

Prova Comentada

DPE/SP

Concurso 2023

Banca FCC

Grupo Educacional RDP

GABARITO OFICIAL (DPE/SP 2023 - FCC)

Nº	A	B	C	D	E
1	Ⓐ	Ⓑ	Ⓒ	**Ⓓ**	Ⓔ
2	**Ⓐ**	Ⓑ	Ⓒ	Ⓓ	Ⓔ
3	Ⓐ	Ⓑ	Ⓒ	Ⓓ	**Ⓔ**
4	Ⓐ	Ⓑ	**Ⓒ**	Ⓓ	Ⓔ
5	**Ⓐ**	Ⓑ	Ⓒ	Ⓓ	Ⓔ
6	Ⓐ	Ⓑ	Ⓒ	Ⓓ	**Ⓔ**
7	Ⓐ	**Ⓑ**	Ⓒ	Ⓓ	Ⓔ
8	**Ⓐ**	Ⓑ	Ⓒ	Ⓓ	Ⓔ
9	Ⓐ	**Ⓑ**	Ⓒ	Ⓓ	Ⓔ
10	**Ⓐ**	Ⓑ	Ⓒ	Ⓓ	Ⓔ
11	Ⓐ	Ⓑ	**Ⓒ**	Ⓓ	Ⓔ
12	Ⓐ	Ⓑ	Ⓒ	**Ⓓ**	Ⓔ
13	**Ⓐ**	Ⓑ	Ⓒ	Ⓓ	Ⓔ
14	Ⓐ	Ⓑ	Ⓒ	Ⓓ	**Ⓔ**
15	Ⓐ	Ⓑ	**Ⓒ**	Ⓓ	Ⓔ
16	Ⓐ	Ⓑ	**Ⓒ**	Ⓓ	Ⓔ
17	Ⓐ	Ⓑ	Ⓒ	**Ⓓ**	Ⓔ
18	**Ⓐ**	Ⓑ	Ⓒ	Ⓓ	Ⓔ
19	Ⓐ	**Ⓑ**	Ⓒ	Ⓓ	Ⓔ
20	Ⓐ	Ⓑ	**Ⓒ**	Ⓓ	Ⓔ
21	Ⓐ	Ⓑ	Ⓒ	**Ⓓ**	Ⓔ
22	Ⓐ	**Ⓑ**	Ⓒ	Ⓓ	Ⓔ
23	Ⓐ	Ⓑ	Ⓒ	Ⓓ	**Ⓔ**
24	Ⓐ	Ⓑ	**Ⓒ**	Ⓓ	Ⓔ

Nº	A	B	C	D	E
45	Ⓐ	Ⓑ	Ⓒ	**Ⓓ**	Ⓔ
46	Ⓐ	**Ⓑ**	Ⓒ	Ⓓ	Ⓔ
47	Ⓐ	Ⓑ	Ⓒ	Ⓓ	**Ⓔ**
48	Ⓐ	Ⓑ	Ⓒ	**Ⓓ**	Ⓔ
49	Ⓐ	Ⓑ	Ⓒ	**Ⓓ**	Ⓔ
50	Ⓐ	Ⓑ	Ⓒ	Ⓓ	**Ⓔ**
51	Ⓐ	Ⓑ	**Ⓒ**	Ⓓ	Ⓔ
52	Ⓐ	Ⓑ	Ⓒ	**Ⓓ**	Ⓔ
53	Ⓐ	Ⓑ	Ⓒ	Ⓓ	**Ⓔ**
54	Ⓐ	**Ⓑ**	Ⓒ	Ⓓ	Ⓔ
55	Ⓐ	Ⓑ	**Ⓒ**	Ⓓ	Ⓔ
56	Ⓐ	**Ⓑ**	Ⓒ	Ⓓ	Ⓔ
57	Ⓐ	**Ⓑ**	Ⓒ	Ⓓ	Ⓔ
58	Ⓐ	Ⓑ	**Ⓒ**	Ⓓ	Ⓔ
59	Ⓐ	Ⓑ	Ⓒ	**Ⓓ**	Ⓔ
60	Ⓐ	Ⓑ	**Ⓒ**	Ⓓ	Ⓔ
61	**Ⓐ**	Ⓑ	Ⓒ	Ⓓ	Ⓔ
62	Ⓐ	**Ⓑ**	Ⓒ	Ⓓ	Ⓔ
63	Ⓐ	Ⓑ	**Ⓒ**	Ⓓ	Ⓔ
64	Ⓐ	Ⓑ	Ⓒ	Ⓓ	**Ⓔ**
65	Ⓐ	Ⓑ	Ⓒ	**Ⓓ**	Ⓔ
66	**Ⓐ**	Ⓑ	Ⓒ	Ⓓ	Ⓔ
67	Ⓐ	Ⓑ	Ⓒ	**Ⓓ**	Ⓔ
68	Ⓐ	Ⓑ	Ⓒ	Ⓓ	**Ⓔ**

Nº	A	B	C	D	E
25	Ⓐ	Ⓑ	Ⓒ	**Ⓓ**	Ⓔ
26	**Ⓐ**	Ⓑ	Ⓒ	Ⓓ	Ⓔ
27	Ⓐ	**Ⓑ**	Ⓒ	Ⓓ	Ⓔ
28	Ⓐ	Ⓑ	Ⓒ	**Ⓓ**	Ⓔ
29	Ⓐ	**Ⓑ**	Ⓒ	Ⓓ	Ⓔ
30	Ⓐ	Ⓑ	**Ⓒ**	Ⓓ	Ⓔ
31	Ⓐ	Ⓑ	Ⓒ	Ⓓ	**Ⓔ**
32	Ⓐ	Ⓑ	**Ⓒ**	Ⓓ	Ⓔ
33	Ⓐ	**Ⓑ**	Ⓒ	Ⓓ	Ⓔ
34	Ⓐ	Ⓑ	**Ⓒ**	Ⓓ	Ⓔ
35	Ⓐ	Ⓑ	Ⓒ	**Ⓓ**	Ⓔ
36	Ⓐ	Ⓑ	Ⓒ	**Ⓓ**	Ⓔ
37	**Ⓐ**	Ⓑ	Ⓒ	Ⓓ	Ⓔ
38	Ⓐ	Ⓑ	Ⓒ	Ⓓ	**Ⓔ**
39	Ⓐ	**Ⓑ**	Ⓒ	Ⓓ	Ⓔ
40	Ⓐ	Ⓑ	Ⓒ	Ⓓ	**Ⓔ**
41	Ⓐ	Ⓑ	Ⓒ	Ⓓ	Ⓔ
42	**Ⓐ**	Ⓑ	Ⓒ	Ⓓ	Ⓔ
43	Ⓐ	Ⓑ	Ⓒ	**Ⓓ**	Ⓔ
44	**Ⓐ**	Ⓑ	Ⓒ	Ⓓ	Ⓔ

Nº	A	B	C	D	E
69	Ⓐ	Ⓑ	Ⓒ	Ⓓ	**Ⓔ**
70	Ⓐ	**Ⓑ**	Ⓒ	Ⓓ	Ⓔ
71	Ⓐ	Ⓑ	**Ⓒ**	Ⓓ	Ⓔ
72	**Ⓐ**	Ⓑ	Ⓒ	Ⓓ	Ⓔ
73	Ⓐ	Ⓑ	**Ⓒ**	Ⓓ	Ⓔ
74	Ⓐ	**Ⓑ**	Ⓒ	Ⓓ	Ⓔ
75	Ⓐ	Ⓑ	**Ⓒ**	Ⓓ	Ⓔ
76	Ⓐ	Ⓑ	Ⓒ	**Ⓓ**	Ⓔ
77	Ⓐ	Ⓑ	Ⓒ	Ⓓ	**Ⓔ**
78	**Ⓐ**	Ⓑ	Ⓒ	Ⓓ	Ⓔ
79	**Ⓐ**	Ⓑ	Ⓒ	Ⓓ	Ⓔ
80	Ⓐ	Ⓑ	Ⓒ	**Ⓓ**	Ⓔ
81	Ⓐ	**Ⓑ**	Ⓒ	Ⓓ	Ⓔ
82	**Ⓐ**	Ⓑ	Ⓒ	Ⓓ	Ⓔ
83	Ⓐ	Ⓑ	Ⓒ	Ⓓ	**Ⓔ**
84	Ⓐ	Ⓑ	**Ⓒ**	Ⓓ	Ⓔ
85	Ⓐ	Ⓑ	Ⓒ	Ⓓ	**Ⓔ**
86	Ⓐ	Ⓑ	**Ⓒ**	Ⓓ	Ⓔ
87	Ⓐ	Ⓑ	Ⓒ	**Ⓓ**	Ⓔ
88	Ⓐ	**Ⓑ**	Ⓒ	Ⓓ	Ⓔ

DIREITO CONSTITUCIONAL

QUESTÃO 01

Uma grande fazenda, completamente improdutiva, foi ocupada por movimento rural sem-terra, gerando intenso conflito agrário-fundiário de caráter coletivo, com repercussão por meio de ação judicial de esbulho possessório. Nesse caso de latifúndio rural que não esteja cumprindo sua função social, a desapropriação por interesse social para fins de reforma agrária

a) resultará no recebimento de títulos de concessão de uso preferencialmente para a mulher, mesmo nos casos de união estável, sendo esses títulos inegociáveis pelo prazo de cinco anos.

b) não poderá gerar aquisição de propriedade rural por pessoa física ou jurídica estrangeira, sendo autorizado, pela Constituição Federal, o arrendamento.

c) poderá ser realizada de forma sumária, por meio de procedimento administrativo no qual seja garantido o contraditório ao proprietário.

d) não poderá ser realizada nos dois anos seguintes à sua desocupação, sendo vedada, da mesma forma, a simples vistoria ou avaliação.

e) ocorrerá mediante prévia e justa indenização por meio da expedição de precatórios, resgatáveis no prazo máximo de dez anos.

GABARITO: LETRA D.

COMENTÁRIOS:

a) resultará no recebimento de títulos de concessão de uso preferencialmente para a mulher, mesmo nos casos de união estável, sendo esses títulos inegociáveis pelo prazo de cinco anos.

ERRADA: O prazo de inegociabilidade dos títulos da reforma agrária é de dez anos, e não de cinco. Além disso, não existe preferência de titulação para a mulher quando há casamento ou união estável. Nesses casos, o título é conferido obrigatoriamente ao homem e à mulher, em conjunto.

Veja a redação do art. 189 da CF:

“Os beneficiários da distribuição de imóveis rurais pela reforma agrária receberão títulos de domínio ou de concessão de uso, inegociáveis pelo prazo de dez anos. Parágrafo único. O título de domínio e a concessão de uso serão conferidos ao homem ou à mulher, ou a ambos, independentemente do estado civil, nos termos e condições previstos em lei.”

A Lei nº 8.629/1993 (Lei da Reforma Agrária) repete o prazo de dez anos no art. 18, § 1º, e detalha a titulação no § 13 do mesmo artigo:

"Os títulos de domínio, a concessão de uso ou a CDRU a que se refere o caput deste artigo serão conferidos ao homem, na ausência de cônjuge ou companheira, à mulher, na ausência de cônjuge ou companheiro, ou ao homem e à mulher, obrigatoriamente, nos casos de casamento ou união estável."

A mulher aparece na lei como critério de classificação dos candidatos (**família chefiada por mulher**, art. 19-A, III), o que é diferente de receber o título com preferência.

b) não poderá gerar aquisição de propriedade rural por pessoa física ou jurídica estrangeira, sendo autorizado, pela Constituição Federal, o arrendamento.

ERRADA: A Constituição não proíbe que estrangeiro adquira propriedade rural. Ela manda a lei regular e limitar tanto a aquisição quanto o arrendamento, e prever os casos que dependem de autorização do Congresso Nacional.

O art. 190 da CF dispõe:

"A lei regulará e limitará a aquisição ou o arrendamento de propriedade rural por pessoa física ou jurídica estrangeira e estabelecerá os casos que dependerão de autorização do Congresso Nacional."

Essa disciplina está na Lei nº 5.709/1971 (aquisição de imóvel rural por estrangeiro), cujo art. 1º admite a aquisição pelo estrangeiro residente no País e pela pessoa jurídica estrangeira autorizada a funcionar no Brasil, na forma da lei. Por outro lado, o arrendamento não é livre, pois o art. 23, § 1º, da Lei nº 8.629/1993 (Lei da Reforma Agrária) estende a ele todos os limites e condições aplicáveis à aquisição.

c) poderá ser realizada de forma sumária, por meio de procedimento administrativo no qual seja garantido o contraditório ao proprietário.

ERRADA: O rito sumário com contraditório especial existe, mas é do processo JUDICIAL de desapropriação para reforma agrária, e não de um procedimento administrativo.

Vejamos o que diz o art. 184, § 3º, da CF:

"Cabe à lei complementar estabelecer procedimento contraditório especial, de rito sumário, para o processo judicial de desapropriação."

A LC nº 76/1993 (procedimento judicial da desapropriação para reforma agrária) cumpre esse comando e, já no art. 1º, deixa claro que se trata do "procedimento judicial da desapropriação de imóvel rural, por interesse social, para fins de reforma agrária". A ação é proposta pelo órgão federal executor da reforma agrária perante o juiz federal (art. 2º, § 1º).

d) não poderá ser realizada nos dois anos seguintes à sua desocupação, sendo vedada, da mesma forma, a simples vistoria ou avaliação.

CORRETA: O imóvel rural objeto de esbulho possessório ou invasão motivada por conflito agrário ou fundiário de caráter coletivo não pode ser vistoriado, avaliado ou desapropriado nos dois anos seguintes à desocupação, prazo que dobra em caso de reincidência.

Veja a redação do art. 2º, § 6º, da Lei nº 8.629/1993 (Lei da Reforma Agrária):

"O imóvel rural de domínio público ou particular objeto de esbulho possessório ou invasão motivada por conflito agrário ou fundiário de caráter coletivo não será vistoriado, avaliado ou desapropriado nos dois anos seguintes à sua desocupação, ou no dobro desse prazo, em caso de reincidência; e deverá ser apurada a responsabilidade civil e administrativa de quem concorra com qualquer ato omissivo ou comissivo que propicie o descumprimento dessas vedações."

Depois da prova, em dezembro de 2023, o Plenário do STF julgou o mérito da ADI 2.213 e declarou a norma constitucional, mas com interpretação conforme. A ocupação só impede a vistoria se for anterior ou contemporânea ao procedimento expropriatório e se atingir porção significativa do imóvel, a ponto de alterar os graus de utilização da terra e de eficiência na exploração. A alternativa continua correta, porque reproduz a regra legal que segue em vigor.

O STF resumiu assim o que foi decidido:

"É constitucional norma que estabelece o esbulho possessório ou a invasão motivada por conflito agrário ou fundiário de caráter coletivo como impeditivos legais à realização da vistoria para fins de desapropriação, desde que (i) a ocupação seja anterior ou contemporânea aos procedimentos expropriatórios; e (ii) atinja porção significativa do imóvel rural, a ponto de alterar os graus de utilização da terra e de eficiência em sua exploração." **STF. Plenário. ADI 2.213-DF, Rel. Min. Nunes Marques, julgado em 18/12/2023 (Info 1121).**

e) ocorrerá mediante prévia e justa indenização por meio da expedição de precatórios, resgatáveis no prazo máximo de dez anos.

ERRADA: A indenização da desapropriação-sanção para reforma agrária é paga em títulos da dívida agrária, resgatáveis em até vinte anos a partir do segundo ano de emissão. Precatório e prazo de dez anos não têm relação com essa modalidade.

O art. 184, caput e § 1º, da CF dispõe:

"Compete à União desapropriar por interesse social, para fins de reforma agrária, o imóvel rural que não esteja cumprindo sua função social, mediante prévia e justa indenização em títulos da dívida agrária, com cláusula de preservação do valor real, resgatáveis no prazo de até vinte anos, a partir do segundo ano de sua

emissão, e cuja utilização será definida em lei. § 1º As benfeitorias úteis e necessárias serão indenizadas em dinheiro."

Repare que só as benfeitorias úteis e necessárias são pagas em dinheiro. A terra nua é indenizada em títulos, justamente porque se trata de sanção ao proprietário que descumpre a função social.

QUESTÃO 02

Conhecido deputado federal realizou discurso ofensivo à primeira-dama, atribuindo-lhe qualidades pejorativas, na tribuna da Câmara dos Deputados. No dia seguinte, um jornalista negro, de emissora baiana de rádio, entrevistou o deputado em seu estúdio, ao vivo, quando o parlamentar passou a ofender o jornalista, em relação à sua raça, origem e orientação sexual. Nesse contexto, considerando as garantias fixadas pela Constituição Federal aos congressistas e a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, a

a) imunidade material pode ser estendida para aquelas pessoas ofendidas por parlamentar beneficiado pela imunidade, desde que se trate de resposta imediata à injúria sofrida.

b) competência do Supremo Tribunal Federal para quaisquer ações se manteria ainda que o parlamentar estivesse licenciado para o desempenho do cargo de diretor presidente de autarquia federal.

c) imunidade parlamentar não se aplica ao caso envolvendo o jornalista, por se tratar de crime de injúria racial ou de racismo, o qual possui previsão constitucional expressa e regulamentação própria.

d) imunidade parlamentar material elide a responsabilização criminal do congressista em ambos os casos, mas não impede a responsabilização civil por dano material.

e) imunidade parlamentar processual permite que a casa do Congresso Nacional decida pela sustação das ações penais por crimes cometidos por parlamentar, mesmo antes da diplomação.

GABARITO: LETRA A.

COMENTÁRIOS:

a) imunidade material pode ser estendida para aquelas pessoas ofendidas por parlamentar beneficiado pela imunidade, desde que se trate de resposta imediata à injúria sofrida.

CORRETA: O STF já admitiu que, quando a ofensa inicial está coberta pela inviolabilidade parlamentar, a resposta imediata da pessoa atingida, feita em defesa da própria honra, não deve ser punida. É esse o raciocínio que a banca chamou de extensão da imunidade material ao ofendido que retruca de imediato.

O caso é o Inq 1.247, julgado pelo Plenário do STF em 1998. O parlamentar havia proferido ofensas protegidas pela inviolabilidade e depois se disse ofendido pela réplica de um homem público. O Tribunal entendeu que

a retorsão, nesse contexto, deve ser analisada com flexibilidade, à luz da proporcionalidade e da ausência de dolo de ofender.

É importante lembrar que, a rigor, o STF não diz que o ofendido passa a ser titular de imunidade. O que se afasta é o crime de quem responde, por falta de dolo e por ser a única forma de rechaçar a ofensa. A Segunda Turma do STF continua citando esse precedente nos casos de retorsão imediata, como na AO 2.002, em 2016.

O STF resumiu assim o que foi decidido:

"Tratando-se de hipótese a revelar prática inicial coberta pela inviolabilidade parlamentar, sentindo-se o titular do mandato ofendido com resposta formalizada por homem público na defesa da própria honra, único meio ao alcance para rechaçar aleivosias, cumpre ao órgão julgador adotar visão flexível, compatibilizando valores de igual envergadura. A óptica ortodoxa própria aos crimes contra os costumes, segundo a qual a retorsão é peculiar ao crime de injúria, cede a enfoque calcado no princípio constitucional da proporcionalidade, da razoabilidade, da razão de ser das coisas, potencializando-se a intenção do agente, o elemento subjetivo próprio ao tipo - o dolo - e, mais do que isso, o socialmente aceitável." **STF. Plenário. Inq 1.247-DF, Rel. Min. Marco Aurélio, julgado em 15/4/1998.**

b) competência do Supremo Tribunal Federal para quaisquer ações se manteria ainda que o parlamentar estivesse licenciado para o desempenho do cargo de diretor presidente de autarquia federal.

ERRADA: Há dois erros. O STF não julga "quaisquer ações" contra parlamentar, mas apenas as infrações penais comuns (art. 102, I, b, da CF). Ações civis, como as de improbidade ou indenização, seguem no juízo de primeiro grau.

Além disso, o cargo de diretor-presidente de autarquia federal não está entre as hipóteses do art. 56 da CF, que permite ao parlamentar se afastar sem perder o mandato apenas para ser Ministro de Estado, Governador de Território, Secretário de Estado, do Distrito Federal, de Território ou de Prefeitura de Capital, ou chefe de missão diplomática temporária. Aceitar cargo remunerado em autarquia é proibido desde a diplomação (art. 54, I, b) e leva à perda do mandato (art. 55, I).

Mesmo na seara penal, o foro no STF é restrito aos crimes cometidos durante o exercício do cargo e relacionados às funções, conforme a AP 937 QO, de 2018. Em 2025, no HC 232.627, o Plenário do STF acrescentou que, para esses crimes funcionais, o foro subsiste mesmo após o afastamento do cargo, revendo o critério da AP 937, que só mantinha a competência depois da intimação para alegações finais.

Trago abaixo a tese fixada:

"A prerrogativa de foro para julgamento de crimes praticados no cargo e em razão das funções subsiste mesmo após o afastamento do cargo, ainda que o inquérito ou a ação penal sejam iniciados depois de cessado seu exercício." **STF. Plenário. HC 232.627-DF, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 11/3/2025 (Info 1168).**

c) imunidade parlamentar não se aplica ao caso envolvendo o jornalista, por se tratar de crime de injúria racial ou de racismo, o qual possui previsão constitucional expressa e regulamentação própria.

ERRADA: A conclusão de que a imunidade não protege o deputado no episódio com o jornalista está certa, mas o motivo indicado está errado. A imunidade não cai por se tratar de racismo ou injúria racial, e sim porque as ofensas pessoais feitas em entrevista não guardam relação com o exercício do mandato.

Em 2016, a Primeira Turma do STF, no Inq 3.932, assentou que a inviolabilidade alcança manifestações fora do Congresso apenas quando há conexão com a função parlamentar. Palavras meramente pessoais, sem vínculo com o debate democrático, ficam fora da proteção, e declarações dadas a veículo de imprensa não recebem a proteção absoluta reservada ao que é dito no recinto da Casa.

O fato de o racismo ter previsão no art. 5º, XLII, da CF e na Lei nº 7.716/1989 (Lei do Racismo) não cria, por si só, exceção à imunidade material. O que decide é o nexo com o mandato.

O STF resumiu assim o que foi decidido:

"Para que as afirmações feitas pelo parlamentar possam ser relacionadas ao exercício do mandato, devem revelar teor minimamente político, referido a fatos que estejam sob debate público, sob investigação em CPI ou em órgãos de persecução penal ou, ainda, sobre qualquer tema que seja de interesse de setores da sociedade, do eleitorado, de organizações ou quaisquer grupos representados no parlamento ou com pretensão à representação democrática. Consequentemente, não há como relacionar ao desempenho da função legislativa, ou de atos praticados em razão do exercício de mandato parlamentar, as palavras e opiniões meramente pessoais, sem relação com o debate democrático de fatos ou ideias e, portanto, sem vínculo com o exercício das funções cometidas a um parlamentar." **STF. 1ª Turma. Inq 3.932-DF, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 21/6/2016 (Info 831).**

d) imunidade parlamentar material elide a responsabilização criminal do congressista em ambos os casos, mas não impede a responsabilização civil por dano material.

ERRADA: A imunidade material afasta a responsabilidade civil e a penal ao mesmo tempo. Não existe a ressalva para dano material criada pela alternativa.

O art. 53, caput, da CF dispõe:

"Os Deputados e Senadores são invioláveis, civil e penalmente, por quaisquer de suas opiniões, palavras e votos."

Além disso, a imunidade não alcança "ambos os casos". O discurso na tribuna está protegido, mas as ofensas ao jornalista durante a entrevista no estúdio não têm ligação com o mandato, como vimos no comentário da alternativa C.

e) imunidade parlamentar processual permite que a casa do Congresso Nacional decida pela sustação das ações penais por crimes cometidos por parlamentar, mesmo antes da diplomação.

ERRADA: A sustação pela Casa legislativa só cabe para crime ocorrido depois da diplomação. Crime anterior ao diploma segue normalmente, sem possibilidade de sustação.

Vejamos o que diz o art. 53, § 3º, da CF:

"Recebida a denúncia contra o Senador ou Deputado, por crime ocorrido após a diplomação, o Supremo Tribunal Federal dará ciência à Casa respectiva, que, por iniciativa de partido político nela representado e pelo voto da maioria de seus membros, poderá, até a decisão final, sustar o andamento da ação."

A sustação depende de iniciativa de partido político representado na Casa e do voto da maioria dos membros, e suspende a prescrição enquanto durar o mandato (art. 53, § 5º).

QUESTÃO 03

A Defensoria Pública do Estado de São Paulo e a Defensoria Pública da União em São Paulo têm sido procuradas por muitos estrangeiros e imigrantes, por diferentes motivos, como crise econômica e/ou política, abrangendo haitianos, venezuelanos, portugueses, cubanos e ucranianos, muitos deles vindo a ficar em situação de rua. Considerando a necessidade de se prestar adequada orientação jurídica integral e gratuita, o(a) defensor(a) público(a) deve explicar que a Constituição Federal e a Lei de Migração preveem, dentre os direitos dos estrangeiros e imigrantes,

a) a necessidade de prévia obtenção do protocolo de refúgio para que a pessoa estrangeira que busca acolhida humanitária no Brasil possa requerer visto temporário.

b) a obrigatoriedade de o apátrida optar pela nacionalidade brasileira para autorização de residência em caráter definitivo.

c) o asilo político como ato vinculado e de natureza exclusivamente territorial, sendo outorgado como instrumento de proteção à pessoa.

d) a naturalização do cidadão português residente no Brasil com fundamento no estatuto de igualdade entre portugueses e brasileiros.

e) a possibilidade de concessão de visto temporário especificamente para pessoas estrangeiras que buscam o Brasil para realização de tratamento médico.

GABARITO: LETRA E.

COMENTÁRIOS:

a) a necessidade de prévia obtenção do protocolo de refúgio para que a pessoa estrangeira que busca acolhida humanitária no Brasil possa requerer visto temporário.

ERRADA: O visto temporário para acolhida humanitária não depende de protocolo prévio de refúgio. São institutos autônomos, e a lei prevê o visto diretamente para o apátrida ou nacional de país em situação de grave instabilidade.

Veja a redação do art. 14, § 3º, da Lei nº 13.445/2017 (Lei de Migração):

"O visto temporário para acolhida humanitária poderá ser concedido ao apátrida ou ao nacional de qualquer país em situação de grave ou iminente instabilidade institucional, de conflito armado, de calamidade de grande proporção, de desastre ambiental ou de grave violação de direitos humanos ou de direito internacional humanitário, ou em outras hipóteses, na forma de regulamento."

O refúgio continua regido pela Lei nº 9.474/1997 (Estatuto dos Refugiados) e pode ser pedido por quem se enquadra nele, mas não é etapa obrigatória para quem busca a acolhida humanitária, como é o caso de muitos haitianos e venezuelanos atendidos pela Defensoria.

b) a obrigatoriedade de o apátrida optar pela nacionalidade brasileira para autorização de residência em caráter definitivo.

ERRADA: O apátrida não é obrigado a optar pela nacionalidade brasileira para ter residência definitiva. Reconhecida a apatridia, ele é consultado sobre o desejo de se naturalizar e, se não quiser, recebe a autorização de residência em caráter definitivo.

O art. 26 da Lei nº 13.445/2017 (Lei de Migração) dispõe:

"§ 6º Reconhecida a condição de apátrida, nos termos do inciso VI do § 1º do art. 1º, o solicitante será consultado sobre o desejo de adquirir a nacionalidade brasileira. (...) § 8º O apátrida reconhecido que não opte pela naturalização imediata terá a autorização de residência outorgada em caráter definitivo."

A naturalização, portanto, é uma faculdade do apátrida, facilitada por processo simplificado (art. 26, caput), e não condição para a residência.

c) o asilo político como ato vinculado e de natureza exclusivamente territorial, sendo outorgado como instrumento de proteção à pessoa.

ERRADA: O asilo político é ato discricionário do Estado, e não vinculado. Também não é exclusivamente territorial, porque pode ser diplomático ou territorial.

Vejamos o que diz o art. 27 da Lei nº 13.445/2017 (Lei de Migração):

"O asilo político, que constitui ato discricionário do Estado, poderá ser diplomático ou territorial e será outorgado como instrumento de proteção à pessoa."

A única parte correta da alternativa é a finalidade de proteção à pessoa. A concessão de asilo político é princípio que rege o Brasil nas relações internacionais (art. 4º, X, da CF), mas isso não transforma a decisão em ato vinculado.

d) a naturalização do cidadão português residente no Brasil com fundamento no estatuto de igualdade entre portugueses e brasileiros.

ERRADA: O estatuto de igualdade não naturaliza o português. Ele atribui ao português com residência permanente os direitos inerentes ao brasileiro, desde que haja reciprocidade, e o português continua com a sua nacionalidade.

O art. 12, § 1º, da CF dispõe:

"Aos portugueses com residência permanente no País, se houver reciprocidade em favor de brasileiros, serão atribuídos os direitos inerentes ao brasileiro, salvo os casos previstos nesta Constituição."

O Tratado de Amizade, Cooperação e Consulta entre Brasil e Portugal, promulgado pelo Decreto nº 3.927/2001, confirma no art. 13, 1, que a titularidade do estatuto de igualdade "não implicará em perda das respectivas nacionalidades". O estatuto é concedido a pedido, por decisão do Ministério da Justiça (art. 15). Quem quiser ser brasileiro precisa da naturalização, que é outro instituto.

e) a possibilidade de concessão de visto temporário especificamente para pessoas estrangeiras que buscam o Brasil para realização de tratamento médico.

CORRETA: A Lei de Migração prevê expressamente o visto temporário para tratamento de saúde, que pode ser concedido ao imigrante e ao seu acompanhante.

Veja a redação do art. 14 da Lei nº 13.445/2017 (Lei de Migração):

"O visto temporário poderá ser concedido ao imigrante que venha ao Brasil com o intuito de estabelecer residência por tempo determinado e que se enquadre em pelo menos uma das seguintes hipóteses: I - o visto temporário tenha como finalidade: (...) b) tratamento de saúde; (...) § 2º O visto temporário para tratamento de saúde poderá ser concedido ao imigrante e a seu acompanhante, desde que o imigrante comprove possuir meios de subsistência suficientes."

