil do menor, por se tratar de ato realizado de forma voluntária, livre e consciente, inexistente qualquer espécie de erro ou de vício de consentimento apto a macular a declaração de vontade inicialmente manifestada. Inteligência do art. 1.604 do Código Civil de 2002.

Nesse sentido, jurisprudência do STJ:

RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535, II DO CPC/1973. AÇÃO NEGATÓRIA DE PATERNIDADE. RECONHECIMENTO ESPONTÂNEO DA PATERNIDADE PELO COMPANHEIRO DA MÃE. INEXISTÊNCIA DE ERRO SUBSTANCIAL QUANTO À PESSOA. FORMAÇÃO DA PATERNIDADE SOCIOAFETIVA. IMPOSSIBILIDADE DE ANULAÇÃO DO REGISTRO. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. SIMILITUDE FÁTICA NÃO COMPROVADA.

1. Não há violação ao artigo 535, II, do CPC/1973, quando embora rejeitados os embargos de declaração, a matéria em exame foi devidamente enfrentada pelo Tribunal de origem, que emitiu pronunciamento de forma fundamentada, ainda que em sentido contrário à pretensão da recorrente.

2. A “adoção à brasileira”, ainda que fundamentada na "piedade" e muito embora seja expediente à margem do ordenamento pátrio, quando se fizer fonte de vínculo socioafetivo entre o pai de registro e o filho registrado, não consubstancia negócio jurídico sujeito a distrato por mera liberalidade, tampouco avença submetida a condição resolutiva, consistente no término do relacionamento com a genitora.
3. Em conformidade com os princípios do Código Civil de 2002 e da Constituição Federal de 1988, o êxito, em ação negatória de paternidade, depende da demonstração, a um só tempo, da inexistência de origem biológica e também de que não tenha sido constituído o estado de filiação, fortemente marcado pelas relações socioafetivas e edificado, na maioria das vezes, na convivência familiar.
4. Nos casos em que inexistente erro substancial quanto à pessoa dos filhos reconhecidos, não tendo o pai falsa noção a respeito das crianças, não será possível a alteração desta situação, ainda que seja realizada prova da filiação biológica com resultado negativo.
5. Em linha de princípio, somente o pai registral possui legitimidade para a ação na qual se busca impugnar a paternidade – usualmente denominada de ação negatória de paternidade -, não podendo ser ajuizada por terceiros com mero interesse econômico.  
(REsp 1412946/MG, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 17/03/2016, DJe 22/04/2016).
6. A interposição recursal com base na alínea “c” do permissivo constitucional exige a demonstração analítica da alegada divergência, fazendo-se necessária a transcrição dos trechos que configurem o dissenso e a menção às circunstâncias que identifiquem os casos confrontados.
7. Recurso especial provido.  
(REsp 1333360/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 18/10/2016, DJe 07/12/2016).

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO CEARÁ**  
**CONCURSO PÚBLICO**  
**CARGO DE JUIZ SUBSTITUTO**

**PROVA ORAL/MALOTE 5**

**PONTO 4 – DIREITO CONSTITUCIONAL**

**QUESTÃO 1**

Considere a seguinte situação hipotética:

O presidente da República editou medida provisória que altera a lei que regula o procedimento administrativo relativo à desapropriação de imóveis rurais para fins de reforma agrária: incluiu dispositivo que retira das condições de verificação do cumprimento da função social do imóvel rural a observância das disposições que regulam as relações de trabalho.

Com relação a essa situação hipotética, discorra sobre a função social da propriedade rural, apresentando os requisitos para cumprimento dessa função social, e analise a possibilidade de controle jurisdicional da medida provisória em questão, considerando a jurisprudência do STF.

**TÓPICOS DOS OBJETOS DE AVALIAÇÃO ABORDADOS**

5 Controle de constitucionalidade: sistemas de controle; o sistema brasileiro; exercício do controle; efeitos da declaração de inconstitucionalidade; efeitos da declaração de constitucionalidade; a inconstitucionalidade por omissão. 10 Poder Executivo: princípios constitucionais da Administração Pública; presidencialismo e parlamentarismo; organização e estrutura do Poder Executivo; eleição e mandato do Chefe do Executivo; perda do mandato: hipóteses e consequências; responsabilidade do Chefe do Executivo; Estado de sítio e Estado de defesa; Medida Provisória: natureza, efeitos, conteúdo e limites; competência política, executiva e regulamentar. 13 Direitos individuais: destinatários; classificação; direito à vida; direito à privacidade; dignidade da pessoa humana; igualdade; liberdade (pessoa física, pensamento, ação profissional); propriedade (conceito e natureza constitucional, propriedades especiais, limitações ao direito de propriedade, função social da propriedade).

**PADRÃO DE RESPOSTA**

De acordo com o texto constitucional (art. 186), a função social da propriedade é cumprida quando a propriedade atende, simultaneamente, segundo critérios e graus de exigência estabelecidos em lei, os seguintes requisitos: I – aproveitamento racional e adequado; II – utilização adequada dos recursos naturais disponíveis e preservação do meio ambiente; III – observância das disposições que regulam as relações de trabalho; IV – exploração que favoreça o bem-estar dos proprietários e dos trabalhadores. Tais parâmetros constitucionais, cuja disciplina foi conferida à lei, constituem limites à esfera de discricção do legislador e, conseqüentemente, ao Poder Executivo quando investido de função legislativa, tal qual ocorre quando da edição de medidas provisórias.

Nesse sentido, a doutrina de Gilmar Mendes e Paulo Gonet Branco:

Deve-se reconhecer que a garantia constitucional da propriedade está submetida a um intenso processo de relativização, sendo interpretada, fundamentalmente, de acordo com parâmetros fixados pela legislação ordinária. As disposições legais relativas ao conteúdo têm, portanto, inconfundível caráter constitutivo. Isso não significa, porém, que o legislador possa afastar os limites constitucionalmente estabelecidos. A definição desse conteúdo pelo legislador há de preservar o direito de propriedade na qualidade de garantia institucional. Ademais, as limitações impostas ou as novas conformações emprestadas ao direito de propriedade não de observar especialmente o princípio da proporcionalidade, que exige que as restrições legais

sejam adequadas, necessárias e proporcionais.

Gilmar Mendes e Paulo Branco. *Curso de direito constitucional*. 12.ª ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 291.

E, ainda, o STF:

RELEVÂNCIA DA QUESTÃO FUNDIÁRIA – O CARÁTER RELATIVO DO DIREITO DE PROPRIEDADE – A FUNÇÃO SOCIAL DA PROPRIEDADE – IMPORTÂNCIA DO PROCESSO DE REFORMA AGRÁRIA – NECESSIDADE DE NEUTRALIZAR O ESBULHO POSSESSÓRIO PRATICADO CONTRA BENS PÚBLICOS E CONTRA A PROPRIEDADE PRIVADA – A PRIMAZIA DAS LEIS E DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA NO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO. – O direito de propriedade não se reveste de caráter absoluto, eis que, sobre ele, pesa grave hipoteca social, a significar que, descumprida a função social que lhe é inerente (CF, art. 5.º, XXIII), legitimar-se-á a intervenção estatal na esfera dominial privada, observados, contudo, para esse efeito, os limites, as formas e os procedimentos fixados na própria Constituição da República.

– O acesso à terra, a solução dos conflitos sociais, o aproveitamento racional e adequado do imóvel rural, a utilização apropriada dos recursos naturais disponíveis e a preservação do meio ambiente constituem elementos de realização da função social da propriedade. A desapropriação, nesse contexto — enquanto sanção constitucional impositiva ao descumprimento da função social da propriedade — reflete importante instrumento destinado a dar consequência aos compromissos assumidos pelo Estado na ordem econômica e social. Incumbe, ao proprietário da terra, o dever jurídico-social de cultivá-la e de explorá-la adequadamente, sob pena de incidir nas disposições constitucionais e legais que sancionam os senhores de imóveis ociosos, não cultivados e/ou improdutivo, pois só se tem por atendida a função social que condiciona o exercício do direito de propriedade, quando o titular do domínio cumprir a obrigação (1) de favorecer o bem-estar dos que na terra labutam; (2) de manter níveis satisfatórios de produtividade; (3) de assegurar a conservação dos recursos naturais; e (4) de observar as disposições legais que regulam as justas relações de trabalho entre os que possuem o domínio e aqueles que cultivam a propriedade. (**ADI 2.213 MC**, rel. min. Celso de Mello, j. 4/4/2002, P, *DJ* de 23/4/2004).

As medidas provisórias são atos normativos com força de lei editados em casos de relevância e urgência pelo presidente da República, que deve submetê-las de imediato à apreciação do Congresso Nacional. A princípio, o presidente da República tem ampla discricionariedade para avaliar a relevância e a urgência da medida provisória, cuja presença pode igualmente ser reavaliada pelo Congresso. Contudo, como destacam Gilmar Mendes e Paulo Branco, **excepcionalmente o Poder Judiciário pode exercer juízo sobre a existência dos pressupostos da medida:**

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, no regime constitucional passado, rejeitava competência ao Judiciário para exercer crítica sobre o juízo de existência dos mesmos pressupostos do decreto-lei. Sob a Carta atual, porém, e desde o julgamento da liminar na ADI 162, esse entendimento mudou. Em 1989, a jurisprudência do STF sofreu alteração para admitir que esses pressupostos não são totalmente alheios à crítica judiciária. Sem que se desmentisse o caráter discricionário da avaliação política desses pressupostos, reservou-se ao Judiciário a verificação, em cada caso, de eventual “abuso manifesto”. Em precedentes diversos, o STF afirmou a possibilidade de censurar a medida provisória por falta dos requisitos da urgência e da relevância, sem, contudo encontrar nas hipóteses que analisava caso para tanto. Em 1998, porém, ocorreu a desaprovação pela falta do pressuposto formal.

Gilmar Mendes e Paulo Branco. *Curso de direito constitucional*. 12.ª ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 812.

Sobre a possibilidade de o STF avaliar a presença dos requisitos constitucionais da medida provisória em caso que discutia a alteração da disciplina normativa da reforma agrária, merece destaque o julgamento da ADI 2.213/MC, relatada pelo ministro Celso de Mello, em cuja ementa consignou-se o seguinte:

(...) A edição de medidas provisórias, pelo presidente da República, para legitimar-se juridicamente, depende, entre outros requisitos, da estrita observância dos pressupostos constitucionais da urgência e da relevância (CF, art. 62, *caput*). – Os pressupostos da urgência e da relevância, embora conceitos jurídicos relativamente indeterminados e fluidos, mesmo expondo-se, inicialmente, à avaliação discricionária do presidente da República, estão sujeitos, ainda que excepcionalmente, ao controle do Poder Judiciário, porque compõem a própria estrutura constitucional que disciplina as medidas provisórias, qualificando-se como requisitos legitimadores e juridicamente condicionantes do exercício, pelo chefe do Poder Executivo, da competência normativa primária que lhe foi outorgada, extraordinariamente, pela Constituição da República. Doutrina. Precedentes. – A possibilidade de controle jurisdicional, mesmo sendo excepcional, apoia-se na necessidade de impedir que o presidente da República, ao editar medidas provisórias, incida em excesso de poder ou em situação de manifesto abuso institucional, pois o sistema de limitação de poderes não permite que práticas governamentais abusivas venham a prevalecer sobre os postulados constitucionais que informam a concepção democrática de Poder e de Estado, especialmente naquelas hipóteses em que se registrar o exercício anômalo e arbitrário das funções estatais. UTILIZAÇÃO ABUSIVA DE MEDIDAS PROVISÓRIAS – INADMISSIBILIDADE – PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES – COMPETÊNCIA EXTRAORDINÁRIA DO PRESIDENTE DA REPÚBLICA. – A crescente apropriação institucional do poder de legislar, por parte dos sucessivos presidentes da República, tem despertado graves preocupações de ordem jurídica, em razão do fato de a utilização excessiva das medidas provisórias causar profundas distorções que se projetam no plano das relações políticas entre os Poderes Executivo e Legislativo. – Nada pode justificar a utilização abusiva de medidas provisórias, sob pena de o Executivo — quando ausentes razões constitucionais de urgência, necessidade e relevância material —, investir-se, ilegitimamente, na mais relevante função institucional que pertence ao Congresso Nacional, vindo a converter-se, no âmbito da comunidade estatal, em instância hegemônica de poder, afetando, desse modo, com grave prejuízo para o regime das liberdades públicas e sérios reflexos sobre o sistema de *checks and balances*, a relação de equilíbrio que necessariamente deve existir entre os Poderes da República. – Cabe, ao Poder Judiciário, no desempenho das funções que lhe são inerentes, impedir que o exercício compulsivo da competência extraordinária de editar medida provisória culmine por introduzir, no processo institucional brasileiro, em matéria legislativa, verdadeiro cesarismo governamental, provocando, assim, graves distorções no modelo político e gerando sérias disfunções comprometedoras da integridade do princípio constitucional da separação de poderes. – Configuração, na espécie, dos pressupostos constitucionais legitimadores das medidas provisórias ora impugnadas. Consequente reconhecimento da constitucionalidade formal dos atos presidenciais em questão. (ADI 2.213 MC, rel. min. Celso de Mello, j. 4/4/2002, P, DJ de 23/4/2004.)

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO CEARÁ**  
**CONCURSO PÚBLICO**  
**CARGO DE JUIZ SUBSTITUTO**

**PROVA ORAL/MALOTE 5**

**PONTO 4 – DIREITO TRIBUTÁRIO**

**QUESTÃO 2**

Explique a diferença entre competência tributária privativa, competência tributária comum e competência tributária residual, e apresente um exemplo de cada uma dessas espécies de competência.

**TÓPICO(S) DOS OBJETOS DE AVALIAÇÃO ABORDADO(S)**

5 Competência tributária: classificação, exercício da competência tributária.

**PADRÃO DE RESPOSTA**

Competência tributária é a competência dada pela Constituição Federal de 1988 (CF) a um ente público, para que ele possa instituir um tributo e figurar como sujeito ativo da obrigação tributária decorrente desse tributo.

**1 Competência tributária privativa:** a CF prevê que apenas determinado nível de ente federativo pode criar determinada espécie tributária. Nesse caso, pode-se falar de tributos que são federais, estaduais ou municipais. Dentro de sua base territorial, somente aquele ente indicado pela Constituição Federal poderá instituir aquela espécie específica de tributo.

O exemplo típico dessa competência são os impostos, divididos em federais, estaduais e municipais. Assim, por exemplo, apenas o município (ou o DF) pode instituir e cobrar o IPTU; apenas a União pode instituir e cobrar o Imposto de Renda; e apenas o estado pode cobrar o IPVA. Outro exemplo são as contribuições sociais, que somente podem ser instituídas pela União.

De fato, pode-se considerar que todos os 27 entes federados podem cobrar os tributos estaduais; porém, cada estado tem a competência privativa dentro da sua base territorial. Igual raciocínio é aplicável aos municípios.

**2 Competência tributária comum:** A CF atribui aos entes públicos, em geral, a competência para instituir determinados tributos, observadas apenas as respectivas competências administrativas.

Exemplo disso é a instituição de taxas, que pode ser feita por qualquer ente público que tenha competência para exercer o poder de polícia ou prestar o serviço público em questão. Outros exemplos: as contribuições previdenciárias dos servidores, no caso do Regime Próprio de Previdência Social; e as contribuições de melhoria por obras realizadas.

**3 Competência tributária residual:** É a competência atribuída apenas à União para instituição de outros tributos que não tenham sido expressamente descritos no texto constitucional, observados, claro, os limites estabelecidos pela própria CF. O que diferencia a competência tributária residual da competência privativa da União é o fato de a base econômica a ser tributada não estar expressamente prevista na CF. Em se tratando de competência residual da União, esta pode criar outros tributos não previstos na Constituição, desde que não haja bitributação.

A competência residual manifesta-se, por exemplo, no fato de a CF permitir que a União institua outros impostos não previstos no art. 153 da Carta Magna, desde que sejam não cumulativos e não tenham fato gerador ou base de cálculo próprio dos impostos já previstos constitucionalmente.

Outro exemplo é a possibilidade de instituição de outras contribuições que sejam destinadas a garantir a manutenção ou expansão da seguridade social (art. 195, § 4.º, da CF).

**Atenção:** os impostos extraordinários na iminência ou no caso de guerra externa e as contribuições sociais de intervenção no domínio econômico ou de interesse das categorias profissionais não são exemplo de competência residual, uma vez que eles são descritos pela CF. São, portanto, tributos de competência exclusiva.



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO CEARÁ**  
**CONCURSO PÚBLICO**  
**CARGO DE JUIZ SUBSTITUTO**

**PROVA ORAL/MALOTE 5**

**PONTO 4 – DIREITO PENAL**

**QUESTÃO 3**

Considerando a comunicabilidade das circunstâncias previstas no Código Penal, apresente a definição dos institutos a seguir, esclarecendo quais deles se comunicam dos autores aos partícipes.

- 1 circunstâncias
- 2 circunstâncias reais
- 3 circunstâncias subjetivas
- 4 condições
- 5 elementares
- 6 elementares materiais
- 7 elementares subjetivas

**TÓPICOS DOS OBJETOS DE AVALIAÇÃO ABORDADOS**

8 Teoria do Delito. 8.1 Classificação dos crimes. 8.2 Teoria da Ação. 8.3 Teoria do Tipo. O fato típico e seus elementos. 8.4 Relação de causalidade. Teorias. Imputação objetiva. 8.5 Tipos dolosos de ação. 8.6 Tipos dos Crimes de Imprudência. 8.7 Tipos dos Crimes de Omissão. 8.8 Consumação e tentativa. 17 Concurso de Pessoas.

**PADRÃO DE RESPOSTAS**

- 1 Circunstâncias – são dados acessórios do crime; não integram o tipo penal, apenas agravam ou atenuam a pena prevista. Não integram o tipo penal.
- 2 Circunstâncias reais (ou objetivas ou materiais) – abrangem o aspecto exterior do crime, como, por exemplo, o modo de execução, o tempo ou o lugar da infração. Comunicam-se dos autores aos partícipes, desde que tenham entrado na esfera de conhecimento do concorrente.
- 3 Circunstâncias subjetivas – dizem respeito ao estado anímico do agente ou ao motivo do crime, como, por exemplo, motivo fútil, torpe, relevante valor social ou moral, domínio de violenta emoção. Não se comunicam aos concorrentes do crime.
- 4 Condições – acompanham a pessoa independentemente do cometimento de crimes, como, por exemplo, menoridade, reincidência, casamento, parentesco, etc. Não se comunicam aos concorrentes do crime.
- 5 Elementares – são todos os componentes essenciais do crime, necessários à caracterização de determinado tipo penal (por exemplo, violência no roubo).
- 6 Elementares materiais – abrangem o aspecto exterior do crime, como, por exemplo, o modo de execução, o tempo ou o lugar da infração, etc. Comunicam-se dos autores aos partícipes, desde que tenham entrado na esfera de conhecimento do concorrente.
- 7 Elementares subjetivas – são relacionados à pessoa do agente. Exemplo: ser funcionário público na prática do peculato. Comunicam-se dos autores aos partícipes, desde que tenham entrado na esfera de conhecimento do concorrente.