A exigência de meios de subsistência é o requisito específico dessa modalidade, e o defensor deve orientar o estrangeiro a reunir essa comprovação.

QUESTÃO 04

A responsabilização civil da Defensoria Pública pode ocorrer caso

a) o estagiário da Defensoria Pública que realizou o atendimento do usuário venha a cobrar honorários advocatícios para a realização da defesa em ação em trâmite na Justiça Federal, em município em que há sede da Defensoria Pública da União, devendo a defesa do Estado e do estagiário ser realizada pela Advocacia Geral da União.

b) a pessoa jurídica empresarial seja processada, pela Defensoria Pública, diante da prática de danos ambientais, não comprovados posteriormente, tendo diversos contratos de fornecimento cancelados em decorrência da repercussão midiática, devendo a defesa do membro e do Estado ser realizada pela Assessoria Jurídica da Defensoria Pública-Geral.

c) o usuário da Defensoria Pública do Estado venha a sofrer algum dano material ou moral em decorrência de o(a) defensor(a) público(a) ter denegado seu atendimento por impossibilidade jurídica do pedido, devendo a defesa judicial do Estado ser ofertada pela Procuradoria Geral do Estado.

d) um policial militar venha a ser representado em sua Corregedoria por prática de violência policial letal e tenha seus dados divulgados em entrevista concedida por defensor(a) público(a) em jornal de grande circulação, devendo a defesa judicial do membro da Instituição ser realizada pela Procuradoria Geral do Estado.

e) um funcionário de segurança patrimonial da Defensoria Pública venha a abusar sexualmente de estagiária da Defensoria Pública que era sua companheira, ainda que tal fato tenha ocorrido na residência comum do casal durante o final de semana, devendo a orientação e defesa judicial do Estado ser realizada pela Assessoria Jurídica da Defensoria Pública-Geral.

GABARITO: LETRA C.

COMENTÁRIOS:

a) o estagiário da Defensoria Pública que realizou o atendimento do usuário venha a cobrar honorários advocatícios para a realização da defesa em ação em trâmite na Justiça Federal, em município em que há sede da Defensoria Pública da União, devendo a defesa do Estado e do estagiário ser realizada pela Advocacia Geral da União.

ERRADA: Embora autônoma e com orçamento próprio, a Defensoria Pública do Estado de São Paulo é "órgão do Estado de São Paulo". Por dano causado por estagiário dela, quem responde é o Estado, e a sua defesa judicial cabe à Procuradoria Geral do Estado (art. 132 da CF), não à Advocacia-Geral da União, que, pelo art. 131 da CF, representa a União judicial e extrajudicialmente.

Pouco importa que a ação em que houve a cobrança tramite na Justiça Federal ou que exista sede da DPU no município. A pessoa jurídica a que o estagiário está vinculado é o Estado, e o art. 99, I, da Constituição do Estado de São Paulo atribui à PGE "representar judicial e extrajudicialmente o Estado e suas autarquias".

Por outro lado, o estagiário não deve ser demandado diretamente pela vítima, já que a ação vai contra o Estado, com direito de regresso contra o agente em caso de dolo ou culpa.

Veja a tese fixada:

"A teor do disposto no art. 37, § 6º, da Constituição Federal, a ação por danos causados por agente público deve ser ajuizada contra o Estado ou a pessoa jurídica de direito privado prestadora de serviço público, sendo parte ilegítima para a ação o autor do ato, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa." **STF. Plenário. RE 1.027.633-SP, Rel. Min. Marco Aurélio, julgado em 14/8/2019 (Repercussão Geral - Tema 940) (Info 947).**

b) a pessoa jurídica empresarial seja processada, pela Defensoria Pública, diante da prática de danos ambientais, não comprovados posteriormente, tendo diversos contratos de fornecimento cancelados em decorrência da repercussão midiática, devendo a defesa do membro e do Estado ser realizada pela Assessoria Jurídica da Defensoria Pública-Geral.

ERRADA: A assessoria jurídica da Defensoria Pública-Geral não faz a defesa judicial do Estado nem a do membro. Quem representa o Estado em juízo é a Procuradoria Geral do Estado (art. 99, I, da Constituição do Estado de São Paulo), e o defensor que ajuizou a ação não é parte legítima para responder diretamente à empresa.

Também é importante lembrar que propor ação civil pública por dano ambiental é exercício regular da função institucional. O simples fato de a pretensão não ter sido comprovada ao final não basta para gerar o dever de indenizar.

Sobre a legitimidade passiva, como vimos no comentário da alternativa A, o STF fixou no Tema 940 que a ação por dano causado por agente público é ajuizada contra o Estado, sendo parte ilegítima o autor do ato.

c) o usuário da Defensoria Pública do Estado venha a sofrer algum dano material ou moral em decorrência de o(a) defensor(a) público(a) ter denegado seu atendimento por impossibilidade jurídica do pedido, devendo a defesa judicial do Estado ser ofertada pela Procuradoria Geral do Estado.

CORRETA: Se o usuário sofre dano material ou moral porque o atendimento foi denegado, a responsabilidade é do Estado, de forma objetiva, nos termos do art. 37, § 6º, da CF. A defesa judicial do Estado, nesse caso, cabe à Procuradoria Geral do Estado.

O art. 37, § 6º, da CF dispõe:

"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."

A LC estadual nº 988/2006 (Lei Orgânica da Defensoria Pública do Estado de São Paulo) dá ao defensor a prerrogativa de "deixar de patrocinar ação, quando manifestamente incabível ou inconveniente aos interesses da parte sob seu patrocínio, comunicando ao Defensor Público superior imediato as razões do seu proceder" (art. 162, VII). A recusa, porém, é ato praticado pelo agente nessa qualidade, e o dano injusto que dela resultar pode ser cobrado do Estado.

A Constituição do Estado de São Paulo, no art. 99, I, confia à PGE a representação judicial do Estado. Se houver dolo ou culpa do defensor, o Estado poderá depois exercer o regresso contra ele.

d) um policial militar venha a ser representado em sua Corregedoria por prática de violência policial letal e tenha seus dados divulgados em entrevista concedida por defensor(a) público(a) em jornal de grande circulação, devendo a defesa judicial do membro da Instituição ser realizada pela Procuradoria Geral do Estado.

ERRADA: A Procuradoria Geral do Estado representa o Estado em juízo, não o membro da Defensoria pessoalmente. E a ação do policial, se cabível, deve ser proposta contra o Estado, e não contra o defensor que deu a entrevista.

O que ampara essa conclusão é o art. 99, I, da Constituição do Estado de São Paulo, que limita a função da PGE a "representar judicial e extrajudicialmente o Estado e suas autarquias", somado à tese do Tema 940 do STF, segundo a qual o autor do ato é parte ilegítima para a ação de indenização, como vimos no comentário da alternativa A.

A eventual divulgação indevida de dados do policial pode, sim, gerar responsabilidade do Estado. O erro da alternativa está na indicação de quem faria a defesa e de quem seria o réu.

e) um funcionário de segurança patrimonial da Defensoria Pública venha a abusar sexualmente de estagiária da Defensoria Pública que era sua companheira, ainda que tal fato tenha ocorrido na residência comum do casal durante o final de semana, devendo a orientação e defesa judicial do Estado ser realizada pela Assessoria Jurídica da Defensoria Pública-Geral.

ERRADA: O Estado só responde pelos danos que seus agentes causarem "nessa qualidade" (art. 37, § 6º, da CF). Um abuso praticado pelo funcionário de segurança contra a companheira, na casa do casal e no fim de semana, não tem relação com a função pública, de modo que não gera responsabilidade civil da Defensoria nem do Estado.

A responsabilidade pelo fato é pessoal do agressor, nas esferas penal e civil. O fato de a vítima ser estagiária da instituição não cria o nexo com o serviço, porque o ato não foi praticado no exercício nem em razão da função.

Ainda que houvesse responsabilidade estatal, a defesa judicial do Estado caberia à Procuradoria Geral do Estado (art. 99, I, da Constituição do Estado de São Paulo), e não à assessoria jurídica da Defensoria Pública-Geral.

QUESTÃO 05

Como forma de ampliar a atuação estratégica da Defensoria Pública na área do direito à saúde, a Escola da Defensoria organizou Congresso Estadual de Defensores Públicos e Defensoras Públicas em Saúde Coletiva e Direito Sanitário, buscando o aprofundamento especificamente sobre a normativa estadual. No relatório final do evento, restou registrado que a regulamentação do direito à saúde expressa pela Constituição do Estado de São Paulo assegura que

a) o atendimento médico para a prática do aborto nos casos excludentes de antijuridicidade, previstos na legislação penal, deverá ser realizado pela rede pública de saúde, por meio de seu corpo clínico especializado.

b) os conselhos estaduais e municipais de saúde terão composição paritária, formados pelo poder público e pela sociedade civil, sendo convidados representantes do Poder Judiciário, do Ministério Público e da Defensoria Pública.

c) é garantido aos pacientes internados em hospitais da rede pública ou privada a faculdade de serem assistidos, religiosa e espiritualmente, por líder religioso, assim como é garantido o direito de mulheres serem acompanhadas por doulas durante o parto.

d) os casos de morte encefálica comprovada ocorrida em hospitais públicos, nos limites territoriais do Estado, devem obrigatoriamente ser notificados em caráter de emergência, sendo tal providência recomendável nos hospitais privados.

e) o Estado garantirá o funcionamento de unidades terapêuticas para recuperação de usuários de substâncias que geram dependência física ou psíquica, podendo ser realizadas internações involuntárias ou por ordem judicial.

GABARITO: LETRA A.

COMENTÁRIOS:

a) o atendimento médico para a prática do aborto nos casos excludentes de antijuridicidade, previstos na legislação penal, deverá ser realizado pela rede pública de saúde, por meio de seu corpo clínico especializado.

CORRETA: A Constituição do Estado de São Paulo atribui à rede pública de saúde, por meio de seu corpo clínico especializado, o atendimento médico para o aborto nas hipóteses em que a legislação penal afasta a ilicitude. A alternativa reproduz a regra estadual.

Vejamos o que diz o art. 224 da Constituição do Estado de São Paulo:

"Cabe à rede pública de saúde, pelo seu corpo clínico especializado, prestar o atendimento médico para a prática do aborto nos casos excludentes de antijuridicidade, previstos na legislação penal."

b) os conselhos estaduais e municipais de saúde terão composição paritária, formados pelo poder público e pela sociedade civil, sendo convidados representantes do Poder Judiciário, do Ministério Público e da Defensoria Pública.

ERRADA: O art. 221 da Constituição do Estado de São Paulo não fala em composição paritária nem em convite a representantes do Poder Judiciário, do Ministério Público e da Defensoria Pública. A composição, a organização e a competência dos Conselhos de Saúde ficam para a lei.

Veja a redação do art. 221 da Constituição do Estado de São Paulo:

"Os Conselhos Estaduais e Municipais de Saúde, que terão sua composição, organização e competência fixadas em lei, garantem a participação de representantes da comunidade, em especial, dos trabalhadores, entidades e prestadores de serviços da área de saúde, além do Poder Público, na elaboração e controle das políticas de saúde, bem como na formulação, fiscalização e acompanhamento do sistema único de saúde."

A participação garantida pela Constituição Estadual é a da comunidade, com destaque para trabalhadores, entidades e prestadores de serviços de saúde, ao lado do Poder Público. Os órgãos do sistema de justiça não aparecem no texto.

c) é garantido aos pacientes internados em hospitais da rede pública ou privada a faculdade de serem assistidos, religiosa e espiritualmente, por líder religioso, assim como é garantido o direito de mulheres serem acompanhadas por doulas durante o parto.

ERRADA: A assistência religiosa ao paciente internado está na Constituição Estadual, mas com outro termo, e o acompanhamento por doulas não aparece no texto. O art. 231 da Constituição do Estado de São Paulo assegura ao paciente internado a assistência religiosa e espiritual por **ministro de culto religioso**, e a Constituição Estadual não trata do acompanhamento por doulas durante o parto.

O art. 231 da Constituição do Estado de São Paulo dispõe:

"Assegurar-se-á ao paciente, internado em hospitais da rede pública ou privada, a faculdade de ser assistido, religiosa e espiritualmente, por ministro de culto religioso."

O direito ao acompanhamento por doulas, quando existe, vem de legislação infraconstitucional, e não da seção da saúde da Constituição Paulista.

d) os casos de morte encefálica comprovada ocorrida em hospitais públicos, nos limites territoriais do Estado, devem obrigatoriamente ser notificados em caráter de emergência, sendo tal providência recomendável nos hospitais privados.

ERRADA: A notificação de emergência nos casos de morte encefálica comprovada é obrigatória tanto no hospital público quanto na rede privada, dentro dos limites do Estado. O erro está em tratar a providência como mera recomendação para os hospitais privados.

Vejamos o que diz o art. 225, § 2º, da Constituição do Estado de São Paulo:

"A notificação, em caráter de emergência, em todos os casos de morte encefálica comprovada, tanto para hospital público, como para a rede privada, nos limites do Estado, é obrigatória."

A regra se liga ao banco de órgãos, tecidos e substâncias humanas do caput do art. 225, e o § 3º do mesmo artigo impõe ao Poder Público providenciar recursos e condições para receber essas notificações.

e) o Estado garantirá o funcionamento de unidades terapêuticas para recuperação de usuários de substâncias que geram dependência física ou psíquica, podendo ser realizadas internações involuntárias ou por ordem judicial.

ERRADA: A Constituição do Estado de São Paulo garante as unidades terapêuticas para usuários de substâncias que geram dependência, mas resguarda o **direito de livre adesão dos pacientes**, com a única ressalva da ordem judicial. Não há previsão de internação involuntária no texto estadual.

Veja a redação do art. 230 da Constituição do Estado de São Paulo:

"O Estado garantirá o funcionamento de unidades terapêuticas para recuperação de usuários de substâncias que geram dependência física ou psíquica, resguardado o direito de livre adesão dos pacientes, salvo ordem judicial."

É importante lembrar que a internação involuntária existe na legislação federal. A Lei nº 11.343/2006 (Lei de Drogas), no art. 23-A, § 3º, II, incluído pela Lei nº 13.840/2019, a define como aquela feita sem o consentimento do dependente, a pedido de familiar, do responsável legal ou, na falta deste, de servidor da saúde, da

assistência social ou do Sisnad. A pergunta, porém, é sobre o que a Constituição Estadual assegura, e lá a regra é a livre adesão.

QUESTÃO 06

O debate midiático sobre o direito à memória e à verdade foi bastante acirrado nos últimos quatro anos, sendo que a responsabilização de agentes públicos e a efetivação de uma política pública sobre desaparecidos políticos foram abandonadas ou bastante reduzidas. No entanto, o Brasil e o Estado de São Paulo possuem robusta normativa sobre o tema, para além dos tratados internacionais, destacando-se que a

a) Lei Estadual nº 10.726/2001 instituiu a Comissão Especial de Ex-Presos Políticos e estabeleceu a reparação econômica a ser concedida, mediante portaria do Secretário de Estado da Justiça, após parecer favorável de referida Comissão, apenas àqueles anistiados políticos que puderem comprovar vínculos com a atividade laboral, garantindo pagamento mensal, permanente e continuado, podendo o valor de referência salarial ser atualizado com base em pesquisas de mercado.

b) Lei Federal nº 12.528/2011 instituiu a Comissão Nacional da Verdade, que congregou e passou a coordenar os trabalhos da Comissão Especial sobre Mortos e Desaparecidos Políticos e da Comissão de Anistia, destacando-se que a participação como membro de referida Comissão era considerada de interesse público relevante e não remunerada, encerrando suas atividades na data de entrega de seu relatório final.

c) Lei Federal nº 10.559/2002 instituiu a Comissão de Anistia e previu indenização àqueles que comprovadamente sofreram torturas que causaram comprometimento físico ou psicológico, desde que não tenham proposto ação de ressarcimento por dano moral ou material, podendo essa indenização ser requerida pelos pais, filhos, cônjuge, companheira ou companheiro da pessoa que já tenha falecido.

d) Constituição Federal prevê, no artigo 8º do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, a anistia aos que, no período de 31 de março de 1964 até 12 de outubro de 1988, cometeram crimes políticos ou conexos com estes, assim como crimes eleitorais e, ainda, àqueles punidos com fundamento em Atos Institucionais e Complementares, sendo tal previsão julgada inconvencional pela Corte Interamericana de Direitos Humanos.

e) Lei Federal nº 9.140/1995 instituiu a Comissão Especial sobre Mortos e Desaparecidos Políticos e reconhece como mortas as pessoas que tenham participado, ou tenham sido acusadas de participação, em atividades políticas, no período de 2 de setembro de 1961 a 5 de outubro de 1988, e que, por este motivo, tenham sido detidas por agentes públicos, achando-se, deste então, desaparecidas, sem que delas haja notícias.

GABARITO: LETRA E.

COMENTÁRIOS:

a) Lei Estadual nº 10.726/2001 instituiu a Comissão Especial de Ex-Presos Políticos e estabeleceu a reparação econômica a ser concedida, mediante portaria do Secretário de Estado da Justiça, após parecer

favorável de referida Comissão, apenas àqueles anistiados políticos que puderem comprovar vínculos com a atividade laboral, garantindo pagamento mensal, permanente e continuado, podendo o valor de referência salarial ser atualizado com base em pesquisas de mercado.

ERRADA: Pela Lei estadual nº 10.726/2001 (lei paulista de indenização a ex-presos políticos torturados), a indenização tem valor único e é concedida por decreto do Governador, e não reparação mensal, permanente e continuada por portaria do Secretário da Justiça. A alternativa mistura a lei paulista com a Lei nº 10.559/2002 (Lei do Regime do Anistiado Político).

Pela lei paulista, têm direito à indenização as pessoas detidas sob acusação de participação em atividades políticas entre 31 de março de 1964 e 15 de agosto de 1979, sob a guarda de órgãos do Estado de São Paulo, que comprovadamente sofreram torturas com comprometimento físico ou psicológico. O art. 7º fixa o valor entre R$ 3.900,00 e R$ 39.000,00, graduado conforme a gravidade da lesão.

O art. 8º da Lei estadual nº 10.726/2001 dispõe:

"A indenização será concedida mediante decreto do Governador do Estado, após parecer favorável da Comissão Especial criada por esta lei."

Por outro lado, a portaria ministerial, a prestação mensal, permanente e continuada para quem comprova vínculo com a atividade laboral e o arbitramento com base em pesquisa de mercado estão nos arts. 3º, § 2º, 5º e 6º, § 1º, da lei federal, que regulamenta o art. 8º do ADCT.

b) Lei Federal nº 12.528/2011 instituiu a Comissão Nacional da Verdade, que congregou e passou a coordenar os trabalhos da Comissão Especial sobre Mortos e Desaparecidos Políticos e da Comissão de Anistia, destacando-se que a participação como membro de referida Comissão era considerada de interesse público relevante e não remunerada, encerrando suas atividades na data de entrega de seu relatório final.

ERRADA: Coordenar a Comissão Especial sobre Mortos e Desaparecidos Políticos e a Comissão de Anistia nunca foi atribuição da CNV, criada pela Lei nº 12.528/2011 (Lei da Comissão Nacional da Verdade), e a participação era remunerada. O art. 6º previu apenas atuação articulada e integrada com esses órgãos e com o Arquivo Nacional.

O art. 2º, § 3º, considera a participação **serviço público relevante**, mas o art. 7º diz que os membros "perceberão o valor mensal de R$ 11.179,36 (onze mil, cento e setenta e nove reais e trinta e seis centavos) pelos serviços prestados".

Também não é exato dizer que a Comissão encerrou suas atividades na data de entrega do relatório. Veja a redação do art. 2º, § 2º, da Lei nº 12.528/2011:

"Os membros serão designados para mandato com duração até o término dos trabalhos da Comissão Nacional da Verdade, a qual será considerada extinta após a publicação do relatório mencionado no art. 11."

c) Lei Federal nº 10.559/2002 instituiu a Comissão de Anistia e previu indenização àqueles que comprovadamente sofreram torturas que causaram comprometimento físico ou psicológico, desde que não tenham proposto ação de ressarcimento por dano moral ou material, podendo essa indenização ser requerida pelos pais, filhos, cônjuge, companheira ou companheiro da pessoa que já tenha falecido.

ERRADA: A Comissão de Anistia foi criada, sim, pela Lei nº 10.559/2002 (Lei do Regime do Anistiado Político), no art. 12, mas essa lei não trata de indenização por tortura. O regime que ela institui envolve a declaração da condição de anistiado político, a reparação econômica em prestação única ou mensal, a contagem de tempo, a conclusão de curso e a reintegração (art. 1º).

A indenização a quem comprovadamente sofreu torturas com comprometimento físico ou psicológico, desde que não tenha obtido ressarcimento pelo mesmo motivo, e o direito dos pais, filhos, cônjuge, companheira ou companheiro do beneficiário falecido estão na Lei estadual nº 10.726/2001, de São Paulo (arts. 1º, § 1º, e 6º), como vimos no comentário da alternativa A.

Há ainda um detalhe de redação. A lei paulista exclui quem já tenha "obtido" ressarcimento pelo mesmo motivo, e não quem apenas tenha "proposto ação".

d) Constituição Federal prevê, no artigo 8º do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, a anistia aos que, no período de 31 de março de 1964 até 12 de outubro de 1988, cometeram crimes políticos ou conexos com estes, assim como crimes eleitorais e, ainda, àqueles punidos com fundamento em Atos Institucionais e Complementares, sendo tal previsão julgada inconvencional pela Corte Interamericana de Direitos Humanos.

ERRADA: O art. 8º do ADCT não concede anistia por crimes políticos ou conexos e crimes eleitorais, nem adota o período de 31 de março de 1964 a 12 de outubro de 1988. Ele anistia quem, de 18 de setembro de 1946 até a promulgação da Constituição, foi atingido por motivação exclusivamente política por atos de exceção, institucionais ou complementares, assegurando promoções na inatividade.

A anistia aos crimes políticos, conexos e eleitorais é a da Lei nº 6.683/1979 (Lei de Anistia), cujo art. 1º abrange o período de 2 de setembro de 1961 a 15 de agosto de 1979. Foi essa lei, e não o ADCT, que a Corte Interamericana de Direitos Humanos considerou incompatível com a Convenção Americana.

Em 2010, no caso da Guerrilha do Araguaia, a Corte IDH condenou o Brasil pelo desaparecimento forçado das vítimas e afastou os efeitos da Lei de Anistia sobre graves violações de direitos humanos. Veja o ponto resolutivo:

"As disposições da Lei de Anistia brasileira que impedem a investigação e sanção de graves violações de direitos humanos são incompatíveis com a Convenção Americana, carecem de efeitos jurídicos e não podem seguir representando um obstáculo para a investigação dos fatos do presente caso, nem para a identificação e punição dos responsáveis, e tampouco podem ter igual ou semelhante impacto a respeito de outros casos

de graves violações de direitos humanos consagrados na Convenção Americana ocorridos no Brasil." **Corte IDH. Caso Gomes Lund e outros ("Guerrilha do Araguaia") vs. Brasil. Sentença de 24 de novembro de 2010 (Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas).**

e) Lei Federal nº 9.140/1995 instituiu a Comissão Especial sobre Mortos e Desaparecidos Políticos e reconhece como mortas as pessoas que tenham participado, ou tenham sido acusadas de participação, em atividades políticas, no período de 2 de setembro de 1961 a 5 de outubro de 1988, e que, por este motivo, tenham sido detidas por agentes públicos, achando-se, deste então, desaparecidas, sem que delas haja notícias.

CORRETA: A Lei nº 9.140/1995 (Lei dos Mortos e Desaparecidos Políticos) reconhece como mortas as pessoas desaparecidas por participação, ou acusação de participação, em atividades políticas, no período de 2 de setembro de 1961 a 5 de outubro de 1988, e instituiu a Comissão Especial sobre Mortos e Desaparecidos Políticos (art. 4º).

Vejamos o que diz o art. 1º da Lei nº 9.140/1995, com a redação dada pela Lei nº 10.536/2002:

"São reconhecidos como mortas, para todos os efeitos legais, as pessoas que tenham participado, ou tenham sido acusadas de participação, em atividades políticas, no período de 2 de setembro de 1961 a 5 de outubro de 1988, e que, por este motivo, tenham sido detidas por agentes públicos, achando-se, deste então, desaparecidas, sem que delas haja notícias."

A redação original fixava o termo final em 15 de agosto de 1979, data da Lei de Anistia, e ainda é o que consta da ementa da lei. Foi a Lei nº 10.536/2002 que estendeu o período até a promulgação da Constituição de 1988. Com base nesse reconhecimento, cônjuge, companheiro, descendente, ascendente ou colateral até o quarto grau podem pedir a lavratura do assento de óbito (art. 3º).

QUESTÃO 07

Movimento social contra a criminalização da pobreza negra procura Núcleo Especializado da Defensoria Pública para trabalhos em conjunto na área da segurança pública. O coordenador desse movimento explica que numerosos pedidos de informações, formais ou informais, apresentados ao Governo do Estado, sobre a organização administrativa estadual na área de segurança pública e sobre os direitos assegurados a presos, a testemunhas ou a vítimas, vêm sendo respondidos com menções a previsões da Constituição do Estado, texto em relação ao qual o movimento não possui familiaridade. Após analisar os referidos ofícios e as informações prestadas, o(a) defensor(a) público(a) coordenador(a) iniciará sua explicação ao movimento social apontando que, conforme previsto no capítulo da Segurança Pública na Constituição do Estado de São Paulo,

a) o Instituto Médico-Legal, o Instituto de Criminalística e o Instituto de Medicina Social e de Criminologia são três autarquias, com objetivos específicos, coordenados pela Superintendência da Polícia Técnico-Científica.

b) a legislação penitenciária estadual deve assegurar defesa técnica aos presos nas infrações disciplinares e o respeito às Regras Mínimas para o Tratamento de Reclusos da Organização das Nações Unidas.

c) o bem-estar psicossocial dos policiais e a assistência àqueles acometidos de transtorno mental configuram os objetivos do Sistema de Saúde Mental da Polícia Civil do Estado, o qual não engloba o atendimento e apoio a vítimas e testemunhas de crimes.

d) a polícia ostensiva e a preservação da ordem pública cabem à Polícia Militar, a qual é integrada pelo Corpo de Bombeiros, e não se configura, desde 1988, como força auxiliar reserva do Exército.

e) a polícia do Estado é composta pela Polícia Civil, pela Polícia Técnico-Científica e pela Polícia Militar, integrada pela Polícia Penal e pelo Corpo de Bombeiros, sendo que todas integram a Secretaria de Estado de Segurança Pública.

GABARITO: LETRA B.

COMENTÁRIOS:

a) o Instituto Médico-Legal, o Instituto de Criminalística e o Instituto de Medicina Social e de Criminologia são três autarquias, com objetivos específicos, coordenados pela Superintendência da Polícia Técnico-Científica.

ERRADA: A Superintendência da Polícia Técnico-Científica é integrada, segundo a Constituição do Estado de São Paulo, por apenas dois órgãos, o Instituto de Criminalística e o Instituto Médico Legal, e o texto não os qualifica como autarquias. O Instituto de Medicina Social e de Criminologia não é mencionado no capítulo da Segurança Pública.

Veja a redação do art. 140, § 5º, da Constituição do Estado de São Paulo:

“Lei específica definirá a organização, funcionamento e atribuições da Superintendência da Polícia Técnico-Científica, que será dirigida, alternadamente, por perito criminal e médico legista, sendo integrada pelos seguintes órgãos: I - Instituto de Criminalística; II - Instituto Médico Legal.”

Esse parágrafo vale com a redação original, restaurada depois que o STF declarou inconstitucional, em controle concentrado, a EC estadual nº 35/2012, que havia alterado o dispositivo.

b) a legislação penitenciária estadual deve assegurar defesa técnica aos presos nas infrações disciplinares e o respeito às Regras Mínimas para o Tratamento de Reclusos da Organização das Nações Unidas.

CORRETA: A Constituição do Estado de São Paulo determina que a legislação penitenciária estadual assegure o respeito às regras mínimas da ONU para o tratamento de reclusos e a **defesa técnica nas infrações disciplinares**, além de definir a composição e a competência do Conselho Estadual de Política Penitenciária.

O art. 143 da Constituição do Estado de São Paulo dispõe:

"A legislação penitenciária estadual assegurará o respeito às regras mínimas da Organização das Nações Unidas para o tratamento de reclusos, a defesa técnica nas infrações disciplinares e definirá a composição e competência do Conselho Estadual de Política Penitenciária."

O dispositivo está na Seção IV, que, desde a EC estadual nº 51/2022, se chama "Da Política Penitenciária e da Polícia Penal".

c) o bem-estar psicossocial dos policiais e a assistência àqueles acometidos de transtorno mental configuram os objetivos do Sistema de Saúde Mental da Polícia Civil do Estado, o qual não engloba o atendimento e apoio a vítimas e testemunhas de crimes.

ERRADA: O capítulo da Segurança Pública da Constituição do Estado de São Paulo (arts. 139 a 143-A) não cria nenhum "Sistema de Saúde Mental da Polícia Civil". Os dispositivos tratam das disposições gerais, da Polícia Civil, da Polícia Militar, do Corpo de Bombeiros e da política penitenciária e da Polícia Penal.

Sobre a Polícia Civil, a Constituição Estadual cuida da direção por delegados de carreira, das funções de polícia judiciária e de apuração de infrações penais (art. 140), da nomeação do Delegado-Geral e da Superintendência da Polícia Técnico-Científica. Não há previsão de programa de bem-estar psicossocial dos policiais, nem de apoio a vítimas e testemunhas, nesse capítulo.

d) a polícia ostensiva e a preservação da ordem pública cabem à Polícia Militar, a qual é integrada pelo Corpo de Bombeiros, e não se configura, desde 1988, como força auxiliar reserva do Exército.