As circunstâncias objetivas sempre se comunicam. As demais, apenas quando elementares, são sempre comunicáveis, mesmo as subjetivas (ligadas às qualidades da pessoa, ao motivo do crime ou estado anímico do agente), desde que, obviamente, ingressem na esfera de conhecimento do concorrente.

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO CEARÁ**  
**CONCURSO PÚBLICO**  
**CARGO DE JUIZ SUBSTITUTO**

**PROVA ORAL/MALOTE 6**

**PONTO 1 – DIREITO CONSTITUCIONAL**

**QUESTÃO 1**

Discorra sobre a teoria dos quatro *status* dos direitos fundamentais, distinguindo as suas categorias e relacionando-a ao conceito de garantias de organização.

**TÓPICOS DOS OBJETOS DE AVALIAÇÃO ABORDADOS**

12 Direitos e garantias fundamentais: declaração dos direitos e sua formação histórica; natureza e eficácia das normas sobre direitos fundamentais; conceito de direitos e de garantias; classificação dos direitos fundamentais.

**PADRÃO DE RESPOSTA**

A teoria dos quatro *status* dos direitos fundamentais foi desenvolvida pelo publicista alemão Georg Jellinek para descrever as diversas posições em que o indivíduo pode se encontrar diante do Estado, de acordo com a possibilidade de exercer um direito ou sujeitar-se ao cumprimento de um dever fundamental. Segundo a teoria dos quatro *status*, as posições ocupadas pelos indivíduos em relação ao Estado são as seguintes: *status* negativo, *status* positivo, *status* passivo e *status* ativo.

O *status* **negativo** diz respeito às garantias do livre exercício da personalidade dos indivíduos que impõem ao Estado o dever de abstenção, respeito e não interferência sobre a sua própria autocompreensão e o seu desenvolvimento pessoal. São espécies de direitos de liberdade, resistência ou defesa contra possível atuação abusiva de agentes do Estado. Já o *status* **positivo** significa que o indivíduo tem o direito subjetivo de exigir do Estado o cumprimento de determinada prestação em seu benefício e a formulação positiva de uma política pública ou a atuação dirigida à implementação de um direito.

O *status* **passivo** diz respeito à sujeição do indivíduo em relação ao Estado, caso em que o indivíduo se encontra em posição de cumprir um dever fundamental em função da existência de um mandamento constitucional ou legal emanado pela autoridade estatal. Por outro lado, o *status* **ativo** se identifica quando o indivíduo se encontra em posição de influir sobre as decisões estatais e participar da formação da vontade do Estado, como no exercício dos direitos políticos, por exemplo. Nesse sentido, afirmam Gilmar Mendes e Paulo Branco (**Curso de direito constitucional**. 12.<sup>a</sup> ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 144) e, ainda, Martins e Dimoulis.

Essa categoria de direitos oferece a possibilidade de participar na determinação da política estatal de forma ativa (o I pode interferir no E). Trata-se de direitos ativos porque possibilitam uma ‘intromissão’ do indivíduo na esfera da política decidida pelas autoridades do Estado (o I pode “entrar” no E). Os direitos mais característicos são o direito a escolher os representantes políticos (sufrágio) e de participar diretamente na formação da vontade política (referendo, participação em partidos políticos).

Leonardo Martins e Dimitri Dimoulis. *Teoria geral dos direitos fundamentais*. 5.<sup>a</sup> ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 53.

O conceito de **garantias de organização** diz respeito à institucionalização de organizações privadas ou públicas que devem ser mantidas e estruturadas para que os direitos fundamentais possam ser exercidos. Sobre as garantias de organização, destacam Leonardo Martins e Dimitri Dimoulis.

O constitucionalista alemão Carl Schmitt (1888-1985) distinguiu, ao lado dos direitos e garantias fundamentais, uma categoria de disposições constitucionais que a doutrina posterior denominou ‘garantias de organização’ (*Einrichtungsgarantien*). Seu objetivo é criar e manter

instituições que sustentem o exercício dos direitos fundamentais. Com efeito, pouco serviria ter garantido o direito de propriedade se não existisse uma rede de instituições para tutelar seu efetivo exercício (cartórios, tribunais, oficiais de justiça, polícia). A proposta de Schmitt apresenta particular relevância para o entendimento da estrutura dos direitos fundamentais. Escrevendo nas primeiras décadas do século XX, o autor deixou claro que a tutela dos direitos de resistência pressupõe a atuação de instituições estatais, objetivando grande parte do orçamento estatal garantir “o exercício de direitos fundamentais”. Isso, por um lado, impugna a tese de que os direitos de resistência podem em geral ser tutelados ‘a custo zero’, sendo suficiente uma abstenção estatal, principalmente quando se trazem à pauta os deveres estatais de tutela que aproveitam a direitos fundamentais ‘clássicos’, como os direitos fundamentais à vida, à incolumidade física e muitos direitos fundamentais da personalidade; por outro lado, indica que é inexato apresentar a teoria sobre o ‘custo dos direitos’ como recente descoberta da doutrina estadunidense, como afirmam alguns doutrinadores.

Leonardo Martins e Dimitri Dimoulis. *Teoria geral dos direitos fundamentais*. 5.ª ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 58.

As garantias de organização podem se expressar nas **instituições privadas**, como pelo contrato, a liberdade associativa, o casamento ou a propriedade, ou nas **instituições públicas**, como os órgãos da administração pública, tribunais, cartórios, delegacias, entre outros.

Por fim, deve-se registrar que mesmo o exercício dos direitos relacionados ao *status* negativo exige a institucionalização de algumas garantias de organização, pois ainda que não demande o cumprimento de obrigações que se identifiquem como direitos sociais, exige a implementação do direito a prestações jurídicas, como a edição de normas e procedimentos por meio dos quais os indivíduos possam garantir o exercício da própria liberdade. Nesse sentido, Mendes e Branco:

Há direitos fundamentais cujo objeto se esgota na satisfação pelo Estado de uma prestação de natureza jurídica. O objeto do direito será a normação pelo Estado do bem jurídico protegido como direito fundamental. Essa prestação jurídica pode consistir na emissão de normas jurídicas penais ou de normas de organização e de procedimento. Assim, a Constituição, por vezes, estabelece, diretamente, a obrigação de o Estado editar normas penais para coibir práticas atentatórias aos direitos e liberdades fundamentais (art. 5º, XLI), bem assim práticas de racismo (art. 5º, XLII), de tortura e de terrorismo (art. 5º, XLIII). Além disso, há direitos fundamentais que dependem essencialmente de normas infraconstitucionais para ganhar pleno sentido. Há direitos que se condicionam a normas outras que definam o modo do seu exercício e até o seu significado. Há direitos fundamentais que não prescindem da criação, por lei, de estruturas organizacionais, para que se tornem efetivos. Além disso, esses direitos podem requerer a adoção de medidas normativas que permitam aos indivíduos a participação efetiva na organização e nos procedimentos estabelecidos. O direito à organização e ao procedimento envolve não só a exigência de edição de normas que deem vida aos direitos fundamentais, como também a previsão de que elas sejam interpretadas de acordo com os direitos fundamentais que as justificam.

Gilmar Mendes e Paulo Branco. *Curso de direito constitucional*. 12.ª ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 144.

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO CEARÁ**  
**CONCURSO PÚBLICO**  
**CARGO DE JUIZ SUBSTITUTO**

**PROVA ORAL/MALOTE 6**

**PONTO 1 – DIREITO CIVIL**

**QUESTÃO 2**

Considere a seguinte situação hipotética:

Denise ajuizou ação de ressarcimento de despesas médicas com pedido de repetição do indébito em dobro em razão de o seu plano de saúde ter-lhe negado ressarcir despesas decorrentes de sua internação em hospital. Fundamentou seu pedido sob a alegação de que, pretendendo realizar mamoplastia juntamente com cirurgia de desvio de septo nasal, obteve do plano de saúde autorização somente para fazer o segundo procedimento e, por isso, custeou integralmente a cirurgia plástica de mamoplastia. Como ocorreram complicações médicas subsequentes à mamoplastia, Denise optou por ser transferida para hospital não credenciado pelo plano de saúde, o que lhe gerou altos custos.

Nesse caso, a ação ajuizada por Denise deverá ser julgada procedente? Justifique a sua resposta, com base na legislação pertinente e na jurisprudência do STJ.

**TÓPICOS DOS OBJETOS DE AVALIAÇÃO ABORDADOS**

22 Lei nº 8.078/1990 e suas alterações (Direito das relações de consumo). 22.1 Consumidor. 22.2 Direitos do consumidor. 22.3 Fornecedor, produto e serviço. 22.4 Qualidade de produtos e serviços, prevenção e reparação dos danos. 22.5 Práticas comerciais. 22.6 Proteção contratual.

**PADRÃO DE RESPOSTA**

O candidato deverá indicar que a ação de Denise deve ser julgada improcedente, porque:

1 a repetição em dobro do indébito, prevista no parágrafo único do art. 42 do Código de Defesa do Consumidor (CDC), pressupõe tanto a existência de pagamento indevido pelo consumidor quanto a má-fé do credor. Conforme entende o STJ, para a configuração do direito à repetição do indébito em dobro, são necessários dois requisitos objetivos, a saber: a cobrança indevida e o pagamento pelo consumidor do valor indevidamente cobrado;

2 no caso do enunciado, não há nada que justifique a cobrança em dobro. Denise não efetuou nenhum pagamento ao plano de saúde, assim como não houve recusa deste em dar cobertura ao tratamento de urgência, já que não solicitado pela usuária, senão depois de realizada a internação. Foi opção dela mesma a utilização de hospital não credenciado.

**CDC**

Art. 42. Na cobrança de débitos, o consumidor inadimplente não será exposto a ridículo, nem será submetido a qualquer tipo de constrangimento ou ameaça.

Parágrafo único. O consumidor cobrado em quantia indevida tem direito à repetição do indébito, por valor igual ao dobro do que pagou em excesso, acrescido de correção monetária e juros legais, salvo hipótese de engano justificável.

2. **A repetição em dobro do indébito, prevista no art. 42, parágrafo único, do CDC, pressupõe tanto a existência de pagamento indevido quanto a má-fé do credor.**
3. Aplica-se o CDC ao contrato de plano de saúde administrado por entidade de autogestão, pois “a relação de consumo caracteriza-se pelo objeto contratado, no caso a cobertura médico-hospitalar, sendo desinfluyente a natureza jurídica da entidade que presta os serviços”. (REsp n.º 69.911/SP). (...) 5. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (REsp 1392560/PE, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, julgado em 09/08/2016, DJe 06/10/2016)

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO CEARÁ**  
**CONCURSO PÚBLICO**  
**CARGO DE JUIZ SUBSTITUTO**

**PROVA ORAL/MALOTE 6**

**PONTO 1 – DIREITO PROCESSUAL PENAL**

**QUESTÃO 3**

Discorra sobre ação civil *ex delicto*, abordando os seguintes aspectos:

- 1 conceito da referida ação;
- 2 cabimento da ação no caso de sentença absolutória;
- 3 decisões criminais que não impedem a propositura da referida ação;
- 4 legitimidade do Ministério Público para propor a ação.

**TÓPICOS DOS OBJETOS DE AVALIAÇÃO ABORDADOS**

7 Ação Civil *Ex Delicto*.

**PADRÃO DE RESPOSTA**

1 Ação civil *ex delicto* é uma ação ajuizada pelo ofendido, na esfera cível, para obter indenização por dano causado por crime. O dano pode ser material ou moral, ambos passíveis de indenização.

O Código de Processo Penal (CPP) proporciona meios eficazes para a vítima buscar reparação, tanto pela execução da sentença condenatória quanto pela propositura da ação civil *ex delicto*. Além disso, garante a utilização do sequestro (art. 125), da busca e apreensão (art. 240), do arresto (art. 137) e da hipoteca legal (art. 134), bem como admite que a vítima ingresse na ação penal como assistente de acusação também para pedir a condenação do réu na reparação dos danos.

2 Em relação à sentença absolutória, a regra é a independência da esfera penal em relação à cível. Entretanto, algumas sentenças absolutórias fazem coisa julgada material e inviabilizam a propositura da ação indenizatória. Genericamente, as absolvições baseadas em um juízo de certeza (por exemplo: o art. 386, I ou IV, do CPP) constituem coisa julgada material. As absolvições baseadas em juízo de dúvida (por exemplo, o art. 386, incisos V ou VII, do CPP: *in dubio pro reo*) fazem coisa julgada formal e não impedem a ação civil *ex delicto*.

Art. 65. Faz coisa julgada no cível a sentença penal que reconhecer ter sido o ato praticado em estado de necessidade, em legítima defesa, em estrito cumprimento de dever legal ou no exercício regular de direito.

Art. 66. Não obstante a sentença absolutória no juízo criminal, a ação civil poderá ser proposta quando não tiver sido, categoricamente, reconhecida a inexistência material do fato.

(...)

Art. 386. O juiz absolverá o réu, mencionando a causa na parte dispositiva, desde que reconheça:

I – estar provada a inexistência do fato;

II – não haver prova da existência do fato;

III – não constituir o fato infração penal;

IV – estar provado que o réu não concorreu para a infração penal;

V – não existir prova de ter o réu concorrido para a infração penal;

VI – existirem circunstâncias que excluam o crime ou isentem o réu de pena (arts. 20, 21, 22, 23, 26 e § 1.º do art. 28, todos do Código Penal), ou mesmo se houver fundada dúvida sobre sua existência;

VII – não existir prova suficiente para a condenação.

3 Nos termos do CPP, não impedem a propositura da ação civil o despacho de arquivamento do inquérito ou das peças de informação, a decisão que julgar extinta a punibilidade e a sentença absolutória que decidir que o fato imputado não constitui crime.

Art. 67. Não impedirão igualmente a propositura da ação civil:

I – o despacho de arquivamento do inquérito ou das peças de informação;

II – a decisão que julgar extinta a punibilidade;

III – a sentença absolutória que decidir que o fato imputado não constitui crime.

4 O art. 68 do CPP legitima a propositura de ação civil *ex delicto* pelo MP. O STF (RE 135.328/SP) entendeu que o referido dispositivo sofre de inconstitucionalidade progressiva, mantendo a legitimidade do MP até a completa instalação das defensorias públicas.

CPP: Art. 68. Quando o titular do direito à reparação do dano for pobre (art. 32, §§ 1.º e 2.º), a execução da sentença condenatória (art. 63) ou a ação civil (art. 64) será promovida, a seu requerimento, pelo Ministério Público.

LEGITIMIDADE — AÇÃO *EX DELICTO* — MINISTÉRIO PÚBLICO — DEFENSORIA PÚBLICA — ARTIGO 68 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL – CARTA DA REPÚBLICA DE 1988. A teor do disposto no artigo 134 da Constituição Federal, cabe à Defensoria Pública, instituição essencial à função jurisdicional do Estado, a orientação e a defesa, em todos os graus, dos necessitados, na forma do artigo 5.º, LXXIV, da Carta, estando restrita a atuação do Ministério Público, no campo dos interesses sociais e individuais, àqueles indisponíveis (parte final do artigo 127 da Constituição Federal). INCONSTITUCIONALIDADE PROGRESSIVA — VIABILIZAÇÃO DO EXERCÍCIO DE DIREITO ASSEGURADO CONSTITUCIONALMENTE — ASSISTÊNCIA JURÍDICA E JUDICIÁRIA DOS NECESSITADOS – SUBSISTÊNCIA TEMPORÁRIA DA LEGITIMAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. Ao Estado, no que assegurado constitucionalmente certo direito, cumpre viabilizar o respectivo exercício. Enquanto não criada por lei, organizada — e, portanto, preenchidos os cargos próprios, na unidade da Federação — a Defensoria Pública, permanece em vigor o artigo 68 do Código de Processo Penal, estando o Ministério Público legitimado para a ação de ressarcimento nele prevista. Irrelevância de a assistência vir sendo prestada por órgão da Procuradoria Geral do Estado, em face de não lhe competir, constitucionalmente, a defesa daqueles que não possam demandar, contratando diretamente profissional da advocacia, sem prejuízo do próprio sustento. (RE 135328, Relator(a): min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 29/06/1994, DJ 20/04/2001 PP-00137 EMENT VOL-02027-06 PP-01164 RTJ VOL-00177-02 PP-00879)

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO CEARÁ**  
**CONCURSO PÚBLICO**  
**CARGO DE JUIZ SUBSTITUTO**

**PROVA ORAL/MALOTE 6**

**PONTO 2 – DIREITO CONSTITUCIONAL**

**QUESTÃO 1**

Discorra sobre a teoria dos quatro *status* dos direitos fundamentais, distinguindo as suas categorias e relacionando-a ao conceito de garantias de organização.

**TÓPICOS DOS OBJETOS DE AVALIAÇÃO ABORDADOS**

12 Direitos e garantias fundamentais: declaração dos direitos e sua formação histórica; natureza e eficácia das normas sobre direitos fundamentais; conceito de direitos e de garantias; classificação dos direitos fundamentais.

**PADRÃO DE RESPOSTA**

A teoria dos quatro *status* dos direitos fundamentais foi desenvolvida pelo publicista alemão Georg Jellinek para descrever as diversas posições em que o indivíduo pode se encontrar diante do Estado, de acordo com a possibilidade de exercer um direito ou sujeitar-se ao cumprimento de um dever fundamental. Segundo a teoria dos quatro *status*, as posições ocupadas pelos indivíduos em relação ao Estado são as seguintes: *status* negativo, *status* positivo, *status* passivo e *status* ativo.

O *status* **negativo** diz respeito às garantias do livre exercício da personalidade dos indivíduos que impõem ao Estado o dever de abstenção, respeito e não interferência sobre a sua própria autocompreensão e o seu desenvolvimento pessoal. São espécies de direitos de liberdade, resistência ou defesa contra possível atuação abusiva de agentes do Estado. Já o *status* **positivo** significa que o indivíduo tem o direito subjetivo de exigir do Estado o cumprimento de determinada prestação em seu benefício e a formulação positiva de uma política pública ou a atuação dirigida à implementação de um direito.

O *status* **passivo** diz respeito à sujeição do indivíduo em relação ao Estado, caso em que o indivíduo se encontra em posição de cumprir um dever fundamental em função da existência de um mandamento constitucional ou legal emanado pela autoridade estatal. Por outro lado, o *status* **ativo** se identifica quando o indivíduo se encontra em posição de influir sobre as decisões estatais e participar da formação da vontade do Estado, como no exercício dos direitos políticos, por exemplo. Nesse sentido, afirmam Gilmar Mendes e Paulo Branco (**Curso de direito constitucional**. 12.<sup>a</sup> ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 144) e, ainda, Martins e Dimoulis.

Essa categoria de direitos oferece a possibilidade de participar na determinação da política estatal de forma ativa (o I pode interferir no E). Trata-se de direitos ativos porque possibilitam uma ‘intromissão’ do indivíduo na esfera da política decidida pelas autoridades do Estado (o I pode “entrar” no E). Os direitos mais característicos são o direito a escolher os representantes políticos (sufrágio) e de participar diretamente na formação da vontade política (referendo, participação em partidos políticos).