ERRADA: Até a menção ao Corpo de Bombeiros, a afirmação confere com o texto, porque o art. 141 atribui à Polícia Militar a polícia ostensiva e a preservação da ordem pública, e o Corpo de Bombeiros integra a corporação. Falha, porém, o final, porque a Polícia Militar continua sendo força auxiliar e reserva do Exército.

Vejamos o que diz o art. 139, § 3º, da Constituição do Estado de São Paulo:

"A Polícia Militar, integrada pelo Corpo de Bombeiros é força auxiliar, reserva do Exército."

A regra repete a lógica do art. 144, § 6º, da CF, na redação da EC nº 104/2019, segundo o qual as polícias militares e os corpos de bombeiros militares são "forças auxiliares e reserva do Exército" e se subordinam aos Governadores.

e) a polícia do Estado é composta pela Polícia Civil, pela Polícia Técnico-Científica e pela Polícia Militar, integrada pela Polícia Penal e pelo Corpo de Bombeiros, sendo que todas integram a Secretaria de Estado de Segurança Pública.

ERRADA: O rol do art. 139, § 2º, da Constituição do Estado de São Paulo não inclui a Polícia Técnico-Científica, e a Polícia Penal não integra a Polícia Militar, sendo órgão permanente próprio (art. 143-A). Além disso, a Constituição Estadual não diz que essas polícias integram a Secretaria da Segurança Pública, e sim que a polícia do Estado é subordinada ao Governador (art. 139, § 1º).

Veja a redação do art. 139, § 2º, dada pela EC estadual nº 51/2022:

"A polícia do Estado será integrada pela Polícia Civil, Polícia Penal, Polícia Militar e Corpo de Bombeiros."

Quanto à Polícia Penal, o art. 143-A dispõe que, como órgão permanente dirigido por servidor de carreira, a ela cabe a segurança dos estabelecimentos penais.

QUESTÃO 08

Conforme previsto em capítulo da Constituição Federal sobre educação, cultura e desporto,

a) o Poder Judiciário só admitirá ações relativas à disciplina e às competições desportivas após serem esgotadas as instâncias da justiça desportiva, que deverá proferir decisão final em até 60 dias após a instauração do processo.

b) o Estado protegerá as manifestações das culturas populares indígenas e afro-brasileiras, sendo que outros grupos participantes do processo civilizatório nacional dependem da aprovação de legislação protetiva específica.

c) os recursos públicos destinados a escolas comunitárias, filantrópicas ou confessionais dependem de prévia aprovação no Conselho de Educação, sendo exigido que apliquem os valores financeiros excedentes nas atividades institucionais das mantenedoras desses estabelecimentos educacionais.

d) o ensino religioso, de matrícula facultativa, será ofertado fora do horário normal das escolas públicas de educação básica, assegurada, obrigatoriamente, a oferta de aulas ministradas por líderes religiosos diversos.

e) os documentos e sítios detentores de reminiscências históricas dos antigos quilombos gozarão de proteção após decisão administrativa ou judicial de tombamento, abrangendo as formas de expressão e os modos de criar, fazer e viver.

GABARITO: LETRA A.

COMENTÁRIOS:

a) o Poder Judiciário só admitirá ações relativas à disciplina e às competições desportivas após serem esgotadas as instâncias da justiça desportiva, que deverá proferir decisão final em até 60 dias após a instauração do processo.

CORRETA: A CF condiciona o acesso ao Poder Judiciário, nas ações sobre disciplina e competições desportivas, ao esgotamento das instâncias da justiça desportiva, que tem prazo máximo de sessenta dias, contados da instauração do processo, para proferir decisão final.

Vejamos o que diz o art. 217, §§ 1º e 2º, da CF:

"§ 1º O Poder Judiciário só admitirá ações relativas à disciplina e às competições desportivas após esgotarem-se as instâncias da justiça desportiva, regulada em lei. § 2º A justiça desportiva terá o prazo máximo de sessenta dias, contados da instauração do processo, para proferir decisão final."

Trata-se de exceção prevista na própria Constituição à regra da inafastabilidade da jurisdição do art. 5º, XXXV, limitada às ações sobre disciplina e competições desportivas.

b) o Estado protegerá as manifestações das culturas populares indígenas e afro-brasileiras, sendo que outros grupos participantes do processo civilizatório nacional dependem da aprovação de legislação protetiva específica.

ERRADA: A proteção estatal das manifestações culturais não se limita às culturas populares, indígenas e afro-brasileiras. O próprio art. 215, § 1º, da CF já estende essa proteção aos outros grupos participantes do processo civilizatório nacional, sem depender de lei específica.

Veja a redação do art. 215, § 1º, da CF:

"O Estado protegerá as manifestações das culturas populares, indígenas e afro-brasileiras, e das de outros grupos participantes do processo civilizatório nacional."

c) os recursos públicos destinados a escolas comunitárias, filantrópicas ou confessionais dependem de prévia aprovação no Conselho de Educação, sendo exigido que apliquem os valores financeiros excedentes nas atividades institucionais das mantenedoras desses estabelecimentos educacionais.

ERRADA: O art. 213 da CF não exige prévia aprovação em Conselho de Educação para que recursos públicos sejam dirigidos a escolas comunitárias, confessionais ou filantrópicas. Também não manda aplicar os excedentes nas atividades das mantenedoras, mas sim em educação.

O art. 213 da CF dispõe:

"Os recursos públicos serão destinados às escolas públicas, podendo ser dirigidos a escolas comunitárias, confessionais ou filantrópicas, definidas em lei, que: I - comprovem finalidade não-lucrativa e apliquem seus excedentes financeiros em educação; II - assegurem a destinação de seu patrimônio a outra escola comunitária, filantrópica ou confessional, ou ao Poder Público, no caso de encerramento de suas atividades."

d) o ensino religioso, de matrícula facultativa, será ofertado fora do horário normal das escolas públicas de educação básica, assegurada, obrigatoriamente, a oferta de aulas ministradas por líderes religiosos diversos.

ERRADA: O ensino religioso, de matrícula facultativa, é disciplina **dos horários normais** das escolas públicas de ensino fundamental, e não atividade fora do horário. A CF também não fala em educação básica nem obriga a oferta de aulas ministradas por líderes religiosos diversos.

Veja a redação do art. 210, § 1º, da CF:

"O ensino religioso, de matrícula facultativa, constituirá disciplina dos horários normais das escolas públicas de ensino fundamental."

Em 2017, o Plenário do STF, por maioria, admitiu que o ensino religioso nas escolas públicas tenha natureza confessional, com matrícula voluntária e oferta, em igualdade de condições, das diversas crenças, mediante credenciamento. Ficaram vencidos os ministros que exigiam caráter não confessional. O julgamento não transformou em obrigação constitucional a oferta por líderes de várias religiões.

O STF resumiu assim o que foi decidido:

"O Plenário, em conclusão de julgamento e por maioria, julgou improcedente pedido formulado em ação direta na qual se discute o ensino religioso nas escolas públicas do país. Conferiu interpretação conforme à Constituição ao art. 33, 'caput', e §§ 1º e 2º, da Lei 9.394/1996 (Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional - LDB), e ao art. 11, § 1º, do acordo Brasil-Santa Sé aprovado por meio do Decreto Legislativo 698/2009 e promulgado por meio do Decreto 7.107/2010, para assentar que o ensino religioso em escolas públicas pode ter natureza confessional." **STF. Plenário. ADI 4.439-DF, Rel. Min. Roberto Barroso, Red. p/ o acórdão Min. Alexandre de Moraes, julgado em 27/9/2017 (Info 879).**

e) os documentos e sítios detentores de reminiscências históricas dos antigos quilombos gozarão de proteção após decisão administrativa ou judicial de tombamento, abrangendo as formas de expressão e os modos de criar, fazer e viver.

ERRADA: A CF não condiciona a proteção dos documentos e sítios dos antigos quilombos a decisão administrativa ou judicial de tombamento. O próprio texto constitucional já os declara tombados.

O art. 216, § 5º, da CF dispõe:

"Ficam tombados todos os documentos e os sítios detentores de reminiscências históricas dos antigos quilombos."

As formas de expressão e os modos de criar, fazer e viver aparecem em outro ponto, nos incisos I e II do caput do art. 216, como bens de natureza imaterial que integram o patrimônio cultural brasileiro. Não são um efeito do tombamento dos quilombos.

DIREITO ADMINISTRATIVO E DIREITO TRIBUTÁRIO

QUESTÃO 09

De acordo com a Nova Lei de Licitações,

a) os casos de dispensa de licitação em razão do valor do objeto foram reduzidos para até R$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) para obras ou serviços de engenharia, ou serviços de manutenção de veículos automotores.

b) o diálogo competitivo surge como uma nova modalidade de licitação.

c) a etapa de análise dos documentos de habilitação deve preceder às etapas de propostas e julgamento.

d) não há definição da modalidade em razão da natureza do objeto, de modo que as modalidades de tomada de preços e concorrência deixam de existir.

e) a possibilidade de resolução de controvérsias por meio do comitê de resolução de disputas foi suprimida.

GABARITO: LETRA B.

COMENTÁRIOS:

a) os casos de dispensa de licitação em razão do valor do objeto foram reduzidos para até R$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) para obras ou serviços de engenharia, ou serviços de manutenção de veículos automotores.

ERRADA: A dispensa em razão do valor para obras e serviços de engenharia ou para serviços de manutenção de veículos automotores não foi reduzida para R$ 50.000,00. O texto da Lei nº 14.133/2021 (Lei de Licitações e Contratos Administrativos) fixou esse teto em R$ 100.000,00, e os R$ 50.000,00 valem para os outros serviços e compras.

Veja a redação do art. 75, I e II, da Lei nº 14.133/2021:

"I - para contratação que envolva valores inferiores a R$ 100.000,00 (cem mil reais), no caso de obras e serviços de engenharia ou de serviços de manutenção de veículos automotores; II - para contratação que envolva valores inferiores a R$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), no caso de outros serviços e compras;"

Também não houve redução. Na Lei nº 8.666/1993 (antiga Lei de Licitações), o art. 24, I, admitia a dispensa para obras e serviços de engenharia até 10% do limite do convite, patamar bem inferior ao atual.

Esses valores são atualizados todo dia 1º de janeiro pelo IPCA-E (art. 182). Para 2026, o Decreto nº 12.807/2025 elevou o limite do inciso I para R$ 130.984,20 e o do inciso II para R$ 65.492,11.

b) o diálogo competitivo surge como uma nova modalidade de licitação.

CORRETA: O diálogo competitivo é, de fato, modalidade nova. Ele não existia no rol do art. 22 da Lei nº 8.666/1993 (antiga Lei de Licitações), que trazia concorrência, tomada de preços, convite, concurso e leilão, e passou a figurar no art. 28, V, da Lei nº 14.133/2021 (Lei de Licitações e Contratos Administrativos).

O art. 28 da Lei nº 14.133/2021 dispõe:

"São modalidades de licitação: I - pregão; II - concorrência; III - concurso; IV - leilão; V - diálogo competitivo."

A própria lei define a modalidade no art. 6º, XLII, como aquela "para contratação de obras, serviços e compras em que a Administração Pública realiza diálogos com licitantes previamente selecionados mediante critérios objetivos, com o intuito de desenvolver uma ou mais alternativas capazes de atender às suas necessidades, devendo os licitantes apresentar proposta final após o encerramento dos diálogos".

O uso é restrito. O art. 32 limita o diálogo competitivo a contratações que envolvam inovação tecnológica ou técnica, ou em que a Administração não consiga definir com precisão as especificações técnicas nem satisfazer sua necessidade sem adaptar soluções disponíveis no mercado.

Desde 30/12/2023, a Lei nº 8.666/1993 está integralmente revogada (art. 193, II, da Lei nº 14.133/2021, com a redação da LC nº 198/2023), de modo que hoje o rol do art. 28 é o único em vigor.

c) a etapa de análise dos documentos de habilitação deve preceder às etapas de propostas e julgamento.

ERRADA: Na Lei nº 14.133/2021 (Lei de Licitações e Contratos Administrativos), a regra é a inversa. Primeiro vêm as propostas e o julgamento, e só depois a habilitação, que pode anteceder essas etapas apenas de forma excepcional.

Vejamos o que diz o art. 17 da Lei nº 14.133/2021:

"O processo de licitação observará as seguintes fases, em sequência: I - preparatória; II - de divulgação do edital de licitação; III - de apresentação de propostas e lances, quando for o caso; IV - de julgamento; V - de habilitação; VI - recursal; VII - de homologação."

A inversão está no § 1º do mesmo artigo, que exige ato motivado, explicitação dos benefícios e previsão expressa no edital:

"§ 1º A fase referida no inciso V do caput deste artigo poderá, mediante ato motivado com explicitação dos benefícios decorrentes, anteceder as fases referidas nos incisos III e IV do caput deste artigo, desde que expressamente previsto no edital de licitação."

d) não há definição da modalidade em razão da natureza do objeto, de modo que as modalidades de tomada de preços e concorrência deixam de existir.

ERRADA: A tomada de preços e o convite deixaram de existir, mas a concorrência continua prevista no art. 28, II, da Lei nº 14.133/2021 (Lei de Licitações e Contratos Administrativos). Além disso, a lei nova define a modalidade justamente pela natureza do objeto.

Na Lei nº 8.666/1993 (antiga Lei de Licitações), concorrência, tomada de preços e convite eram escolhidos conforme o valor estimado da contratação (art. 23). Na lei atual, o critério do valor saiu de cena e a escolha passou a depender do tipo de objeto.

Veja como o art. 6º da Lei nº 14.133/2021 define as duas modalidades mais usadas:

"XXXVIII - concorrência: modalidade de licitação para contratação de bens e serviços especiais e de obras e serviços comuns e especiais de engenharia (...) XLI - pregão: modalidade de licitação obrigatória para aquisição de bens e serviços comuns, cujo critério de julgamento poderá ser o de menor preço ou o de maior desconto;"

e) a possibilidade de resolução de controvérsias por meio do comitê de resolução de disputas foi suprimida.

ERRADA: O comitê de resolução de disputas não foi suprimido. Ao contrário, a Lei nº 14.133/2021 (Lei de Licitações e Contratos Administrativos) o menciona expressamente entre os meios alternativos de prevenção e resolução de controvérsias.

O art. 151 da Lei nº 14.133/2021 dispõe:

"Nas contratações regidas por esta Lei, poderão ser utilizados meios alternativos de prevenção e resolução de controvérsias, notadamente a conciliação, a mediação, o comitê de resolução de disputas e a arbitragem."

Pelo parágrafo único, esses meios alcançam controvérsias sobre direitos patrimoniais disponíveis, como o restabelecimento do equilíbrio econômico-financeiro do contrato, o inadimplemento de obrigações contratuais e o cálculo de indenizações.

QUESTÃO 10

Sobre o orçamento da Defensoria Pública,

a) à Defensoria Pública Estadual compete elaborar e apresentar sua proposta orçamentária, a qual está condicionada a obedecer a Lei de Diretrizes Orçamentárias (LDO), devendo ser encaminhada em conformidade com a diretriz prevista na Constituição Federal.

b) o controle da execução orçamentária compreende o cumprimento do programa de trabalho expresso em termos monetários e em termos de realização de convênios de prestação de assistência jurídica suplementar.

c) o controle da execução orçamentária compreende a fidelidade funcional dos agentes da administração, ainda que não responsáveis por bens e valores públicos, visto que o Tribunal de Contas realiza tal controle, motivo por que os atos são dotados de efeito prodrômico.

d) o chefe do Poder Executivo estadual, de forma unilateral, pode reduzir a proposta orçamentária da Defensoria Pública quando essa é compatível com a Lei de Diretrizes Orçamentárias (LDO).

e) a fixação de limite para a proposta de orçamento a ser enviada pela Defensoria Pública, na Lei de Diretrizes Orçamentárias (LDO), pode ser feita sem a participação da instituição.

GABARITO: LETRA A.

COMENTÁRIOS:

a) à Defensoria Pública Estadual compete elaborar e apresentar sua proposta orçamentária, a qual está condicionada a obedecer a Lei de Diretrizes Orçamentárias (LDO), devendo ser encaminhada em conformidade com a diretriz prevista na Constituição Federal.

CORRETA: À Defensoria Pública Estadual cabe elaborar e apresentar a própria proposta orçamentária, que só está condicionada a dois requisitos. Ela precisa obedecer à Lei de Diretrizes Orçamentárias (LDO) e deve ser encaminhada na forma do art. 99, § 2º, da CF.

O fundamento está no art. 134, § 2º, da CF, incluído pela EC nº 45/2004:

“Às Defensorias Públicas Estaduais são asseguradas autonomia funcional e administrativa e a iniciativa de sua proposta orçamentária dentro dos limites estabelecidos na lei de diretrizes orçamentárias e subordinação ao disposto no art. 99, § 2º.”

Em 2016, o Plenário do STF julgou a ADI 5.287, ajuizada pela ANADEP contra a lei orçamentária da Paraíba, e a alternativa reproduz quase literalmente o item 3 da ementa. Segundo o Tribunal, a proposta da Defensoria está condicionada "tão somente a (i) obedecer a Lei de Diretrizes Orçamentárias; (ii) ser encaminhada em conformidade com a previsão do art. 99, § 2º, da CRFB/88".

Atendidos esses requisitos, o Executivo não faz juízo de valor sobre o montante pedido. Ele apenas consolida a proposta e a remete ao Legislativo, que é quem pode alterá-la.

O STF resumiu assim o que foi decidido:

"É inconstitucional a redução unilateral pelo Poder Executivo dos orçamentos propostos pelos outros Poderes e por órgãos constitucionalmente autônomos, como o Ministério Público e a Defensoria Pública, na fase de consolidação do projeto de lei orçamentária anual, quando tenham sido elaborados em obediência às leis de diretrizes orçamentárias e enviados conforme o art. 99, § 2º, da CRFB/88, cabendo-lhe apenas pleitear ao Poder Legislativo a redução pretendida, visto que a fase de apreciação legislativa é o momento constitucionalmente correto para o debate de possíveis alterações no Projeto de Lei Orçamentária." **STF. Plenário. ADI 5.287-PB, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 18/5/2016 (Info 826).**

b) o controle da execução orçamentária compreende o cumprimento do programa de trabalho expresso em termos monetários e em termos de realização de convênios de prestação de assistência jurídica suplementar.

ERRADA: O art. 75, III, da Lei nº 4.320/1964 (Lei de Normas Gerais de Direito Financeiro) fala em programa de trabalho expresso em termos monetários e em termos de realização de obras e prestação de serviços. Não há qualquer menção a convênios de assistência jurídica suplementar.

Veja a redação do art. 75 da Lei nº 4.320/1964:

"O contrôle da execução orçamentária compreenderá: I - a legalidade dos atos de que resultem a arrecadação da receita ou a realização da despesa, o nascimento ou a extinção de direitos e obrigações; II - a fidelidade funcional dos agentes da administração, responsáveis por bens e valores públicos; III - o cumprimento do programa de trabalho expresso em têrmos monetários e em têrmos de realização de obras e prestação de serviços."

O tema dos convênios, aliás, tem história própria em São Paulo. Em 2025, o Plenário do STF declarou inconstitucional a LC estadual nº 1.297/2017, de iniciativa do Governador, que destinava 40% das receitas do Fundo de Assistência Judiciária (FAJ) à assistência judiciária suplementar mediante convênio com a OAB. Para o Tribunal, a regra interferia na gestão orçamentária da Defensoria e restringia a iniciativa do Defensor Público-Geral na proposta orçamentária.

O STF resumiu assim o que foi decidido:

"É inconstitucional [...] norma estadual originária do Poder Executivo que destina percentual dos recursos orçamentários da instituição à prestação de assistência judiciária suplementar por advogados privados." **STF. Plenário. ADI 5.644-SP, Rel. Min. Edson Fachin, julgado em 19/3/2025 (Info 1170).**

c) o controle da execução orçamentária compreende a fidelidade funcional dos agentes da administração, ainda que não responsáveis por bens e valores públicos, visto que o Tribunal de Contas realiza tal controle, motivo por que os atos são dotados de efeito prodrômico.

ERRADA: O controle da execução orçamentária alcança a fidelidade funcional dos agentes da administração responsáveis por bens e valores públicos. A alternativa inverte a regra ao dizer "ainda que não responsáveis", e o art. 75, II, da Lei nº 4.320/1964 (Lei de Normas Gerais de Direito Financeiro) diz o contrário.

O art. 75 da Lei nº 4.320/1964 dispõe:

"O contrôle da execução orçamentária compreenderá: I - a legalidade dos atos de que resultem a arrecadação da receita ou a realização da despesa, o nascimento ou a extinção de direitos e obrigações; II - a fidelidade funcional dos agentes da administração, responsáveis por bens e valores públicos; III - o cumprimento do programa de trabalho expresso em têrmos monetários e em têrmos de realização de obras e prestação de serviços."

A justificativa final também não se sustenta. Efeito prodrômico é uma categoria da teoria dos efeitos do ato administrativo, ligada aos atos que dependem da manifestação de mais de um órgão, e designa o efeito preliminar que surge antes do aperfeiçoamento do ato, como o dever do segundo órgão de se pronunciar. Não tem relação com o controle da execução orçamentária nem com a atuação do Tribunal de Contas descrita na alternativa.

d) o chefe do Poder Executivo estadual, de forma unilateral, pode reduzir a proposta orçamentária da Defensoria Pública quando essa é compatível com a Lei de Diretrizes Orçamentárias (LDO).

ERRADA: O chefe do Executivo estadual não pode reduzir unilateralmente a proposta orçamentária da Defensoria Pública que esteja compatível com a Lei de Diretrizes Orçamentárias (LDO). Se discorda do valor, cabe a ele pedir a redução ao Poder Legislativo, durante a apreciação do projeto de lei orçamentária.

Foi o que decidiu o Plenário do STF na ADI 5.287, em 2016, ao reconhecer que o Governador da Paraíba, ao consolidar o projeto de lei orçamentária, cortou a proposta da Defensoria apesar de ela respeitar a LDO. Houve ofensa à autonomia da instituição (art. 134, § 2º, da CF) e à separação dos poderes (arts. 2º e 166 da CF), como vimos no comentário da alternativa A, onde está transcrita a tese.

Por outro lado, o ajuste pelo Executivo só é admitido quando a proposta vem em desacordo com os limites fixados na LDO, por aplicação do art. 99, § 4º, da CF, o que não é a hipótese descrita na alternativa.

e) a fixação de limite para a proposta de orçamento a ser enviada pela Defensoria Pública, na Lei de Diretrizes Orçamentárias (LDO), pode ser feita sem a participação da instituição.

ERRADA: A fixação, na Lei de Diretrizes Orçamentárias (LDO), do limite para a proposta orçamentária da Defensoria Pública não pode ser feita sem a participação da instituição. O limite deve ser estipulado conjuntamente, como o art. 99, § 1º, da CF exige para os tribunais.

O art. 99, § 1º, da CF dispõe:

"Os tribunais elaborarão suas propostas orçamentárias dentro dos limites estipulados conjuntamente com os demais Poderes na lei de diretrizes orçamentárias."

Em 2016, o Plenário do STF referendou cautelar na ADI 5.381 contra a LDO do Paraná, que fixara o limite da proposta da Defensoria em R$ 45 milhões sem ouvir a instituição. O Tribunal suspendeu o dispositivo e determinou que a Defensoria enviasse sua proposta diretamente à Assembleia Legislativa. A alternativa é a negação literal do item 1 da ementa.

O STF resumiu assim o que foi decidido:

"A fixação de limite para a proposta de orçamento a ser enviado pela Defensoria Pública, na Lei de Diretrizes Orçamentárias, não pode ser feita sem participação desse órgão autônomo, conjuntamente com os demais Poderes, como exigido, por extensão, pelo art. 99, § 1º, da Constituição Federal." **STF. Plenário. ADI 5.381 MC-Ref-PR, Rel. Min. Roberto Barroso, julgado em 18/5/2016 (Info 826).**

QUESTÃO 11

O direito à concessão de uso especial para fins de moradia

a) transmite-se ao herdeiro legítimo que dá continuidade à posse de seu antecessor, ainda que resida em outro imóvel por ocasião da abertura da sucessão.

b) será exercido exclusivamente no local em que consolidada a moradia.

c) extingue-se no caso de o concessionário adquirir a concessão de uso de outro imóvel rural.

d) é direito de quem, até 30 de junho de 2001, possuiu como seu, por cinco anos, ininterruptamente e sem oposição, imóvel público de até duzentos e cinquenta metros quadrados.

e) não é transferível por ato inter vivos.

GABARITO: LETRA C.

COMENTÁRIOS:

a) transmite-se ao herdeiro legítimo que dá continuidade à posse de seu antecessor, ainda que resida em outro imóvel por ocasião da abertura da sucessão.

ERRADA: O herdeiro legítimo só continua na posse do antecessor, para fins de concessão de uso especial para fins de moradia, se já residir no imóvel quando aberta a sucessão. A alternativa dispensa justamente esse requisito.

Veja a redação do art. 1º, § 3º, da Medida Provisória nº 2.220/2001 (que disciplina a concessão de uso especial para fins de moradia):

"Para os efeitos deste artigo, o herdeiro legítimo continua, de pleno direito, na posse de seu antecessor, desde que já resida no imóvel por ocasião da abertura da sucessão."

A lógica é coerente com o instituto, que protege a moradia efetiva. Quem mora em outro imóvel não tem, naquele bem público, a situação de moradia que a lei quer regularizar.

b) será exercido exclusivamente no local em que consolidada a moradia.

ERRADA: O direito nem sempre é exercido no local em que a moradia se consolidou. A Medida Provisória nº 2.220/2001 (que disciplina a concessão de uso especial para fins de moradia) prevê hipóteses em que o Poder Público assegura o exercício do direito em outro local, umas de forma obrigatória e outras de forma facultativa.

O art. 4º trata da hipótese obrigatória:

"No caso de a ocupação acarretar risco à vida ou à saúde dos ocupantes, o Poder Público garantirá ao possuidor o exercício do direito de que tratam os arts. 1o e 2o em outro local."

Já o art. 5º faculta a transferência quando a ocupação recai sobre imóvel de uso comum do povo, destinado a projeto de urbanização, de interesse da defesa nacional, da preservação ambiental e da proteção dos ecossistemas naturais, reservado à construção de represas e obras congêneres ou situado em via de comunicação.

c) extingue-se no caso de o concessionário adquirir a concessão de uso de outro imóvel rural.

CORRETA: Se o concessionário adquirir a propriedade ou a concessão de uso de outro imóvel, urbano ou rural, o direito à concessão de uso especial para fins de moradia se extingue. É exatamente a hipótese do art. 8º, II, da Medida Provisória nº 2.220/2001 (que disciplina a concessão de uso especial para fins de moradia).

Vejamos o que diz o art. 8º da MP nº 2.220/2001:

"O direito à concessão de uso especial para fins de moradia extingue-se no caso de: I - o concessionário dar ao imóvel destinação diversa da moradia para si ou para sua família; ou II - o concessionário adquirir a propriedade ou a concessão de uso de outro imóvel urbano ou rural."

A causa de extinção espelha o requisito de aquisição do art. 1º, que só reconhece o direito a quem não seja "proprietário ou concessionário, a qualquer título, de outro imóvel urbano ou rural". Se o requisito deixa de existir depois, o direito cai.

Pelo parágrafo único do art. 8º, a extinção é averbada no cartório de registro de imóveis, por meio de declaração do Poder Público concedente.

d) é direito de quem, até 30 de junho de 2001, possuiu como seu, por cinco anos, ininterruptamente e sem oposição, imóvel público de até duzentos e cinquenta metros quadrados.

ERRADA: O marco temporal de 30 de junho de 2001 pertencia à redação original da Medida Provisória nº 2.220/2001 (que disciplina a concessão de uso especial para fins de moradia). A Lei nº 13.465/2017 (Lei da Regularização Fundiária Rural e Urbana) o deslocou para 22 de dezembro de 2016, e essa já era a regra vigente na data da prova.

O art. 1º da MP nº 2.220/2001, com a redação dada pela Lei nº 13.465/2017, dispõe:

"Aquele que, até 22 de dezembro de 2016, possuiu como seu, por cinco anos, ininterruptamente e sem oposição, até duzentos e cinquenta metros quadrados de imóvel público situado em área com características e finalidade urbanas, e que o utilize para sua moradia ou de sua família, tem o direito à concessão de uso especial para fins de moradia em relação ao bem objeto da posse, desde que não seja proprietário ou concessionário, a qualquer título, de outro imóvel urbano ou rural."

O restante da alternativa (cinco anos, posse ininterrupta e sem oposição, até 250 m²) está de acordo com a lei. O erro está apenas na data.

e) não é transferível por ato inter vivos.

ERRADA: Ao contrário do que afirma a alternativa, o direito à concessão de uso especial para fins de moradia pode ser transferido tanto por ato inter vivos quanto por causa mortis.

O art. 7º da Medida Provisória nº 2.220/2001 (que disciplina a concessão de uso especial para fins de moradia) é expresso:

"O direito de concessão de uso especial para fins de moradia é transferível por ato inter vivos ou causa mortis."

Não se confunde a transmissibilidade do direito com a regra do art. 1º, § 2º, segundo a qual o direito não será reconhecido ao mesmo concessionário mais de uma vez.

QUESTÃO 12

A desigualdade social é um problema estrutural transpassado por relações de gênero, raça e classe ao definir espaços sociais que os indivíduos ocupam. Considere as seguintes medidas a serem adotadas em eventual reforma tributária.

I. A manutenção dos benefícios tributários aos produtos da cesta básica.

II. A aplicação de alíquota diferenciada de imposto sobre renda para contribuintes servidores públicos com ensino superior completo.

III. A criação de apoios específicos para o afroempreendedorismo, com linhas de crédito e subsídios específicos.

IV. A criação de benefícios fiscais para o consumo de produtos como absorventes, fraldas, anticoncepcionais e medicação hormonal.