Leonardo Martins e Dimitri Dimoulis. *Teoria geral dos direitos fundamentais*. 5.<sup>a</sup> ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 53.

O conceito de **garantias de organização** diz respeito à institucionalização de organizações privadas ou públicas que devem ser mantidas e estruturadas para que os direitos fundamentais possam ser exercidos. Sobre as garantias de organização, destacam Leonardo Martins e Dimitri Dimoulis.

O constitucionalista alemão Carl Schmitt (1888-1985) distinguiu, ao lado dos direitos e garantias fundamentais, uma categoria de disposições constitucionais que a doutrina posterior denominou ‘garantias de organização’ (*Einrichtungsgarantien*). Seu objetivo é criar e manter

instituições que sustentem o exercício dos direitos fundamentais. Com efeito, pouco serviria ter garantido o direito de propriedade se não existisse uma rede de instituições para tutelar seu efetivo exercício (cartórios, tribunais, oficiais de justiça, polícia). A proposta de Schmitt apresenta particular relevância para o entendimento da estrutura dos direitos fundamentais. Escrevendo nas primeiras décadas do século XX, o autor deixou claro que a tutela dos direitos de resistência pressupõe a atuação de instituições estatais, objetivando grande parte do orçamento estatal garantir “o exercício de direitos fundamentais”. Isso, por um lado, impugna a tese de que os direitos de resistência podem em geral ser tutelados ‘a custo zero’, sendo suficiente uma abstenção estatal, principalmente quando se trazem à pauta os deveres estatais de tutela que aproveitam a direitos fundamentais ‘clássicos’, como os direitos fundamentais à vida, à incolumidade física e muitos direitos fundamentais da personalidade; por outro lado, indica que é inexato apresentar a teoria sobre o ‘custo dos direitos’ como recente descoberta da doutrina estadunidense, como afirmam alguns doutrinadores.

Leonardo Martins e Dimitri Dimoulis. *Teoria geral dos direitos fundamentais*. 5.ª ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 58.

As garantias de organização podem se expressar nas **instituições privadas**, como pelo contrato, a liberdade associativa, o casamento ou a propriedade, ou nas **instituições públicas**, como os órgãos da administração pública, tribunais, cartórios, delegacias, entre outros.

Por fim, deve-se registrar que mesmo o exercício dos direitos relacionados ao *status* negativo exige a institucionalização de algumas garantias de organização, pois ainda que não demande o cumprimento de obrigações que se identifiquem como direitos sociais, exige a implementação do direito a prestações jurídicas, como a edição de normas e procedimentos por meio dos quais os indivíduos possam garantir o exercício da própria liberdade. Nesse sentido, Mendes e Branco:

Há direitos fundamentais cujo objeto se esgota na satisfação pelo Estado de uma prestação de natureza jurídica. O objeto do direito será a normação pelo Estado do bem jurídico protegido como direito fundamental. Essa prestação jurídica pode consistir na emissão de normas jurídicas penais ou de normas de organização e de procedimento. Assim, a Constituição, por vezes, estabelece, diretamente, a obrigação de o Estado editar normas penais para coibir práticas atentatórias aos direitos e liberdades fundamentais (art. 5º, XLI), bem assim práticas de racismo (art. 5º, XLII), de tortura e de terrorismo (art. 5º, XLIII). Além disso, há direitos fundamentais que dependem essencialmente de normas infraconstitucionais para ganhar pleno sentido. Há direitos que se condicionam a normas outras que definam o modo do seu exercício e até o seu significado. Há direitos fundamentais que não prescindem da criação, por lei, de estruturas organizacionais, para que se tornem efetivos. Além disso, esses direitos podem requerer a adoção de medidas normativas que permitam aos indivíduos a participação efetiva na organização e nos procedimentos estabelecidos. O direito à organização e ao procedimento envolve não só a exigência de edição de normas que deem vida aos direitos fundamentais, como também a previsão de que elas sejam interpretadas de acordo com os direitos fundamentais que as justificam.

Gilmar Mendes e Paulo Branco. *Curso de direito constitucional*. 12.ª ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 144.

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO CEARÁ**  
**CONCURSO PÚBLICO**  
**CARGO DE JUIZ SUBSTITUTO**

**PROVA ORAL/MALOTE 6**

**PONTO 2 – DIREITO PENAL**

**QUESTÃO 2**

Discorra, fundamentadamente, sobre como o magistrado deve proceder ao cálculo da pena nas seguintes hipóteses:

- 1 concurso de duas causas genéricas de aumento de pena;
- 2 concurso de uma causa de aumento de pena e uma causa de diminuição de pena, ambas gerais;
- 3 concurso de causas específicas de aumento de pena;
- 4 concurso de uma causa de aumento de pena e uma causa de diminuição de pena, ambas específicas;
- 5 concurso de causas genéricas e específicas de aumento de pena;
- 6 concurso de causas genéricas e específicas de diminuição de pena.

**TÓPICOS DOS OBJETOS DE AVALIAÇÃO ABORDADOS**

18 Penas. 18.1 Espécies de penas. 18.2 Cominação das penas. 18.3 Aplicação da pena. 18.4 Suspensão condicional da pena. 18.5 Livramento condicional. 18.6 Efeitos da condenação. 18.7 Reabilitação. 18.8 Execução das penas em espécie e incidentes de execução. 18.9 Limites das penas.

**PADRÃO DE RESPOSTA**

- 1 O juiz aplicará, isoladamente, as duas causas de aumento de pena.
- 2 O juiz deve aplicar as duas causas, cumulativamente, primeiro aumentando e, em seguida, sobre o resultado da operação anterior, diminuindo a pena.
- 3 O juiz pode limitar-se a um só aumento, prevalecendo a causa de maior aumento de pena (cf. art. 68, parágrafo único, do Código Penal).
- 4 O juiz deve aplicar as duas causas, cumulativamente, primeiro aumentando e, em seguida, sobre o resultado da operação anterior, diminuindo a pena.
- 5 O juiz aplicará, isoladamente, os dois aumentos.
- 6 O juiz aplicará, cumulativamente, as duas diminuições.

Rogério Sanches Cunha. **Código penal**. 6.ª ed. Editora JusPodivm.

**Código Penal**

Art. 68 A pena-base será fixada atendendo-se ao critério do art. 59 deste Código; em seguida serão consideradas as circunstâncias atenuantes e agravantes; por último, as causas de diminuição e de aumento.

Parágrafo único. No concurso de causas de aumento ou de diminuição previstas na parte especial, pode o juiz limitar-se a um só aumento ou a uma só diminuição, prevalecendo, todavia, a causa que mais aumente ou diminua.

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO CEARÁ**  
**CONCURSO PÚBLICO**  
**CARGO DE JUIZ SUBSTITUTO**

**PROVA ORAL/MALOTE 6**

**PONTO 2 – DIREITO PROCESSUAL CIVIL**

**QUESTÃO 3**

Considere a seguinte situação hipotética:

Verificada a construção de muro ao redor de uma loja, a fiscalização urbanística lavrou auto de intimação demolitória instruído com fotos e anotações de metragem do muro e com menção à legislação urbanística que proíbe tal construção no local. Inconformado, o proprietário da loja ajuizou ação anulatória do referido auto, sustentando a ilegalidade deste por desvio de poder, haja vista ser o fiscal seu desafeto. Sustentou também que o muro era necessário para a segurança do estabelecimento e que estava alinhado com os demais muros construídos na rua. Instruiu a inicial com cópia integral do auto de intimação demolitória. Na contestação, que estava desacompanhada de documentos, informou-se que o fiscal nem sequer conhecia o autor e que o muro invadia, de fato, a área pública, não sendo eventual ilegalidade nos muros próximos ou problemas de segurança argumentos válidos para tornar correta a construção do autor.

A partir dessa situação hipotética, explique qual a forma correta de distribuição do ônus da prova nesse caso e informe se cabe aplicação da teoria dinâmica da distribuição do ônus da prova à situação. Conceitue a referida teoria e a inversão de ônus de prova *ope legis* e *ope judicis*, exemplificando-as.

**TÓPICOS DOS OBJETOS DE AVALIAÇÃO ABORDADOS**

17 Processo de conhecimento e do cumprimento de sentença. 17.1 Procedimento comum. 17.2 Disposições Gerais. 17.3 Petição inicial. 17.4 Improcedência liminar do pedido. 17.5 Audiência de conciliação ou de mediação. 17.6 Contestação, reconvenção e revelia. 17.7 Audiência de instrução e julgamento. 17.8 Providências preliminares e de saneamento. 17.9 Julgamento conforme o estado do processo. 17.10 Provas. 17.11 Sentença e coisa julgada. 17.12 Cumprimento da sentença.

**PADRÃO DE RESPOSTA**

O candidato deverá dizer que, no caso do enunciado, o proprietário é que deverá fazer prova de suas alegações, não cabendo qualquer ônus à fazenda pública, porque os atos administrativos gozam de presunção de legalidade e veracidade, fazendo com que o administrado tenha que provar que estão em desconformidade com a lei. Incide a regra do art. 374, *caput* e inciso III, do CPC:

Art. 374. Não dependem de prova os fatos:

I – notórios;

II – afirmados por uma parte e confessados pela parte contrária;

III – admitidos no processo como incontroversos;

IV – em cujo favor milita presunção legal de existência ou de veracidade.

Quanto à alegação de que o fiscal seria desafeto do autor, também compete ao autor prová-la. Tanto porque o fiscal, por intermédio da contestação do ente público, negou conhecê-lo, o que é fato negativo, do qual não se faz prova; como porque foi o autor que alegou tal fato, que seria constitutivo do seu direito e, portanto,

de sua incumbência prová-lo, na forma do art. 373, I, do CPC:

**Art. 373.** O ônus da prova incumbe:

I – ao autor, quanto ao fato constitutivo de seu direito;

II – ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.

§ 1.º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do *caput* ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.

Decorre daí que a situação sob análise não demanda aplicação da teoria da distribuição dinâmica da prova, que está contemplada no CPC, art. 373, § 1.º, e significa que, a par da existência de regra fixa e distribuição do ônus da prova, pode o juiz no caso concreto atribuir o ônus da prova àquele que estiver em melhores condições de dele se desincumbir.

A distribuição dinâmica do ônus da prova — resultando na sua inversão em relação à distribuição prevista na regra geral do art. 373, *caput* —, pode-se dar tanto *ope legis* quanto *ope judicis*, ou seja, decorrente diretamente da lei, ou de decisão judicial. Exemplos da dinamização do ônus da prova prevista em lei encontram-se nos arts. 12, § 3.º, II e 14, § 3.º, I, ambos do CDC:

Art. 12. O fabricante, o produtor, o construtor, nacional ou estrangeiro, e o importador respondem, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos decorrentes de projeto, fabricação, construção, montagem, fórmulas, manipulação, apresentação ou acondicionamento de seus produtos, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua utilização e riscos. (...) § 3.º O fabricante, o construtor, o produtor ou importador só não será responsabilizado quando provar: I – que não colocou o produto no mercado; II – que, embora haja colocado o produto no mercado, o defeito inexiste; (...).

Art. 14. O fornecedor de serviços responde, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua fruição e riscos. § 3.º O fornecedor de serviços só não será responsabilizado quando provar: I – que, tendo prestado o serviço, o defeito inexiste; (...).

Já exemplo da segunda hipótese está no art. 6.º, VII, do CDC, que permite ao juiz inverter o ônus da prova, em favor do consumidor, quando, a seu critério, “for verossímil a alegação ou quando for ele hipossuficiente, segundo as regras ordinárias de experiências”.

Nessa hipótese, deverá o juiz decidir se estão presentes os requisitos para a dinamização do ônus. Aqui se insere a dinamização do ônus da prova prevista no art. 373, § 1.º: trata-se de dinamização *ope judicis*, dependente da análise, no caso concreto, sobre qual das partes está em melhores condições de produzir a prova.

Na situação sob análise, não cabe aplicação da teoria dinâmica da distribuição do ônus da prova, já que em favor da legalidade do auto de intimação demolitória milita presunção de veracidade.

Não poderá o juiz determinar a produção de provas (i) sobre fatos não alegados pelas partes, na medida em que deverá decidir a lide “nos limites propostos pelas partes, sendo-lhe vedado conhecer de questões não suscitadas a cujo respeito a lei exige a iniciativa da parte” (art. 141) e (ii) sobre fatos notórios, ou afirmados por uma parte e confessados pela parte contrária, ou admitidos no processo como incontroversos ou ainda em cujo favor milita presunção legal de existência ou de veracidade (art. 374).

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO CEARÁ**  
**CONCURSO PÚBLICO**  
**CARGO DE JUIZ SUBSTITUTO**

**PROVA ORAL/MALOTE 6**

**PONTO 3 – DIREITO CONSTITUCIONAL**

**QUESTÃO 1**

Discorra sobre a teoria dos quatro *status* dos direitos fundamentais, distinguindo as suas categorias e relacionando-a ao conceito de garantias de organização.

**TÓPICOS DOS OBJETOS DE AVALIAÇÃO ABORDADOS**

12 Direitos e garantias fundamentais: declaração dos direitos e sua formação histórica; natureza e eficácia das normas sobre direitos fundamentais; conceito de direitos e de garantias; classificação dos direitos fundamentais.

**PADRÃO DE RESPOSTA**

A teoria dos quatro *status* dos direitos fundamentais foi desenvolvida pelo publicista alemão Georg Jellinek para descrever as diversas posições em que o indivíduo pode se encontrar diante do Estado, de acordo com a possibilidade de exercer um direito ou sujeitar-se ao cumprimento de um dever fundamental. Segundo a teoria dos quatro *status*, as posições ocupadas pelos indivíduos em relação ao Estado são as seguintes: *status* negativo, *status* positivo, *status* passivo e *status* ativo.

O *status* **negativo** diz respeito às garantias do livre exercício da personalidade dos indivíduos que impõem ao Estado o dever de abstenção, respeito e não interferência sobre a sua própria autocompreensão e o seu desenvolvimento pessoal. São espécies de direitos de liberdade, resistência ou defesa contra possível atuação abusiva de agentes do Estado. Já o *status* **positivo** significa que o indivíduo tem o direito subjetivo de exigir do Estado o cumprimento de determinada prestação em seu benefício e a formulação positiva de uma política pública ou a atuação dirigida à implementação de um direito.

O *status* **passivo** diz respeito à sujeição do indivíduo em relação ao Estado, caso em que o indivíduo se encontra em posição de cumprir um dever fundamental em função da existência de um mandamento constitucional ou legal emanado pela autoridade estatal. Por outro lado, o *status* **ativo** se identifica quando o indivíduo se encontra em posição de influir sobre as decisões estatais e participar da formação da vontade do Estado, como no exercício dos direitos políticos, por exemplo. Nesse sentido, afirmam Gilmar Mendes e Paulo Branco (**Curso de direito constitucional**. 12.<sup>a</sup> ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 144) e, ainda, Martins e Dimoulis.

Essa categoria de direitos oferece a possibilidade de participar na determinação da política estatal de forma ativa (o I pode interferir no E). Trata-se de direitos ativos porque possibilitam uma ‘intromissão’ do indivíduo na esfera da política decidida pelas autoridades do Estado (o I pode “entrar” no E). Os direitos mais característicos são o direito a escolher os representantes políticos (sufrágio) e de participar diretamente na formação da vontade política (referendo, participação em partidos políticos).

Leonardo Martins e Dimitri Dimoulis. *Teoria geral dos direitos fundamentais*. 5.<sup>a</sup> ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 53.

O conceito de **garantias de organização** diz respeito à institucionalização de organizações privadas ou públicas que devem ser mantidas e estruturadas para que os direitos fundamentais possam ser exercidos. Sobre as garantias de organização, destacam Leonardo Martins e Dimitri Dimoulis.

O constitucionalista alemão Carl Schmitt (1888-1985) distinguiu, ao lado dos direitos e garantias fundamentais, uma categoria de disposições constitucionais que a doutrina posterior denominou ‘garantias de organização’ (*Einrichtungsgarantien*). Seu objetivo é criar e manter

instituições que sustentem o exercício dos direitos fundamentais. Com efeito, pouco serviria ter garantido o direito de propriedade se não existisse uma rede de instituições para tutelar seu efetivo exercício (cartórios, tribunais, oficiais de justiça, polícia). A proposta de Schmitt apresenta particular relevância para o entendimento da estrutura dos direitos fundamentais. Escrevendo nas primeiras décadas do século XX, o autor deixou claro que a tutela dos direitos de resistência pressupõe a atuação de instituições estatais, objetivando grande parte do orçamento estatal garantir “o exercício de direitos fundamentais”. Isso, por um lado, impugna a tese de que os direitos de resistência podem em geral ser tutelados ‘a custo zero’, sendo suficiente uma abstenção estatal, principalmente quando se trazem à pauta os deveres estatais de tutela que aproveitam a direitos fundamentais ‘clássicos’, como os direitos fundamentais à vida, à incolumidade física e muitos direitos fundamentais da personalidade; por outro lado, indica que é inexato apresentar a teoria sobre o ‘custo dos direitos’ como recente descoberta da doutrina estadunidense, como afirmam alguns doutrinadores.

Leonardo Martins e Dimitri Dimoulis. *Teoria geral dos direitos fundamentais*. 5.ª ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 58.

As garantias de organização podem se expressar nas **instituições privadas**, como pelo contrato, a liberdade associativa, o casamento ou a propriedade, ou nas **instituições públicas**, como os órgãos da administração pública, tribunais, cartórios, delegacias, entre outros.

Por fim, deve-se registrar que mesmo o exercício dos direitos relacionados ao *status* negativo exige a institucionalização de algumas garantias de organização, pois ainda que não demande o cumprimento de obrigações que se identifiquem como direitos sociais, exige a implementação do direito a prestações jurídicas, como a edição de normas e procedimentos por meio dos quais os indivíduos possam garantir o exercício da própria liberdade. Nesse sentido, Mendes e Branco:

Há direitos fundamentais cujo objeto se esgota na satisfação pelo Estado de uma prestação de natureza jurídica. O objeto do direito será a normação pelo Estado do bem jurídico protegido como direito fundamental. Essa prestação jurídica pode consistir na emissão de normas jurídicas penais ou de normas de organização e de procedimento. Assim, a Constituição, por vezes, estabelece, diretamente, a obrigação de o Estado editar normas penais para coibir práticas atentatórias aos direitos e liberdades fundamentais (art. 5º, XLI), bem assim práticas de racismo (art. 5º, XLII), de tortura e de terrorismo (art. 5º, XLIII). Além disso, há direitos fundamentais que dependem essencialmente de normas infraconstitucionais para ganhar pleno sentido. Há direitos que se condicionam a normas outras que definam o modo do seu exercício e até o seu significado. Há direitos fundamentais que não prescindem da criação, por lei, de estruturas organizacionais, para que se tornem efetivos. Além disso, esses direitos podem requerer a adoção de medidas normativas que permitam aos indivíduos a participação efetiva na organização e nos procedimentos estabelecidos. O direito à organização e ao procedimento envolve não só a exigência de edição de normas que deem vida aos direitos fundamentais, como também a previsão de que elas sejam interpretadas de acordo com os direitos fundamentais que as justificam.