Visando a mitigação da desigualdade mencionada, sob a perspectiva jurídico-constitucional, é correto o que se afirma APENAS em

a) I e III.

b) I e IV.

c) I, II e III.

d) I, III e IV.

e) II, III e IV.

GABARITO: LETRA D.

COMENTÁRIOS:

a) I e III.

ERRADA: Ficou de fora o item IV, que também está correto, ao lado dos itens I e III. A criação de benefícios fiscais para absorventes, fraldas, anticoncepcionais e medicação hormonal enfrenta a desigualdade de gênero mencionada no enunciado, como explicado no comentário da alternativa D.

Hoje essa linha foi incorporada ao próprio texto constitucional. O art. 9º, § 1º, VI, e § 3º, II, "a", da EC nº 132/2023 manda a lei complementar prever a redução a zero das alíquotas do IBS e da CBS para produtos de cuidados básicos à saúde menstrual, o que a Lei Complementar nº 214/2025 (lei que institui o IBS, a CBS e o Imposto Seletivo) fez no art. 147, como vimos no comentário da alternativa D.

b) I e IV.

ERRADA: Os itens I e IV estão corretos, mas falta o item III. Linhas de crédito e subsídios voltados ao afroempreendedorismo são ação afirmativa compatível com a Constituição e expressamente prevista na Lei nº 12.288/2010 (Estatuto da Igualdade Racial), como vimos no comentário da alternativa D.

A medida atua sobre a dimensão racial da desigualdade descrita no enunciado e encontra base no art. 3º, IV, da CF, que manda promover o bem de todos sem preconceitos de raça ou cor.

c) I, II e III.

ERRADA: Entrou o item II, que está errado, e saiu o item IV, que está correto. Alíquota diferenciada de imposto de renda para servidores públicos com ensino superior completo esbarra na vedação do art. 150, II, da CF.

Veja a redação do art. 150, II, da CF:

"instituir tratamento desigual entre contribuintes que se encontrem em situação equivalente, proibida qualquer distinção em razão de ocupação profissional ou função por eles exercida, independentemente da denominação jurídica dos rendimentos, títulos ou direitos;"

Além de discriminar pela função, a medida favoreceria um grupo com escolaridade superior e vínculo estável, o oposto de mitigar a desigualdade de gênero, raça e classe. O critério constitucional para graduar o imposto é a capacidade econômica do contribuinte (art. 145, § 1º, da CF), não a carreira que ele ocupa.

d) I, III e IV.

CORRETA: Os itens I, III e IV estão corretos e o item II está errado. As três medidas corretas atacam, respectivamente, a dimensão de classe, a de raça e a de gênero da desigualdade descrita no enunciado, em sintonia com o art. 3º, III e IV, da CF.

O item I está correto porque a tributação sobre o consumo é regressiva, isto é, pesa proporcionalmente mais sobre quem ganha menos e gasta quase toda a renda com itens essenciais. Desonerar a cesta básica atenua esse efeito. Depois da prova, a EC nº 132/2023 criou a Cesta Básica Nacional de Alimentos (art. 8º) e acrescentou ao art. 145 da CF o § 4º, segundo o qual "As alterações na legislação tributária buscarão atenuar efeitos regressivos."

A Lei Complementar nº 214/2025 (lei que institui o IBS, a CBS e o Imposto Seletivo) cumpriu o comando no art. 125: "Ficam reduzidas a zero as alíquotas do IBS e da CBS incidentes sobre as vendas de produtos destinados à alimentação humana relacionados no Anexo I desta Lei Complementar, com a especificação das respectivas classificações da NCM/SH, que compõem a Cesta Básica Nacional de Alimentos, criada nos termos do art. 8º da Emenda Constitucional nº 132, de 20 de dezembro de 2023."

O item II está errado, como explicado no comentário da alternativa C. O art. 150, II, da CF proíbe distinção tributária em razão de ocupação profissional ou função, e a medida beneficiaria justamente um grupo mais escolarizado.

O item III está correto. Apoio específico ao afroempreendedorismo é ação afirmativa voltada à igualdade material, e a Lei nº 12.288/2010 (Estatuto da Igualdade Racial) já o prevê. Diz o art. 41: "As ações de emprego e renda, promovidas por meio de financiamento para constituição e ampliação de pequenas e médias empresas e de programas de geração de renda, contemplarão o estímulo à promoção de empresários negros." O art. 39, § 5º, ainda assegura acesso ao crédito para a pequena produção, "com ações afirmativas para mulheres negras".

O item IV está correto porque absorventes, fraldas, anticoncepcionais e medicação hormonal são itens de consumo ligados ao corpo e ao cuidado, encargos que recaem sobretudo sobre as mulheres. Desonerá-los reduz a desigualdade de gênero e enfrenta a chamada pobreza menstrual.

Também aqui a reforma tributária confirmou a resposta. A LC nº 214/2025 reduziu a zero as alíquotas do IBS e da CBS sobre tampões, absorventes, calcinhas absorventes e coletores menstruais (art. 147), reduziu em 60% as alíquotas sobre fraldas, que estão no Anexo VIII de produtos de higiene pessoal consumidos por famílias de baixa renda (art. 136), e em 60% as dos medicamentos registrados na Anvisa, ressalvados os de alíquota zero do art. 146 (art. 133).

e) II, III e IV.

ERRADA: Aqui o problema é a presença do item II, que é inconstitucional, e a ausência do item I, que está correto. Como vimos no comentário da alternativa C, o art. 150, II, da CF proíbe distinção tributária em razão de ocupação profissional ou função exercida pelo contribuinte.

Já a manutenção dos benefícios da cesta básica reduz a regressividade da tributação sobre o consumo e, desde a EC nº 132/2023, tem respaldo constitucional expresso na Cesta Básica Nacional de Alimentos (art. 8º da emenda), como vimos no comentário da alternativa D.

QUESTÃO 13

Uma família reside há 20 anos em uma casa construída em área pública e procura a Defensoria Pública após receber uma notificação administrativa emitida por órgão da Prefeitura. No documento, há determinação de desocupação em 8 dias sob pena de demolição da construção. Nesse caso, a

a) notificação enviada padece de vício eis que inobservados o contraditório e a ampla defesa, em burla ao devido processo legal administrativo.

b) notificação da Prefeitura é expressão do poder disciplinar fundado na supremacia do interesse público sobre o particular.

c) autoexecutoriedade dispensa a necessidade de decisão judicial para efetivação da demolição, motivo pelo qual não há medida juridicamente cabível para garantir os direitos dos usuários.

d) autoexecutoriedade é a possibilidade de coação material para a execução do ato, tratando-se de atributo com aplicação ilimitada, dispensa previsão legal e independe de demonstração de urgência para garantia do interesse público.

e) notificação emitida por órgão da Prefeitura é expressão do poder de polícia delegado cujos atributos são: discricionariedade, autoexecutoriedade e coercibilidade.

GABARITO: LETRA A.

COMENTÁRIOS:

a) notificação enviada padece de vício eis que inobservados o contraditório e a ampla defesa, em burla ao devido processo legal administrativo.

CORRETA: A ordem de desocupar o imóvel em 8 dias, sob pena de demolição, foi expedida sem que a família tivesse qualquer oportunidade de se manifestar. Como o ato atinge diretamente a moradia de quem vive no local há 20 anos, ele só poderia ser praticado depois de um processo administrativo com contraditório e ampla defesa.

Vejamos o que diz o art. 5º, LIV e LV, da CF:

“LIV - ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal; LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes;”

No plano infraconstitucional, a Lei nº 9.784/1999 (Lei do Processo Administrativo federal) assegura ao administrado o direito de "formular alegações e apresentar documentos antes da decisão" (art. 3º, III). Na falta de lei local, essa lei se aplica de forma subsidiária a Estados e Municípios, como reconhece o STJ:

"A Lei nº 9.784/99, especialmente no que diz respeito ao prazo decadencial para a revisão de atos administrativos no âmbito da Administração Pública federal, pode ser aplicada, de forma subsidiária, aos estados e municípios, se inexistente norma local e específica que regule a matéria." **Súmula 633-STJ.**

É importante lembrar que a própria Lei nº 9.784/1999 só admite providências acauteladoras sem a prévia manifestação do interessado "em caso de risco iminente", e sempre de forma motivada (art. 45). Uma ocupação que dura 20 anos não revela, por si só, urgência capaz de dispensar a oitiva da família, de modo que a notificação está viciada.

b) notificação da Prefeitura é expressão do poder disciplinar fundado na supremacia do interesse público sobre o particular.

ERRADA: O poder disciplinar é aquele pelo qual a Administração apura infrações e aplica sanções a quem está ligado a ela por um vínculo especial, como os servidores públicos e os particulares que com ela contratam. A família que ocupa a área pública não mantém esse tipo de vínculo com o Município.

A ordem de desocupação e demolição é manifestação do poder de polícia, que o art. 78 do CTN define como a atividade da Administração que, "limitando ou disciplinando direito, interêsse ou liberdade, regula a prática de ato ou abstenção de fato, em razão de intêresse público". Por outro lado, a supremacia do interesse público não autoriza afastar as garantias do devido processo legal, como vimos no comentário da alternativa A.

c) autoexecutoriedade dispensa a necessidade de decisão judicial para efetivação da demolição, motivo pelo qual não há medida juridicamente cabível para garantir os direitos dos usuários.

ERRADA: A autoexecutoriedade permite que a Administração execute seus atos sem precisar antes de uma ordem judicial, mas não impede que o particular leve a ilegalidade ao Judiciário. Dizer que não há medida juridicamente cabível contraria o art. 5º, XXXV, da CF, segundo o qual "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito".

No caso, a Defensoria pode impugnar a notificação em juízo, com pedido de tutela de urgência, apontando a falta de contraditório. Além disso, a Lei nº 13.465/2017 (que trata da regularização fundiária rural e urbana) inclui entre os legitimados para requerer a Reurb "a Defensoria Pública, em nome dos beneficiários hipossuficientes" (art. 14, IV).

Também não se pode confundir a natureza da ocupação com a ausência de direitos. O STJ entende que a ocupação indevida de bem público configura mera detenção, sem direito a retenção ou indenização por benfeitorias (Súmula 619-STJ), mas isso não autoriza a retirada da família sem processo. O direito social à moradia (art. 6º da CF) e o devido processo legal continuam a limitar a atuação do Município.

d) autoexecutoriedade é a possibilidade de coação material para a execução do ato, tratando-se de atributo com aplicação ilimitada, dispensa previsão legal e independe de demonstração de urgência para garantia do interesse público.

ERRADA: Coação material para executar o ato é, de fato, o que a autoexecutoriedade permite, mas o restante da afirmação está errado. Esse atributo não tem aplicação ilimitada, depende de autorização legal ou de situação de urgência e não dispensa o respeito ao devido processo.

O próprio CTN, no parágrafo único do art. 78, só considera regular o exercício do poder de polícia "quando desempenhado pelo órgão competente nos limites da lei aplicável, com observância do processo legal e, tratando-se de atividade que a lei tenha como discricionária, sem abuso ou desvio de poder".

Já a Lei nº 9.784/1999 (Lei do Processo Administrativo federal) permite providências acauteladoras sem ouvir o interessado apenas "em caso de risco iminente" e de forma motivada (art. 45). Fora dessas hipóteses, a execução forçada sem base legal e sem urgência demonstrada é ilegal.

e) notificação emitida por órgão da Prefeitura é expressão do poder de polícia delegado cujos atributos são: discricionariedade, autoexecutoriedade e coercibilidade.

ERRADA: A notificação foi expedida por órgão da própria Prefeitura, isto é, pela Administração direta do Município. Nesse caso, o poder de polícia é exercido de forma originária, pelo ente que detém a competência, e não por delegação.

Discricionariedade, autoexecutoriedade e coercibilidade costumam ser apontadas como atributos do poder de polícia, mas o erro está em chamar de delegado o poder exercido pelo próprio Município. Fala-se em delegação quando a lei transfere essa atividade a uma entidade da Administração indireta, e em 2020 o Plenário do STF admitiu essa transferência até mesmo a pessoas jurídicas de direito privado, desde que presentes requisitos bem específicos.

Vejamos a tese fixada:

"É constitucional a delegação do poder de polícia, por meio de lei, a pessoas jurídicas de direito privado integrantes da Administração Pública indireta de capital social majoritariamente público que prestem exclusivamente serviço público de atuação própria do Estado e em regime não concorrencial." **STF. Plenário. RE 633.782-MG, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 23/10/2020 (Repercussão Geral - Tema 532) (Info 996).**

QUESTÃO 14

De acordo com o posicionamento jurisprudencial firmado pelos Tribunais Superiores acerca do direito à saúde e da repartição de competências administrativas,

a) diante dos critérios de descentralização e desconcentração, compete à parte direcionar o cumprimento conforme as regras de repartição de competências.

b) a União detém competência administrativa exclusiva para o fornecimento de medicamentos não incorporados ao SUS.

c) em razão da solidariedade dos entes federados, a repartição administrativa de competências se esvazia, pois todos devem compor o polo passivo da demanda que pleiteia medicamentos.

d) as ações que demandem fornecimento de medicamentos sem registro na Agência Nacional de Vigilância Sanitária (ANVISA) deverão ser propostas em face de qualquer ente federado.

e) os entes da federação, em decorrência da competência comum, são solidariamente responsáveis nas demandas prestacionais na área da saúde.

GABARITO: LETRA E.

COMENTÁRIOS:

a) diante dos critérios de descentralização e desconcentração, compete à parte direcionar o cumprimento conforme as regras de repartição de competências.

ERRADA: Segundo o Tema 793 do STF, quem direciona o cumprimento da obrigação conforme as regras de repartição de competências é a autoridade judicial, e não a parte autora. A alternativa troca o sujeito da tese e ainda fala em "desconcentração", quando a tese menciona descentralização e hierarquização, critérios do art. 198 da CF.

Assim, o cidadão pode demandar qualquer dos entes, isoladamente ou em conjunto, e cabe ao juiz organizar o cumprimento e o ressarcimento entre eles, como vimos no comentário da alternativa E.

b) a União detém competência administrativa exclusiva para o fornecimento de medicamentos não incorporados ao SUS.

ERRADA: Não existe competência administrativa exclusiva da União para fornecer medicamentos não incorporados ao SUS. Cuidar da saúde é competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios (art. 23, II, da CF), e a responsabilidade dos entes é solidária (Tema 793).

Em 2024, o Plenário do STF, no Tema 1.234, definiu que as ações sobre medicamentos não incorporados, mas registrados na Anvisa, tramitam na Justiça Federal quando o tratamento anual custar 210 salários mínimos ou mais. Abaixo desse valor, o processo permanece na Justiça Estadual contra Estados e Municípios, com ressarcimento pela União nos termos fixados na própria tese.

Trago abaixo o item 1 da tese fixada:

"Para fins de fixação de competência, as demandas relativas a medicamentos não incorporados na política pública do SUS, mas com registro na ANVISA, tramitarão perante a Justiça Federal, nos termos do art. 109, I, da Constituição Federal, quando o valor do tratamento anual específico do fármaco ou do princípio ativo, com base no Preço Máximo de Venda do Governo [...], divulgado pela Câmara de Regulação do Mercado de Medicamentos (CMED - Lei 10.742/2003), for igual ou superior ao valor de 210 salários mínimos, na forma do art. 292 do CPC." **STF. Plenário. RE 1.366.243-SC, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 13/9/2024 (Repercussão Geral - Tema 1234) (Info 1150).**

c) em razão da solidariedade dos entes federados, a repartição administrativa de competências se esvazia, pois todos devem compor o polo passivo da demanda que pleiteia medicamentos.

ERRADA: A solidariedade não esvazia a repartição administrativa de competências, nem obriga o autor a colocar todos os entes no polo passivo. O autor escolhe contra quem demandar, e o juiz direciona o cumprimento segundo as regras do SUS, como vimos no comentário da alternativa E.

No Tema 1.234, julgado em 2024, o STF reforçou essa lógica ao prever que, figurando somente um dos entes no polo passivo, cabe ao magistrado, se necessário, promover a inclusão do outro para possibilitar o cumprimento efetivo da decisão. A inclusão é instrumento do juiz para viabilizar o cumprimento, e não exigência de litisconsórcio necessário.

d) as ações que demandem fornecimento de medicamentos sem registro na Agência Nacional de Vigilância Sanitária (ANVISA) deverão ser propostas em face de qualquer ente federado.

ERRADA: As ações que pedem medicamento sem registro na Anvisa devem ser propostas necessariamente contra a União, e não contra qualquer ente. Como o pressuposto da obrigação estatal nesses casos é a mora da agência reguladora federal, é a União quem responde.

Em 2019, o Plenário do STF fixou essa regra no Tema 500, e em 2024 o Tema 1.234 manteve expressamente a competência da Justiça Federal para essas ações (item 2.1.1 da tese).

Veja a tese fixada:

"1. O Estado não pode ser obrigado a fornecer medicamentos experimentais. 2. A ausência de registro na Agência Nacional de Vigilância Sanitária (Anvisa) impede, como regra geral, o fornecimento de medicamento por decisão judicial. 3. É possível, excepcionalmente, a concessão judicial de medicamento sem registro sanitário, em caso de mora irrazoável da Anvisa em apreciar o pedido (prazo superior ao previsto na Lei 13.411/2016), quando preenchidos três requisitos: (i) a existência de pedido de registro do medicamento no Brasil (salvo no caso de medicamentos órfãos para doenças raras e ultrarraras);(ii) a existência de registro do medicamento em renomadas agências de regulação no exterior; e (iii) a inexistência de substituto terapêutico com registro no Brasil. 4. As ações que demandem fornecimento de medicamentos sem registro na

Anvisa deverão necessariamente ser propostas em face da União.” **STF. Plenário. RE 657.718-MG, Rel. Min. Marco Aurélio, Red. p/ o acórdão Min. Roberto Barroso, julgado em 22/5/2019 (Repercussão Geral - Tema 500) (Info 941).**

e) os entes da federação, em decorrência da competência comum, são solidariamente responsáveis nas demandas prestacionais na área da saúde.

CORRETA: Os entes federados respondem solidariamente nas demandas de saúde porque cuidar da saúde é competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios (art. 23, II, da CF). A alternativa reproduz a primeira parte da tese do Tema 793 da repercussão geral.

Em 2019, o Plenário do STF, ao rejeitar embargos de declaração, reafirmou essa responsabilidade solidária e acrescentou que o juiz deve direcionar o cumprimento conforme as regras de repartição de competências do SUS e determinar o ressarcimento a quem suportou o ônus financeiro.

Por outro lado, a solidariedade convive hoje com as regras de competência e de ressarcimento que o STF fixou em 2024 no Tema 1.234 (RE 1.366.243), julgamento que não abandonou o Tema 793.

Vejamos a tese fixada:

“Os entes da Federação, em decorrência da competência comum, são solidariamente responsáveis nas demandas prestacionais na área da saúde e, diante dos critérios constitucionais de descentralização e hierarquização, compete à autoridade judicial direcionar o cumprimento conforme as regras de repartição de competências e determinar o ressarcimento a quem suportou o ônus financeiro.” **STF. Plenário. RE 855.178 ED-SE, Rel. Min. Luiz Fux, Red. p/ o acórdão Min. Edson Fachin, julgado em 23/5/2019 (Repercussão Geral - Tema 793) (Info 941).**

QUESTÃO 15

Sobre o parcelamento do crédito tributário:

a) O parcelamento do crédito tributário, via de regra, exclui a incidência de juros e multas.

b) Não se aplicam ao parcelamento as normas relativas à revogação de concessão de moratória.

c) O pedido de parcelamento fiscal, ainda que indeferido, interrompe o prazo prescricional, pois caracteriza confissão extrajudicial do débito.

d) A moratória equivale ao parcelamento fiscal, eis que ambos suspendem o crédito antes de seu vencimento original possibilitando a divisão do pagamento em parcelas periódicas.

e) O parcelamento decorre de decisão judicial emanada no curso da execução fiscal, motivo por que a concessão independe de previsão em lei específica.

GABARITO: LETRA C (gabarito preliminar: LETRA E, alterado após os recursos).

COMENTÁRIOS:

a) O parcelamento do crédito tributário, via de regra, exclui a incidência de juros e multas.

ERRADA: O parcelamento, em regra, não exclui a incidência de juros e multas. Somente uma lei que disponha em sentido contrário pode afastar esses encargos.

Veja a redação do art. 155-A, § 1º, do CTN:

"§ 1º Salvo disposição de lei em contrário, o parcelamento do crédito tributário não exclui a incidência de juros e multas."

b) Não se aplicam ao parcelamento as normas relativas à revogação de concessão de moratória.

ERRADA: Ocorre justamente o oposto. O CTN manda aplicar ao parcelamento, de forma subsidiária, as regras da moratória, o que inclui a revogação de ofício prevista no art. 155 para o beneficiário que não satisfazia ou deixou de satisfazer as condições do favor fiscal.

O art. 155-A, § 2º, do CTN dispõe:

"§ 2º Aplicam-se, subsidiariamente, ao parcelamento as disposições desta Lei, relativas à moratória."

c) O pedido de parcelamento fiscal, ainda que indeferido, interrompe o prazo prescricional, pois caracteriza confissão extrajudicial do débito.

CORRETA: O pedido de parcelamento, ainda que a Fazenda o indefira, interrompe a prescrição da ação de cobrança, porque ao formulá-lo o devedor reconhece a dívida. A alternativa reproduz literalmente a Súmula 653 do STJ.

O fundamento está no art. 174 do CTN, que inclui entre as causas interruptivas "qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor". Desde a Lei Complementar nº 236/2026 (que alterou o CTN para tratar da solução de controvérsias e do processo administrativo tributário), esse inciso IV está no § 1º do art. 174, antes parágrafo único, e o novo § 3º diz que a prescrição interrompida recomeça a correr da data do ato que a interrompeu.

No gabarito preliminar, a banca havia apontado a letra E. Depois dos recursos, a FCC alterou a resposta para a letra C, e com razão. A letra E contraria o art. 155-A, caput, do CTN, que exige lei específica para o parcelamento, enquanto a letra C é a transcrição de súmula do STJ.

Veja a redação da Súmula 653 do STJ:

"O pedido de parcelamento fiscal, ainda que indeferido, interrompe o prazo prescricional, pois caracteriza confissão extrajudicial do débito." **Súmula 653-STJ.**

Ainda sobre o tema, em 2022 a Segunda Turma do STJ afirmou que a adesão ao parcelamento, além de suspender a exigibilidade do crédito, interrompe a prescrição, que volta a correr por inteiro a partir do inadimplemento da última parcela.

Veja como o STJ resumiu o julgado:

"A adesão a programa de parcelamento tributário é causa de suspensão da exigibilidade do crédito e interrompe o prazo prescricional, por constituir reconhecimento inequívoco do débito, nos termos do art. 174, IV, do CTN, voltando a correr o prazo, por inteiro, a partir do inadimplemento da última parcela pelo contribuinte." **STJ. 2ª Turma. REsp 1.922.063-PR, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 18/10/2022 (Info 754).**

d) A moratória equivale ao parcelamento fiscal, eis que ambos suspendem o crédito antes de seu vencimento original possibilitando a divisão do pagamento em parcelas periódicas.

ERRADA: Moratória e parcelamento não se equivalem. O CTN os trata como causas distintas de suspensão da exigibilidade do crédito (art. 151, I e VI) e manda aplicar ao parcelamento as regras da moratória apenas de forma subsidiária (art. 155-A, § 2º), o que não faria sentido se fossem o mesmo instituto.

Há ainda outro erro. Nenhum dos dois suspende "o crédito", e sim a sua exigibilidade. Além disso, salvo disposição de lei em contrário, a moratória abrange os créditos já definitivamente constituídos ou com lançamento iniciado e regularmente notificado (art. 154 do CTN), de modo que não se resume a dividir o pagamento antes do vencimento original.

e) O parcelamento decorre de decisão judicial emanada no curso da execução fiscal, motivo por que a concessão independe de previsão em lei específica.

ERRADA: O parcelamento não nasce de decisão judicial proferida na execução fiscal. Ele é um favor fiscal que depende de lei do ente tributante, como prevê o art. 155-A, caput, do CTN:

"Art. 155-A. O parcelamento será concedido na forma e condição estabelecidas em lei específica."

Sem lei, o juiz não pode impor à Fazenda o parcelamento do débito. Essa era a letra apontada no gabarito preliminar, depois corrigido para a letra C, como vimos no comentário da alternativa C.

QUESTÃO 16

Sobre tributos e crédito tributário,

a) trata-se de exclusão de crédito tributário, na modalidade elusão fiscal, havida por meio de anistia, a destinação de parte de recursos de pessoas físicas e jurídicas para o setor cultural, que antes seriam destinados ao pagamento de imposto.

b) é dispensado por lei, através de isenção heterônoma, o pagamento de taxas cartorárias no requerimento formulado por pessoa trans para alteração de nome e gênero diretamente ao cartório de registro civil.

c) a homologação judicial de partilhas ou adjudicações em arrolamentos sumários independe da prova de prévio recolhimento do imposto de transmissão causa mortis (ITCMD).

d) não há previsão normativa de isenção do IPVA para a pessoa com transtorno de espectro autista (TEA), tendo em vista que não foi regulamentada a avaliação biopsicossocial.

e) as infrações e sanções de trânsito apresentam nítida natureza tributária e podem ser excluídas através da anistia.

GABARITO: LETRA C.

COMENTÁRIOS:

a) trata-se de exclusão de crédito tributário, na modalidade elusão fiscal, havida por meio de anistia, a destinação de parte de recursos de pessoas físicas e jurídicas para o setor cultural, que antes seriam destinados ao pagamento de imposto.

ERRADA: A destinação de parte do imposto de renda a projetos culturais não é anistia nem elusão fiscal. Trata-se de incentivo previsto na Lei nº 8.313/1991 (Lei Rouanet), que permite às pessoas físicas e jurídicas deduzir do imposto de renda devido os valores aplicados em doações e patrocínios a projetos culturais aprovados (arts. 18 e 26).

A anistia, ao lado da isenção, é causa de exclusão do crédito tributário (art. 175 do CTN), mas alcança apenas penalidades. Segundo o art. 180 do CTN, ela "abrange exclusivamente as infrações cometidas anteriormente à vigência da lei que a concede", e no incentivo cultural não há infração alguma a perdoar.

Também não existe "elusão fiscal" como modalidade de exclusão do crédito. A expressão designa a conduta do contribuinte que monta atos artificiosos para escapar do fato gerador, situação que o parágrafo único do art. 116 do CTN autoriza a autoridade administrativa a desconsiderar, e nada tem a ver com um benefício concedido pela própria lei.

b) é dispensado por lei, através de isenção heterônoma, o pagamento de taxas cartorárias no requerimento formulado por pessoa trans para alteração de nome e gênero diretamente ao cartório de registro civil.

ERRADA: A isenção heterônoma, concedida por um ente sobre tributo da competência de outro, é vedada pela Constituição. O art. 151, III, da CF proíbe a União de "instituir isenções de tributos da competência dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios", e toda isenção "é sempre decorrente de lei" do ente competente (art. 176 do CTN).

A possibilidade de a pessoa trans alterar prenome e gênero diretamente no cartório não veio de lei isentiva. Em 2018, o Plenário do STF deu interpretação conforme ao art. 58 da Lei nº 6.015/1973 (Lei de Registros Públicos) e reconheceu esse direito pela via administrativa, registrando que os procedimentos devem ser céleres e, na medida do possível, gratuitos.

O STF resumiu assim o que foi decidido:

"Reconheceu aos transgêneros, independentemente da cirurgia de transgenitalização, ou da realização de tratamentos hormonais ou patologizantes, o direito à alteração de prenome e gênero diretamente no registro civil." **STF. Plenário. ADI 4.275-DF, Rel. Min. Marco Aurélio, Red. p/ o acórdão Min. Edson Fachin, julgado em 1º/3/2018 (Info 892).**

c) a homologação judicial de partilhas ou adjudicações em arrolamentos sumários independe da prova de prévio recolhimento do imposto de transmissão causa mortis (ITCMD).

CORRETA: No arrolamento sumário, o juiz homologa a partilha ou a adjudicação sem exigir prova do prévio recolhimento do ITCMD. O imposto é lançado e cobrado depois, na via administrativa, com a intimação do fisco.

O art. 659, § 2º, do CPC prevê que, transitada em julgado a sentença de homologação, serão lavrados o formal de partilha ou a carta de adjudicação e expedidos os alvarás, "intimando-se o fisco para lançamento administrativo do imposto de transmissão e de outros tributos porventura incidentes, conforme dispuser a legislação tributária".

Em 2022, a Primeira Seção do STJ, em recurso repetitivo, confirmou essa leitura, mas ressalvou que continua necessária a prova de quitação dos tributos relativos aos bens do espólio e às suas rendas, por força do art. 192 do CTN.

Vejamos a tese fixada:

"No arrolamento sumário, a homologação da partilha ou da adjudicação, bem como a expedição do formal de partilha e da carta de adjudicação, não se condicionam ao prévio recolhimento do imposto de transmissão

causa mortis, devendo ser comprovado, todavia, o pagamento dos tributos relativos aos bens do espólio e às suas rendas, a teor dos arts. 659, § 2º, do CPC/2015 e 192 do CTN.” **STJ. 1ª Seção. REsp 1.896.526-DF, Rel. Min. Regina Helena Costa, julgado em 26/10/2022 (Recurso Repetitivo - Tema 1074) (Info 755).**

Mais recentemente, em 2025, o Plenário do STF julgou improcedente a ADI 5.894 e declarou constitucional o § 2º do art. 659 do CPC. Por se tratar de norma processual, ela não invade a reserva de lei complementar em matéria tributária (art. 146, III, “b”, da CF) nem ofende a isonomia tributária (art. 150, II, da CF).

O STF resumiu assim o que foi decidido:

“É constitucional [...] norma que dispensa a comprovação do pagamento do Imposto de Transmissão Causa Mortis e Doação (ITCMD) como condição para lavratura de formal de partilha ou elaboração de carta de adjudicação em arrolamento sumário.” **STF. Plenário. ADI 5.894-DF, Rel. Min. André Mendonça, julgado em 24/4/2025 (Info 1174).**

d) não há previsão normativa de isenção do IPVA para a pessoa com transtorno de espectro autista (TEA), tendo em vista que não foi regulamentada a avaliação biopsicossocial.