Gilmar Mendes e Paulo Branco. *Curso de direito constitucional*. 12.ª ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 144.

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO CEARÁ**  
**CONCURSO PÚBLICO**  
**CARGO DE JUIZ SUBSTITUTO**

**PROVA ORAL/MALOTE 6**

**PONTO 3 – DIREITO ADMINISTRATIVO**

**QUESTÃO 2**

Considere a seguinte situação hipotética:

Após a ocorrência de rebelião em estabelecimento prisional estadual, determinado detento foi vítima de homicídio praticado a mando de facção criminosa. Durante os meses anteriores ao crime, o referido preso havia sido alvo de várias ameaças de morte, todas comunicadas à direção do presídio, que nenhuma providência relativa à segurança do preso adotou. Após o ocorrido, a família da vítima resolveu ajuizar ação pedindo indenização por danos morais.

A partir dessa situação hipotética, discorra, com base na Constituição Federal de 1988 e na jurisprudência do STJ e do STF, sobre a possibilidade de responsabilização civil do Estado no caso, esclarecendo sobre o requisito a ser observado e o tipo de responsabilidade cabível (se objetiva ou subjetiva).

**TÓPICOS DOS OBJETOS DE AVALIAÇÃO ABORDADOS**

15 Responsabilidade civil extracontratual do Estado. Evolução do tema. Tratamento constitucional e infraconstitucional. Responsabilidade objetiva. Responsabilidade subjetiva. Responsabilidade por ação. Responsabilidade por omissão. Responsabilidade decorrente de comportamento ilícito. Responsabilidade decorrente de comportamento lícito. Reparação do dano. Regresso. Causas de exclusão ou de atenuação da responsabilidade. Ato jurisdicionais e legislativos.

**PADRÃO DE RESPOSTA**

O Estado pode ser responsabilizado no caso, e essa responsabilidade é **objetiva**, com fundamento no **art. 37, § 6.º, da Constituição Federal de 1988**: “Art. 37 (...) § 6.º: As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa”.

Contudo, segundo o **STF**, no caso deve estar comprovada a **inobservância do dever específico de proteção** previsto no **art. 5.º, XLIX, da Constituição Federal de 1988**: “Art. 5.º (...) XLIX – é assegurado aos presos o respeito à integridade física e moral”.

O STF possui tese firmada em sede de **repercussão geral (TESE 592)**. Observe-se:

TESE 592: **Em caso de inobservância do seu dever específico de proteção previsto no art. 5.º, inciso XLIX, da Constituição Federal, o Estado é responsável pela morte de detento.**

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO POR MORTE DE DETENTO. ARTIGOS 5.º, XLIX, E 37, § 6.º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. 1. A responsabilidade civil estatal, segundo a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 37, § 6.º, subsume-se à teoria do risco administrativo, tanto para as condutas estatais comissivas quanto para as omissivas, posto que rejeitada a teoria do risco integral. 2. A omissão do Estado reclama nexos de causalidade em relação ao dano sofrido pela vítima nos casos em que o Poder Público ostenta o dever legal e a efetiva possibilidade de agir para impedir o resultado danoso. 3. É dever do Estado e direito subjetivo do preso que a execução da pena se dê de forma humanizada, garantindo-se os

direitos fundamentais do detento, e o de ter preservada a sua incolumidade física e moral (artigo 5.º, inciso XLIX, da Constituição Federal). 4. O dever constitucional de proteção ao detento somente se considera violado quando possível a atuação estatal no sentido de garantir os seus direitos fundamentais, pressuposto inafastável para a configuração da responsabilidade civil objetiva estatal, na forma do artigo 37, § 6.º, da Constituição Federal. 5. *Ad impossibilia nemo tenetur*, por isso que nos casos em que não é possível ao Estado agir para evitar a morte do detento (que ocorreria mesmo que o preso estivesse em liberdade), rompe-se o nexo de causalidade, afastando-se a responsabilidade do Poder Público, sob pena de adotar-se *contra legem* e a *opinio doctorum* a teoria do risco integral, ao arrepio do texto constitucional. 6. A morte do detento pode ocorrer por várias causas, como, v. g., homicídio, suicídio, acidente ou morte natural, nem sempre sendo possível ao Estado evitá-la, por mais que adote as precauções exigíveis. 7. A responsabilidade civil estatal resta conjurada nas hipóteses em que o poder público comprova causa impeditiva da sua atuação protetiva do detento, rompendo o nexo de causalidade da sua omissão com o resultado danoso. 8. Repercussão geral constitucional que assenta a tese de que, em caso de inobservância do seu dever específico de proteção previsto no artigo 5.º, inciso XLIX, da Constituição Federal, o Estado é responsável pela morte do detento. 9. *In casu*, o tribunal *a quo* assentou que não ocorreu a comprovação do suicídio do detento, nem outra causa capaz de romper o nexo de causalidade da sua omissão com o óbito ocorrido, restando escorreita a decisão impositiva de responsabilidade civil estatal. 10. Recurso extraordinário DESPROVIDO. (RE 841526, Relator(a): min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 30/3/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-159 DIVULG 29-7-2016 PUBLIC 1-8-2016).

O **STJ** possui entendimento consolidado e constante da sua **jurisprudência em teses**:

**O Estado possui responsabilidade objetiva nos casos de morte de custodiado em unidade prisional.**

Precedentes/acórdãos:

AgRg no AREsp 850954/CE, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, Julgado em 10/3/2016, DJE 28/3/2016; AgRg no AREsp 729565/PE, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, Julgado em 22/9/2015, DJE 28/9/2015; AgRg no AREsp 528911/MA, Rel. Ministro OLINDO MENEZES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 1.ª REGIÃO), PRIMEIRA TURMA, Julgado em 16/06/2015, DJE 25/6/2015; AgRg no AREsp 622716/PE, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, Julgado em 17/3/2015, DJE 20/3/2015; AgRg no AREsp 467394/PE, Rel. Ministra MARGA TESSLER (JUÍZA FEDERAL CONVOCADA DO TRF 4.ª REGIÃO), PRIMEIRA TURMA, Julgado em 05/03/2015, DJE 13/03/2015; AgRg no AREsp 492804/PE, Rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, Julgado em 18/09/2014, DJE 30/09/2014.

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO CEARÁ**  
**CONCURSO PÚBLICO**  
**CARGO DE JUIZ SUBSTITUTO**

**PROVA ORAL/MALOTE 6**

**PONTO 3 – DIREITO CIVIL**

**QUESTÃO 3**

Considere a seguinte situação hipotética:

Denise ajuizou ação de ressarcimento de despesas médicas com pedido de repetição do indébito em dobro em razão de o seu plano de saúde ter-lhe negado ressarcir despesas decorrentes de sua internação em hospital. Fundamentou seu pedido sob a alegação de que, pretendendo realizar mamoplastia juntamente com cirurgia de desvio de septo nasal, obteve do plano de saúde autorização somente para fazer o segundo procedimento e, por isso, custeou integralmente a cirurgia plástica de mamoplastia. Como ocorreram complicações médicas subsequentes à mamoplastia, Denise optou por ser transferida para hospital não credenciado pelo plano de saúde, o que lhe gerou altos custos.

Nesse caso, a ação ajuizada por Denise deverá ser julgada procedente? Justifique a sua resposta, com base na legislação pertinente e na jurisprudência do STJ.

**TÓPICOS DOS OBJETOS DE AVALIAÇÃO ABORDADOS**

22 Lei nº 8.078/1990 e suas alterações (Direito das relações de consumo). 22.1 Consumidor. 22.2 Direitos do consumidor. 22.3 Fornecedor, produto e serviço. 22.4 Qualidade de produtos e serviços, prevenção e reparação dos danos. 22.5 Práticas comerciais. 22.6 Proteção contratual.

**PADRÃO DE RESPOSTA**

O candidato deverá indicar que a ação de Denise deve ser julgada improcedente, porque:

1 a repetição em dobro do indébito, prevista no parágrafo único do art. 42 do Código de Defesa do Consumidor (CDC), pressupõe tanto a existência de pagamento indevido pelo consumidor quanto a má-fé do credor. Conforme entende o STJ, para a configuração do direito à repetição do indébito em dobro, são necessários dois requisitos objetivos, a saber: a cobrança indevida e o pagamento pelo consumidor do valor indevidamente cobrado;

2 no caso do enunciado, não há nada que justifique a cobrança em dobro. Denise não efetuou nenhum pagamento ao plano de saúde, assim como não houve recusa deste em dar cobertura ao tratamento de urgência, já que não solicitado pela usuária, senão depois de realizada a internação. Foi opção dela mesma a utilização de hospital não credenciado.

**CDC**

Art. 42. Na cobrança de débitos, o consumidor inadimplente não será exposto a ridículo, nem será submetido a qualquer tipo de constrangimento ou ameaça.

Parágrafo único. O consumidor cobrado em quantia indevida tem direito à repetição do indébito, por valor igual ao dobro do que pagou em excesso, acrescido de correção monetária e juros legais, salvo hipótese de engano justificável.

2. **A repetição em dobro do indébito, prevista no art. 42, parágrafo único, do CDC, pressupõe tanto a existência de pagamento indevido quanto a má-fé do credor.**
3. Aplica-se o CDC ao contrato de plano de saúde administrado por entidade de autogestão, pois “a relação de consumo caracteriza-se pelo objeto contratado, no caso a cobertura médico-hospitalar, sendo desinfluyente a natureza jurídica da entidade que presta os serviços”. (REsp n.º 69.911/SP). (...) 5. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (REsp 1392560/PE, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, julgado em 09/08/2016, DJe 06/10/2016)

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO CEARÁ**  
**CONCURSO PÚBLICO**  
**CARGO DE JUIZ SUBSTITUTO**

**PROVA ORAL/MALOTE 6**

**PONTO 4 – DIREITO CONSTITUCIONAL**

**QUESTÃO 1**

Discorra sobre a teoria dos quatro *status* dos direitos fundamentais, distinguindo as suas categorias e relacionando-a ao conceito de garantias de organização.

**TÓPICOS DOS OBJETOS DE AVALIAÇÃO ABORDADOS**

12 Direitos e garantias fundamentais: declaração dos direitos e sua formação histórica; natureza e eficácia das normas sobre direitos fundamentais; conceito de direitos e de garantias; classificação dos direitos fundamentais.

**PADRÃO DE RESPOSTA**

A teoria dos quatro *status* dos direitos fundamentais foi desenvolvida pelo publicista alemão Georg Jellinek para descrever as diversas posições em que o indivíduo pode se encontrar diante do Estado, de acordo com a possibilidade de exercer um direito ou sujeitar-se ao cumprimento de um dever fundamental. Segundo a teoria dos quatro *status*, as posições ocupadas pelos indivíduos em relação ao Estado são as seguintes: *status* negativo, *status* positivo, *status* passivo e *status* ativo.

O *status* **negativo** diz respeito às garantias do livre exercício da personalidade dos indivíduos que impõem ao Estado o dever de abstenção, respeito e não interferência sobre a sua própria autocompreensão e o seu desenvolvimento pessoal. São espécies de direitos de liberdade, resistência ou defesa contra possível atuação abusiva de agentes do Estado. Já o *status* **positivo** significa que o indivíduo tem o direito subjetivo de exigir do Estado o cumprimento de determinada prestação em seu benefício e a formulação positiva de uma política pública ou a atuação dirigida à implementação de um direito.

O *status* **passivo** diz respeito à sujeição do indivíduo em relação ao Estado, caso em que o indivíduo se encontra em posição de cumprir um dever fundamental em função da existência de um mandamento constitucional ou legal emanado pela autoridade estatal. Por outro lado, o *status* **ativo** se identifica quando o indivíduo se encontra em posição de influir sobre as decisões estatais e participar da formação da vontade do Estado, como no exercício dos direitos políticos, por exemplo. Nesse sentido, afirmam Gilmar Mendes e Paulo Branco (**Curso de direito constitucional**. 12.<sup>a</sup> ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 144) e, ainda, Martins e Dimoulis.

Essa categoria de direitos oferece a possibilidade de participar na determinação da política estatal de forma ativa (o I pode interferir no E). Trata-se de direitos ativos porque possibilitam uma ‘intromissão’ do indivíduo na esfera da política decidida pelas autoridades do Estado (o I pode “entrar” no E). Os direitos mais característicos são o direito a escolher os representantes políticos (sufrágio) e de participar diretamente na formação da vontade política (referendo, participação em partidos políticos).

Leonardo Martins e Dimitri Dimoulis. *Teoria geral dos direitos fundamentais*. 5.<sup>a</sup> ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 53.

O conceito de **garantias de organização** diz respeito à institucionalização de organizações privadas ou públicas que devem ser mantidas e estruturadas para que os direitos fundamentais possam ser exercidos. Sobre as garantias de organização, destacam Leonardo Martins e Dimitri Dimoulis.

O constitucionalista alemão Carl Schmitt (1888-1985) distinguiu, ao lado dos direitos e garantias fundamentais, uma categoria de disposições constitucionais que a doutrina posterior denominou ‘garantias de organização’ (*Einrichtungsgarantien*). Seu objetivo é criar e manter

instituições que sustentem o exercício dos direitos fundamentais. Com efeito, pouco serviria ter garantido o direito de propriedade se não existisse uma rede de instituições para tutelar seu efetivo exercício (cartórios, tribunais, oficiais de justiça, polícia). A proposta de Schmitt apresenta particular relevância para o entendimento da estrutura dos direitos fundamentais. Escrevendo nas primeiras décadas do século XX, o autor deixou claro que a tutela dos direitos de resistência pressupõe a atuação de instituições estatais, objetivando grande parte do orçamento estatal garantir “o exercício de direitos fundamentais”. Isso, por um lado, impugna a tese de que os direitos de resistência podem em geral ser tutelados ‘a custo zero’, sendo suficiente uma abstenção estatal, principalmente quando se trazem à pauta os deveres estatais de tutela que aproveitam a direitos fundamentais ‘clássicos’, como os direitos fundamentais à vida, à incolumidade física e muitos direitos fundamentais da personalidade; por outro lado, indica que é inexato apresentar a teoria sobre o ‘custo dos direitos’ como recente descoberta da doutrina estadunidense, como afirmam alguns doutrinadores.

Leonardo Martins e Dimitri Dimoulis. *Teoria geral dos direitos fundamentais*. 5.ª ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 58.

As garantias de organização podem se expressar nas **instituições privadas**, como pelo contrato, a liberdade associativa, o casamento ou a propriedade, ou nas **instituições públicas**, como os órgãos da administração pública, tribunais, cartórios, delegacias, entre outros.

Por fim, deve-se registrar que mesmo o exercício dos direitos relacionados ao *status* negativo exige a institucionalização de algumas garantias de organização, pois ainda que não demande o cumprimento de obrigações que se identifiquem como direitos sociais, exige a implementação do direito a prestações jurídicas, como a edição de normas e procedimentos por meio dos quais os indivíduos possam garantir o exercício da própria liberdade. Nesse sentido, Mendes e Branco:

Há direitos fundamentais cujo objeto se esgota na satisfação pelo Estado de uma prestação de natureza jurídica. O objeto do direito será a normação pelo Estado do bem jurídico protegido como direito fundamental. Essa prestação jurídica pode consistir na emissão de normas jurídicas penais ou de normas de organização e de procedimento. Assim, a Constituição, por vezes, estabelece, diretamente, a obrigação de o Estado editar normas penais para coibir práticas atentatórias aos direitos e liberdades fundamentais (art. 5º, XLI), bem assim práticas de racismo (art. 5º, XLII), de tortura e de terrorismo (art. 5º, XLIII). Além disso, há direitos fundamentais que dependem essencialmente de normas infraconstitucionais para ganhar pleno sentido. Há direitos que se condicionam a normas outras que definam o modo do seu exercício e até o seu significado. Há direitos fundamentais que não prescindem da criação, por lei, de estruturas organizacionais, para que se tornem efetivos. Além disso, esses direitos podem requerer a adoção de medidas normativas que permitam aos indivíduos a participação efetiva na organização e nos procedimentos estabelecidos. O direito à organização e ao procedimento envolve não só a exigência de edição de normas que deem vida aos direitos fundamentais, como também a previsão de que elas sejam interpretadas de acordo com os direitos fundamentais que as justificam.

Gilmar Mendes e Paulo Branco. *Curso de direito constitucional*. 12.ª ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 144.

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO CEARÁ**  
**CONCURSO PÚBLICO**  
**CARGO DE JUIZ SUBSTITUTO**

**PROVA ORAL/MALOTE 6**

**PONTO 4 – DIREITO TRIBUTÁRIO**

**QUESTÃO 2**

Apresente o conceito de imunidade tributária recíproca e, em seguida, responda, justificadamente, aos seguintes questionamentos.

- 1 O ente imune pode ser responsável ou substituto tributário?
- 2 A imunidade recíproca abrange o imposto sobre operações financeiras (IOF)?

**TÓPICO(S) DOS OBJETOS DE AVALIAÇÃO ABORDADO(S)**

7 Limitações do poder de tributar: imunidade tributária, imunidades em espécie, distinção entre imunidade, isenção e não incidência. 12 Responsabilidade tributária: responsabilidade dos sucessores; responsabilidade de terceiros, responsabilidade por infrações.

**PADRÃO DE RESPOSTA**

**1 Conceito de imunidade tributária recíproca:** A imunidade recíproca é uma limitação constitucional ao poder de tributar: ela impede que os entes federativos cobrem **impostos** uns dos outros. Essa imunidade é aplicável apenas aos impostos, **não abrangendo taxas, contribuições e outras espécies tributárias**. O fundamento legal para tal limitação consta do art. 150, inc. VI, alínea a) da Constituição Federal de 1988:

Art. 150 Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

(...)

VI – instituir impostos sobre:

a) patrimônio, renda ou serviços, uns dos outros;

Essa imunidade é aplicável igualmente às **autarquias e fundações públicas**, desde que vinculada às suas **finalidades essenciais** ou delas decorrentes, ressalvados os fatos geradores relacionados com exploração de atividades econômica ou a empreendimentos privados nos quais exista contraprestação ou pagamento pelo usuário. Confirmam-se os §§ 2.º e 3.º do art. 150 da CF:

Art. 150 (...)

§ 2.º A vedação do inciso VI, ‘a’, é extensiva às autarquias e às fundações instituídas e mantidas pelo Poder Público, no que se refere ao patrimônio, à renda e aos serviços, vinculados a suas finalidades essenciais ou às delas decorrentes.

§ 3.º As vedações do inciso VI, ‘a’, e do parágrafo anterior não se aplicam ao patrimônio, à renda e aos serviços, relacionados com exploração de atividades econômicas regidas pelas normas aplicáveis a empreendimentos privados, ou em que haja contraprestação ou pagamento de preços ou tarifas pelo usuário, nem exonera o promitente comprador da obrigação de pagar imposto relativamente ao bem imóvel.

**2 Possibilidade de o ente imune ser responsável ou substituto tributário:** A imunidade recíproca não exime o ente imune das demais obrigações para com o fisco. Assim, não há impedimento constitucional para que a lei instituidora dos impostos preveja que esses entes figurem como responsáveis ou substitutos tributários. Essa questão encontra-se expressamente prevista no § 1.º, IV, art. 9.º do Código Tributário Nacional:

Art. 9.º É vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

(...)

IV – cobrar imposto sobre:

a) o patrimônio, a renda ou os serviços uns dos outros;

(...)

§ 1.º O disposto no inciso IV não exclui a atribuição, por lei, às entidades nele referidas, da condição de responsáveis pelos tributos que lhes caiba reter na fonte, e não as dispensa da prática de atos, previstos em lei, assecuratórios do cumprimento de obrigações tributárias por terceiros.

Tanto na substituição tributária como na responsabilidade, não há deslocamento na sujeição tributária passiva. Os responsáveis e os substitutos tributários não passam a ser contribuintes do tributo. Logo, a imunidade tributária não é aplicável.

**3 Imunidade recíproca e o imposto sobre operações financeiras (IOF):** A imunidade recíproca abrange **todo e qualquer imposto**, desde que as rendas em questão estejam vinculadas às **finalidades essenciais** do ente imune ou sejam delas decorrentes. Esse é o entendimento sedimentado do STF, que aponta que a imunidade recíproca abrange todos os impostos, incluindo-se o IOF, diante da ausência de ressalva constitucional em relação a esse tributo.

IMPOSTO – IMUNIDADE RECÍPROCA – Imposto sobre Operações Financeiras. A norma da alínea ‘a’ do inciso VI do artigo 150 da Constituição Federal obstaculiza a incidência recíproca de impostos, considerada a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios. Descabe introduzir no preceito, à mercê de interpretação, exceção não contemplada, distinguindo os ganhos resultantes de operações financeiras. (STF, RE 197940 AgR/SC, min. Marco Aurélio, Segunda Turma, j. 04/03/1997)

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO CEARÁ**  
**CONCURSO PÚBLICO**  
**CARGO DE JUIZ SUBSTITUTO**

**PROVA ORAL/MALOTE 6**

**PONTO 4 – DIREITO PENAL**

**QUESTÃO 3**

Discorra, fundamentadamente, sobre como o magistrado deve proceder ao cálculo da pena nas seguintes hipóteses:

- 1 concurso de duas causas genéricas de aumento de pena;
- 2 concurso de uma causa de aumento de pena e uma causa de diminuição de pena, ambas gerais;
- 3 concurso de causas específicas de aumento de pena;
- 4 concurso de uma causa de aumento de pena e uma causa de diminuição de pena, ambas específicas;
- 5 concurso de causas genéricas e específicas de aumento de pena;
- 6 concurso de causas genéricas e específicas de diminuição de pena.

**TÓPICOS DOS OBJETOS DE AVALIAÇÃO ABORDADOS**

18 Penas. 18.1 Espécies de penas. 18.2 Cominação das penas. 18.3 Aplicação da pena. 18.4 Suspensão condicional da pena. 18.5 Livramento condicional. 18.6 Efeitos da condenação. 18.7 Reabilitação. 18.8 Execução das penas em espécie e incidentes de execução. 18.9 Limites das penas.

**PADRÃO DE RESPOSTA**

- 1 O juiz aplicará, isoladamente, as duas causas de aumento de pena.
- 2 O juiz deve aplicar as duas causas, cumulativamente, primeiro aumentando e, em seguida, sobre o resultado da operação anterior, diminuindo a pena.
- 3 O juiz pode limitar-se a um só aumento, prevalecendo a causa de maior aumento de pena (cf. art. 68, parágrafo único, do Código Penal).
- 4 O juiz deve aplicar as duas causas, cumulativamente, primeiro aumentando e, em seguida, sobre o resultado da operação anterior, diminuindo a pena.
- 5 O juiz aplicará, isoladamente, os dois aumentos.
- 6 O juiz aplicará, cumulativamente, as duas diminuições.

Rogério Sanches Cunha. **Código penal**. 6.ª ed. Editora JusPodivm.

**Código Penal**

Art. 68 A pena-base será fixada atendendo-se ao critério do art. 59 deste Código; em seguida serão consideradas as circunstâncias atenuantes e agravantes; por último, as causas de diminuição e de aumento.

Parágrafo único. No concurso de causas de aumento ou de diminuição previstas na parte especial, pode o juiz limitar-se a um só aumento ou a uma só diminuição, prevalecendo, todavia, a causa que mais aumente ou diminua.

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO CEARÁ**  
**CONCURSO PÚBLICO**  
**CARGO DE JUIZ SUBSTITUTO**

**PROVA ORAL/MALOTE 7**

**PONTO 1 – DIREITO CONSTITUCIONAL**

**QUESTÃO 1**

Apresente o conceito de intervenção federal nos entes federados, distinguindo as suas espécies previstas no texto constitucional, e discorra sobre o seu procedimento nos casos de descumprimento de decisão judicial, de acordo com o entendimento do STF.

**TÓPICOS DOS OBJETOS DE AVALIAÇÃO ABORDADOS**

11 Estrutura federativa brasileira: conceito e características da federação; repartição e classificação das competências na Constituição de 1988; União (natureza da unidade federativa; competências; organização), Estados (competências, organização e autonomia), Municípios (competências, organização e autonomia) e Distrito Federal (natureza, competências, organização e autonomia); os “consórcios públicos” (Lei n.º 11.107/2005); intervenção nos Estados e Municípios (autonomia e intervenção, competência interventiva, pressupostos formais e substanciais, limites e controle).

**PADRÃO DE RESPOSTA**

A intervenção federal é **instrumento excepcional de preservação do regime federativo** que tem como propósito lidar com situações conflitivas que atinjam a **unidade nacional e os princípios constitucionais sensíveis de observância obrigatória e fundamental por todos os entes federados**. Conforme destaca André Ramos Tavares:

A intervenção é ato político-administrativo. Isso significa que está orientada à manutenção do pacto federativo, independentemente da pessoa ou pessoas que sejam responsáveis pela violação que enseja a intervenção. Por esse motivo, e porque a intervenção não implica pena ao eventual detentor do cargo de Chefe do Executivo, a renúncia deste e a assunção do cargo por seu vice não impedem que a intervenção se ultime. O objetivo é, frise-se, restabelecer a ordem.

André Ramos Tavares. *Curso de Direito Constitucional*. 15.ª ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 942.

No mesmo sentido, o STF:

O instituto da intervenção federal, consagrado por todas as constituições republicanas, “representa um elemento fundamental na própria formulação da doutrina do federalismo, que dele não pode prescindir — inobstante a excepcionalidade de sua aplicação —, para efeito de preservação da intangibilidade do vínculo federativo, da unidade do Estado Federal e da integridade territorial das unidades federadas. A invasão territorial de um Estado por outro constitui um dos pressupostos de admissibilidade da intervenção federal. O presidente da República, nesse particular contexto, ao lançar mão da extraordinária prerrogativa que lhe defere a ordem constitucional, age mediante estrita avaliação discricionária da situação que se lhe apresenta, que se submete ao seu exclusivo juízo político, e que se revela, por isso mesmo, insuscetível de subordinação à vontade do Poder Judiciário, ou de qualquer outra instituição estatal. Inexistindo, desse modo, direito do Estado impetrante à decretação, pelo chefe do Poder Executivo da União, de intervenção federal, não se pode inferir, da abstenção presidencial quanto à concretização dessa medida, qualquer situação de lesão jurídica passível de correção pela via do mandado de segurança.” (**MS 21.041**, rel. min. Celso de Mello,

j. 12/6/1991, P, *DJ* de 13/3/1992.)

O art. 34 da Constituição Federal de 1988 prevê as hipóteses que admitem a intervenção da União nos estados e no Distrito Federal. A **competência para decretar a intervenção federal** e executá-la é do presidente da República (art. 84, X), ouvidos os **Conselhos da República** (art. 90, I) e de **Defesa Nacional** (art. 91, § 1.º, II), **salvo nos casos de requisição judicial**. O decreto de intervenção deverá especificar a amplitude, o prazo e as condições de execução da intervenção, além de nomear, quando for o caso, um interventor. O decreto interventivo deve ser submetido ao crivo do Congresso Nacional, no prazo de 24 horas, sendo o caso de convocação extraordinária se o Congresso Nacional não estiver funcionando normalmente.

Há **três espécies de intervenção federal** previstas no texto constitucional: a **espontânea**, quando o presidente da República age de ofício, tendo em vista algum dos motivos do art. 34, I, II, III e V, da Constituição Federal de 1988 ou por solicitação do Poder Legislativo ou do Poder Executivo coacto ou impedido, de acordo com o disposto no art. 34, IV, combinado com o art. 36, I; a **provocada** pela Procuradoria-Geral da República, no caso de ofensa aos princípios constitucionais sensíveis, a depender do provimento da representação da PGR pelo STF; e a **requisitada**, quando o decreto interventivo se limita a suspender a execução do ato impugnado.

No caso de desobediência à ordem ou decisão judiciária, a intervenção **dependerá de requisição do STF, do STJ ou do TSE** (art. 36, II), que **não dependerá de autorização prévia do Congresso Nacional**, conforme Sarlet, Marinoni e Mitidiero:

No caso de requisição judicial — como já frisado — não poderia o Congresso (por afronta ao princípio da separação de poderes) obstaculizar a intervenção, mas poderia suspendê-la a qualquer tempo nos termos do art. 49, IV, da CF, em ocorrendo vício formal ou desvio de finalidade, de tal sorte que mesmo nessa hipótese o controle político não resta completamente afastado.

Ingo Sarlet *et. al.* *Curso de Direito Constitucional*. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 997.

O STF exige o requisito da **voluntariedade** como fundamento para a intervenção federal decorrente do **descumprimento de decisão judicial**:

O descumprimento voluntário e intencional de decisão transitada em julgado configura pressuposto indispensável ao acolhimento do pedido de intervenção federal. A ausência de voluntariedade em não pagar precatórios, consubstanciada na insuficiência de recursos para satisfazer os créditos contra a fazenda estadual no prazo previsto no § 1.º do art. 100 da Constituição da República, não legitima a subtração temporária da autonomia estatal, mormente quando o ente público, apesar da exaustão do erário, vem sendo zeloso, na medida do possível, com suas obrigações derivadas de provimentos judiciais. (**IF 1.917 AgR**, rel. min. Maurício Corrêa, j. 17/3/2004, P, *DJ* de 3/8/2007). No mesmo sentido: IF 4.640 AgR, rel. min. Cezar Peluso, j. 29/3/2012, P, *DJe* de 25/4/2012).

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO CEARÁ**  
**CONCURSO PÚBLICO**  
**CARGO DE JUIZ SUBSTITUTO**

**PROVA ORAL/MALOTE 7**

**PONTO 1 – DIREITO CIVIL**

**QUESTÃO 2**

Considere a seguinte situação hipotética:

Cristina manteve, durante dez anos, relacionamento amoroso com Cláudio, mesmo sabendo que ele era casado, por acreditar na sua promessa de futura separação, que nunca ocorreu. Quando Cláudio decidiu terminar o relacionamento com Cristina, ela ajuizou ação judicial pedindo o reconhecimento de união estável pelo período em que estiveram juntos e a fixação de pensão alimentícia, pois, embora ela trabalhasse, Cláudio lhe prestava auxílio financeiro durante todo o relacionamento. No julgamento do processo, as testemunhas arroladas confirmaram que, embora a esposa de Cláudio não soubesse, havia um relacionamento entre Cristina e Cláudio, que faziam compras e viagens juntos e se apresentavam publicamente como casal. Nesse cenário, o juiz julgou improcedentes os pedidos formulados por Cristina, sob o fundamento de que ela sabia do estado civil de Cláudio.

Nesse caso, o juiz julgou corretamente a ação ajuizada por Cristina? Justifique sua resposta com base na jurisprudência do STJ.

**TÓPICOS DOS OBJETOS DE AVALIAÇÃO ABORDADOS**

20 Direito de família. 20.1 Casamento. 20.2 Relações de parentesco. 20.3 Regime de bens entre os cônjuges. 20.4 Usufruto e administração dos bens de filhos menores. 20.5 alimentos. 20.6 Bem de família. 20.7 União estável. 20.8 Concubinato. 20.9 Tutela. 20.10 Curatela.

**PADRÃO DE RESPOSTA**

**1** O candidato deverá indicar que o julgamento do juiz foi correto, porque a jurisprudência do STJ não admite o reconhecimento de uniões estáveis paralelas ou de união estável concomitante a casamento em que não se tenha configurado separação de fato. Cláudio era casado quando iniciou o convívio com a requerente, não tendo se separado de fato de sua esposa, e a requerente tinha ciência sobre a preexistência do casamento e a manutenção da convivência conjugal.

Além disso, não se revela possível reconhecer a união estável alegada pela autora, uma vez que não foi atendido o requisito objetivo para sua configuração, consistente na inexistência de relacionamento de fato duradouro concomitante àquele que pretende proteção jurídica.

Consequentemente, Cristina não faz jus à pretensa pensão alimentícia, que poderia decorrer de eventual reconhecimento do vínculo de união estável entre as partes.

**DIREITO DE FAMÍLIA. RECONHECIMENTO DE UNIÕES ESTÁVEIS SIMULTÂNEAS. IMPOSSIBILIDADE. EXCLUSIVIDADE DE RELACIONAMENTO SÓLIDO. CONDIÇÃO DE EXISTÊNCIA JURÍDICA DA UNIÃO ESTÁVEL. EXEGESE DO § 1.º DO ART. 1.723 DO CÓDIGO CIVIL DE 2002.**

1. Para a existência jurídica da união estável, extrai-se, da exegese do § 1.º do art. 1.723 do Código Civil de 2002, fine, o requisito da exclusividade de relacionamento sólido. Isso porque, nem mesmo a existência de casamento válido se apresenta como impedimento

suficiente ao reconhecimento da união estável, desde que haja separação de fato, circunstância que erige a existência de outra relação afetiva factual ao degrau de óbice proeminente à nova união estável.

2. Com efeito, a pedra de toque para o aperfeiçoamento da união estável não está na inexistência de vínculo matrimonial, mas, a toda evidência, na inexistência de relacionamento de fato duradouro, concorrentemente àquele que se pretende proteção jurídica, daí por que se mostra inviável o reconhecimento de uniões estáveis simultâneas.

3. Havendo sentença transitada em julgado a reconhecer a união estável entre o falecido e sua companheira em determinado período, descabe o reconhecimento de outra união estável, simultânea àquela, com pessoa diversa.

4. Recurso especial provido.

(REsp 912.926/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 22/02/2011, DJe 07/06/2011.)

#### Código Civil:

Art. 1.521. Não podem casar:

(...)

VI – as pessoas casadas;

(...)

Art. 1.723. É reconhecida como entidade familiar a união estável entre o homem e a mulher, configurada na convivência pública, contínua e duradoura e estabelecida com o objetivo de constituição de família.

§ 1.º A união estável não se constituirá se ocorrerem os impedimentos do art. 1.521; não se aplicando a incidência do inciso VI no caso de a pessoa casada se achar separada de fato ou judicialmente.

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO CEARÁ**  
**CONCURSO PÚBLICO**  
**CARGO DE JUIZ SUBSTITUTO**

**PROVA ORAL/MALOTE 7**

**PONTO 1 – DIREITO PROCESSUAL PENAL**

**QUESTÃO 3**

Considerando o entendimento do STF e do STJ, discorra sobre a comunicação anônima de crimes, abordando o procedimento a ser adotado pela autoridade policial ao recebê-la, e sobre o emprego de métodos invasivos de investigação a partir de comunicação anônima.

**TÓPICOS DOS OBJETOS DE AVALIAÇÃO ABORDADOS**

4 Fase Pré-Processual: Inquérito policial. 10 Prova: 10.1 Lei n.º 9.296/1996 (interceptação telefônica).

**PADRÃO DE RESPOSTA**

As notícias anônimas (denúncias anônimas) não autorizam, isoladamente, a instauração de inquérito policial, nem a propositura de ação penal, tampouco o emprego de métodos invasivos de investigação, como interceptação telefônica, na fase de investigação preliminar. Entretanto, podem constituir fonte de informação e de provas, por isso não podem ser simplesmente descartadas pelos órgãos do Poder Judiciário.

Os tribunais superiores fixaram entendimento no sentido de que é possível a deflagração da persecução penal pela chamada denúncia anônima, desde que esta seja seguida de diligências realizadas para averiguar os fatos nela noticiados antes da instauração do inquérito policial.

Procedimento a ser adotado pela autoridade policial em caso de notícia anônima

O parágrafo 3.º do art. 5.º do CPP estabelece que, mesmo no caso da comunicação feita verbalmente ou por escrito, deve ser verificada a procedência das informações. No caso da notícia anônima, com maior razão, a polícia judiciária deve realizar investigações preliminares para confirmar a credibilidade da comunicação; sendo confirmado que a notícia possui aparência mínima de procedência, instaura-se inquérito policial. Instaurado o inquérito, a autoridade policial deverá buscar outros meios de prova que não a interceptação telefônica. Se houver indícios concretos contra os investigados e a interceptação telefônica se revelar imprescindível para provar o crime, poderá ser requerida a quebra do sigilo telefônico ao magistrado.

*HABEAS CORPUS. PROCESSO PENAL. SUBSTITUTIVO DE RECURSO CONSTITUCIONAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. CRIMES FISCAIS. QUADRILHA. CORRUPÇÃO. INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA. DENÚNCIA ANÔNIMA. ENCONTRO FORTUITO DE PROVAS. INCONSTITUCIONALIDADE SUPERVENIENTE DE TRIBUTOS TIDOS COMO SONEGADOS.*

1. Contra a denegação de *habeas corpus* por tribunal superior prevê a Constituição Federal remédio jurídico expresso, o recurso ordinário. Diante da dicção do art. 102, II, a, da Constituição da República, a impetração de novo *habeas corpus* em caráter substitutivo escamoteia o instituto recursal próprio, em manifesta burla ao preceito constitucional. 2. **Notícias anônimas de crime, desde que verificada a sua credibilidade por apurações preliminares, podem servir de base válida à investigação e à persecução criminal.** 3. Apesar da jurisprudência desta Suprema Corte condicionar a persecução penal à existência do lançamento tributário definitivo (Súmula vinculante n.º 24), o mesmo não ocorre quanto à investigação preliminar. 4. A validade da investigação não está condicionada ao resultado, mas à observância do devido processo legal. **Se o emprego de método especial de investigação, como a interceptação telefônica, foi validamente autorizado, a descoberta**

**fortuita, por ele propiciada, de outros crimes que não os inicialmente previstos não padece de vício, sendo as provas respectivas passíveis de ser consideradas e valoradas no processo penal.** 5. Fato extintivo superveniente da obrigação tributária, como o pagamento ou o reconhecimento da invalidade do tributo, afeta a persecução penal pelos crimes contra a ordem tributária, mas não a imputação pelos demais delitos, como quadrilha e corrupção. 6. *Habeas corpus* extinto sem resolução de mérito, mas com concessão da ordem, em parte, de ofício. (STF. HC 106152, Relator(a): min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 29/03/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-106 DIVULG. 23/05/2016 PUBLIC. 24/05/2016)

Possibilidade de o juiz determinar métodos invasivos de investigação com base em notícia anônima

**Não é possível decretar interceptação telefônica ou busca domiciliar com base unicamente em denúncia anônima.**

*HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. NÃO CONHECIMENTO. PREVISÃO CONSTITUCIONAL EXPRESSA DO RECURSO ORDINÁRIO COMO INSTRUMENTO PROCESSUAL ADEQUADO AO REEXAME DAS DECISÕES DE TRIBUNAIS DENEGATÓRIAS DO WRIT. DENÚNCIA. FURTO QUALIFICADO, CORRUPÇÃO ATIVA E QUADRILHA. NULIDADE DAS INTERCEPTAÇÕES TELEFÔNICAS BASEADAS UNICAMENTE EM NOTÍCIA ANÔNIMA. ILÍCITUDE DAS PROVAS CONSTRANGIMENTO ILEGAL.