ERRADA: Em São Paulo, há previsão expressa de isenção do IPVA para a pessoa com transtorno do espectro autista. A Lei estadual nº 13.296/2008 (Lei do IPVA paulista), com a redação dada pela Lei nº 17.473/2021, assegura o benefício para um único veículo de pessoa com TEA em grau moderado, grave ou gravíssimo, ou de seu representante legal (art. 13-A, caput).

A falta de regulamentação da avaliação biopsicossocial não impede a isenção, porque a própria lei disciplinou a transição. Veja a redação do art. 13-A, § 3º:

“§ 3º Enquanto não estiver regulamentada a avaliação biopsicossocial, na concessão da isenção prevista neste artigo, será considerada a avaliação da deficiência nos termos e nas condições estabelecidas em ato do Poder Executivo.”

O § 2º do mesmo artigo ainda permite conceder o benefício a pessoas com grau leve de deficiência ou de TEA que estejam, nos termos do regulamento, em situação de excepcional restrição à participação social.

e) as infrações e sanções de trânsito apresentam nítida natureza tributária e podem ser excluídas através da anistia.

ERRADA: Multas de trânsito não têm natureza tributária. Elas são sanções administrativas pela violação das normas de trânsito, e o conceito legal de tributo exclui expressamente a sanção de ato ilícito.

Vejamos o que diz o art. 3º do CTN:

"Art. 3º Tributo é toda prestação pecuniária compulsória, em moeda ou cujo valor nela se possa exprimir, que não constitua sanção de ato ilícito, instituída em lei e cobrada mediante atividade administrativa plenamente vinculada."

Por isso, a anistia disciplinada no CTN (arts. 175, II, e 180), voltada às infrações da legislação tributária, não alcança as multas de trânsito. Eventual perdão dessas penalidades depende de lei própria, fora do regime do crédito tributário.

DIREITO PENAL

QUESTÃO 17

O monitoramento eletrônico é

a) medida cabível durante a execução da pena para prisão domiciliar e saída temporária, desde que concretamente fundamentada e para condenados por crimes hediondos ou equiparados.

b) medida defendida pelos teóricos da reação social, uma vez que é descarcerizadora e desprovida dos efeitos estigmatizantes dos meios de controle social punitivo.

c) vedado no âmbito dos crimes cometidos com violência contra a mulher por ser incompatível com a necessidade de proteção da vítima pelos órgãos estatais.

d) medida cabível de controle de vagas em estabelecimentos penais que estejam acima de sua capacidade máxima.

e) uma proposta da ecologia criminal que prevê o controle de espaços da cidade e a prevenção criminal por meio do uso da tecnologia em casos individualizados.

GABARITO: LETRA D.

COMENTÁRIOS:

a) medida cabível durante a execução da pena para prisão domiciliar e saída temporária, desde que concretamente fundamentada e para condenados por crimes hediondos ou equiparados.

ERRADA: O monitoramento eletrônico na execução penal não depende de condenação por crime hediondo ou equiparado. A lei lista as hipóteses em que o juiz pode determiná-lo e nenhuma delas faz essa exigência.

Vejamos o que diz o art. 146-B da Lei nº 7.210/1984 (Lei de Execução Penal):

"O juiz poderá definir a fiscalização por meio da monitoração eletrônica quando: I - (VETADO); II - autorizar a saída temporária no regime semiaberto; III - (VETADO); IV - determinar a prisão domiciliar; V - (VETADO); VI - aplicar pena privativa de liberdade a ser cumprida nos regimes aberto ou semiaberto, ou conceder progressão para tais regimes; VII - aplicar pena restritiva de direitos que estabeleça limitação de frequência a lugares específicos; VIII - conceder o livramento condicional."

Os incisos VI a VIII foram incluídos pela Lei nº 14.843/2024, de modo que hoje o rol vai além da prisão domiciliar e da saída temporária. A mesma lei mudou o art. 122, § 2º, da LEP e passou a negar a saída temporária ao condenado por crime hediondo ou cometido com violência ou grave ameaça. Por isso, a ideia de reservar a saída temporária monitorada justamente aos condenados por hediondos ficou ainda mais distante do texto legal.

b) medida defendida pelos teóricos da reação social, uma vez que é descarcerizadora e desprovida dos efeitos estigmatizantes dos meios de controle social punitivo.

ERRADA: Os teóricos da reação social (labelling approach) não tratam o controle penal como algo neutro. Para essa corrente, a intervenção do sistema penal rotula e estigmatiza quem ela alcança, e o monitoramento eletrônico não escapa dessa crítica.

A literatura brasileira que estudou a tornozeleira aponta exatamente o contrário do que diz a alternativa. Ricardo Urquizas Campello (Tempo Social, 2019) analisa as conexões entre o monitoramento eletrônico e o dispositivo carcerário e registra que a política de monitoração cresceu no país junto com o aumento da população prisional, isto é, somou-se à prisão em vez de substituí-la.

Jessica de Jesus Mota (Revista Direito e Práxis, 2026), ao estudar a prisão domiciliar monitorada de mulheres, concluiu que "existe um continuum carcerário que se estende para além dos muros da prisão". A tornozeleira é visível, condiciona o trabalho, a circulação e a vida familiar, e por isso carrega o estigma típico dos meios punitivos de controle social.

c) vedado no âmbito dos crimes cometidos com violência contra a mulher por ser incompatível com a necessidade de proteção da vítima pelos órgãos estatais.

ERRADA: Não existe vedação ao monitoramento eletrônico nos crimes praticados com violência contra a mulher. Já na data da prova, o art. 319, IX, do CPP previa a monitoração eletrônica como medida cautelar diversa da prisão, aplicável a qualquer crime, inclusive no contexto da Lei nº 11.340/2006 (Lei Maria da Penha).

Depois da prova, o legislador foi no sentido oposto ao da alternativa. A Lei nº 15.125/2025 permitiu cumular a medida protetiva com a monitoração do agressor, e a Lei nº 15.383/2026, novidade legislativa, transformou a monitoração em medida protetiva autônoma. Veja a redação do art. 22, VIII, da Lei Maria da Penha:

"VIII - monitoração eletrônica, disponibilizando-se à vítima aplicação ou dispositivo de segurança que alerte sobre eventual aproximação do agressor."

A mesma lei criou o art. 12-D, que manda submeter o agressor imediatamente à monitoração quando houver risco atual ou iminente à vida ou à integridade da mulher, por decisão judicial ou, quando o Município não for sede de comarca, do delegado de polícia. Na execução penal, o art. 146-E da Lei nº 7.210/1984 (Lei de Execução Penal), incluído pela Lei nº 14.994/2024 e com redação da Lei nº 15.280/2025, dispõe:

"O condenado por crime contra a mulher por razões da condição do sexo feminino, nos termos do § 1º do art. 121-A do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal), ou por crimes contra a dignidade sexual, ao usufruir de qualquer benefício em que ocorra a sua saída de estabelecimento penal, será fiscalizado por meio de monitoração eletrônica."

O monitoramento, portanto, é tratado pela lei como instrumento de proteção da vítima, e não como algo incompatível com ela.

d) medida cabível de controle de vagas em estabelecimentos penais que estejam acima de sua capacidade máxima.

CORRETA: O monitoramento eletrônico é um dos instrumentos fixados pelo STF para lidar com a falta de vagas no sistema prisional. Quando o estabelecimento adequado ao regime do condenado está lotado ou não existe, o juiz pode antecipar a saída do sentenciado e acompanhá-lo por monitoração eletrônica, em vez de mantê-lo em regime mais grave.

Em 2016, o Plenário do STF, em recurso extraordinário com repercussão geral (Tema 423), entendeu que manter o condenado em regime mais rigoroso por falta de vaga viola a individualização da pena e a legalidade. Os parâmetros desse julgamento deram origem à **Súmula Vinculante 56**, segundo a qual "a falta de estabelecimento penal adequado não autoriza a manutenção do condenado em regime prisional mais gravoso, devendo-se observar, nesta hipótese, os parâmetros fixados no Recurso Extraordinário (RE) 641320."

Depois disso, o STJ passou a aplicar esses parâmetros em casos concretos, admitindo, por exemplo, a manutenção do monitoramento eletrônico do apenado que estava em casa por falta de vaga no semiaberto e depois progrediu ao aberto (Info 715).

O STF resumiu assim o que foi decidido:

"Havendo déficit de vagas, deverão ser determinados: (i) a saída antecipada de sentenciado no regime com falta de vagas; (ii) a liberdade eletronicamente monitorada ao sentenciado que sai antecipadamente ou é posto em prisão domiciliar por falta de vagas; (iii) o cumprimento de penas restritivas de direito e/ou estudo ao sentenciado que progride ao regime aberto. Até que sejam estruturadas as medidas alternativas propostas, poderá ser deferida a prisão domiciliar ao sentenciado." **STF. Plenário. RE 641.320-RS, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 11/5/2016 (Repercussão Geral - Tema 423) (Info 825).**

e) uma proposta da ecologia criminal que prevê o controle de espaços da cidade e a prevenção criminal por meio do uso da tecnologia em casos individualizados.

ERRADA: A ecologia criminal é a corrente da Escola de Chicago, ligada a autores como Robert Ezra Park, que estuda a relação entre a organização do espaço urbano e a criminalidade. Seu objeto é a cidade e suas áreas, com propostas de intervenção social e urbanística nos bairros, e não a vigilância tecnológica de indivíduos.

O monitoramento eletrônico tem outra origem. Ele é instrumento legal de controle individual, previsto no art. 319, IX, do CPP como cautelar e no art. 146-B da Lei nº 7.210/1984 (Lei de Execução Penal) como forma de fiscalização do condenado, e não uma proposta teórica da ecologia criminal.

QUESTÃO 18

O crime de abuso de autoridade

a) é praticado pelo agente que impede, sem justa causa, réu solto de entrevistar-se pessoal e reservadamente com seu(sua) defensor(a) público(a), por prazo razoável, antes de audiência judicial.

b) se configura quando o agente constrange alguém com emprego de grave ameaça, causando-lhe sofrimento mental, com o fim de obter confissão.

c) possui um regime próprio de execução da pena, com prisão especial, lapso temporal de progressão de regime de um sexto e vedação de exame criminológico.

d) é crime próprio, cujo sujeito ativo é agente público com atuação em condutas repressivas estatais, excluído(a) o(a) defensor(a) público(a) em razão do princípio da legalidade.

e) constitui uma espécie de criminalização que excepciona a seletividade do sistema penal e atinge concretamente os mais altos escalões de poder entre os agentes públicos de repressão.

GABARITO: LETRA A.

COMENTÁRIOS:

a) é praticado pelo agente que impede, sem justa causa, réu solto de entrevistar-se pessoal e reservadamente com seu(sua) defensor(a) público(a), por prazo razoável, antes de audiência judicial.

CORRETA: Impedir, sem justa causa, que o réu solto converse pessoal e reservadamente com seu defensor antes da audiência é crime de abuso de autoridade. A conduta está no parágrafo único do art. 20 da Lei nº 13.869/2019 (Lei de Abuso de Autoridade), que fala expressamente em “advogado ou defensor”, o que inclui a Defensoria Pública.

O art. 20 chegou a ser vetado, mas o Congresso derrubou o veto e o dispositivo foi promulgado. O art. 20 dispõe:

"Impedir, sem justa causa, a entrevista pessoal e reservada do preso com seu advogado: Pena - detenção, de 6 (seis) meses a 2 (dois) anos, e multa. Parágrafo único. Incorre na mesma pena quem impede o preso, o réu solto ou o investigado de entrevistar-se pessoal e reservadamente com seu advogado ou defensor, por prazo razoável, antes de audiência judicial, e de sentar-se ao seu lado e com ele comunicar-se durante a audiência, salvo no curso de interrogatório ou no caso de audiência realizada por videoconferência."

Repare que o tipo protege tanto o preso quanto o réu solto e o investigado, e a alternativa reproduz com fidelidade os elementos "sem justa causa", "por prazo razoável" e "antes de audiência judicial".

b) se configura quando o agente constrange alguém com emprego de grave ameaça, causando-lhe sofrimento mental, com o fim de obter confissão.

ERRADA: Constranger alguém com grave ameaça, causando sofrimento mental, para obter confissão é crime de tortura, e não de abuso de autoridade. É a chamada tortura-prova, prevista na Lei nº 9.455/1997 (Lei de Tortura).

Vejamos o que diz o art. 1º, I, a, da Lei de Tortura:

"Constitui crime de tortura: I - constranger alguém com emprego de violência ou grave ameaça, causando-lhe sofrimento físico ou mental: a) com o fim de obter informação, declaração ou confissão da vítima ou de terceira pessoa;"

A Lei nº 13.869/2019 (Lei de Abuso de Autoridade) tem um tipo parecido no art. 13, III, que pune quem constrange o preso ou detento, mediante violência ou grave ameaça, a produzir prova contra si mesmo ou contra terceiro. Esse tipo, porém, não exige sofrimento físico ou mental. Quando o constrangimento causa esse sofrimento com o fim de obter confissão, a conduta se amolda à tortura, crime equiparado a hediondo e com pena bem mais alta (reclusão de dois a oito anos).

c) possui um regime próprio de execução da pena, com prisão especial, lapso temporal de progressão de regime de um sexto e vedação de exame criminológico.

ERRADA: Não há regime próprio de execução da pena na Lei nº 13.869/2019 (Lei de Abuso de Autoridade). Ela trata dos efeitos da condenação (art. 4º) e das penas restritivas de direitos substitutivas (art. 5º), e a pena privativa de liberdade eventualmente imposta segue as regras gerais da Lei nº 7.210/1984 (Lei de Execução Penal). Não há prisão especial, fração própria de progressão nem vedação de exame criminológico.

É importante lembrar que o exame criminológico caminhou no sentido oposto. Desde a Lei nº 14.843/2024, o art. 112, § 1º, da LEP exige, em todos os casos, boa conduta carcerária e "os resultados do exame criminológico" para a progressão.

Por outro lado, a fração de um sexto voltou a aparecer no caput do art. 112 da LEP com a Lei nº 15.402/2026, novidade legislativa, como regra geral para qualquer apenado, ressalvadas as exceções dos incisos. Trata-se de regra comum a todos os crimes, e não de um regime peculiar do abuso de autoridade.

d) é crime próprio, cujo sujeito ativo é agente público com atuação em condutas repressivas estatais, excluído(a) o(a) defensor(a) público(a) em razão do princípio da legalidade.

ERRADA: O abuso de autoridade é crime próprio, mas o sujeito ativo é qualquer agente público, e não apenas quem atua na repressão estatal. A Lei nº 13.869/2019 (Lei de Abuso de Autoridade) adotou conceito amplo, e o defensor público, como membro de instituição pública, está alcançado por ele.

Veja a redação do art. 2º:

"É sujeito ativo do crime de abuso de autoridade qualquer agente público, servidor ou não, da administração direta, indireta ou fundacional de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e de Território, compreendendo, mas não se limitando a: I - servidores públicos e militares ou pessoas a eles equiparadas; II - membros do Poder Legislativo; III - membros do Poder Executivo; IV - membros do Poder Judiciário; V - membros do Ministério Público; VI - membros dos tribunais ou conselhos de contas. Parágrafo único. 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 em órgão ou entidade abrangidos pelo caput deste artigo."

A expressão "mas não se limitando a" mostra que o rol é exemplificativo. A ausência de menção expressa à Defensoria Pública não exclui o defensor, e o princípio da legalidade não é afetado, porque o próprio tipo define o agente público de forma genérica.

e) constitui uma espécie de criminalização que excepciona a seletividade do sistema penal e atinge concretamente os mais altos escalões de poder entre os agentes públicos de repressão.

ERRADA: A criminologia crítica descreve a seletividade como característica estrutural do sistema penal. A lei escolhe as condutas (criminalização primária), mas quem efetivamente será investigado, processado e punido depende da atuação concreta das agências penais (criminalização secundária), que tende a recair sobre os mais vulneráveis. A simples edição de uma lei voltada a agentes públicos não rompe essa lógica.

A própria Lei nº 13.869/2019 (Lei de Abuso de Autoridade) traz filtros que reduzem seu alcance. O art. 1º, § 1º, exige finalidade específica de prejudicar outrem, beneficiar a si ou a terceiro ou agir por mero capricho

ou satisfação pessoal, e o § 2º estabelece que "a divergência na interpretação de lei ou na avaliação de fatos e provas não configura abuso de autoridade".

Não há base, portanto, para afirmar que a lei excepciona a seletividade e atinge concretamente os mais altos escalões. Freitas, Mandarino e Rosa (Sequência, 2017), ao confrontar o discurso penal liberal com a crítica criminológica, trabalham justamente a seletividade e as formas de controle do poder punitivo.

QUESTÃO 19

Sobre a realidade do sistema progressivo de execução penal brasileiro, é correto afirmar que

a) a disciplina é aspecto de controle voltado ao regime fechado das prisões masculinas, com corte racial declarado e influência indireta na concessão de direitos subjetivos, como a progressão de regime.

b) a manutenção da ordem passa por arranjos na maioria das vezes determinada pela própria população prisional ou em simbiose com o Estado, para além do disposto em lei.

c) o livramento condicional é o regime de cumprimento de pena mais próximo da liberdade, sendo direito vedado a autores de crimes hediondos ou equiparados.

d) é um sistema de concreta realização de direitos humanos, pautado na legalidade e que impede a lógica premial na flexibilização da pena privativa de liberdade.

e) reflete a equivalência entre o declarado e o real na disposição entre os regimes de cumprimento de pena, destacando-se o ressocializador aspecto das colônias agrícolas e industriais no Estado de São Paulo.

GABARITO: LETRA B.

COMENTÁRIOS:

a) a disciplina é aspecto de controle voltado ao regime fechado das prisões masculinas, com corte racial declarado e influência indireta na concessão de direitos subjetivos, como a progressão de regime.

ERRADA: A disciplina prisional não é exclusiva do regime fechado nem das prisões masculinas, e a lei não declara nenhum corte racial. Pelo contrário, a Lei nº 7.210/1984 (Lei de Execução Penal) proíbe expressamente qualquer distinção racial e sujeita à disciplina todos os condenados e também o preso provisório.

Vejamos o que diz o art. 3º, parágrafo único, da LEP: "Não haverá qualquer distinção de natureza racial, social, religiosa ou política." Já o art. 44, parágrafo único, dispõe: "Estão sujeitos à disciplina o condenado à pena privativa de liberdade ou restritiva de direitos e o preso provisório."

A seletividade racial existe na realidade do sistema, mas opera de forma não declarada. Além disso, a disciplina influi diretamente, e não de forma indireta, nos direitos do preso, porque o art. 112, § 1º, da LEP condiciona a progressão à boa conduta carcerária comprovada pelo diretor do estabelecimento.

b) a manutenção da ordem passa por arranjos na maioria das vezes determinada pela própria população prisional ou em simbiose com o Estado, para além do disposto em lei.

CORRETA: A ordem dentro das prisões brasileiras não é mantida apenas pelas regras da Lei de Execução Penal. Pesquisas empíricas mostram que boa parte dela depende de arranjos criados pela própria população presa, muitas vezes em convivência ou acomodação com a administração estatal.

Camila Caldeira Nunes Dias (Tempo Social, 2011) descreve o cotidiano prisional paulista como regido por uma "penalidade extralegal" e mostra que o PCC se constituiu como "instância reguladora de conflitos". Segundo a autora, as práticas arbitrárias do Estado e da facção formam uma única rede de poder sobre quem cumpre pena.

Em outro estudo, Marcos César Alvarez, Fernando Salla e Camila Nunes Dias (Tempo Social, 2013) sustentam que a falta de canais legítimos de representação dos presos favoreceu a formação de um grupo que se impôs à massa carcerária pela violência e buscou legitimidade nas denúncias das deficiências do sistema. É essa simbiose entre a regulação informal e o Estado, para além da lei, que a alternativa descreve.

Depois da prova, em 2023, o Plenário do STF reconheceu oficialmente o estado de coisas inconstitucional do sistema carcerário, o que confirma a distância entre a execução penal da lei e a realidade das prisões. Trago abaixo a tese fixada:

"1. Há um estado de coisas inconstitucional no sistema carcerário brasileiro, responsável pela violação massiva de direitos fundamentais dos presos. Tal estado de coisas demanda a atuação cooperativa das diversas autoridades, instituições e comunidade para a construção de uma solução satisfatória. 2. Diante disso, União, Estados e Distrito Federal, em conjunto com o Departamento de Monitoramento e Fiscalização do Conselho Nacional de Justiça (DMF/CNJ), deverão elaborar planos a serem submetidos à homologação do Supremo Tribunal Federal, nos prazos e observadas as diretrizes e finalidades expostas no presente voto, especialmente voltados para o controle da superlotação carcerária, da má qualidade das vagas existentes e da entrada e saída dos presos. 3. O CNJ realizará estudo e regulará a criação de número de varas de execução penal proporcional ao número de varas criminais e ao quantitativo de presos." **STF. Plenário. ADPF 347-DF, Rel. Min. Marco Aurélio, redator do acórdão Min. Luís Roberto Barroso, julgado em 4/10/2023 (Info 1111).**

c) o livramento condicional é o regime de cumprimento de pena mais próximo da liberdade, sendo direito vedado a autores de crimes hediondos ou equiparados.

ERRADA: O livramento condicional não é regime de cumprimento de pena, e não é vedado, como regra, aos autores de crimes hediondos ou equiparados. O CP prevê apenas três regimes (fechado, semiaberto e

aberto), e o livramento é um benefício de antecipação da liberdade, sob condições, que pode ser concedido inclusive a quem está no fechado.

Para os hediondos, o CP exige um tempo maior de cumprimento e veda o benefício só ao reincidente específico. Vejamos o que diz o art. 83, V, do CP:

"V - cumpridos mais de dois terços da pena, nos casos de condenação por crime hediondo, prática de tortura, tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, tráfico de pessoas e terrorismo, se o apenado não for reincidente específico em crimes dessa natureza."

As vedações expressas estão no art. 112 da Lei nº 7.210/1984 (Lei de Execução Penal) e são pontuais. Desde a Lei nº 13.964/2019, o livramento é vedado ao condenado por hediondo com resultado morte, e a Lei nº 14.994/2024 a estendeu ao condenado primário por feminicídio. A Lei nº 15.358/2026 (Marco Legal do Combate ao Crime Organizado), novidade legislativa, elevou as frações de progressão para os hediondos (70%, 75%, 80% e 85%), estendeu a vedação ao comandante de organização criminosa ultraviolenta e levou o feminicídio primário para a faixa de 75%, mantendo a vedação. Ainda assim, não há vedação geral para todos os crimes hediondos.

d) é um sistema de concreta realização de direitos humanos, pautado na legalidade e que impede a lógica premial na flexibilização da pena privativa de liberdade.

ERRADA: O sistema progressivo brasileiro está longe de ser uma concreta realização de direitos humanos. Em 2023, o Plenário do STF reconheceu o estado de coisas inconstitucional do sistema carcerário, marcado pela violação massiva de direitos fundamentais dos presos, como vimos no comentário da alternativa B.

Também não é verdade que o sistema impeça a lógica premial. Ele é estruturado justamente sobre ela, porque a progressão depende do tempo cumprido e do mérito (art. 112 da Lei nº 7.210/1984, Lei de Execução Penal), a remição troca trabalho e estudo por dias de pena (art. 126) e a boa conduta condiciona benefícios como a progressão e o livramento condicional.

e) reflete a equivalência entre o declarado e o real na disposição entre os regimes de cumprimento de pena, destacando-se o ressocializador aspecto das colônias agrícolas e industriais no Estado de São Paulo.

ERRADA: Há enorme distância entre o que a lei declara e o que acontece na execução penal. O art. 91 da Lei nº 7.210/1984 (Lei de Execução Penal) destina a colônia agrícola, industrial ou similar ao regime semiaberto, mas a falta crônica dessas vagas é exatamente o problema que levou o STF a fixar parâmetros para a falta de estabelecimento adequado.

Em 2016, o Plenário do STF, ao julgar o RE 641.320 com repercussão geral (Tema 423), admitiu estabelecimentos que não se qualificam como colônia agrícola ou industrial e reconheceu, na ementa, que o plano legislativo está muito distante da realidade. Desse julgamento nasceu a **Súmula Vinculante 56**.

Não há, portanto, equivalência entre o declarado e o real, nem como apresentar as colônias paulistas como destaque ressocializador do sistema. O próprio STF, na ADPF 347, apontou a superlotação e a má qualidade das vagas como obstáculos aos fins de ressocialização da pena.

O STF resumiu assim o que foi decidido:

"A legislação sobre execução penal atende aos direitos fundamentais dos sentenciados. No entanto, o plano legislativo está tão distante da realidade que sua concretização é absolutamente inviável." **STF. Plenário. RE 641.320-RS, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 11/5/2016 (Repercussão Geral - Tema 423) (Info 825).**

QUESTÃO 20

O crime de extorsão mediante sequestro:

a) Por ter como elemento ínsito à sua tipicidade a restrição de liberdade, inadmite o maior rigor punitivo pelo desvalor implicado ao resultado pelo tempo do sequestro, dada a raiz finalista de nosso Código Penal.

b) Em razão do princípio da legalidade, demanda, além da extorsão, o sequestro em sentido estrito, inviabilizada sua tipicidade em caso de cárcere privado, como a restrição em um porta-malas de veículo.

c) Permite a delação premiada com a redução da pena de um a dois terços, aplicável ao coautor denunciante somente em caso de efetiva libertação do sequestrado.

d) É qualificado quando praticado com o emprego de arma de fogo ou contra pessoa idosa, desde que comprovada essa condição nos autos.

e) Por ser entendido pela jurisprudência dos tribunais superiores como crime formal, não admite tentativa.

GABARITO: LETRA C.

COMENTÁRIOS:

a) Por ter como elemento ínsito à sua tipicidade a restrição de liberdade, inadmite o maior rigor punitivo pelo desvalor implicado ao resultado pelo tempo do sequestro, dada a raiz finalista de nosso Código Penal.

ERRADA: O tempo de duração do sequestro aumenta, sim, a punição da extorsão mediante sequestro. Se a privação de liberdade dura mais de 24 horas, o crime passa a ser qualificado, com pena de doze a vinte anos.

Vejamos o que diz o art. 159, § 1º, do CP:

"Se o seqüestro dura mais de 24 (vinte e quatro) horas, se o seqüestrado é menor de 18 (dezoito) ou maior de 60 (sessenta) anos, ou se o crime é cometido por bando ou quadrilha. Pena - reclusão, de doze a vinte anos."

A base finalista do CP nada tem a ver com isso. O legislador escolheu valorar o maior desvalor do resultado decorrente da privação prolongada da liberdade, e a escolha é plenamente compatível com a teoria finalista da ação.

b) Em razão do princípio da legalidade, demanda, além da extorsão, o sequestro em sentido estrito, inviabilizada sua tipicidade em caso de cárcere privado, como a restrição em um porta-malas de veículo.

ERRADA: O verbo "sequestrar" do art. 159 do CP abrange qualquer forma de privação da liberdade da vítima, inclusive o cárcere privado. Manter a vítima trancada no porta-malas de um carro, com o fim de obter vantagem como condição ou preço do resgate, configura o crime.

O próprio CP trata sequestro e cárcere privado como modos de execução da mesma privação de liberdade (art. 148), e o art. 159 não exige uma modalidade específica nem duração mínima. A legalidade não é violada, porque a conduta de privar alguém da liberdade está descrita no tipo.

Em 2013, a Quinta Turma do STJ, ao analisar a figura equivalente do Código Penal Militar, entendeu que a restrição da liberdade por poucos minutos já basta para o crime. No caso, a vítima ficou privada da liberdade por cerca de 40 minutos. Veja como o STJ resumiu o julgado:

"Para que se configure a extorsão mediante sequestro prevista no art. 244 do Código Penal Militar, NÃO É necessário que a privação da liberdade da vítima se estenda por longo intervalo de tempo." **STJ. 5ª Turma. HC 262.054-RJ, Rel. Min. Jorge Mussi, julgado em 2/4/2013 (Info 518).**

c) Permite a delação premiada com a redução da pena de um a dois terços, aplicável ao coautor denunciante somente em caso de efetiva libertação do sequestrado.

CORRETA: A extorsão mediante sequestro tem uma hipótese própria de delação premiada. O coautor ou partícipe que denuncia o crime à autoridade, facilitando a libertação da vítima, tem a pena reduzida de um a dois terços.

O art. 159, § 4º, do CP dispõe:

"Se o crime é cometido em concurso, o concorrente que o denunciar à autoridade, facilitando a libertação do seqüestrado, terá sua pena reduzida de um a dois terços."

Os requisitos são cumulativos, isto é, o crime precisa ter sido cometido em concurso de pessoas, o concorrente deve levar a informação à autoridade e essa informação precisa efetivamente facilitar a libertação. Se

a delação não contribui para soltar a vítima, a causa de diminuição não incide, e é por isso que a alternativa condiciona o benefício à efetiva libertação do sequestrado.

d) É qualificado quando praticado com o emprego de arma de fogo ou contra pessoa idosa, desde que comprovada essa condição nos autos.

ERRADA: O emprego de arma de fogo não qualifica a extorsão mediante sequestro. As qualificadoras do § 1º do art. 159 do CP são a duração superior a 24 horas, a idade da vítima (menor de 18 ou maior de 60 anos) e o cometimento por bando ou quadrilha, como vimos no comentário da alternativa A.

O art. 159 não prevê qualificadora nem aumento de pena pelo uso de arma. A idade da vítima, esta sim, qualifica o crime, mas a alternativa erra ao juntar a arma de fogo às hipóteses legais.