(...) 4. A jurisprudência desta Corte tem prestigiado a **utilização de notícia anônima como elemento desencadeador de procedimentos preliminares de averiguação, repelindo-a, contudo, como fundamento propulsor à imediata instauração de inquérito policial ou à autorização de medida de interceptação telefônica.**

5. Com efeito, uma forma de ponderar e tornar harmônicos valores constitucionais de tamanha envergadura, a saber, a proteção contra o anonimato e a supremacia do interesse e segurança pública, é admitir a denúncia anônima em tema de persecução penal, desde que com reservas, ou seja, tomadas medidas efetivas e prévias pelos órgãos de investigação no sentido de se colherem elementos e informações que confirmem a plausibilidade das acusações.

6. Na versão dos autos, algumas pessoas — não se sabe quantas ou quais — compareceram perante investigadores de uma delegacia de polícia e, pedindo para que seus nomes não fossem identificados, passaram a narrar o suposto envolvimento de alguém em crime de lavagem de dinheiro. Sem indicarem, sequer, o nome do delatado, os noticiantes limitaram-se a apontar o número de um celular.

7. A partir daí, sem qualquer outra diligência, autorizou-se a interceptação da linha telefônica.

8. Desse modo, a medida restritiva do direito fundamental à inviolabilidade das comunicações telefônicas encontra-se maculada de nulidade absoluta desde a sua origem, visto que partiu unicamente de notícia anônima.

9. A Lei n.º 9.296/96, em consonância com a Constituição Federal, **é precisa ao admitir a interceptação telefônica, por decisão judicial, nas hipóteses em que houver indícios razoáveis de autoria criminosa. Singela delação não pode gerar, só por si, a quebra do sigilo das comunicações. Adoção da medida mais gravosa sem suficiente juízo de necessidade.**

10. O nosso ordenamento encampou a doutrina dos frutos da árvore envenenada, segundo a qual não se admitirá no processo as provas ilícitas, isto é, contaminadas por vício de ilicitude ou ilegitimidade, sendo certo que todas as demais delas decorrentes também estarão contaminadas com tal vício e deverão ser expurgadas do processo.

11. *Habeas corpus* não conhecido. *Writ* deferido de ofício.

(STJ. HC 204.778/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 04/10/2012, DJe 29/11/2012)

*HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS. CONFISCO DE BEM. INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA. COMPETÊNCIA. FUNDAMENTAÇÃO. PRORROGAÇÕES. 1. O *habeas*

*corpus*, garantia de liberdade de locomoção, não se presta para discutir confisco criminal de bem. 2. Durante a fase de investigação, quando os crimes em apuração não estão perfeitamente delineados, cumpre ao juiz do processo apreciar os requerimentos sujeitos à reserva judicial levando em consideração as expectativas probatórias da investigação. Se, posteriormente, for constatado que os crimes descobertos e provados são da competência de outro juízo, não se confirmando a inicial expectativa probatória, o processo deve ser declinado, cabendo ao novo juiz ratificar os atos já praticados. Validade das provas ratificadas. Precedentes (HC 81.260/ES – Rel. min. Sepúlveda Pertence – Pleno – por maioria – j. em 14.11.2001 – DJU de 19.4.2002). 3. **A interceptação telefônica é meio de investigação invasivo que deve ser utilizado com cautela. Entretanto, pode ser necessária e justificada, circunstancialmente, a utilização prolongada de métodos de investigação invasivos, especialmente se a atividade criminal for igualmente duradoura, casos de crimes habituais, permanentes ou continuados.** A interceptação telefônica pode, portanto, ser prorrogada para além de trinta dias para a investigação de crimes cuja prática se prolonga no tempo e no espaço, muitas vezes desenvolvidos de forma empresarial ou profissional. Precedentes (Decisão de recebimento da denúncia no Inquérito 2.424/RJ – Rel. min. Cezar Peluso – j. em 26.11.2008, DJE de 26.3.2010). 4. *Habeas corpus* conhecido em parte e, na parte conhecida, denegado. (HC 99619, Relator(a): min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 14/02/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-059 DIVULG 21/03/2012 PUBLIC 22/03/2012 RTJ VOL-00223-01 PP-00361)

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO CEARÁ**  
**CONCURSO PÚBLICO**  
**CARGO DE JUIZ SUBSTITUTO**

**PROVA ORAL/MALOTE 7**

**PONTO 2 – DIREITO CONSTITUCIONAL**

**QUESTÃO 1**

Apresente o conceito de intervenção federal nos entes federados, distinguindo as suas espécies previstas no texto constitucional, e discorra sobre o seu procedimento nos casos de descumprimento de decisão judicial, de acordo com o entendimento do STF.

**TÓPICOS DOS OBJETOS DE AVALIAÇÃO ABORDADOS**

11 Estrutura federativa brasileira: conceito e características da federação; repartição e classificação das competências na Constituição de 1988; União (natureza da unidade federativa; competências; organização), Estados (competências, organização e autonomia), Municípios (competências, organização e autonomia) e Distrito Federal (natureza, competências, organização e autonomia); os “consórcios públicos” (Lei n.º 11.107/2005); intervenção nos Estados e Municípios (autonomia e intervenção, competência interventiva, pressupostos formais e substanciais, limites e controle).

**PADRÃO DE RESPOSTA**

A intervenção federal é **instrumento excepcional de preservação do regime federativo** que tem como propósito lidar com situações conflitivas que atinjam a **unidade nacional e os princípios constitucionais sensíveis de observância obrigatória e fundamental por todos os entes federados**. Conforme destaca André Ramos Tavares:

A intervenção é ato político-administrativo. Isso significa que está orientada à manutenção do pacto federativo, independentemente da pessoa ou pessoas que sejam responsáveis pela violação que enseja a intervenção. Por esse motivo, e porque a intervenção não implica pena ao eventual detentor do cargo de Chefe do Executivo, a renúncia deste e a assunção do cargo por seu vice não impedem que a intervenção se ultime. O objetivo é, frise-se, restabelecer a ordem.

André Ramos Tavares. *Curso de Direito Constitucional*. 15.ª ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 942.

No mesmo sentido, o STF:

O instituto da intervenção federal, consagrado por todas as constituições republicanas, “representa um elemento fundamental na própria formulação da doutrina do federalismo, que dele não pode prescindir — inobstante a excepcionalidade de sua aplicação —, para efeito de preservação da intangibilidade do vínculo federativo, da unidade do Estado Federal e da integridade territorial das unidades federadas. A invasão territorial de um Estado por outro constitui um dos pressupostos de admissibilidade da intervenção federal. O presidente da República, nesse particular contexto, ao lançar mão da extraordinária prerrogativa que lhe defere a ordem constitucional, age mediante estrita avaliação discricionária da situação que se lhe apresenta, que se submete ao seu exclusivo juízo político, e que se revela, por isso mesmo, insuscetível de subordinação à vontade do Poder Judiciário, ou de qualquer outra instituição estatal. Inexistindo, desse modo, direito do Estado impetrante à decretação, pelo chefe do Poder Executivo da União, de intervenção federal, não se pode inferir, da abstenção presidencial quanto à concretização dessa medida, qualquer situação de lesão jurídica passível de correção pela via do mandado de segurança.” (**MS 21.041**, rel. min. Celso de Mello,

j. 12/6/1991, P, *DJ* de 13/3/1992.)

O art. 34 da Constituição Federal de 1988 prevê as hipóteses que admitem a intervenção da União nos estados e no Distrito Federal. A **competência para decretar a intervenção federal** e executá-la é do presidente da República (art. 84, X), ouvidos os **Conselhos da República** (art. 90, I) e de **Defesa Nacional** (art. 91, § 1.º, II), **salvo nos casos de requisição judicial**. O decreto de intervenção deverá especificar a amplitude, o prazo e as condições de execução da intervenção, além de nomear, quando for o caso, um interventor. O decreto interventivo deve ser submetido ao crivo do Congresso Nacional, no prazo de 24 horas, sendo o caso de convocação extraordinária se o Congresso Nacional não estiver funcionando normalmente.

Há **três espécies de intervenção federal** previstas no texto constitucional: a **espontânea**, quando o presidente da República age de ofício, tendo em vista algum dos motivos do art. 34, I, II, III e V, da Constituição Federal de 1988 ou por solicitação do Poder Legislativo ou do Poder Executivo coacto ou impedido, de acordo com o disposto no art. 34, IV, combinado com o art. 36, I; a **provocada** pela Procuradoria-Geral da República, no caso de ofensa aos princípios constitucionais sensíveis, a depender do provimento da representação da PGR pelo STF; e a **requisitada**, quando o decreto interventivo se limita a suspender a execução do ato impugnado.

No caso de desobediência à ordem ou decisão judiciária, a intervenção **dependerá de requisição do STF, do STJ ou do TSE** (art. 36, II), que **não dependerá de autorização prévia do Congresso Nacional**, conforme Sarlet, Marinoni e Mitidiero:

No caso de requisição judicial — como já frisado — não poderia o Congresso (por afronta ao princípio da separação de poderes) obstaculizar a intervenção, mas poderia suspendê-la a qualquer tempo nos termos do art. 49, IV, da CF, em ocorrendo vício formal ou desvio de finalidade, de tal sorte que mesmo nessa hipótese o controle político não resta completamente afastado.

Ingo Sarlet *et. al.* *Curso de Direito Constitucional*. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 997.

O STF exige o requisito da **voluntariedade** como fundamento para a intervenção federal decorrente do **descumprimento de decisão judicial**:

O descumprimento voluntário e intencional de decisão transitada em julgado configura pressuposto indispensável ao acolhimento do pedido de intervenção federal. A ausência de voluntariedade em não pagar precatórios, consubstanciada na insuficiência de recursos para satisfazer os créditos contra a fazenda estadual no prazo previsto no § 1.º do art. 100 da Constituição da República, não legitima a subtração temporária da autonomia estatal, mormente quando o ente público, apesar da exaustão do erário, vem sendo zeloso, na medida do possível, com suas obrigações derivadas de provimentos judiciais. (**IF 1.917 AgR**, rel. min. Maurício Corrêa, j. 17/3/2004, P, *DJ* de 3/8/2007). No mesmo sentido: IF 4.640 AgR, rel. min. Cezar Peluso, j. 29/3/2012, P, *DJe* de 25/4/2012).

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO CEARÁ**  
**CONCURSO PÚBLICO**  
**CARGO DE JUIZ SUBSTITUTO**

**PROVA ORAL/MALOTE 7**

**PONTO 2 – DIREITO PENAL**

**QUESTÃO 2**

Considere a seguinte situação hipotética:

Em investigação, a polícia conseguiu localizar perigoso traficante que se encontrava escondido em um bairro de determinado município da Federação e, com autorização judicial, foi realizada operação para prendê-lo.

Durante a operação, houve troca de tiros, e o traficante, pretendendo alvejar os policiais, acabou atingindo, com um único disparo, um policial e dois transeuntes que tentavam se proteger.

Tanto o policial quanto os transeuntes atingidos pelo disparo efetuado pelo traficante foram socorridos, mas faleceram em decorrência da lesão provocada pelo projétil.

Com relação a essa situação hipotética, analise, fundamentadamente, a conduta do traficante, abordando os institutos jurídicos incidentes no caso e suas consequências jurídicas.

**TÓPICOS DOS OBJETOS DE AVALIAÇÃO ABORDADOS**

13 Erro. 13.1 Discriminantes putativas. 13.2 Erro determinado por terceiro. 13.3 Erro sobre a pessoa. 13.4 Erro sobre a ilicitude do fato (erro de proibição). 14 Concurso de Crimes.

**PADRÃO DE RESPOSTA**

**1** Ocorreu **erro de tipo accidental**, mais precisamente *aberratio ictus* (ou erro na execução) **com duplo resultado** (ou unidade complexa). Nessa situação, **o traficante deverá responder por todos os resultados, em concurso formal de crimes**.

**2** Somente será reconhecido o concurso formal imperfeito (ou impróprio), que produzirá a soma das penas de cada um dos crimes, quando o agente agir com dolo (ainda que eventual) em relação aos demais resultados. Assim, caso o traficante não tenha tido a intenção de matar os transeuntes (dolo direto) ou tenha aceitado suas mortes (dolo eventual), não poderão ser somadas as penas dos homicídios. Nessa hipótese, será considerado o concurso formal perfeito (ou próprio), aplicando-se a pena do crime mais grave (no caso, homicídio doloso do policial), aumentando-se a pena de um sexto até a metade (art. 70, *caput*, Código Penal), não sendo o caso de soma das penas, admissível apenas se os resultados adviessem de desígnios autônomos do traficante.

**3** Em qualquer das hipóteses, de *aberratio ictus* ou *aberratio criminis* com unidade complexa, ou seja, com a produção de dois resultados, **deverá ser observada a regra do concurso material benéfico**. A regra do concurso formal cederá caso a regra do cúmulo material seja mais benéfica ao agente. Assim, se levada a efeito a aplicação do concurso formal de crimes, fazendo-se incidir o aumento de um sexto até a metade, e a pena final for superior àquela que seria encontrada pela regra do cúmulo material, este último é que terá aplicação no caso concreto.

**CÓDIGO PENAL****Erro sobre elementos do tipo**

Art. 20 O erro sobre elemento constitutivo do tipo legal de crime exclui o dolo, mas permite a punição por crime culposo, se previsto em lei.

**Descriminantes putativas**

§ 1.º É isento de pena quem, por erro plenamente justificado pelas circunstâncias, supõe situação de fato que, se existisse, tornaria a ação legítima. Não há isenção de pena quando o erro deriva de culpa e o fato é punível como crime culposo. (...)

**Erro determinado por terceiro**

§ 2.º Responde pelo crime o terceiro que determina o erro.

**Erro sobre a pessoa**

§ 3.º O erro quanto à pessoa contra a qual o crime é praticado não isenta de pena. Não se consideram, neste caso, as condições ou qualidades da vítima, senão as da pessoa contra quem o agente queria praticar o crime. (...)

**Concurso formal**

Art. 70 Quando o agente, mediante uma só ação ou omissão, pratica dois ou mais crimes, idênticos ou não, aplica-se-lhe a mais grave das penas cabíveis ou, se iguais, somente uma delas, mas aumentada, em qualquer caso, de um sexto até metade. As penas aplicam-se, entretanto, cumulativamente, se a ação ou omissão é dolosa e os crimes concorrentes resultam de desígnios autônomos, consoante o disposto no artigo anterior.

Parágrafo único. Não poderá a pena exceder a que seria cabível pela regra do art. 69 deste Código. (...)

**Erro na execução**

Art. 73 Quando, por acidente ou erro no uso dos meios de execução, o agente, ao invés de atingir a pessoa que pretendia ofender, atinge pessoa diversa, responde como se tivesse praticado o crime contra aquela, atendendo-se ao disposto no § 3.º do art. 20 deste Código. No caso de ser também atingida a pessoa que o agente pretendia ofender, aplica-se a regra do art. 70 deste Código.

**FONTE**

Rogério Grecco. **Curso de direito penal**. 14.<sup>a</sup> ed. v. I. Impetus.  
Código Penal (Decreto-Lei n.º 2.848/1940).

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO CEARÁ**  
**CONCURSO PÚBLICO**  
**CARGO DE JUIZ SUBSTITUTO**

**PROVA ORAL/MALOTE 7**

**PONTO 2 – DIREITO PROCESSUAL CIVIL**

**QUESTÃO 3**

Considere a seguinte situação hipotética:

Três amigos celebraram contrato bancário, com cláusula de solidariedade, com uma instituição financeira, a fim de constituir sociedade comercial na cidade em que moravam. Sete anos depois, a instituição financeira, sem receber da referida empresa o que lhe era devido, ajuizou ação em desfavor de dois dos amigos. No entanto, as atividades da empresa haviam sido encerradas por má gestão e os amigos já não se falavam há alguns anos. Os dois réus contrataram advogados de escritórios distintos para elaborar suas defesas. Um dos advogados alegou prescrição; o outro não.

A propósito dessa situação hipotética, atenda ao que se pede a seguir.

- 1 Defina e exemplifique o tipo de litisconsórcio existente no caso, bem como os demais tipos de litisconsórcio conceituados no Código de Processo Civil.
- 2 Aponte os benefícios de prazo que podem decorrer do litisconsórcio no caso cogitado.
- 3 Discorra sobre as questões relacionadas à alegação de prescrição por apenas uma das partes.

**TÓPICOS DOS OBJETOS DE AVALIAÇÃO ABORDADOS**

8 Litisconsórcio. 14 Atos processuais. 14.1 Forma dos atos. 14.2 Tempo e lugar. 14.3 Prazos. 14.4 Comunicação dos atos processuais. 14.5 Nulidades. 14.6 Distribuição e registro. 14.7 Valor da causa. 17 Processo de conhecimento e do cumprimento de sentença. 17.1 Procedimento comum. 17.2 Disposições Gerais. 17.3 Petição inicial. 17.4 Improcedência liminar do pedido. 17.5 Audiência de conciliação ou de mediação. 17.6 Contestação, reconvenção e revelia. 17.7 Audiência de instrução e julgamento. 17.8 Providências preliminares e de saneamento. 17.9 Julgamento conforme o estado do processo. 17.10 Provas. 17.11 Sentença e coisa julgada. 17.12 Cumprimento da sentença.

**PADRÃO DE RESPOSTA**

1 O tipo de litisconsórcio no caso é: passivo e facultativo, inicial e simples, já que o contrato firmado pela instituição financeira com as partes previa obrigação solidária dos devedores. Assim, a instituição financeira poderia cobrar judicialmente de um dos devedores isoladamente ou de todos, ou alguns deles, sendo dado àquele que pagar o direito de reaver dos outros a parte que por eles pagou. Não incide, no caso, nem a definição de litisconsórcio unitário nem a de necessário, definidos nos artigos 114 e 116 do CPC (o candidato não precisa citar os artigos se souber as definições):

Art. 114. O litisconsórcio será necessário por disposição de lei ou quando, pela natureza da relação jurídica controvertida, a eficácia da sentença depender da citação de todos que devam ser litisconsortes.

Art. 116. O litisconsórcio será unitário quando, pela natureza da relação jurídica, o juiz tiver de decidir o mérito de modo uniforme para todos os litisconsortes.

Um exemplo de litisconsórcio necessário por disposição de lei é a necessidade de citação de todos os proprietários de imóveis lindeiros de imóvel que está sendo desapropriado ou na ação de usucapião; ou entre cônjuges em relação a imóvel. Um exemplo de litisconsórcio unitário seria o litisconsórcio entre acionistas para a anulação de assembleia geral ordinária de sociedade por ações; ou entre cônjuges no polo passivo da ação de anulação de casamento proposta pelo Ministério Público. A formação do litisconsórcio no polo ativo é facultativa, porém, a sentença não pode anular a assembleia para um litisconsorte e deixar de fazê-lo para o outro, pela natureza da relação, a decisão terá que ser igual para todos. (O candidato pode citar outros exemplos)

2 Quanto ao benefício de prazo para os litisconsortes com procuradores pertencentes a escritórios distintos, haverá prazo em dobro, mas apenas se o processo for físico. Se for eletrônico, não existirá o benefício, conforme o disposto no CPC, art. 229:

Art. 229. Os litisconsortes que tiverem diferentes procuradores, de escritórios de advocacia distintos, terão prazos contados em dobro para todas as suas manifestações, em qualquer juízo ou tribunal, independentemente de requerimento.

§ 1.º Cessa a contagem do prazo em dobro se, havendo apenas 2 (dois) réus, é oferecida defesa por apenas um deles.

§ 2.º Não se aplica o disposto no *caput* aos processos em autos eletrônicos.

3 Quanto à alegação de prescrição na defesa de apenas um, poderá beneficiar o outro na medida em que o juiz pode até reconhecer de ofício a prescrição. Sendo assim, se uma das partes alegar a questão e fizer a prova, ao reconhecer sua aplicabilidade para ambos os réus, o juiz acabará utilizando o argumento para beneficiar também o outro.

O artigo 117 do CPC prevê que apenas no litisconsórcio unitário a conduta de um poderá beneficiar o outro. Não seria aplicável no litisconsórcio simples, como é o caso concreto. Todavia, há situações excepcionais, e a alegação de prescrição por um, reconhecida pelo juiz e aplicável também ao outro, pode ter esse efeito, já que até de ofício o juiz pode reconhecer a prescrição, desde que dê às partes oportunidade de se manifestar antes (art. 487, parágrafo único, CPC), ou que assim decida na forma do artigo 332, parágrafo primeiro, do CPC. Assim, ao apreciar o ponto suscitado por um e reconhecê-lo, não poderá deixar de aplicá-lo ao outro, como aconteceria se os argumentos de uma contestação beneficiassem pela prova feita o réu revel. Prevê o art. 345, I, do CPC, que a contestação apresentada por um litisconsorte elide as consequências da revelia do outro litisconsorte. Essa regra, que se refere a uma conduta benéfica ao litisconsorte e, portanto, aplica-se sem ressalvas ao litisconsórcio unitário. Em relação ao litisconsórcio simples, é possível que a contestação de um beneficie o litisconsorte revel, se houver fato comum a ambos que tenha sido objeto da impugnação daquele que contestou. Ora, se o fato foi contestado por um, e esse fato também diz respeito àquele que foi revel, não poderia o magistrado considerar o fato como existente para um, em razão da presunção de veracidade decorrente da revelia (art. 344 do CPC), e não existente para o outro, que apresentou defesa. Da mesma forma em relação à alegação de prescrição:

Artigos do CPC:

Art. 117. Os litisconsortes serão considerados, em suas relações com a parte adversa, como litigantes distintos, exceto no litisconsórcio unitário, caso em que os atos e as omissões de um não prejudicarão os outros, mas os poderão beneficiar.

Art. 332. Nas causas que dispensem a fase instrutória, o juiz, independentemente da citação do réu, julgará liminarmente improcedente o pedido que contrariar: (...)

§ 1.º O juiz também poderá julgar liminarmente improcedente o pedido se verificar, desde logo, a ocorrência de decadência ou de prescrição.

Art. 345. A revelia não produz o efeito mencionado no art. 344 se:

I – havendo pluralidade de réus, algum deles contestar a ação;

Art. 487. Haverá resolução de mérito quando o juiz:

(...)

Parágrafo único. Ressalvada a hipótese do § 1.º do art. 332, a prescrição e a decadência não serão reconhecidas sem que antes seja dada às partes oportunidade de manifestar-se.

## DOCTRINA:

### Natureza do litisconsórcio:

Situação peculiar é a da solidariedade obrigacional. É possível o surgimento de litisconsórcio em processos em que se discuta uma obrigação solidária. Nestes casos, haverá o preenchimento do primeiro pressuposto: os litisconsortes discutem uma relação jurídica. Sucede que nem sempre a obrigação solidária é indivisível. Assim, é importante frisar que a solidariedade não implica, necessariamente, unitariedade. Credores ou devedores solidários podem ser litisconsortes unitários (se a obrigação solidária for indivisível) ou simples (se divisível).

Fredie Didier Jr. **Curso de direito processual civil**: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento, 17.ª ed. Salvador: Ed. Jus Podivm, 2015, v. 1, pág. 451.

### Alegação de prescrição:

No litisconsórcio simples, a conduta alternativa de um litisconsorte não aproveita aos demais – art. 117, CPC. Cumpre apontar duas situações excepcionais, que merecem análise separada. De acordo com o princípio da aquisição processual ou da comunhão, a prova uma vez produzida passa a pertencer ao processo, independentemente do sujeito que a produziu (art. 371, CPC). Assim, a prova produzida por um litisconsorte simples pode ser aproveitada pelo outro, se houver fato que se queira provar comum a ambos.

Prevê o art. 345, 1, do CPC, que a contestação apresentada por um litisconsorte elide as consequências da revelia do outro litisconsorte. Essa regra, que se refere a uma conduta alternativa (apresentar contestação), aplica-se sem ressalvas ao litisconsórcio unitário. Em relação ao litisconsórcio simples, é possível que a contestação de um beneficie o litisconsorte revel, se houver fato comum a ambos que tenha sido objeto da impugnação daquele que contestou. Ora, se o fato foi contestado por um, e esse fato também diz respeito àquele que foi revel, não poderia o magistrado considerar o fato como existente para um, em razão da presunção de veracidade decorrente da revelia (art. 344 do CPC), e não existente para o outro, que apresentou defesa.

Fredie Didier Jr. **Curso de direito processual civil**: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento, 17.ª ed. Salvador: Ed. Jus Podivm, 2015, v. 1, pág. 468.

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO CEARÁ**  
**CONCURSO PÚBLICO**  
**CARGO DE JUIZ SUBSTITUTO**

**PROVA ORAL/MALOTE 7**

**PONTO 3 – DIREITO CONSTITUCIONAL**

**QUESTÃO 1**

Apresente o conceito de intervenção federal nos entes federados, distinguindo as suas espécies previstas no texto constitucional, e discorra sobre o seu procedimento nos casos de descumprimento de decisão judicial, de acordo com o entendimento do STF.

**TÓPICOS DOS OBJETOS DE AVALIAÇÃO ABORDADOS**

11 Estrutura federativa brasileira: conceito e características da federação; repartição e classificação das competências na Constituição de 1988; União (natureza da unidade federativa; competências; organização), Estados (competências, organização e autonomia), Municípios (competências, organização e autonomia) e Distrito Federal (natureza, competências, organização e autonomia); os “consórcios públicos” (Lei n.º 11.107/2005); intervenção nos Estados e Municípios (autonomia e intervenção, competência interventiva, pressupostos formais e substanciais, limites e controle).

**PADRÃO DE RESPOSTA**

A intervenção federal é **instrumento excepcional de preservação do regime federativo** que tem como propósito lidar com situações conflitivas que atinjam a **unidade nacional e os princípios constitucionais sensíveis de observância obrigatória e fundamental por todos os entes federados**. Conforme destaca André Ramos Tavares:

A intervenção é ato político-administrativo. Isso significa que está orientada à manutenção do pacto federativo, independentemente da pessoa ou pessoas que sejam responsáveis pela violação que enseja a intervenção. Por esse motivo, e porque a intervenção não implica pena ao eventual detentor do cargo de Chefe do Executivo, a renúncia deste e a assunção do cargo por seu vice não impedem que a intervenção se ultime. O objetivo é, frise-se, restabelecer a ordem.

André Ramos Tavares. *Curso de Direito Constitucional*. 15.ª ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 942.

No mesmo sentido, o STF:

O instituto da intervenção federal, consagrado por todas as constituições republicanas, “representa um elemento fundamental na própria formulação da doutrina do federalismo, que dele não pode prescindir — inobstante a excepcionalidade de sua aplicação —, para efeito de preservação da intangibilidade do vínculo federativo, da unidade do Estado Federal e da integridade territorial das unidades federadas. A invasão territorial de um Estado por outro constitui um dos pressupostos de admissibilidade da intervenção federal. O presidente da República, nesse particular contexto, ao lançar mão da extraordinária prerrogativa que lhe defere a ordem constitucional, age mediante estrita avaliação discricionária da situação que se lhe apresenta, que se submete ao seu exclusivo juízo político, e que se revela, por isso mesmo, insuscetível de subordinação à vontade do Poder Judiciário, ou de qualquer outra instituição estatal. Inexistindo, desse modo, direito do Estado impetrante à decretação, pelo chefe do Poder Executivo da União, de intervenção federal, não se pode inferir, da abstenção presidencial quanto à concretização dessa medida, qualquer situação de lesão jurídica passível de correção pela via do mandado de segurança.” (**MS 21.041**, rel. min. Celso de Mello,

j. 12/6/1991, P, *DJ* de 13/3/1992.)

O art. 34 da Constituição Federal de 1988 prevê as hipóteses que admitem a intervenção da União nos estados e no Distrito Federal. A **competência para decretar a intervenção federal** e executá-la é do presidente da República (art. 84, X), ouvidos os **Conselhos da República** (art. 90, I) e de **Defesa Nacional** (art. 91, § 1.º, II), **salvo nos casos de requisição judicial**. O decreto de intervenção deverá especificar a amplitude, o prazo e as condições de execução da intervenção, além de nomear, quando for o caso, um interventor. O decreto interventivo deve ser submetido ao crivo do Congresso Nacional, no prazo de 24 horas, sendo o caso de convocação extraordinária se o Congresso Nacional não estiver funcionando normalmente.

Há **três espécies de intervenção federal** previstas no texto constitucional: a **espontânea**, quando o presidente da República age de ofício, tendo em vista algum dos motivos do art. 34, I, II, III e V, da Constituição Federal de 1988 ou por solicitação do Poder Legislativo ou do Poder Executivo coacto ou impedido, de acordo com o disposto no art. 34, IV, combinado com o art. 36, I; a **provocada** pela Procuradoria-Geral da República, no caso de ofensa aos princípios constitucionais sensíveis, a depender do provimento da representação da PGR pelo STF; e a **requisitada**, quando o decreto interventivo se limita a suspender a execução do ato impugnado.

No caso de desobediência à ordem ou decisão judiciária, a intervenção **dependerá de requisição do STF, do STJ ou do TSE** (art. 36, II), que **não dependerá de autorização prévia do Congresso Nacional**, conforme Sarlet, Marinoni e Mitidiero:

No caso de requisição judicial — como já frisado — não poderia o Congresso (por afronta ao princípio da separação de poderes) obstaculizar a intervenção, mas poderia suspendê-la a qualquer tempo nos termos do art. 49, IV, da CF, em ocorrendo vício formal ou desvio de finalidade, de tal sorte que mesmo nessa hipótese o controle político não resta completamente afastado.

Ingo Sarlet *et. al.* *Curso de Direito Constitucional*. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 997.

O STF exige o requisito da **voluntariedade** como fundamento para a intervenção federal decorrente do **descumprimento de decisão judicial**:

O descumprimento voluntário e intencional de decisão transitada em julgado configura pressuposto indispensável ao acolhimento do pedido de intervenção federal. A ausência de voluntariedade em não pagar precatórios, consubstanciada na insuficiência de recursos para satisfazer os créditos contra a fazenda estadual no prazo previsto no § 1.º do art. 100 da Constituição da República, não legitima a subtração temporária da autonomia estatal, mormente quando o ente público, apesar da exaustão do erário, vem sendo zeloso, na medida do possível, com suas obrigações derivadas de provimentos judiciais. (**IF 1.917 AgR**, rel. min. Maurício Corrêa, j. 17/3/2004, P, *DJ* de 3/8/2007). No mesmo sentido: IF 4.640 AgR, rel. min. Cezar Peluso, j. 29/3/2012, P, *DJe* de 25/4/2012).

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO CEARÁ**  
**CONCURSO PÚBLICO**  
**CARGO DE JUIZ SUBSTITUTO**

**PROVA ORAL/MALOTE 7**

**PONTO 3 – DIREITO ADMINISTRATIVO**

**QUESTÃO 2**

Considere a seguinte situação hipotética:

O presidente de determinada autarquia celebrou contrato com uma empresa para oferecer curso de português aos servidores públicos lotados na entidade, sem ter realizado licitação, por entendê-la inexigível nesse caso. Iniciada a execução do curso, a procuradoria jurídica do órgão manifestou-se pela ilegalidade da contratação, alegando não terem sido atendidos os requisitos da Lei n.º 8.666/1993. O presidente da autarquia resolveu, então, declarar a nulidade do contrato e não realizar o pagamento referente ao curso oferecido. A empresa contratada, sentindo-se prejudicada, optou por ajuizar ação para obter a contraprestação pelos serviços devidamente prestados.

Nessa situação, a administração pública tem o dever de realizar os pagamentos? Justifique sua resposta, com base na doutrina, na Lei n.º 8.666/1993 e na jurisprudência do STJ, comentando os requisitos necessários para que a empresa receba o pagamento.

**TÓPICOS DOS OBJETOS DE AVALIAÇÃO ABORDADOS**

8 Licitação. Noções gerais. Tratamento normativo. Legislação básica. Princípios. Modalidades (concorrência, tomada de preços, convite, concurso, leilão e pregão). Registro cadastral. Registro de preços. Comissão de licitação. Fases do processo licitatório. Instauração. Habilitação. Classificação. Julgamento. Homologação. Adjudicação. Inversão de fases. Dispensa e inexigibilidade. Anulação e revogação. Controle. Aspectos penais.  
 9 Contratos da administração. Tipologia. Contratos clássicos (obras, serviços, compras, concessões e permissões). Regime jurídico. Mutabilidade. Prerrogativas da Administração. Cláusulas exorbitantes. Alteração unilateral. Equilíbrio econômico-financeiro. Fiscalização. Não invocação da exceção do contrato não cumprido. Imposição de sanções. Rescisão unilateral. Ocupação provisória de bens e serviços. Duração. Prorrogação. Garantias. Formalização. Alteração. Imprevisão. Fato do príncipe. Recebimento do objeto. Rescisão (por ato unilateral e escrito da Administração, amigável e judicial). Pagamento. Contratos parcialmente regidos pelo Direito Privado. Novas figuras contratuais. Terceirização.

**PADRÃO DE RESPOSTA**

No caso, **há o dever da administração pública de realizar o pagamento pelos serviços prestados**, em razão do princípio da proibição do enriquecimento sem causa.

O referido princípio jurídico é aceito de forma unânime pela **doutrina**. Por todos, vale citar Celso Antônio Bandeira de Mello (**O princípio do enriquecimento sem causa no direito administrativo**. RDA, 1997):

De todo modo, como se vê, por um ou outro fundamento, o certo é que não se pode admitir que a administração se locuplete à custa alheia e, segundo nos parece, o enriquecimento sem causa — que é um princípio geral do Direito — [sustenta, em tais casos,] o direito do particular indenizar-se pela atividade que proveitosamente dispensou em prol da administração, ainda que a relação jurídica se haja travado irregularmente ou mesmo ao arrepio de qualquer formalidade, desde que o poder público haja assentido nela, ainda que de

forma implícita ou tácita, inclusive a ser depreendida do mero fato de havê-la boamente incorporado em seu proveito, salvo se a relação irrompe de atos de inquestionável má-fé, reconhecível no comportamento das partes ou mesmo simplesmente do empobrecido.

A **Lei n.º 8.666/1993** traz em seu texto regra jurídica que impõe à administração o pagamento:

Art. 59. A declaração de nulidade do contrato administrativo opera retroativamente impedindo os efeitos jurídicos que ele, ordinariamente, deveria produzir, além de desconstituir os já produzidos.

Parágrafo único. A nulidade não exonera a administração do dever de indenizar o contratado pelo que este houver executado até a data em que ela for declarada e por outros prejuízos regularmente comprovados, contanto que não lhe seja imputável, promovendo-se a responsabilidade de quem lhe deu causa.

O **STJ** possui jurisprudência consolidada a respeito do tema:

A alegação de nulidade contratual fundamentada na ausência de licitação não exime o dever de a administração pública pagar pelos serviços efetivamente prestados ou pelos prejuízos decorrentes da administração, quando comprovados, ressalvadas as hipóteses de má-fé ou de haver o contratado concorrido para a nulidade.

Precedentes/Acórdãos

AgRg no REsp 1339952/SP, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, Julgado em 27/06/2017, DJE 02/08/2017; AgInt nos EDcl no REsp 1303567/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, Julgado em 13/06/2017, DJE 26/06/2017; AgRg no REsp 1363879/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, Julgado em 26/08/2014, DJE 25/09/2014; AgRg no REsp 1383177/MA, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, Julgado em 15/08/2013, DJE 26/08/2013; AgRg no REsp 1140386/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, Julgado em 03/08/2010, DJE 09/08/2010; AgRg no Ag 1056922/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, Julgado em 10/02/2009, DJE 11/03/2009.

Observa-se, portanto, que o dever de realizar o pagamento depende de **dois requisitos**: **a)** que o serviço tenha sido efetivamente prestado; **b)** que a empresa contratada não tenha agido de má-fé ou concorrido para a nulidade.

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO CEARÁ**  
**CONCURSO PÚBLICO**  
**CARGO DE JUIZ SUBSTITUTO**

**PROVA ORAL/MALOTE 7**

**PONTO 3 – DIREITO CIVIL**

**QUESTÃO 3**

Considere a seguinte situação hipotética:

Cristina manteve, durante dez anos, relacionamento amoroso com Cláudio, mesmo sabendo que ele era casado, por acreditar na sua promessa de futura separação, que nunca ocorreu. Quando Cláudio decidiu terminar o relacionamento com Cristina, ela ajuizou ação judicial pedindo o reconhecimento de união estável pelo período em que estiveram juntos e a fixação de pensão alimentícia, pois, embora ela trabalhasse, Cláudio lhe prestava auxílio financeiro durante todo o relacionamento. No julgamento do processo, as testemunhas arroladas confirmaram que, embora a esposa de Cláudio não soubesse, havia um relacionamento entre Cristina e Cláudio, que faziam compras e viagens juntos e se apresentavam publicamente como casal. Nesse cenário, o juiz julgou improcedentes os pedidos formulados por Cristina, sob o fundamento de que ela sabia do estado civil de Cláudio.