Em 2026, a Lei nº 15.358/2026 (Marco Legal do Combate ao Crime Organizado), novidade legislativa, incluiu um § 5º no art. 159 com nova causa de aumento, que também não menciona arma de fogo:

"§ 5º Se os crimes previstos neste artigo são cometidos por integrante de organização criminosa ultraviolenta, grupo paramilitar ou milícia privada, no contexto da atuação ou para a consecução das condutas previstas no art. 2º da lei que institui o marco legal do combate ao crime organizado no Brasil, aumenta-se a respectiva pena em 2/3 (dois terços)."

e) Por ser entendido pela jurisprudência dos tribunais superiores como crime formal, não admite tentativa.

ERRADA: A extorsão mediante sequestro é, de fato, crime formal. Ela se consuma com a privação da liberdade da vítima, ainda que o resgate nunca seja pago, como reconheceu a Quinta Turma do STJ no julgado citado no comentário da alternativa B, cuja ementa afirma que, "para a sua consumação, não se exige a obtenção da vantagem indevida".

Ser formal, porém, não impede a tentativa. O crime é plurissubsistente, isto é, sua execução pode ser fracionada em vários atos. Se os agentes abordam a vítima para levá-la ao cativeiro e são impedidos pela polícia antes de conseguir privá-la da liberdade, há tentativa de extorsão mediante sequestro, nos termos do art. 14, II, do CP.

QUESTÃO 21

A inspeção de estabelecimentos prisionais

a) deve ser feita de forma individual e semanal pela Defensoria Pública de São Paulo, conforme dispõe a Deliberação nº 296/14, do Conselho Superior da instituição.

b) deve ser feita por órgão independente da administração prisional, sendo vedada pelas Regras de Mandela a inspeção realizada pela própria gestão prisional, uma vez que tende a ocultar suas próprias ilegalidades.

c) pode ser realizada por associação de familiares de presos, desde que constituída há mais de um ano e reconhecida pelo Conselho Penitenciário, nos termos da Lei de Execução Penal.

d) deve resultar em relatórios a serem publicados, como se extrai do Sistema Nacional de Prevenção e Combate à Tortura, para que a sociedade como um todo tenha ciência das condições materiais de aprisionamento.

e) realizada pela Defensoria Pública deve conter aviso prévio à unidade prisional, para garantia da ordem interna e segurança dos defensores públicos.

GABARITO: LETRA D.

COMENTÁRIOS:

a) deve ser feita de forma individual e semanal pela Defensoria Pública de São Paulo, conforme dispõe a Deliberação nº 296/14, do Conselho Superior da instituição.

ERRADA: A Deliberação CSDP nº 296/2014, que consolida a metodologia das inspeções de monitoramento da Defensoria Pública de São Paulo, não prevê inspeção individual nem semanal. A inspeção é feita em equipe, e a periodicidade mínima fixada é anual para cada unidade.

Veja a redação do art. 2º da Deliberação: "Cada inspeção de monitoramento será realizada por, no mínimo, três Defensores Públicos, devidamente identificados, eventualmente acompanhados de integrantes do quadro funcional de apoio, também identificados".

Quanto à frequência, o art. 1º, § 2º, atribui ao Núcleo Especializado de Situação Carcerária a coordenação das inspeções e determina que ele "anualmente organizará ao menos uma visita de inspeção em cada estabelecimento prisional" administrado pela Secretaria da Administração Penitenciária. Por outro lado, isso não impede que o defensor vá à unidade sempre que necessário para averiguar irregularidades pontuais (art. 1º, § 4º).

b) deve ser feita por órgão independente da administração prisional, sendo vedada pelas Regras de Mandela a inspeção realizada pela própria gestão prisional, uma vez que tende a ocultar suas próprias ilegalidades.

ERRADA: As Regras de Mandela não vedam a inspeção feita pela própria administração prisional. Ao contrário, exigem um sistema duplo, que combina inspeções internas, conduzidas pela administração prisional central, com inspeções externas, feitas por órgão independente.

Vejamos o que diz a Regra 83.1 das Regras Mínimas das Nações Unidas para o Tratamento de Presos: "Deve haver um sistema duplo de inspeções regulares nas unidades prisionais e nos serviços penais: (a) Inspeções

internas ou administrativas conduzidas pela administração prisional central; (b) Inspeções externas conduzidas por órgão independente da administração prisional, que pode incluir órgãos internacionais ou regionais competentes."

A independência é exigida apenas da inspeção externa. A interna convive com ela, e as duas têm o mesmo objetivo, isto é, assegurar que as unidades sejam geridas conforme a lei e com proteção dos direitos dos presos (Regra 83.2).

c) pode ser realizada por associação de familiares de presos, desde que constituída há mais de um ano e reconhecida pelo Conselho Penitenciário, nos termos da Lei de Execução Penal.

ERRADA: Não existe, na Lei nº 7.210/1984 (Lei de Execução Penal), inspeção por associação de familiares de presos, muito menos com os requisitos de constituição há mais de um ano e reconhecimento pelo Conselho Penitenciário. Esse requisito temporal lembra a pré-constituição exigida das associações para a ação civil pública, que nada tem a ver com o tema.

O órgão de participação da sociedade previsto na LEP é o Conselho da Comunidade (art. 61, VII). O art. 80 dispõe: "Haverá, em cada comarca, um Conselho da Comunidade composto, no mínimo, por 1 (um) representante de associação comercial ou industrial, 1 (um) advogado indicado pela Seção da Ordem dos Advogados do Brasil, 1 (um) Defensor Público indicado pelo Defensor Público Geral e 1 (um) assistente social escolhido pela Delegacia Seccional do Conselho Nacional de Assistentes Sociais."

É a esse Conselho que o art. 81, I, incumbe "visitar, pelo menos mensalmente, os estabelecimentos penais existentes na comarca", com relatórios mensais ao juiz da execução e ao Conselho Penitenciário (inciso III).

d) deve resultar em relatórios a serem publicados, como se extrai do Sistema Nacional de Prevenção e Combate à Tortura, para que a sociedade como um todo tenha ciência das condições materiais de aprisionamento.

CORRETA: Publicar e difundir os relatórios das visitas aos locais de privação de liberdade é dever imposto pela Lei nº 12.847/2013, que instituiu o Sistema Nacional de Prevenção e Combate à Tortura (SNPCT) e criou o Mecanismo Nacional de Prevenção e Combate à Tortura (MNPCT). As informações obtidas pelo Mecanismo são públicas.

Vejamos o que diz o art. 9º da lei, ao tratar das competências do MNPCT: "IV - elaborar relatório circunstanciado de cada visita realizada nos termos do inciso I e, no prazo máximo de 30 (trinta) dias, apresentá-lo ao CNPCT, à Procuradoria-Geral da República e às autoridades responsáveis pela detenção e outras autoridades competentes; (...) VII - publicar os relatórios de visitas periódicas e regulares realizadas e o relatório anual e promover a difusão deles".

O art. 10, § 1º, completa a ideia ao estabelecer que "As informações obtidas pelo MNPCT serão públicas, observado o disposto na Lei nº 12.527, de 18 de novembro de 2011." A publicidade é o que permite à sociedade conhecer as condições materiais do cárcere e cobrar providências.

As Regras de Mandela seguem a mesma linha. A Regra 85.1 determina que toda inspeção seja seguida de relatório escrito e que se busque tornar públicos os relatórios das inspeções externas, preservados os dados pessoais dos presos que não consentirem com a divulgação.

e) realizada pela Defensoria Pública deve conter aviso prévio à unidade prisional, para garantia da ordem interna e segurança dos defensores públicos.

ERRADA: A inspeção feita pela Defensoria Pública não depende de aviso prévio à unidade prisional. A surpresa é justamente o que garante que o defensor veja a unidade como ela funciona no dia a dia.

O art. 128, VI, da LC nº 80/1994 (Lei Orgânica Nacional da Defensoria Pública) assegura ao membro da Defensoria estadual a prerrogativa de "comunicar-se, pessoal e reservadamente, com seus assistidos, ainda quando estes se acharem presos ou detidos, mesmo incomunicáveis, tendo livre ingresso em estabelecimentos policiais, prisionais e de internação coletiva, independentemente de prévio agendamento".

Em São Paulo, a Deliberação CSDP nº 296/2014 é expressa no art. 2º, I: "As inspeções serão realizadas sem prévia comunicação à direção do estabelecimento prisional". Também a Regra 84.1, b, das Regras de Mandela garante aos inspetores a escolha livre da unidade, "inclusive fazendo visitas de iniciativa própria sem prévio aviso".

QUESTÃO 22

A autoria mediata

a) permite o excesso do instrumento ao extrapolar a determinação do autor, que nesse caso responde pelo resultado em sua integralidade.

b) pode ocorrer na coação moral irresistível por cabal domínio do fato através do domínio da vontade do coagido, inclusive em tráfico de drogas.

c) no erro determinado por terceiro em caso de homicídio não admite a figura do instrumento impunível no direito brasileiro.

d) é incompatível com a obediência hierárquica impositiva de dever em razão da impossibilidade de erro de proibição na hipótese.

e) em caso de instrumento que atua justificadamente, como na denunciação caluniosa, é impunível por ausência de ilicitude das condutas de autor e instrumento.

GABARITO: LETRA B.

COMENTÁRIOS:

a) permite o excesso do instrumento ao extrapolar a determinação do autor, que nesse caso responde pelo resultado em sua integralidade.

ERRADA: O excesso do instrumento não é imputado ao autor mediato. Se o executor vai além do que foi determinado, o homem de trás não responde pelo resultado em sua integralidade, mas apenas pelo que estava abrangido pelo seu dolo.

A autoria mediata se apoia no domínio que o homem de trás exerce sobre a vontade do executor. Quando o executor extrapola a determinação, aquele excesso já não é obra do domínio do autor mediato, e sim de uma decisão própria do instrumento, que escapa ao plano.

O Código Penal reforça essa conclusão ao exigir dolo para o crime doloso (art. 18, I) e ao determinar que cada concorrente responda "na medida de sua culpabilidade" (art. 29, caput). Pela mesma razão, o § 2º do art. 29 manda aplicar a pena do crime menos grave a quem quis participar apenas dele.

b) pode ocorrer na coação moral irresistível por cabal domínio do fato através do domínio da vontade do coagido, inclusive em tráfico de drogas.

CORRETA: A coação moral irresistível é uma das hipóteses clássicas de autoria mediata. O coator domina a vontade do coagido e, por isso, domina o fato, sendo autor mediato do crime executado por quem foi coagido. Nada impede que isso ocorra no tráfico de drogas.

Veja a redação do art. 22 do CP: "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."

Na teoria do domínio do fato de Roxin, o domínio da vontade aparece em três situações, isto é, coação, erro do executor e aparatos organizados de poder. Na coação, o coagido age sem liberdade, pois a ameaça grave lhe retira a possibilidade de agir conforme o direito, e o coator detém o domínio do acontecimento.

O tráfico do art. 33 da Lei nº 11.343/2006 (Lei de Drogas) é crime comum e pode ser executado por alguém coagido, como a pessoa forçada sob grave ameaça a transportar droga. Nesse caso, o coagido fica isento de pena e o coator responde como autor mediato, com a agravante do art. 62, II, do CP ("coage ou induz outrem à execução material do crime").

c) no erro determinado por terceiro em caso de homicídio não admite a figura do instrumento impunível no direito brasileiro.

ERRADA: O erro determinado por terceiro admite, sim, o instrumento impunível. É exatamente o caso em que o executor, enganado, atua sem dolo, enquanto o terceiro que provocou o erro responde pelo crime como autor mediato.

Vejamos o que diz o art. 20 do CP: "O erro sobre elemento constitutivo do tipo legal de crime exclui o dolo, mas permite a punição por crime culposo, se previsto em lei." E o § 2º completa: "Responde pelo crime o terceiro que determina o erro."

Pense no médico que entrega à enfermeira uma injeção com veneno, dizendo ser medicamento. Se o erro da enfermeira for inevitável, ela não responde nem por homicídio culposo, sendo instrumento impunível, e o médico responde por homicídio doloso como autor mediato.

d) é incompatível com a obediência hierárquica impositiva de dever em razão da impossibilidade de erro de proibição na hipótese.

ERRADA: A obediência hierárquica não é incompatível com a autoria mediata. Ao contrário, o art. 22 do CP a coloca ao lado da coação irresistível e determina que, nesses casos, só é punível o autor da ordem.

Como vimos no comentário da alternativa B, o art. 22 prevê que, cumprida a ordem não manifestamente ilegal de superior hierárquico, "só é punível o autor da coação ou da ordem". O superior que se vale do subordinado para executar o crime é autor mediato.

Também não há impossibilidade de erro de proibição. A ordem não manifestamente ilegal leva o subordinado a acreditar que age conforme o direito, situação muito próxima do erro sobre a ilicitude do fato (art. 21 do CP), e a doutrina inclui o erro de proibição provocado pelo homem de trás entre as formas de domínio da vontade.

e) em caso de instrumento que atua justificadamente, como na denunciação caluniosa, é impunível por ausência de ilicitude das condutas de autor e instrumento.

ERRADA: Quando o instrumento atua justificadamente, a justificante é dele e não se estende ao homem de trás. O autor mediato, que se vale de um terceiro agindo licitamente para atingir a vítima, pratica conduta ilícita e é punível.

Pense em quem forja provas para que um policial, em estrito cumprimento do dever legal (art. 23, III, do CP), prenda um inocente. O policial não comete crime, mas quem montou a situação responde pelo resultado, pois usou a atuação lícita do agente público como instrumento.

A denunciação caluniosa ilustra a mesma lógica. A autoridade que instaura o inquérito age licitamente, mas quem deu causa à investigação sabendo da inocência do investigado comete o crime. O art. 339 do CP descreve a conduta: "Dar causa à instauração de inquérito policial, de procedimento investigatório criminal, de processo judicial, de processo administrativo disciplinar, de inquérito civil ou de ação de improbidade administrativa contra alguém, imputando-lhe crime, infração ético-disciplinar ou ato ímprobo de que o sabe inocente".

QUESTÃO 23

Sobre o iter criminis é correto afirmar que

a) as tentativas de contravenções penais e faltas disciplinares na execução penal são impuníveis.

b) na tentativa, o nexo causal do plano criminoso é mantido, mas o dolo interrompido por motivos alheios à vontade do agente.

c) a cogitação é, em regra, impunível, salvo tipificação específica, como na cogitação de ato de terrorismo.

d) os atos de execução, segundo a teoria objetivo formal, defendida por Franz von Liszt, iniciam-se com a verificação de hostilidade ao bem jurídico tutelado pela norma incriminadora.

e) a consumação do crime omissivo impróprio se dá com a superveniência do evento que configura o resultado do tipo.

GABARITO: LETRA E.

COMENTÁRIOS:

a) as tentativas de contravenções penais e faltas disciplinares na execução penal são impuníveis.

ERRADA: Tentativa de contravenção penal, de fato, não é punível. Já a tentativa de falta disciplinar recebe a mesma sanção da falta consumada, e é aí que a alternativa falha.

O art. 4º do Decreto-Lei nº 3.688/1941 (Lei das Contravenções Penais) dispõe: "Não é punível a tentativa de contravenção."

Já a Lei nº 7.210/1984 (Lei de Execução Penal), no parágrafo único do art. 49, adota regra oposta: "Pune-se a tentativa com a sanção correspondente à falta consumada." Não há sequer a redução de pena que o art. 14, parágrafo único, do CP prevê para a tentativa de crime.

b) na tentativa, o nexo causal do plano criminoso é mantido, mas o dolo interrompido por motivos alheios à vontade do agente.

ERRADA: Na tentativa, não é o dolo que se interrompe. O dolo está completo, pois o agente quer a consumação. O que fica incompleto é a parte objetiva do tipo, já que o resultado não se produz por circunstâncias alheias à vontade do agente.

Vejamos o que diz o art. 14, II, do CP: o crime é "tentado, quando, iniciada a execução, não se consuma por circunstâncias alheias à vontade do agente".

Por isso se diz que a tentativa tem tipo subjetivo completo e tipo objetivo incompleto. Se fosse o próprio agente a interromper a execução voluntariamente, não haveria tentativa, mas desistência voluntária ou arrependimento eficaz (art. 15 do CP).

c) a cogitação é, em regra, impunível, salvo tipificação específica, como na cogitação de ato de terrorismo.

ERRADA: A cogitação é sempre impunível, sem exceção. O que a Lei nº 13.260/2016 (Lei Antiterrorismo) pune, excepcionalmente, são os atos preparatórios, que já são uma fase posterior do iter criminis.

O art. 5º da Lei nº 13.260/2016 dispõe: "Realizar atos preparatórios de terrorismo com o propósito inequívoco de consumar tal delito: Pena - a correspondente ao delito consumado, diminuída de um quarto até a metade."

A cogitação fica no plano das ideias, e o direito penal não pune o pensamento. A preparação, por sua vez, é em regra impunível (o art. 31 do CP segue a mesma lógica para o ajuste, a determinação, a instigação e o auxílio), mas o legislador pode transformá-la em tipo autônomo, como fez no terrorismo.

d) os atos de execução, segundo a teoria objetivo formal, defendida por Franz von Liszt, iniciam-se com a verificação de hostilidade ao bem jurídico tutelado pela norma incriminadora.

ERRADA: A hostilidade ao bem jurídico não é critério da teoria objetivo-formal. Ela é o critério objetivo-material de distinção entre atos preparatórios e executórios.

Para a teoria objetivo-formal, o ato executório começa quando o agente inicia a realização da conduta descrita no verbo do tipo, isto é, quando começa a transgredir a norma. Por outro lado, o critério objetivo-material considera executório o ato que já ataca efetiva e imediatamente o bem jurídico, expondo-o a perigo.

Na doutrina brasileira, Aníbal Bruno já apontava esses dois parâmetros como os predominantes, identificando o início da transgressão à norma com o critério objetivo-formal e a hostilidade ao bem jurídico com o critério objetivo-material.

e) a consumação do crime omissivo impróprio se dá com a superveniência do evento que configura o resultado do tipo.

CORRETA: O crime omissivo impróprio, também chamado comissivo por omissão, é crime de resultado. Por isso, consuma-se com a superveniência do resultado naturalístico previsto no tipo, que o omitente tinha o dever e a possibilidade de evitar.

O art. 13, § 2º, do CP dispõe: "A omissão é penalmente relevante quando o omitente devia e podia agir para evitar o resultado. O dever de agir incumbe a quem: a) tenha por lei obrigação de cuidado, proteção ou vigilância; b) de outra forma, assumiu a responsabilidade de impedir o resultado; c) com seu comportamento anterior, criou o risco da ocorrência do resultado."

O garantidor responde pelo resultado como se o tivesse causado. Assim, a mãe que deixa de alimentar o filho com intenção de matá-lo comete homicídio, que se consuma com a morte, nos termos do art. 14, I, do CP (crime consumado "quando nele se reúnem todos os elementos de sua definição legal"). Diferente é o omissivo próprio, que se consuma com a simples abstenção.

QUESTÃO 24

A polícia moderna de hoje não está tão longe assim de seus antepassados colonialistas. Ela também impõe um sistema de leis projetado para reproduzir e manter a desigualdade econômica, geralmente desenhado a partir de contornos racializados.

(VITALE, Alex S. Fim do Policiamento. São Paulo: Autonomia Literária, 2021, p. 98)

Considerando o trecho acima e o ideário da criminologia crítica, é possível dizer que as forças policiais no Brasil

a) surgem de forma concomitante ao início da colonização e a militarização atinge toda a sua estrutura.

b) não sofreram reformas ao longo da história, sendo devido melhor treinamento para que se sensibilizem os policiais em uma atuação sem seletividade racial.

c) possuem um papel estrutural na manutenção do modo de produção vigente e sua reforma com medidas tecnocráticas não altera sua estrutura racista.

d) possuem como papel central a guerra às drogas desde seu surgimento no período colonial até os dias atuais, de modo que o combate a seu papel racista exige uma revisão da política de drogas.

e) são condizentes com os ditames da política criminal atuarial ao longo da história, o que se acentua no Brasil moderno.

GABARITO: LETRA C.

COMENTÁRIOS:

a) surgem de forma concomitante ao início da colonização e a militarização atinge toda a sua estrutura.

ERRADA: As forças policiais no Brasil não surgem junto com o início da colonização. As primeiras instituições policiais organizadas aparecem com a chegada da Corte portuguesa ao Rio de Janeiro, no início do século XIX, cerca de três séculos depois.

Em 10 de maio de 1808 foi instituído o cargo de Intendente Geral de Polícia da Corte, ocupado por Paulo Fernandes Viana, e em maio de 1809 foi criada a Guarda Real de Polícia da Corte, voltada ao policiamento da cidade e ao controle da população escravizada e liberta.

Para a criminologia crítica, a origem da polícia brasileira está ligada ao controle da população escravizada e liberta nas cidades, e não a um aparato criado no momento da chegada dos colonizadores. A alternativa também generaliza ao afirmar que a militarização atinge toda a estrutura policial, ideia que o trecho de Vitale não sustenta.

b) não sofreram reformas ao longo da história, sendo devido melhor treinamento para que se sensibilizem os policiais em uma atuação sem seletividade racial.

ERRADA: As forças policiais brasileiras passaram, sim, por diversas reformas e reorganizações ao longo da história, desde as instituições criadas em 1808 e 1809. O erro maior, porém, está na solução proposta, pois a criminologia crítica não aposta no treinamento como remédio para a seletividade racial.

Vitale critica justamente os reformadores que atribuem os problemas da polícia à falta de treinamento e de profissionalização, porque essa leitura deixa de enfrentar o próprio caráter do policiamento e do sistema legal na manutenção da desigualdade racial. Programas de sensibilização cultural e de treinamento não alteram a função que a polícia cumpre.

Para o autor, as reformas baseadas em treinamento chegaram a produzir efeitos opostos ao pretendido nos Estados Unidos, como a expansão de táticas militarizadas.

c) possuem um papel estrutural na manutenção do modo de produção vigente e sua reforma com medidas tecnocráticas não altera sua estrutura racista.

CORRETA: Para a criminologia crítica e para Vitale, a polícia cumpre um papel estrutural na manutenção da ordem social e econômica vigente, marcada pela desigualdade e por contornos raciais. Por isso, reformas tecnocráticas, como mais treinamento, protocolos e equipamentos, não alteram sua estrutura racista.

Vitale sustenta que “a polícia existe para fabricar a ordem social”, ordem que repousa sobre sistemas de exploração, e que as elites recorrem à polícia sempre que esse sistema parece ameaçado, seja por revoltas de escravizados, seja por greves ou levantes. O trecho do enunciado segue a mesma linha ao falar em um sistema de leis projetado para reproduzir a desigualdade econômica.

No Brasil, a formação das forças policiais no século XIX se deu em meio à escravidão e, depois, à ascensão do positivismo criminológico racista, com a polícia como agente de controle social dos negros e das classes populares.

Daí a crítica de Vitale às propostas reformistas. Ao focar em treinamento e profissionalização, elas deixam intocado o modo como o policiamento opera para manter e aprofundar a desigualdade racial.

d) possuem como papel central a guerra às drogas desde seu surgimento no período colonial até os dias atuais, de modo que o combate a seu papel racista exige uma revisão da política de drogas.

ERRADA: A guerra às drogas não acompanha a polícia brasileira desde o período colonial. Ela é um fenômeno do século XX, associado à política norte-americana, e Vitale relaciona sua ascensão ao governo Nixon, que fez do combate às drogas uma bandeira política.

As primeiras instituições policiais brasileiras, no período joanino, voltavam-se ao controle da ordem urbana, da vadiagem e da população escravizada, e não ao combate às drogas.

A revisão da política de drogas é, sem dúvida, uma pauta da criminologia crítica, mas a alternativa erra ao apresentar a guerra às drogas como papel central da polícia desde o seu surgimento.

e) são condizentes com os ditames da política criminal atuarial ao longo da história, o que se acentua no Brasil moderno.

ERRADA: A política criminal atuarial não descreve a polícia brasileira “ao longo da história”. A chamada justiça atuarial ou nova penologia, descrita por Feeley e Simon em 1992, é um fenômeno recente, ligado às transformações penais do fim do século XX.

Nessa lógica, a ênfase no indivíduo é substituída pela gestão de riscos de agregados populacionais, com monitoramento de grupos considerados perigosos e uso intensificado da prisão. O objetivo deixa de ser punir ou ressocializar e passa a ser administrar grupos tidos como problemáticos.

Além do erro histórico, a alternativa desvia do ponto do enunciado, que trata do papel estrutural da polícia na reprodução da desigualdade econômica e racial.

DIREITO PROCESSUAL PENAL

QUESTÃO 25

A prisão temporária

a) é cabível independentemente da análise da gravidade concreta do delito, pois a lei prevê o rol taxativo dos crimes que a admitem.

b) possui prazo máximo de duração previsto em lei, prorrogável uma vez por igual período, o que também se verifica em outras espécies de prisão cautelar.

c) é cabível quando for imprescindível para a busca de indícios razoáveis de autoria ou participação do acusado no(s) crime(s) previsto(s) em lei.

d) em nenhuma hipótese poderá ser decretada ou persistir, caso tenha sido decretada anteriormente, quando já tiver sido concluída a investigação.

e) pode ser decretada mediante requerimento do Ministério Público, representação da autoridade policial ou de ofício pelo juiz.

GABARITO: LETRA D.

COMENTÁRIOS:

a) é cabível independentemente da análise da gravidade concreta do delito, pois a lei prevê o rol taxativo dos crimes que a admitem.

ERRADA: Ser um dos crimes do rol do art. 1º, III, da Lei nº 7.960/1989 (Lei da Prisão Temporária) não basta. O STF exige que a prisão temporária seja adequada à gravidade concreta do crime, às circunstâncias do fato e às condições pessoais do indiciado.

O Plenário do STF, em 2022, deu interpretação conforme à Constituição ao art. 1º da lei. Reconheceu que o rol do inciso III é taxativo, mas somou a ele outros requisitos cumulativos, entre eles a gravidade concreta e a contemporaneidade dos fatos. A taxatividade, portanto, só delimita os crimes; não dispensa o exame do caso concreto.

O STF resumiu assim o que foi decidido:

“A decretação de prisão temporária somente é cabível quando (i) for imprescindível para as investigações do inquérito policial; (ii) houver fundadas razões de autoria ou participação do indiciado; (iii) for justificada em fatos novos ou contemporâneos; (iv) for adequada à gravidade concreta do crime, às circunstâncias do fato e às condições pessoais do indiciado; e (v) não for suficiente a imposição de medidas cautelares diversas.”

STF. Plenário. ADI 3360/DF e ADI 4109/DF, Rel. Min. Cármen Lúcia, Red. p/ acórdão Min. Edson Fachin, julgados em 11/2/2022 (Info 1043).

b) possui prazo máximo de duração previsto em lei, prorrogável uma vez por igual período, o que também se verifica em outras espécies de prisão cautelar.

ERRADA: Prazo máximo prorrogável uma única vez é traço da prisão temporária, e não das demais prisões cautelares. A temporária dura 5 dias, prorrogáveis uma vez por igual período em caso de extrema e comprovada necessidade (art. 2º da Lei nº 7.960/1989), ou 30 mais 30 dias nos crimes hediondos e equiparados (art. 2º, § 4º, da Lei nº 8.072/1990, Lei dos Crimes Hediondos).

A prisão preventiva, que é a outra prisão cautelar do sistema, não tem prazo máximo previsto em lei. O CPP impõe apenas a revisão periódica da necessidade da medida, nos termos do art. 316, parágrafo único: "Decretada a prisão preventiva, deverá o órgão emissor da decisão revisar a necessidade de sua manutenção a cada 90 (noventa) dias, mediante decisão fundamentada, de ofício, sob pena de tornar a prisão ilegal."

Revisar a cada 90 dias não é o mesmo que ter prazo máximo prorrogável uma única vez. Por isso a afirmação de que o modelo da temporária "também se verifica em outras espécies de prisão cautelar" está errada.

c) é cabível quando for imprescindível para a busca de indícios razoáveis de autoria ou participação do acusado no(s) crime(s) previsto(s) em lei.

ERRADA: A prisão temporária não serve para buscar indícios de autoria. A lei exige que os indícios já existam no momento da decretação, isto é, que haja fundadas razões de autoria ou participação do indiciado num dos crimes do rol.

Veja a redação do art. 1º, III, da Lei nº 7.960/1989 (Lei da Prisão Temporária): "quando houver fundadas razões, de acordo com qualquer prova admitida na legislação penal, de autoria ou participação do indiciado nos seguintes crimes:".

Prender alguém para depois procurar provas contra ele é a velha prisão para averiguação. O STF, ao julgar as ADIs 3360 e 4109 em 2022, afirmou expressamente que a temporária não pode ser usada como meio de prisão para averiguação nem para forçar o investigado a depor, como vimos no comentário da alternativa A.

d) em nenhuma hipótese poderá ser decretada ou persistir, caso tenha sido decretada anteriormente, quando já tiver sido concluída a investigação.

CORRETA: A prisão temporária só existe a serviço do inquérito policial. Se a investigação já foi concluída, não há mais o que ela possa assegurar, então não pode ser decretada e, se já estava em curso, não pode persistir.

Vejamos o que diz o art. 1º, I, da Lei nº 7.960/1989 (Lei da Prisão Temporária): "Caberá prisão temporária: I - quando imprescindível para as investigações do inquérito policial;".

O Plenário do STF, em 2022, transformou essa imprescindibilidade em requisito obrigatório, que deve estar presente junto com as fundadas razões de autoria num crime do rol, a contemporaneidade, a adequação à gravidade concreta e a insuficiência de cautelares diversas. Encerrado o inquérito, falta o requisito (i), e eventual necessidade de manter alguém preso só pode ser examinada à luz da preventiva (arts. 312 e 313 do CPP).

Trago abaixo o resumo do STF sobre o que foi decidido:

"A decretação de prisão temporária somente é cabível quando (i) for imprescindível para as investigações do inquérito policial; (ii) houver fundadas razões de autoria ou participação do indiciado; (iii) for justificada em fatos novos ou contemporâneos; (iv) for adequada à gravidade concreta do crime, às circunstâncias do fato e às condições pessoais do indiciado; e (v) não for suficiente a imposição de medidas cautelares diversas." **STF. Plenário. ADI 3360/DF e ADI 4109/DF, Rel. Min. Cármen Lúcia, Red. p/ acórdão Min. Edson Fachin, julgados em 11/2/2022 (Info 1043).**

e) pode ser decretada mediante requerimento do Ministério Público, representação da autoridade policial ou de ofício pelo juiz.

ERRADA: O juiz não pode decretar a prisão temporária de ofício. Ela depende de representação da autoridade policial ou de requerimento do Ministério Público.

O art. 2º, caput, da Lei nº 7.960/1989 (Lei da Prisão Temporária) dispõe: "A prisão temporária será decretada pelo Juiz, em face da representação da autoridade policial ou de requerimento do Ministério Público, e terá o prazo de 5 (cinco) dias, prorrogável por igual período em caso de extrema e comprovada necessidade."

Essa leitura é reforçada pelo art. 3º-A do CPP, incluído pela Lei nº 13.964/2019 (Pacote Anticrime), segundo o qual o processo penal tem estrutura acusatória, "vedadas a iniciativa do juiz na fase de investigação e a substituição da atuação probatória do órgão de acusação".

QUESTÃO 26

João foi denunciado pela suposta prática do delito de ameaça (artigo 147, caput, do Código Penal), pois no dia 1º de janeiro de 2023 teria enviado uma mensagem via Whatsapp para Henrique contendo ameaça de morte. A denúncia foi instruída com print screen (captura de tela) extraído do aparelho celular de Henrique e fornecido por ele contendo a referida mensagem. Na resposta à acusação, a Defensoria Pública do Estado de São Paulo se manifestou pela inocência de João, a ser provada no curso do processo. A vítima e as testemunhas de acusação foram ouvidas em juízo e confirmaram os fatos narrados na denúncia. Ao final, João foi interrogado em juízo, oportunidade em que confessou que enviou a referida mensagem de Whatsapp para Henrique após uma discussão entre ambos. No caso narrado, o(a) defensor(a) público(a) deverá ater-se que a cadeia de custódia digital foi

a) inobservada, pois o print screen é insuficiente para a demonstração da materialidade delitiva sem os dados terem sido adquiridos.

b) inobservada, pois restou ausente a ata notarial, que seria o instrumento público capaz de atribuir autenticidade ao print screen.

c) inobservada, pois o print screen configura prova atípica, a qual é inadmissível para a demonstração da materialidade delitiva.

d) observada, pois a defesa técnica deixou de impugnar o print screen na primeira oportunidade, qual seja, a resposta à acusação.

e) observada, tendo sido devidamente confirmada pela prova oral produzida em juízo e pelo interrogatório judicial do réu.

GABARITO: LETRA A.

QUESTÃO DESATUALIZADA: Em 21/10/2025 (Info 869), a Quinta Turma do STJ decidiu, em caso de violência doméstica com prints de WhatsApp feitos por familiar da vítima, que prints de mensagens obtidos por particular, sem indícios de manipulação e confirmados em juízo, não violam a cadeia de custódia (art. 158-A do CPP); o rigor técnico (extração, hash) segue exigido quando a coleta é feita pela polícia. Hoje, a resposta seria a letra E.

COMENTÁRIOS:

a) inobservada, pois o print screen é insuficiente para a demonstração da materialidade delitiva sem os dados terem sido adquiridos.

CORRETA: Na leitura da banca, a captura de tela entregue pela vítima não preservou a cadeia de custódia digital, porque o print é só a imagem do que aparecia na tela, e não os dados da conversa. Sem a aquisição desses dados (extração do conteúdo do aparelho com registro do procedimento e cálculo de hash), não haveria como atestar a integridade e a autenticidade da mensagem, e o print seria insuficiente para provar a materialidade.

A cadeia de custódia está nos arts. 158-A a 158-F do CPP. O art. 158-A a define como “o conjunto de todos os procedimentos utilizados para manter e documentar a história cronológica do vestígio coletado em locais ou em vítimas de crimes, para rastrear sua posse e manuseio a partir de seu reconhecimento até o descarte.”

Em fevereiro de 2023, pouco antes da prova, a Quinta Turma do STJ havia declarado inadmissíveis provas digitais sem registro dos procedimentos de preservação, explicando que a integridade do dado se demonstra com cópia integral (bit a bit) e comparação de hash. Era a base da posição da banca, embora aquele caso tratasse de computadores apreendidos pela polícia.

Veja como o STJ resumiu o julgado:

"São inadmissíveis as provas digitais sem registro documental acerca dos procedimentos adotados pela polícia para a preservação da integridade, autenticidade e confiabilidade dos elementos informáticos." **STJ. 5ª Turma. Processo em segredo de justiça, Rel. Min. Messod Azulay Neto, Rel. p/ acórdão Min. Ribeiro Dantas, julgado em 7/2/2023 (Info 763).**

Esse entendimento não se sustenta mais para o caso narrado. Em 2025, a Quinta Turma do STJ diferenciou as hipóteses e decidiu que, quando o print é feito por particular, confirmado em juízo e sem indício de adulteração, não há violação à cadeia de custódia, como veremos no comentário da alternativa E.

b) inobservada, pois restou ausente a ata notarial, que seria o instrumento público capaz de atribuir autenticidade ao print screen.

ERRADA: A ata notarial não é requisito de validade nem de autenticidade da prova digital. Ela é um meio facultativo de documentar fatos, inclusive o conteúdo de telas e arquivos eletrônicos, e sua falta não torna a cadeia de custódia inobservada.

O art. 384 do CPC, aplicável ao processo penal de forma supletiva, dispõe: "A existência e o modo de existir de algum fato podem ser atestados ou documentados, a requerimento do interessado, mediante ata lavrada por tabelião." O parágrafo único completa: "Dados representados por imagem ou som gravados em arquivos eletrônicos poderão constar da ata notarial."

O verbo é "podem". A ata reforça a fé pública do registro, mas a lei não a exige, e o problema apontado pela banca estava na falta de aquisição dos dados, como vimos no comentário da alternativa A.

c) inobservada, pois o print screen configura prova atípica, a qual é inadmissível para a demonstração da materialidade delitiva.

ERRADA: Prova atípica não é sinônimo de prova inadmissível. O processo penal brasileiro adota a liberdade probatória, e meios de prova não previstos expressamente em lei são admitidos, desde que lícitos e moralmente legítimos.

O art. 155, parágrafo único, do CPP só impõe as restrições da lei civil quanto ao estado das pessoas. E o art. 369 do CPC, aplicável supletivamente, assegura às partes "todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, para provar a verdade dos fatos".

Além disso, a captura de tela pode ser tratada como documento, que as partes podem juntar em qualquer fase do processo (art. 231 do CPP). A discussão sobre o print diz respeito à sua confiabilidade, e não à sua admissibilidade em tese.

d) observada, pois a defesa técnica deixou de impugnar o print screen na primeira oportunidade, qual seja, a resposta à acusação.

ERRADA: A observância da cadeia de custódia não depende de impugnação da defesa nem fica sanada pela falta de questionamento na resposta à acusação. A cadeia é um conjunto de procedimentos de documentação do vestígio, e ou eles foram cumpridos, ou não foram.

Na linha seguida pela banca, cabe a quem apresenta a prova demonstrar sua integridade e autenticidade, e não à defesa provar a adulteração, como vimos no comentário da alternativa A. Por outro lado, a resposta à acusação (art. 396-A do CPP) é o momento de arguir preliminares e indicar provas, mas não existe regra de preclusão que transforme o silêncio defensivo em prova de que a cadeia foi respeitada.

Também não ajuda a alternativa o fato de a Defensoria ter se manifestado genericamente pela inocência. Estratégia defensiva não altera o que foi ou deixou de ser feito com o vestígio.

e) observada, tendo sido devidamente confirmada pela prova oral produzida em juízo e pelo interrogatório judicial do réu.

ERRADA: Na época da prova, a banca considerou essa alternativa errada. O raciocínio era que a prova oral e a confissão podem até levar à condenação por outros elementos, mas não fazem a cadeia de custódia do print passar a existir, já que ela diz respeito ao tratamento do vestígio digital, como vimos no comentário da alternativa A.

Hoje a situação mudou. Em 2025, a Quinta Turma do STJ julgou caso de violência doméstica em que os prints das mensagens de WhatsApp tinham sido feitos por familiar da vítima, situação muito próxima à do enunciado, e afirmou que o tribunal tem entendimento consolidado de que prints obtidos por particular, sem indícios de manipulação e confirmados em juízo, não violam o art. 158-A do CPP.

A Corte separou duas situações. Quando a coleta é feita pela autoridade policial, exige-se rigor técnico; quando é feita pelo particular e confirmada em juízo, sem sinal de adulteração, não há quebra da cadeia de custódia. No caso da questão, a vítima e as testemunhas confirmaram os fatos e o próprio réu admitiu ter enviado a mensagem, de modo que hoje a alternativa E é a que corresponde à jurisprudência do STJ.

Veja como o STJ resumiu o julgado:

“Prints de mensagens de WhatsApp obtidos por particular, confirmados em juízo e sem indícios de manipulação, não configuram violação à cadeia de custódia.” **STJ. 5ª Turma. AgRg no AREsp 2.967.267-SC, Rel. Min. Messod Azulay Neto, julgado em 21/10/2025 (Info 869).**

QUESTÃO 27

De acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o acordo de não persecução penal

a) exige confissão formal e circunstanciada do fato criminoso pelo acusado, sendo que a pretensão do afastamento desse requisito é compatível com a via do habeas corpus.

b) deve ser executado perante o juízo que o homologou, o qual poderá deprecar a fiscalização do cumprimento do ajuste e a prática de atos processuais para o atual domicílio do acusado.

c) se aplica a fatos ocorridos antes da vigência da Lei federal nº 13.964/2019, desde que seja proposto pelo Ministério Público antes de eventual sentença condenatória.

d) pode ser oferecido ou recusado pelo Ministério Público, porém, em caso de recusa, o Parquet tem o dever de intimar o acusado para que possa recorrer da decisão.

e) é cabível ao réu tecnicamente primário, sendo que sua recusa pelo Ministério Público em razão da existência de registros policiais e infracionais configura fundamentação inidônea.

GABARITO: LETRA B.

COMENTÁRIOS:

a) exige confissão formal e circunstanciada do fato criminoso pelo acusado, sendo que a pretensão do afastamento desse requisito é compatível com a via do habeas corpus.

ERRADA: Confissão formal e circunstanciada é, sim, requisito do art. 28-A do CPP. A alternativa falha ao admitir o habeas corpus para afastá-lo, pois o STJ entende que essa pretensão não é compatível com a via.

Em 2022, a Sexta Turma do STJ explicou que a exigência de confissão não viola o direito à não autoincriminação, pois o investigado é livre para avaliar se lhe convém confessar. Para afastar o requisito, seria preciso declarar a inconstitucionalidade parcial do art. 28-A, o que exige afetação da matéria à Corte Especial (Súmula Vinculante 10), procedimento incompatível com o rito célere do habeas corpus.

É importante lembrar que o STJ admite que a confissão seja feita perante o Ministério Público no momento da assinatura do acordo, e não necessariamente no inquérito. Isso, porém, não elimina o requisito.

Veja como o STJ resumiu o julgado:

“Não é compatível com a via do habeas corpus a pretensão de declaração de inconstitucionalidade do art. 28-A do Código de Processo Penal.” **STJ. 6ª Turma. Processo em segredo de justiça, Rel. Min. Laurita Vaz, julgado em 4/10/2022 (Info 758).**

b) deve ser executado perante o juízo que o homologou, o qual poderá deprecar a fiscalização do cumprimento do ajuste e a prática de atos processuais para o atual domicílio do acusado.

CORRETA: A execução do ANPP compete ao juízo que o homologou. Se o investigado mora em outra comarca, esse juízo continua competente e pode deprecar ao juízo do domicílio apenas a fiscalização do cumprimento das condições e a prática de atos processuais.

Em 2022, a Terceira Seção do STJ resolveu conflito de competência aplicando ao acordo, por analogia, a lógica das penas restritivas de direitos. O art. 28-A, § 6º, do CPP manda executar o ANPP perante o juízo de execução penal, e a jurisprudência já fixava que a competência para executar a pena é do juízo da condenação, que depreca a fiscalização quando o apenado reside em outro lugar. Nas palavras do julgado, o juízo que homologou "poderá deprecar a fiscalização do cumprimento do ajuste e a prática de atos processuais para o atual domicílio do apenado".

Vejamos a tese fixada:

"A competência para a execução do acordo de não persecução penal é do Juízo que o homologou." **STJ. 3ª Seção. CC 192.158-MT, Rel. Min. Laurita Vaz, julgado em 9/11/2022 (Info 757).**

c) se aplica a fatos ocorridos antes da vigência da Lei federal nº 13.964/2019, desde que seja proposto pelo Ministério Público antes de eventual sentença condenatória.

ERRADA: O STJ, na época da prova, admitia o ANPP para fatos anteriores à Lei nº 13.964/2019 (Pacote Anticrime) apenas se a denúncia ainda não tivesse sido recebida. O marco não era a sentença condenatória, e por isso a alternativa estava errada.

Hoje o marco é outro, mas a alternativa continua errada. Em 2024, o Plenário do STF reconheceu que o art. 28-A tem conteúdo material mais benéfico e deve retroagir, admitindo o acordo nos processos em andamento quando a lei entrou em vigor, desde que o pedido tenha sido feito antes do trânsito em julgado, ainda que já exista sentença e mesmo sem confissão anterior. O STJ passou a seguir essa orientação.

Repare também que a alternativa condiciona o cabimento à proposta feita pelo Ministério Público, quando o STF fala em pedido formulado antes do trânsito em julgado.

Trago abaixo a tese fixada:

"1. Compete ao membro do Ministério Público oficiante, motivadamente e no exercício do seu poder-dever, avaliar o preenchimento dos requisitos para negociação e celebração do ANPP, sem prejuízo do regular exercício dos controles jurisdicional e interno; 2. É cabível a celebração de Acordo de Não Persecução Penal em casos de processos em andamento quando da entrada em vigência da Lei nº 13.964, de 2019, mesmo se ausente confissão do réu até aquele momento, desde que o pedido tenha sido feito antes do trânsito em julgado; 3. Nos processos penais em andamento na data da proclamação do resultado deste julgamento, nos

quais, em tese, seja cabível a negociação de ANPP, se este ainda não foi oferecido ou não houve motivação para o seu não oferecimento, o Ministério Público, agindo de ofício, a pedido da defesa ou mediante provocação do magistrado da causa, deverá, na primeira oportunidade em que falar nos autos, após a publicação da ata deste julgamento, manifestar-se motivadamente acerca do cabimento ou não do acordo; 4. Nas investigações ou ações penais iniciadas a partir da proclamação do resultado deste julgamento, a proposição de ANPP pelo Ministério Público, ou a motivação para o seu não oferecimento, devem ser apresentadas antes do recebimento da denúncia, ressalvada a possibilidade de propositura, pelo órgão ministerial, no curso da ação penal, se for o caso." **STF. Plenário. HC 185.913/DF, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 18/9/2024 (Info 1151).**

d) pode ser oferecido ou recusado pelo Ministério Público, porém, em caso de recusa, o Parquet tem o dever de intimar o acusado para que possa recorrer da decisão.

ERRADA: O Ministério Público não tem o dever de intimar ou notificar o investigado sobre a recusa em propor o acordo. Basta que exponha os motivos ao oferecer a denúncia, e o acusado toma ciência da recusa com a citação.

Em março de 2023, a Sexta Turma do STJ afirmou que não há previsão legal para essa notificação. O que a lei garante é a revisão interna, conforme o art. 28-A, § 14, do CPP: "No caso de recusa, por parte do Ministério Público, em propor o acordo de não persecução penal, o investigado poderá requerer a remessa dos autos a órgão superior, na forma do art. 28 deste Código." Não se trata de recurso, e sim de pedido de remessa ao órgão superior do Ministério Público, que o acusado pode fazer na primeira oportunidade em que se manifestar nos autos.

Vejamos a tese fixada:

"Por ausência de previsão legal, o Ministério Público não é obrigado a notificar investigado acerca da proposta do Acordo de Não Persecução Penal." **STJ. 6ª Turma. REsp 2.024.381-TO, Rel. Min. Jesuíno Rissato (Desembargador convocado do TJDFT), julgado em 7/3/2023 (Info 766).**

e) é cabível ao réu tecnicamente primário, sendo que sua recusa pelo Ministério Público em razão da existência de registros policiais e infracionais configura fundamentação inidônea.

ERRADA: Para o STJ, a existência de vários registros policiais e infracionais é fundamento idôneo para a recusa do ANPP, ainda que o investigado seja tecnicamente primário. A alternativa diz o contrário.

O art. 28-A, § 2º, II, do CPP afasta o acordo quando houver elementos probatórios que indiquem conduta criminal habitual, reiterada ou profissional. Em 2022, a Quinta Turma do STJ entendeu que os vários registros do investigado, somados ao uso da posição de líder religioso para praticar violação sexual mediante fraude, demonstravam vida voltada à criminalidade e justificavam concretamente a negativa do Ministério Público.

Veja como o STJ resumiu o julgado:

"Constitui fundamentação idônea para o não oferecimento de Acordo de Não Persecução Penal (ANPP) a existência de vários registros policiais e infracionais, embora o réu tecnicamente primário, bem como a utilização de posição de liderança religiosa para a prática de delito de violação sexual mediante fraude." **STJ. 5ª Turma. Processo em segredo de justiça, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, julgado em 2/8/2022 (Info 750).**

QUESTÃO 28

O princípio da confiança no juiz da causa é

a) suposto princípio que viola os princípios do contraditório e da identidade física do juiz ao admitir, ainda que em casos excepcionais, a produção probatória por juízo diverso do sentenciante.

b) princípio que está em consonância com a figura do juiz das garantias, prevista a partir da Lei federal nº 13.964/2019, porém atualmente com sua eficácia suspensa.

c) princípio que está em consonância com o processo acusatório ao exigir que o juiz se abstenha de servir no processo quando houver incompatibilidade ou impedimento legal.

d) suposto princípio que viola o dever de motivação e fundamentação das decisões judiciais, sendo invocado nos casos em que resta ausente suporte adequado na decisão impugnada.

e) princípio que, à semelhança do princípio do duplo grau de jurisdição, está previsto expressamente na Convenção Americana de Direitos Humanos, da qual o Estado Brasileiro é signatário.

GABARITO: LETRA D.

COMENTÁRIOS:

a) suposto princípio que viola os princípios do contraditório e da identidade física do juiz ao admitir, ainda que em casos excepcionais, a produção probatória por juízo diverso do sentenciante.

ERRADA: A crítica ao chamado princípio da confiança no juiz da causa não tem relação com a produção de prova por juízo diverso do sentenciante. O problema dele é outro, isto é, a substituição da fundamentação concreta da decisão pela autoridade de quem está mais perto dos fatos.

A identidade física do juiz está no art. 399, § 2º, do CPP ("O juiz que presidiu a instrução deverá proferir a sentença.") e nada tem a ver com o argumento de confiança. Aliás, a lógica do suposto princípio caminha no sentido inverso ao descrito na alternativa, pois valoriza justamente o juiz que teve contato direto com as provas, e não admite que outro juízo as produza.

Por isso a alternativa acerta ao chamar a figura de "suposto princípio", mas erra o motivo da crítica, que está na falta de motivação, como veremos no comentário da alternativa D.

b) princípio que está em consonância com a figura do juiz das garantias, prevista a partir da Lei federal nº 13.964/2019, porém atualmente com sua eficácia suspensa.

ERRADA: O argumento da confiança no juiz da causa não está em consonância com o juiz das garantias. O juiz das garantias foi criado para reforçar a imparcialidade e o controle da legalidade da investigação, enquanto o suposto princípio pede deferência às impressões do magistrado que está próximo do caso, mesmo quando sua decisão não traz motivação suficiente.

Quanto à segunda parte, a alternativa retratava a situação apontada pela banca em março de 2023, quando as ações contra o juiz das garantias ainda aguardavam julgamento no STF. Esse dado mudou depois. Em 24/8/2023, o Plenário do STF concluiu o julgamento das ADIs e declarou constitucional a instituição do juiz das garantias, com prazo de 12 meses, prorrogável uma vez por mais 12, para a implantação pelos tribunais. Também fixou que a atuação desse juiz termina com o oferecimento da denúncia. Hoje, portanto, nem a parte final da alternativa se sustenta.

O STF resumiu assim o que foi decidido:

"É constitucional o art. 3º da Lei 13.964/2019 (Lei Anticrime), especificamente quanto à instituição e à implementação do juiz das garantias no processo penal brasileiro, porquanto trata de questões atinentes ao processo penal, matéria da competência legislativa privativa da União (CF/1988, art. 22, I), que tem natureza cogente sobre todos os entes federativos e os Poderes da República." **STF. Plenário. ADI 6.298/DF, ADI 6.299/DF, ADI 6.300/DF e ADI 6.305/DF, Rel. Min. Luiz Fux, julgadas em 24/8/2023 (Info 1106).**

c) princípio que está em consonância com o processo acusatório ao exigir que o juiz se abstenha de servir no processo quando houver incompatibilidade ou impedimento legal.

ERRADA: O dever de o juiz abster-se de servir no processo quando houver incompatibilidade ou impedimento legal não decorre de nenhum princípio da confiança no juiz da causa. Ele está expressamente previsto no CPP e protege a imparcialidade do julgador.

O art. 112 do CPP dispõe: "O juiz, o órgão do Ministério Público, os serventuários ou funcionários de justiça e os peritos ou intérpretes abster-se-ão de servir no processo, quando houver incompatibilidade ou impedimento legal, que declararão nos autos." As hipóteses de impedimento do juiz estão no art. 252 do CPP.

A alternativa, portanto, atribui ao suposto princípio uma regra que pertence ao sistema de impedimentos e suspeições, e que não guarda relação com a ideia de deferência ao magistrado de primeiro grau.

d) suposto princípio que viola o dever de motivação e fundamentação das decisões judiciais, sendo invocado nos casos em que resta ausente suporte adequado na decisão impugnada.

CORRETA: O chamado princípio da confiança no juiz da causa é invocado pelos tribunais para manter decisões, especialmente prisões cautelares, sob o argumento de que o juiz de primeiro grau está mais próximo dos fatos, das partes e das provas e, por isso, avaliaria melhor a necessidade da medida. Na doutrina crítica, ele é tratado como "suposto princípio", porque serve para suprir com essa presunção de acerto a motivação que falta na decisão impugnada.

O defeito é de fundamentação. O art. 93, IX, da CF exige que sejam "fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade", e o art. 315 do CPP dispõe que a decisão que decretar, substituir ou denegar a prisão preventiva "será sempre motivada e fundamentada". Se a decisão não traz os elementos concretos que a sustentam, a proximidade do juiz com o caso não pode preenchê-la, porque o tribunal passaria a confirmar razões que não constam dos autos.

Em dissertação de mestrado defendida na UFSC em 2021, Bernardo Lajus dos Santos estudou o uso desse argumento desde meados do século XX e concluiu que ele "não é um princípio jurídico legítimo" e não tem condições de ser utilizado como fundamento decisório.

e) princípio que, à semelhança do princípio do duplo grau de jurisdição, está previsto expressamente na Convenção Americana de Direitos Humanos, da qual o Estado Brasileiro é signatário.

ERRADA: Duplo grau de jurisdição, de fato, tem previsão expressa na Convenção Americana de Direitos Humanos. Já o princípio da confiança no juiz da causa não aparece em nenhum dispositivo do tratado.

O art. 8.2, h, da Convenção Americana de Direitos Humanos (Decreto nº 678/1992) garante ao acusado o "direito de recorrer da sentença para juiz ou tribunal superior." O art. 8.1 assegura o julgamento por "juiz ou tribunal competente, independente e imparcial", o que é bem diferente de uma regra de deferência às impressões do magistrado de primeiro grau.

Na verdade, a lógica do suposto princípio tensiona o próprio duplo grau, porque esvazia o reexame pelo tribunal ao presumir acertada a decisão de quem está mais perto do caso.

QUESTÃO 29

Ou seja: não basta repetir como "mantra" que os réus foram reconhecidos pelas vítimas e testemunhas; é preciso se perguntar em que condições o reconhecimento se deu.

(MATIDA, J.; MIRANDA COUTINHO, J. Nelson de; MORAIS DA ROSA, A.; NARDELLI, M. Mascarenhas; LOPES JR., A.; HERDY, R. A prova de reconhecimento de pessoas não será mais a mesma. 2020, ConJur, Limite Penal. Disponível em: http://www.conjur.com.br/2020-out-30/limite-penal-prova-reconhecimento-pessoas-nao-mesma)

Considerando o trecho acima e o recente entendimento do Superior Tribunal de Justiça, o reconhecimento

a) fotográfico deve ser realizado mediante a apresentação de álbum individualizado contendo imagens de pessoas obtidas na internet com características semelhantes ao acusado.

b) pessoal deve ser realizado em observância ao procedimento legal para que possa embasar quaisquer decisões, mesmo aquelas que admitem um rebaixamento do standard probatório.

c) fotográfico deve ser considerado uma etapa antecedente a eventual reconhecimento pessoal realizado na fase pré-processual ou em juízo, sendo de suma importância tal ratificação.

d) pessoal deve ser realizado em observância ao procedimento legal para que possa induzir à certeza de autoria delitiva quando ausentes outras provas produzidas por fontes independentes.

e) pessoal deve ser realizado sempre que possível com a apropriação da tecnologia de reconhecimento facial diante da constatação da fragilidade epistêmica de tal reconhecimento.

GABARITO: LETRA B.

COMENTÁRIOS:

a) fotográfico deve ser realizado mediante a apresentação de álbum individualizado contendo imagens de pessoas obtidas na internet com características semelhantes ao acusado.

ERRADA: O STJ não criou nenhum modelo de álbum com fotos tiradas da internet. O que a Corte exige é que o reconhecimento por fotografia siga o mesmo procedimento do reconhecimento pessoal previsto no art. 226 do CPP, com descrição prévia feita por quem vai reconhecer, apresentação do suspeito ao lado de pessoas semelhantes e lavratura de auto pormenorizado.

Veja a redação do art. 226 do CPP:

“Art. 226. Quando houver necessidade de fazer-se o reconhecimento de pessoa, proceder-se-á pela seguinte forma: I - a pessoa que tiver de fazer o reconhecimento será convidada a descrever a pessoa que deva ser reconhecida; II - a pessoa, cujo reconhecimento se pretender, será colocada, se possível, ao lado de outras que com ela tiverem qualquer semelhança, convidando-se quem tiver de fazer o reconhecimento a apontá-la; III - se houver razão para recear que a pessoa chamada para o reconhecimento, por efeito de intimidação ou outra influência, não diga a verdade em face da pessoa que deve ser reconhecida, a autoridade providenciará para que esta não veja aquela; IV - do ato de reconhecimento lavrar-se-á auto pormenorizado, subscrito pela autoridade, pela pessoa chamada para proceder ao reconhecimento e por duas testemunhas presenciais.”

Em 2022, a Sexta Turma do STJ lembrou que o reconhecimento por simples exibição de fotografia deve seguir o mesmo procedimento do reconhecimento pessoal. Em 2025, a Terceira Seção do STJ, em recurso repetitivo, cuidou do alinhamento e advertiu que uma discrepância acentuada entre as pessoas comparadas pode esvaziar a confiabilidade do ato.

Veja a tese fixada:

"Deverão ser alinhadas pessoas semelhantes ao lado do suspeito para a realização do reconhecimento pessoal. Ainda que a regra do inciso II do art. 226 do CPP admita a mitigação da semelhança entre os suspeitos alinhados quando, justificadamente, não puderem ser encontradas pessoas com o mesmo fenótipo, eventual discrepância acentuada entre as pessoas comparadas poderá esvaziar a confiabilidade probatória do reconhecimento feito nessas condições." **STJ. 3ª Seção. REsp 1.953.602-SP, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, julgado em 11/6/2025 (Recurso Repetitivo - Tema 1258) (Info 856).**

b) pessoal deve ser realizado em observância ao procedimento legal para que possa embasar quaisquer decisões, mesmo aquelas que admitem um rebaixamento do standard probatório.

CORRETA: O reconhecimento feito fora do procedimento do art. 226 do CPP é inválido e não serve de base para nenhuma decisão, nem mesmo para as que se contentam com um standard probatório mais baixo, como a prisão preventiva, o recebimento da denúncia e a pronúncia.

Em 2020, no HC 598.886/SC, a Sexta Turma do STJ abandonou a ideia de que o art. 226 do CPP seria mera recomendação. Em 2022, no HC 712.781/RJ, a mesma Turma revisitou esse precedente e afirmou que, inválido o reconhecimento, ele não pode lastrear outras decisões, "ainda que de menor rigor quanto ao standard probatório exigido, tais como a decretação de prisão preventiva, o recebimento de denúncia e a pronúncia". A alternativa reproduz essa conclusão.

Depois da prova, a Terceira Seção do STJ transformou o entendimento em tese de recurso repetitivo. É importante lembrar que o STF reconheceu repercussão geral sobre a validade do reconhecimento feito em desconformidade com o art. 226 do CPP (Tema 1380), ainda sem julgamento de mérito.

Vejamos a tese fixada:

"As regras postas no art. 226 do CPP são de observância obrigatória tanto em sede inquisitorial quanto em juízo, sob pena de invalidade da prova destinada a demonstrar a autoria delitiva, em alinhamento com as normas do Conselho Nacional de Justiça sobre o tema. O reconhecimento fotográfico e/ou pessoal inválido não poderá servir de lastro nem a condenação nem a decisões que exijam menor rigor quanto ao standard probatório, tais como a decretação de prisão preventiva, o recebimento de denúncia ou a pronúncia." **STJ. 3ª Seção. REsp 1.953.602-SP, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, julgado em 11/6/2025 (Recurso Repetitivo - Tema 1258) (Info 856).**

c) fotográfico deve ser considerado uma etapa antecedente a eventual reconhecimento pessoal realizado na fase pré-processual ou em juízo, sendo de suma importância tal ratificação.