Nesse caso, o juiz julgou corretamente a ação ajuizada por Cristina? Justifique sua resposta com base na jurisprudência do STJ.

**TÓPICOS DOS OBJETOS DE AVALIAÇÃO ABORDADOS**

20 Direito de família. 20.1 Casamento. 20.2 Relações de parentesco. 20.3 Regime de bens entre os cônjuges. 20.4 Usufruto e administração dos bens de filhos menores. 20.5 alimentos. 20.6 Bem de família. 20.7 União estável. 20.8 Concubinato. 20.9 Tutela. 20.10 Curatela.

**PADRÃO DE RESPOSTA**

**1** O candidato deverá indicar que o julgamento do juiz foi correto, porque a jurisprudência do STJ não admite o reconhecimento de uniões estáveis paralelas ou de união estável concomitante a casamento em que não se tenha configurado separação de fato. Cláudio era casado quando iniciou o convívio com a requerente, não tendo se separado de fato de sua esposa, e a requerente tinha ciência sobre a preexistência do casamento e a manutenção da convivência conjugal.

Além disso, não se revela possível reconhecer a união estável alegada pela autora, uma vez que não foi atendido o requisito objetivo para sua configuração, consistente na inexistência de relacionamento de fato duradouro concomitante àquele que pretende proteção jurídica.

Consequentemente, Cristina não faz jus à pretensa pensão alimentícia, que poderia decorrer de eventual reconhecimento do vínculo de união estável entre as partes.

**DIREITO DE FAMÍLIA. RECONHECIMENTO DE UNIÕES ESTÁVEIS SIMULTÂNEAS. IMPOSSIBILIDADE. EXCLUSIVIDADE DE RELACIONAMENTO SÓLIDO. CONDIÇÃO DE EXISTÊNCIA JURÍDICA DA UNIÃO ESTÁVEL. EXEGESE DO § 1.º DO ART. 1.723 DO CÓDIGO CIVIL DE 2002.**

1. Para a existência jurídica da união estável, extrai-se, da exegese do § 1.º do art. 1.723 do Código Civil de 2002, fine, o requisito da exclusividade de relacionamento sólido. Isso porque, nem mesmo a existência de casamento válido se apresenta como impedimento

suficiente ao reconhecimento da união estável, desde que haja separação de fato, circunstância que erige a existência de outra relação afetiva factual ao degrau de óbice proeminente à nova união estável.

2. Com efeito, a pedra de toque para o aperfeiçoamento da união estável não está na inexistência de vínculo matrimonial, mas, a toda evidência, na inexistência de relacionamento de fato duradouro, concorrentemente àquele que se pretende proteção jurídica, daí por que se mostra inviável o reconhecimento de uniões estáveis simultâneas.

3. Havendo sentença transitada em julgado a reconhecer a união estável entre o falecido e sua companheira em determinado período, descabe o reconhecimento de outra união estável, simultânea àquela, com pessoa diversa.

4. Recurso especial provido.

(REsp 912.926/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 22/02/2011, DJe 07/06/2011.)

#### Código Civil:

Art. 1.521. Não podem casar:

(...)

VI – as pessoas casadas;

(...)

Art. 1.723. É reconhecida como entidade familiar a união estável entre o homem e a mulher, configurada na convivência pública, contínua e duradoura e estabelecida com o objetivo de constituição de família.

§ 1.º A união estável não se constituirá se ocorrerem os impedimentos do art. 1.521; não se aplicando a incidência do inciso VI no caso de a pessoa casada se achar separada de fato ou judicialmente.

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO CEARÁ**  
**CONCURSO PÚBLICO**  
**CARGO DE JUIZ SUBSTITUTO**

**PROVA ORAL/MALOTE 7**

**PONTO 4 – DIREITO CONSTITUCIONAL**

**QUESTÃO 1**

Apresente o conceito de intervenção federal nos entes federados, distinguindo as suas espécies previstas no texto constitucional, e discorra sobre o seu procedimento nos casos de descumprimento de decisão judicial, de acordo com o entendimento do STF.

**TÓPICOS DOS OBJETOS DE AVALIAÇÃO ABORDADOS**

11 Estrutura federativa brasileira: conceito e características da federação; repartição e classificação das competências na Constituição de 1988; União (natureza da unidade federativa; competências; organização), Estados (competências, organização e autonomia), Municípios (competências, organização e autonomia) e Distrito Federal (natureza, competências, organização e autonomia); os “consórcios públicos” (Lei n.º 11.107/2005); intervenção nos Estados e Municípios (autonomia e intervenção, competência interventiva, pressupostos formais e substanciais, limites e controle).

**PADRÃO DE RESPOSTA**

A intervenção federal é **instrumento excepcional de preservação do regime federativo** que tem como propósito lidar com situações conflitivas que atinjam a **unidade nacional e os princípios constitucionais sensíveis de observância obrigatória e fundamental por todos os entes federados**. Conforme destaca André Ramos Tavares:

A intervenção é ato político-administrativo. Isso significa que está orientada à manutenção do pacto federativo, independentemente da pessoa ou pessoas que sejam responsáveis pela violação que enseja a intervenção. Por esse motivo, e porque a intervenção não implica pena ao eventual detentor do cargo de Chefe do Executivo, a renúncia deste e a assunção do cargo por seu vice não impedem que a intervenção se ultime. O objetivo é, frise-se, restabelecer a ordem.

André Ramos Tavares. *Curso de Direito Constitucional*. 15.ª ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 942.

No mesmo sentido, o STF:

O instituto da intervenção federal, consagrado por todas as constituições republicanas, “representa um elemento fundamental na própria formulação da doutrina do federalismo, que dele não pode prescindir — inobstante a excepcionalidade de sua aplicação —, para efeito de preservação da intangibilidade do vínculo federativo, da unidade do Estado Federal e da integridade territorial das unidades federadas. A invasão territorial de um Estado por outro constitui um dos pressupostos de admissibilidade da intervenção federal. O presidente da República, nesse particular contexto, ao lançar mão da extraordinária prerrogativa que lhe defere a ordem constitucional, age mediante estrita avaliação discricionária da situação que se lhe apresenta, que se submete ao seu exclusivo juízo político, e que se revela, por isso mesmo, insuscetível de subordinação à vontade do Poder Judiciário, ou de qualquer outra instituição estatal. Inexistindo, desse modo, direito do Estado impetrante à decretação, pelo chefe do Poder Executivo da União, de intervenção federal, não se pode inferir, da abstenção presidencial quanto à concretização dessa medida, qualquer situação de lesão jurídica passível de correção pela via do mandado de segurança.” (**MS 21.041**, rel. min. Celso de Mello,

j. 12/6/1991, P, *DJ* de 13/3/1992.)

O art. 34 da Constituição Federal de 1988 prevê as hipóteses que admitem a intervenção da União nos estados e no Distrito Federal. A **competência para decretar a intervenção federal** e executá-la é do presidente da República (art. 84, X), ouvidos os **Conselhos da República** (art. 90, I) e de **Defesa Nacional** (art. 91, § 1.º, II), **salvo nos casos de requisição judicial**. O decreto de intervenção deverá especificar a amplitude, o prazo e as condições de execução da intervenção, além de nomear, quando for o caso, um interventor. O decreto interventivo deve ser submetido ao crivo do Congresso Nacional, no prazo de 24 horas, sendo o caso de convocação extraordinária se o Congresso Nacional não estiver funcionando normalmente.

Há **três espécies de intervenção federal** previstas no texto constitucional: a **espontânea**, quando o presidente da República age de ofício, tendo em vista algum dos motivos do art. 34, I, II, III e V, da Constituição Federal de 1988 ou por solicitação do Poder Legislativo ou do Poder Executivo coacto ou impedido, de acordo com o disposto no art. 34, IV, combinado com o art. 36, I; a **provocada** pela Procuradoria-Geral da República, no caso de ofensa aos princípios constitucionais sensíveis, a depender do provimento da representação da PGR pelo STF; e a **requisitada**, quando o decreto interventivo se limita a suspender a execução do ato impugnado.

No caso de desobediência à ordem ou decisão judiciária, a intervenção **dependerá de requisição do STF, do STJ ou do TSE** (art. 36, II), que **não dependerá de autorização prévia do Congresso Nacional**, conforme Sarlet, Marinoni e Mitidiero:

No caso de requisição judicial — como já frisado — não poderia o Congresso (por afronta ao princípio da separação de poderes) obstaculizar a intervenção, mas poderia suspendê-la a qualquer tempo nos termos do art. 49, IV, da CF, em ocorrendo vício formal ou desvio de finalidade, de tal sorte que mesmo nessa hipótese o controle político não resta completamente afastado.

Ingo Sarlet *et. al.* *Curso de Direito Constitucional*. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 997.

O STF exige o requisito da **voluntariedade** como fundamento para a intervenção federal decorrente do **descumprimento de decisão judicial**:

O descumprimento voluntário e intencional de decisão transitada em julgado configura pressuposto indispensável ao acolhimento do pedido de intervenção federal. A ausência de voluntariedade em não pagar precatórios, consubstanciada na insuficiência de recursos para satisfazer os créditos contra a fazenda estadual no prazo previsto no § 1.º do art. 100 da Constituição da República, não legitima a subtração temporária da autonomia estatal, mormente quando o ente público, apesar da exaustão do erário, vem sendo zeloso, na medida do possível, com suas obrigações derivadas de provimentos judiciais. (**IF 1.917 AgR**, rel. min. Maurício Corrêa, j. 17/3/2004, P, *DJ* de 3/8/2007). No mesmo sentido: IF 4.640 AgR, rel. min. Cezar Peluso, j. 29/3/2012, P, *DJe* de 25/4/2012).

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO CEARÁ**  
**CONCURSO PÚBLICO**  
**CARGO DE JUIZ SUBSTITUTO**

**PROVA ORAL/MALOTE 7**

**PONTO 4 – DIREITO TRIBUTÁRIO**

**QUESTÃO 2**

Considere a seguinte situação hipotética:

Um contribuinte ajuizou ação declaratória de inexistência de relação jurídico-tributária quanto a determinado tributo. Ao analisar o pedido, o juiz da causa negou a liminar, alegando a inexistência de *fumus boni iuris*.

Nessa situação hipotética, o contribuinte poderá efetuar o depósito do montante integral do crédito tributário *sub judice* apesar do indeferimento da liminar? Justifique sua resposta, abordando os requisitos para o depósito integral e os efeitos do depósito sobre o crédito tributário.

**TÓPICO(S) DOS OBJETOS DE AVALIAÇÃO ABORDADO(S)**

18 Processo judicial tributário: Lei n.º 6.830/1980 (ação de execução fiscal), Lei n.º 8.397/1992 (ação cautelar fiscal), ação declaratória da inexistência de relação jurídico-tributária, ação anulatória de débito fiscal, Lei n.º 12.016/2009 (mandado de segurança), ação de repetição de indébito, ação de consignação em pagamento, ações de controle de constitucionalidade, ação civil pública.

**PADRÃO DE RESPOSTA**

**1** Possibilidade de o contribuinte efetuar o depósito do montante integral do crédito tributário *sub judice* após o indeferimento da liminar: O depósito do montante integral do crédito tributário é um **direito subjetivo do contribuinte**, que tem a faculdade de efetuar esse depósito enquanto discute a exigibilidade do tributo. Essa medida pode ser obtida tanto na esfera administrativa quanto na judicial. Em regra, **não há necessidade de autorização judicial** para que o contribuinte efetue esse depósito, não havendo qualquer restrição à sua efetuação na mesma ação judicial em que se discute o tributo.

DEPÓSITO DO MONTANTE INTEGRAL DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONTROVERTIDO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO TRIBUTO. DIREITO DO CONTRIBUINTE. DISPENSA DE AUTORIZAÇÃO. PODE SER EFETUADO NOS AUTOS DE PROCESSO CAUTELAR OU DA AÇÃO PRINCIPAL (DECLARATÓRIA OU ANULATÓRIA). ACÓRDÃO EM CONFRONTO COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

I – O acórdão recorrido está em confronto com o entendimento desta Corte, no sentido de que o depósito do montante integral do crédito tributário controvertido, a fim de suspender a exigibilidade do tributo, constitui direito do contribuinte, prescindindo de autorização judicial e podendo ser efetuado nos autos de processo cautelar ou da ação principal (declaratória ou anulatória). (STJ, AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL N.º 646.123, min. REGINA HELENA, DJe 28/03/2016)

Logo, **o fato de a liminar ter sido negada não afasta a possibilidade de o contribuinte efetuar o depósito integral do crédito tributário, como forma de afastar a respectiva mora.**

**2** Requisitos do depósito integral: Para ser válido, o depósito deve ser feito em seu **montante integral** e em **dinheiro**.

Súmula n.º 112 do STJ: “O depósito somente suspende a exigibilidade do crédito tributário se for integral e em dinheiro”.

Entende-se por montante integral a **totalidade do valor** que o fisco exige do contribuinte, conforme o valor que restar verificado na data da realização do depósito. Será insuficiente o depósito feito pelo contribuinte no montante que entende devido, se inferior ao exigido pelo fisco.

Na forma do § 4.º do art. 9.º da Lei de Execução Fiscal, e seguindo o entendimento do STJ na Súmula n.º 112, o depósito deve ser feito obrigatoriamente em dinheiro, não podendo o contribuinte oferecer outros bens em garantia para esse efeito.

Lei de Execução Fiscal: “Art. 9.º (...) § 4.º Somente o depósito em dinheiro, na forma do artigo 32, faz cessar a responsabilidade pela atualização monetária e juros de mora”.

**3** Efeitos sobre a exigibilidade do crédito tributário: O depósito integral é uma das hipóteses previstas pelo Código Tributário Nacional para a **suspensão da exigibilidade** do crédito tributário, na forma do art. 151, II:

Art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:

(...)

II – o depósito do seu montante integral;

Além disso, efetuado o depósito, cessa a responsabilidade do contribuinte **pela atualização monetária e pelos juros de mora** associados ao crédito tributário (art. 9.º, § 4.º da Lei de Execução Fiscal).

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO CEARÁ**  
**CONCURSO PÚBLICO**  
**CARGO DE JUIZ SUBSTITUTO**

**PROVA ORAL/MALOTE 7**

**PONTO 4 – DIREITO PENAL**

**QUESTÃO 3**

Considere a seguinte situação hipotética:

Em investigação, a polícia conseguiu localizar perigoso traficante que se encontrava escondido em um bairro de determinado município da Federação e, com autorização judicial, foi realizada operação para prendê-lo.

Durante a operação, houve troca de tiros, e o traficante, pretendendo alvejar os policiais, acabou atingindo, com um único disparo, um policial e dois transeuntes que tentavam se proteger.

Tanto o policial quanto os transeuntes atingidos pelo disparo efetuado pelo traficante foram socorridos, mas faleceram em decorrência da lesão provocada pelo projétil.

Com relação a essa situação hipotética, analise, fundamentadamente, a conduta do traficante, abordando os institutos jurídicos incidentes no caso e suas consequências jurídicas.

**TÓPICOS DOS OBJETOS DE AVALIAÇÃO ABORDADOS**

13 Erro. 13.1 Discriminantes putativas. 13.2 Erro determinado por terceiro. 13.3 Erro sobre a pessoa. 13.4 Erro sobre a ilicitude do fato (erro de proibição). 14 Concurso de Crimes.

**PADRÃO DE RESPOSTA**

**1** Ocorreu **erro de tipo acidental**, mais precisamente *aberratio ictus* (ou erro na execução) **com duplo resultado** (ou unidade complexa). Nessa situação, **o traficante deverá responder por todos os resultados, em concurso formal de crimes**.

**2** Somente será reconhecido o concurso formal imperfeito (ou impróprio), que produzirá a soma das penas de cada um dos crimes, quando o agente agir com dolo (ainda que eventual) em relação aos demais resultados. Assim, caso o traficante não tenha tido a intenção de matar os transeuntes (dolo direto) ou tenha aceitado suas mortes (dolo eventual), não poderão ser somadas as penas dos homicídios. Nessa hipótese, será considerado o concurso formal perfeito (ou próprio), aplicando-se a pena do crime mais grave (no caso, homicídio doloso do policial), aumentando-se a pena de um sexto até a metade (art. 70, *caput*, Código Penal), não sendo o caso de soma das penas, admissível apenas se os resultados adviessem de desígnios autônomos do traficante.

**3** Em qualquer das hipóteses, de *aberratio ictus* ou *aberratio criminis* com unidade complexa, ou seja, com a produção de dois resultados, **deverá ser observada a regra do concurso material benéfico**. A regra do concurso formal cederá caso a regra do cúmulo material seja mais benéfica ao agente. Assim, se levada a efeito a aplicação do concurso formal de crimes, fazendo-se incidir o aumento de um sexto até a metade, e a pena final for superior àquela que seria encontrada pela regra do cúmulo material, este último é que terá aplicação no caso concreto.

**CÓDIGO PENAL****Erro sobre elementos do tipo**

Art. 20 O erro sobre elemento constitutivo do tipo legal de crime exclui o dolo, mas permite a punição por crime culposo, se previsto em lei.

**Descriminantes putativas**

§ 1.º É isento de pena quem, por erro plenamente justificado pelas circunstâncias, supõe situação de fato que, se existisse, tornaria a ação legítima. Não há isenção de pena quando o erro deriva de culpa e o fato é punível como crime culposo. (...)

**Erro determinado por terceiro**

§ 2.º Responde pelo crime o terceiro que determina o erro.

**Erro sobre a pessoa**

§ 3.º O erro quanto à pessoa contra a qual o crime é praticado não isenta de pena. Não se consideram, neste caso, as condições ou qualidades da vítima, senão as da pessoa contra quem o agente queria praticar o crime. (...)

**Concurso formal**

Art. 70 Quando o agente, mediante uma só ação ou omissão, pratica dois ou mais crimes, idênticos ou não, aplica-se-lhe a mais grave das penas cabíveis ou, se iguais, somente uma delas, mas aumentada, em qualquer caso, de um sexto até metade. As penas aplicam-se, entretanto, cumulativamente, se a ação ou omissão é dolosa e os crimes concorrentes resultam de desígnios autônomos, consoante o disposto no artigo anterior.

Parágrafo único. Não poderá a pena exceder a que seria cabível pela regra do art. 69 deste Código. (...)

**Erro na execução**

Art. 73 Quando, por acidente ou erro no uso dos meios de execução, o agente, ao invés de atingir a pessoa que pretendia ofender, atinge pessoa diversa, responde como se tivesse praticado o crime contra aquela, atendendo-se ao disposto no § 3.º do art. 20 deste Código. No caso de ser também atingida a pessoa que o agente pretendia ofender, aplica-se a regra do art. 70 deste Código.

**FONTE**

Rogério Grecco. **Curso de direito penal**. 14.<sup>a</sup> ed. v. I. Impetus.  
Código Penal (Decreto-Lei n.º 2.848/1940).