ERRADA: O STJ deixou de tratar o reconhecimento fotográfico como etapa antecedente do reconhecimento pessoal, e a ratificação posterior não é vista como algo de suma importância. Pelo contrário, o reconhecimento pessoal feito depois do fotográfico, como espécie de ratificação, enfrenta sérias dificuldades epistemológicas, porque o primeiro ato pode contaminar a memória de quem reconhece.

Em 2022, a Sexta Turma do STJ ajustou a conclusão do HC 598.886/SC que falava em "etapa antecedente". O reconhecimento fotográfico passou a ser visto apenas como uma possibilidade, entre outras diligências, de apurar a autoria, e, se produzido, precisa vir amparado em outros elementos de convicção para permitir a ação penal.

Veja como o STJ resumiu o julgado:

"É inválido o reconhecimento pessoal realizado em desacordo com o modelo do art. 226 do CPP, o que implica a impossibilidade de seu uso para lastrear juízo de certeza da autoria do crime, mesmo que de forma suplementar." **STJ. 6ª Turma. HC 712.781-RJ, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, julgado em 15/3/2022 (Info 730).**

Em 2025, a Terceira Seção do STJ foi além e definiu o reconhecimento como prova irrepetível.

Trago abaixo a tese fixada:

"O reconhecimento de pessoas é prova irrepetível, na medida em que um reconhecimento inicialmente falho ou viciado tem o potencial de contaminar a memória do reconhecedor, esvaziando de certeza o procedimento realizado posteriormente com o intuito de demonstrar a autoria delitiva, ainda que o novo procedimento atenda aos ditames do art. 226 do CPP." **STJ. 3ª Seção. REsp 1.953.602-SP, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, julgado em 11/6/2025 (Recurso Repetitivo - Tema 1258) (Info 856).**

d) pessoal deve ser realizado em observância ao procedimento legal para que possa induzir à certeza de autoria delitiva quando ausentes outras provas produzidas por fontes independentes.

ERRADA: Mesmo o reconhecimento feito exatamente como manda o art. 226 do CPP não tem força probante absoluta e não pode, sozinho, gerar certeza da autoria. A alternativa diz o contrário, admitindo a certeza justamente quando faltam outras provas de fontes independentes.

No HC 712.781/RJ, a Sexta Turma do STJ afirmou que o reconhecimento pessoal válido "não pode induzir, por si só, à certeza da autoria delitiva, em razão de sua fragilidade epistêmica". Por isso ele precisa conversar com o restante da prova dos autos.

Esse ponto virou tese no recurso repetitivo julgado pela Terceira Seção do STJ em 2025.

Vejamos a tese fixada:

"Mesmo o reconhecimento pessoal válido deve guardar congruência com as demais provas existentes nos autos." **STJ. 3ª Seção. REsp 1.953.602-SP, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, julgado em 11/6/2025 (Recurso Repetitivo - Tema 1258) (Info 856).**

e) pessoal deve ser realizado sempre que possível com a apropriação da tecnologia de reconhecimento facial diante da constatação da fragilidade epistêmica de tal reconhecimento.

ERRADA: O STJ não determinou o uso de tecnologia de reconhecimento facial. Diante da fragilidade epistêmica do reconhecimento de pessoas, a resposta da Corte foi exigir o cumprimento rigoroso do art. 226 do CPP e a congruência do ato com as demais provas.

No HC 712.781/RJ, a Sexta Turma do STJ invocou a fragilidade epistêmica para negar ao reconhecimento, ainda que válido, a força de gerar certeza sozinho, e não para recomendar que ele fosse substituído ou complementado por ferramenta tecnológica. O mesmo caminho foi seguido pela Terceira Seção do STJ no Tema 1258, como vimos nos comentários das alternativas B e D.

QUESTÃO 30

Lionel e Diego estão presos na Penitenciária de Itaí, sujeita à administração do Estado de São Paulo. Lionel foi condenado em primeira instância pelo juízo federal como incurso no delito de tráfico internacional de drogas e o processo está em grau de recurso, tendo sido preenchidos os requisitos legais para a progressão de regime. Diego, por sua vez, está preso preventivamente pela suposta prática do delito de tráfico internacional de drogas e aguarda-se o julgamento do feito em primeiro grau pelo juízo federal, restando ausentes os requisitos para a manutenção da custódia cautelar.

A partir dos dados citados, a competência para julgar os pedidos a serem formulados em favor de Lionel e Diego será, respectivamente, do juízo

a) das execuções penais da Justiça Federal e do processo de conhecimento da Justiça Federal.

b) do processo de conhecimento da Justiça Federal, em ambos os casos.

c) das execuções penais da Justiça Estadual e do processo de conhecimento da Justiça Federal.

d) das execuções penais da Justiça Federal, em ambos os casos.

e) das execuções penais da Justiça Estadual, em ambos os casos.

GABARITO: LETRA C.

COMENTÁRIOS:

a) das execuções penais da Justiça Federal e do processo de conhecimento da Justiça Federal.

ERRADA: Quem decide sobre a progressão de Lionel não é o juízo federal. Condenado pela Justiça Federal, mas preso em penitenciária administrada pelo Estado de São Paulo, ele tem a execução conduzida pelo juízo das execuções penais da Justiça Estadual, como vimos no comentário da alternativa C (Súmula 192 do STJ).

Quanto a Diego, a alternativa acerta, pois o pedido de revogação da prisão preventiva vai ao juízo federal do processo de conhecimento.

b) do processo de conhecimento da Justiça Federal, em ambos os casos.

ERRADA: A progressão de regime pedida por Lionel é matéria de execução penal e não cabe ao juízo do processo de conhecimento, ainda que a condenação esteja em grau de recurso. Quem decide é o juiz da execução, e no caso o estadual.

O art. 66 da Lei nº 7.210/1984 (Lei de Execução Penal) dispõe:

"Compete ao Juiz da execução: (...) III - decidir sobre: (...) b) progressão ou regressão nos regimes;"

A pendência de recurso não desloca a competência, porque o STF admite a progressão antes do trânsito em julgado, por meio da execução provisória, como vimos no comentário da alternativa C (Súmula 716 do STF). Para Diego, a alternativa está certa.

c) das execuções penais da Justiça Estadual e do processo de conhecimento da Justiça Federal.

CORRETA: Lionel deve pedir a progressão ao juízo das execuções penais da Justiça Estadual, e Diego deve pedir a revogação da preventiva ao juízo do processo de conhecimento da Justiça Federal.

Lionel foi condenado pela Justiça Federal, mas cumpre pena em presídio sujeito à administração estadual. Nessa situação, a execução fica com o juízo estadual. Vejamos:

"Compete ao juízo das execuções penais do Estado a execução das penas impostas a sentenciados pela Justiça Federal, Militar ou Eleitoral, quando recolhidos a estabelecimentos sujeitos à administração estadual." **Súmula 192-STJ.**

O fato de a condenação ainda estar em grau de recurso não muda o quadro. A Lei nº 7.210/1984 (Lei de Execução Penal) se aplica também ao preso provisório (art. 2º, parágrafo único), e o STF admite a progressão antes do trânsito em julgado. Veja:

"Admite-se a progressão de regime de cumprimento da pena ou a aplicação imediata de regime menos severo nela determinada, antes do trânsito em julgado da sentença condenatória." **Súmula 716-STF.**

Diego não tem condenação. Ele está preso preventivamente e o processo aguarda sentença, de modo que o pedido de revogação da prisão vai ao juiz do processo, que pode revogá-la de ofício ou a pedido das partes quando faltar motivo para que subsista (art. 316 do CPP). Como o feito tramita na Justiça Federal, é o juízo federal do conhecimento.

Depois da prova, o Plenário do STF julgou as ADIs da Lei nº 13.964/2019 (Pacote Anticrime) e definiu que a atuação do juiz das garantias termina com o oferecimento da denúncia. Como o processo de Diego já está na fase de julgamento, a competência é do juiz da instrução e julgamento.

O STF resumiu assim o que foi decidido:

"A atuação do juiz das garantias se encerra com o oferecimento da denúncia ou da queixa, e não com o recebimento de uma delas, devendo o juiz da instrução ter acesso aos elementos produzidos no inquérito policial ou no procedimento investigativo criminal." **STF. Plenário. ADI 6.298/DF, ADI 6.299/DF, ADI 6.300/DF e ADI 6.305/DF, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 24/8/2023 (Info 1106).**

d) das execuções penais da Justiça Federal, em ambos os casos.

ERRADA: As duas indicações estão erradas. Lionel está em presídio estadual, o que leva a execução ao juízo estadual (Súmula 192 do STJ), como vimos no comentário da alternativa C.

Diego, por sua vez, sequer foi sentenciado. Não há pena a executar, e sim prisão preventiva no curso do processo, cuja revogação é decidida pelo juiz do processo de conhecimento (art. 316 do CPP), e não por juízo de execução.

e) das execuções penais da Justiça Estadual, em ambos os casos.

ERRADA: Quanto a Lionel, não há erro, pois a execução cabe ao juízo estadual por estar recolhido em presídio sujeito à administração estadual (Súmula 192 do STJ).

Diego, porém, não está em execução penal, porque está preso preventivamente e ainda não foi sentenciado. O pedido de revogação da preventiva é dirigido ao juiz do processo, que no caso é o juízo federal do conhecimento (art. 316 do CPP), como vimos no comentário da alternativa C.

QUESTÃO 31

Leandro foi condenado pela prática do delito de homicídio (art. 121, caput, do Código Penal) à pena de 6 (seis) anos de reclusão. Foi interposto recurso de apelação pela Defensoria Pública do Estado de São Paulo com fundamento no fato de que a decisão foi manifestamente contrária à prova dos autos (art. 593, inciso

III, alínea "d", do Código de Processo Penal), apresentando nas razões recursais o fundamento para o apelo e o delimitando em seu pedido. De acordo com o Superior Tribunal de Justiça, o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo

a) pode cassar a sentença, sendo composto novo conselho de sentença que poderá contar com jurado que funcionou no julgamento anterior.

b) pode cassar a sentença se a conclusão dos jurados estiver divorciada, em alguma medida, do conjunto probatório constante do processo.

c) deve inadmitir o apelo defensivo se na petição de interposição deixar de constar a alínea "d" do artigo 593, inciso III, do Código de Processo Penal.

d) pode cassar a sentença, sendo admissível que absolva imediatamente o réu por decisão devidamente fundamentada.

e) deve analisar se existem provas de cada um dos elementos essenciais do crime, ainda que discorde do peso que lhes deu o júri.

GABARITO: LETRA E.

COMENTÁRIOS:

a) pode cassar a sentença, sendo composto novo conselho de sentença que poderá contar com jurado que funcionou no julgamento anterior.

ERRADA: O tribunal pode cassar a sentença e mandar o réu a novo júri (art. 593, § 3º, do CPP), mas o novo Conselho de Sentença não pode contar com jurado que atuou no julgamento anterior do mesmo processo, qualquer que seja a causa do novo julgamento.

O art. 449, I, do CPP dispõe:

"Não poderá servir o jurado que: I - tiver funcionado em julgamento anterior do mesmo processo, independentemente da causa determinante do julgamento posterior;"

O STF tem súmula sobre o tema, que trata como nulo o julgamento feito nessas condições:

"É nulo o julgamento ulterior pelo júri com a participação de jurado que funcionou em julgamento anterior do mesmo processo." **Súmula 206-STF.**

b) pode cassar a sentença se a conclusão dos jurados estiver divorciada, em alguma medida, do conjunto probatório constante do processo.

ERRADA: Não basta que a decisão dos jurados esteja divorciada "em alguma medida" da prova. O STJ interpreta o art. 593, III, "d", do CPP de forma estrita e só admite a cassação quando o veredicto for teratológico, completamente divorciado do conjunto probatório.

Em 2022, a Sexta Turma do STJ afirmou que o tribunal faz apenas um juízo de constatação sobre a existência de provas mínimas para amparar a escolha dos jurados. Se houver outra tese plausível, ainda que frágil e questionável, e os jurados optarem por ela, a decisão deve ser mantida.

Veja como o STJ resumiu o julgado:

"O art. 593, inciso III, alínea d, do Código de Processo Penal deve ser interpretado de forma estrita, permitindo a rescisão do veredicto popular somente quando a conclusão alcançada pelos jurados seja teratológica, completamente divorciada do conjunto probatório constante do processo." **STJ. 6ª Turma. AgRg no HC 482.056-SP, Rel. Min. Antonio Saldanha Palheiro, julgado em 2/8/2022 (Info 752).**

Em 2024, o Plenário do STF, em repercussão geral, admitiu a apelação da acusação contra absolvição pelo quesito genérico, mas manteve a lógica de que o tribunal só manda o réu a novo júri, sem julgar o mérito no lugar dos jurados.

Trago abaixo a tese fixada:

"1. É cabível recurso de apelação com base no artigo 593, III, 'd', do Código de Processo Penal, nas hipóteses em que a decisão do Tribunal do Júri, amparada em quesito genérico, for considerada pela acusação como manifestamente contrária à prova dos autos. 2. O Tribunal de Apelação não determinará novo Júri quando tiver ocorrido a apresentação, constante em Ata, de tese conducente à clemência ao acusado, e esta for acolhida pelos jurados, desde que seja compatível com a Constituição, os precedentes vinculantes do Supremo Tribunal Federal e com as circunstâncias fáticas apresentadas nos autos." **STF. Plenário. ARE 1.225.185/MG, Rel. Min. Gilmar Mendes, Red. do acórdão Min. Edson Fachin, julgado em 3/10/2024 (Repercussão Geral - Tema 1087) (Info 1153).**

c) deve inadmitir o apelo defensivo se na petição de interposição deixar de constar a alínea "d" do artigo 593, inciso III, do Código de Processo Penal.

ERRADA: A falta da alínea "d" na petição de interposição não leva, por si só, à inadmissão do apelo. No caso, a Defensoria apresentou o fundamento nas razões e delimitou o pedido, de modo que o tribunal sabe exatamente qual matéria foi devolvida.

O que limita o julgamento da apelação contra decisão do júri são os fundamentos do recurso. Vejamos:

"O efeito devolutivo da apelação contra decisões do Júri é adstrito aos fundamentos da sua interposição." **Súmula 713-STF.**

A súmula serve para impedir que o tribunal examine matéria não impugnada pela parte, e não para criar uma formalidade que barre o recurso quando o fundamento está claro nas razões. Com o fundamento e o pedido delimitados, inadmitir o apelo defensivo seria formalismo sem qualquer ganho para o contraditório.

d) pode cassar a sentença, sendo admissível que absolva imediatamente o réu por decisão devidamente fundamentada.

ERRADA: Reconhecida a manifesta contrariedade entre o veredicto e a prova dos autos, o tribunal cassa a sentença e submete o réu a novo júri. Ele não pode absolver imediatamente o acusado, porque isso substituiria o júri por juízes togados.

Veja a redação do art. 593, § 3º, do CPP:

"Se a apelação se fundar no no III, d, deste artigo, e o tribunal ad quem se convencer de que a decisão dos jurados é manifestamente contrária à prova dos autos, dar-lhe-á provimento para sujeitar o réu a novo julgamento; não se admite, porém, pelo mesmo motivo, segunda apelação."

Em 2022, a Quinta Turma do STJ afirmou que o pedido de absolvição direta pelo tribunal carece de base legal, pois a norma equilibra a soberania dos veredictos com o controle judicial sem permitir a substituição do júri.

Veja como o STJ resumiu o julgado:

"O reconhecimento da manifesta contrariedade entre o veredito condenatório e as provas dos autos gera a cassação da sentença e submissão dos réus a novo júri, mas não sua absolvição imediata pelos juízes togados, na forma do art. 593, § 3º, do CPP." **STJ. 5ª Turma. Processo em segredo de justiça, Rel. Min. Ribeiro Dantas, julgado em 21/6/2022 (Info 747).**

e) deve analisar se existem provas de cada um dos elementos essenciais do crime, ainda que discorde do peso que lhes deu o júri.

CORRETA: Na apelação do art. 593, III, "d", do CPP contra a condenação pelo júri, o tribunal tem o dever de verificar se existe prova de cada elemento essencial do crime, ainda que não concorde com o peso que os jurados deram a essa prova.

Em 2021, a Quinta Turma do STJ separou dois juízos. O primeiro, antecedente, verifica se a prova existe e cabe ao tribunal. O segundo, consequente, mede o grau de convencimento que essa prova produz e pertence ao júri.

Por isso o acórdão precisa apontar provas da materialidade, da autoria e da exclusão de eventual descriminante sustentada pela defesa. Se o recurso questiona a autoria, o tribunal não pode responder listando só provas da materialidade, e, faltando prova de algum elemento essencial, a condenação é anulada.

Veja como o STJ resumiu o julgado:

"Quando a apelação contra a sentença condenatória é interposta com fundamento no art. 593, III, "d", do CPP, o Tribunal tem o dever de analisar se existem provas de cada um dos elementos essenciais do crime, ainda que não concorde com o peso que lhes deu o júri." **STJ. 5ª Turma. AREsp 1.803.562-CE, Rel. Min. Ribeiro Dantas, julgado em 24/8/2021 (Info 707).**

Em 2023, a Terceira Seção do STJ reforçou que, diante de apelação fundada no art. 593, III, "d", é imprescindível que o tribunal avalie a prova dos autos para saber se algum elemento ampara o veredicto, preservando a decisão dos jurados quando houver duas versões apoiadas nas provas (Rcl 42.274/RS, Info 780).

QUESTÃO 32

Conforme o Superior Tribunal de Justiça, constitui causa de nulidade relativa

a) o encerramento do interrogatório do acusado que se nega a responder aos questionamentos do juiz antes de oportunizar as indagações pela defesa.

b) a inquirição de testemunhas diretamente pelo magistrado que assume o protagonismo na audiência de instrução e julgamento.

c) a ausência de advertência do acusado quanto ao direito de permanecer em silêncio no interrogatório prestado perante a autoridade policial.

d) a ausência de contato prévio entre o acusado preso e seu defensor dativo no âmbito da audiência de inquirição de testemunhas.

e) o uso de expressões pejorativas proferidas pelo magistrado na sessão de julgamento contra a honra do acusado que está sendo julgado.

GABARITO: LETRA C.

COMENTÁRIOS:

a) o encerramento do interrogatório do acusado que se nega a responder aos questionamentos do juiz antes de oportunizar as indagações pela defesa.

ERRADA: O STJ considerou ilegal encerrar o interrogatório do réu que se recusa a responder ao juiz sem abrir espaço para as perguntas da defesa. O direito ao silêncio pode ser seletivo, e o réu escolhe se responde a todas, a nenhuma ou só a algumas perguntas.

Em 2022, a Sexta Turma do STJ entendeu que o próprio exercício do silêncio foi usado em prejuízo da defesa, que ficou impedida de fazer perguntas, e destacou que nenhuma regra autoriza encerrar o ato nessa situação. Não se trata, portanto, de vício que dependa de alegação e prova de prejuízo nos moldes da nulidade relativa.

Vejamos o que diz o art. 186 do CPP:

"Depois de devidamente qualificado e cientificado do inteiro teor da acusação, o acusado será informado pelo juiz, antes de iniciar o interrogatório, do seu direito de permanecer calado e de não responder perguntas que lhe forem formuladas. Parágrafo único. O silêncio, que não importará em confissão, não poderá ser interpretado em prejuízo da defesa."

Veja como o STJ resumiu o julgado:

"É ilegal o encerramento do interrogatório do paciente que se nega a responder aos questionamentos do juiz instrutor antes de oportunizar as indagações pela defesa." **STJ. 6ª Turma. HC 703.978-SC, Rel. Min. Olindo Menezes (Desembargador convocado do TRF 1ª Região), julgado em 5/4/2022 (Info 732).**

b) a inquirição de testemunhas diretamente pelo magistrado que assume o protagonismo na audiência de instrução e julgamento.

ERRADA: Quando o juiz assume o protagonismo e inquire diretamente as testemunhas, há violação do art. 212 do CPP, e o STJ presume o prejuízo à defesa. Por isso a hipótese não foi tratada como nulidade relativa.

O art. 212 do CPP dispõe:

"As perguntas serão formuladas pelas partes diretamente à testemunha, não admitindo o juiz aquelas que puderem induzir a resposta, não tiverem relação com a causa ou importarem na repetição de outra já respondida. Parágrafo único. Sobre os pontos não esclarecidos, o juiz poderá complementar a inquirição."

Em 2022, a Sexta Turma do STJ anulou a instrução em que a magistrada fez a maioria das perguntas, com abstenção do Ministério Público e impugnação da defesa, e afirmou que o prejuízo é presumido, já que não há como saber como seria a instrução se o art. 212 tivesse sido respeitado.

Veja como o STJ resumiu o julgado:

"A inquirição de testemunhas diretamente pelo magistrado que assume o protagonismo na audiência de instrução e julgamento viola o art. 212 do CPP." **STJ. 6ª Turma. HC 735.519-SP, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, julgado em 16/8/2022 (Info 745).**

É importante lembrar que precedentes mais antigos da Quinta Turma do STJ tratavam a violação do art. 212 do CPP como nulidade relativa. A linha mais recente, porém, vai no sentido do gabarito. Em 2025, a Sexta Turma do STJ declarou nulos a inquirição e o interrogatório conduzidos por magistrado com postura inquisitorial (REsp 2.214.638/SC, Info 872), e, em 2026, a Quinta Turma do STJ anulou o julgamento do júri pela atuação ativa do juiz presidente na produção da prova (AgRg no AREsp 3.141.827/DF, Info 901).

c) a ausência de advertência do acusado quanto ao direito de permanecer em silêncio no interrogatório prestado perante a autoridade policial.

CORRETA: Para o STJ, a falta de advertência sobre o direito de permanecer em silêncio no interrogatório policial gera nulidade relativa, que só é reconhecida se a defesa demonstrar o prejuízo concreto.

Em 2016, a Quinta Turma do STJ, acompanhando o STF, afirmou que eventual irregularidade na informação sobre o direito ao silêncio é causa de nulidade relativa e que a condenação, por si só, não serve como prejuízo. A defesa precisa mostrar que, informado do direito, o investigado teria agido de outro modo, com chance de absolvição (RHC 61.754/MS, julgado em 25/10/2016).

Esse raciocínio se apoia também na natureza informativa do inquérito policial, cujos vícios, em regra, não contaminam a ação penal. Depois da prova, a Quinta Turma do STJ voltou ao tema e manteve a exigência de prejuízo efetivo.

Veja como o STJ resumiu o julgado:

"Só há nulidade pela falta de cientificação do acusado sobre o seu direito de permanecer em silêncio, em fase de inquérito policial, caso demonstrado o efetivo prejuízo." **STJ. 5ª Turma. AgRg no HC 798.225-RS, Rel. Min. Ribeiro Dantas, julgado em 12/6/2023 (Info 791).**

d) a ausência de contato prévio entre o acusado preso e seu defensor dativo no âmbito da audiência de inquirição de testemunhas.

ERRADA: A ausência de contato prévio entre o réu preso e o defensor dativo que o representou na audiência de inquirição de testemunhas foi tratada pelo STJ como cerceamento de defesa e nulidade absoluta insanável.

Em 2022, a Sexta Turma do STJ analisou caso em que o réu não foi levado à audiência por falta de transporte do presídio e foi representado por advogado dativo com quem nunca havia conversado. Para a Turma, exigir que a defesa detalhe como o processo seguiria se o réu estivesse presente seria exigir prova diabólica, e a falha é do Estado.

Veja como o STJ resumiu o julgado:

"No âmbito da audiência de inquirição de testemunhas, a ausência de contato prévio entre o réu e seu defensor dativo configura cerceamento de defesa." **STJ. 6ª Turma. REsp 1.794.907-RS, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, julgado em 13/9/2022 (Info 749).**

e) o uso de expressões pejorativas proferidas pelo magistrado na sessão de julgamento contra a honra do acusado que está sendo julgado.

ERRADA: Expressões ofensivas e pejorativas dirigidas pelo magistrado ao acusado na sessão de julgamento podem configurar nulidade absoluta, porque revelam falta de imparcialidade e caracterizam suspeição (arts. 254, I, e 564, I, do CPP).

Em 2022, a Sexta Turma do STJ anulou julgamento de apelação em que o relator para o acórdão ofendeu oralmente o réu durante a sessão. Para a Turma, as expressões foram além da mera falta de urbanidade e atingiram a garantia do juiz imparcial, componente do devido processo legal.

Veja como o STJ resumiu o julgado:

"Expressões ofensivas, desrespeitosas e pejorativas proferidas pelo magistrado na sessão de julgamento contra a honra do jurisdicionado que está sendo julgado, podem configurar causa de nulidade absoluta, haja vista que ofendem a garantia constitucional da imparcialidade, que deve, como componente do devido processo legal, ser observada em todo e qualquer julgamento em um sistema acusatório." **STJ. 6ª Turma. HC 718.525-PR, Rel. Min. Olindo Menezes (Desembargador convocado do TRF 1ª Região), julgado em 26/4/2022 (Info 734).**

DIREITO CIVIL E DIREITO EMPRESARIAL

QUESTÃO 33

Dandara e Gilberto casaram-se em 10/12/2012, pelo regime da comunhão parcial de bens. Na constância do casamento, tiveram dois filhos. Em 10/12/2017, Gilberto sofre um acidente, permanecendo inconsciente, desde então. Dandara propõe ação de curatela em face de Gilberto, sendo nomeada curadora definitiva. A sentença da ação de curatela que reconheceu a incapacidade de Gilberto desde a data do acidente, transitou em julgado em 10/12/2019. No curso da ação de curatela, Dandara descobre que Gilberto tem uma filha advinda de outro relacionamento, nascida antes do casamento dela com Gilberto. A fim de preservar os interesses dos filhos comuns, considerando que, após o acidente, Gilberto não mais vinha

contribuindo para a construção do patrimônio comum, Dandara propõe, em 10/12/2020, ação de modificação do regime de bens, para adoção do regime da separação total de bens. O pedido é deferido e a decisão que o defere, fundamentada em jurisprudência prevalecente no Superior Tribunal de Justiça, transita em julgado em 10/12/2021. A data considerada na decisão para início da eficácia da alteração do regime de bens é:

a) 10/12/2019.

b) 10/12/2021.

c) 10/12/2020.

d) 10/12/2012.

e) 10/12/2017.

GABARITO: LETRA B.

COMENTÁRIOS:

a) 10/12/2019.

ERRADA: O trânsito em julgado da sentença de curatela não tem relação com o regime de bens. A curatela apenas reconheceu a incapacidade de Gilberto e nomeou Dandara para representá-lo, sem qualquer efeito sobre a comunhão parcial escolhida no casamento.

A modificação do regime só passou a existir com a decisão proferida na ação própria, prevista no art. 1.639, § 2º, do CC e no art. 734 do CPC. Como essa decisão produz efeitos ex nunc, o marco é o trânsito em julgado dela, ocorrido em 10/12/2021, e não o da curatela, ocorrido dois anos antes.

b) 10/12/2021.

CORRETA: A decisão que autoriza a alteração do regime de bens produz efeitos ex nunc, isto é, apenas para o futuro, a partir do seu trânsito em julgado. No caso, a separação total passou a valer em 10/12/2021, e os bens adquiridos até essa data continuam submetidos à comunhão parcial.

O CC adotou a mutabilidade justificada do regime, que depende de autorização judicial. Veja a redação do art. 1.639, § 2º, do CC:

“É admissível alteração do regime de bens, mediante autorização judicial em pedido motivado de ambos os cônjuges, apurada a procedência das razões invocadas e ressalvados os direitos de terceiros.”

O art. 734, § 3º, do CPC reforça esse marco temporal ao determinar que, só "após o trânsito em julgado da sentença", sejam expedidos os mandados de averbação aos registros civil e de imóveis e, se for o caso, à Junta Comercial.

Em 2021, a Terceira Turma do STJ, ao dispensar a relação pormenorizada dos bens do casal, apoiou-se justamente no fato de a decisão que concede a modificação do regime de bens operar efeitos ex nunc, o que preserva os atos praticados sob o regime anterior e os direitos de terceiros.

Veja como o STJ resumiu o julgado:

"A apresentação da relação pormenorizada do acervo patrimonial do casal não é requisito essencial para deferimento do pedido de alteração do regime de bens." **STJ. 3ª Turma. REsp 1.904.498-SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 4/5/2021 (Info 695).**

c) 10/12/2020.

ERRADA: A data do ajuizamento da ação não serve de marco para a nova separação de bens. A sentença que autoriza a mudança é constitutiva e só produz efeitos depois de passar em julgado, sempre para o futuro.

Basta ver que o art. 734, § 1º, do CPC exige a publicação de edital e a oitiva do Ministério Público antes da decisão, justamente para proteger terceiros. Dar efeito à alteração desde o pedido anteciparia uma mudança que ainda não tinha sido examinada pelo juiz.

d) 10/12/2012.

ERRADA: Retroagir à data do casamento significaria dar eficácia ex tunc à alteração, apagando a comunhão parcial vivida desde 2012. A regra é o oposto, pois a mudança vale apenas a partir do trânsito em julgado da decisão.

O art. 1.639, § 1º, do CC, ao dizer que o regime "começa a vigorar desde a data do casamento", trata do regime escolhido originalmente, e não do regime adotado depois por decisão judicial.

É importante lembrar que, em abril de 2023, depois da prova, a Quarta Turma do STJ admitiu a retroação dos efeitos quando o casal passa da separação total para a comunhão universal, hipótese que amplia o patrimônio comum e não prejudica credores. O caso da questão é o inverso, pois a passagem da comunhão parcial para a separação total reduz o patrimônio que responde pelas dívidas, e por isso a resposta continua a mesma.

Veja como o STJ resumiu o julgado:

"Os efeitos da modificação do regime de separação total para o de comunhão universal de bens, na constância do casamento, retroagem à data do matrimônio (eficácia ex tunc)." **STJ. 4ª Turma. Processo em segredo de justiça, Rel. Min. Raul Araújo, julgado em 25/4/2023 (Info 772).**

e) 10/12/2017.

ERRADA: O acidente de Gilberto, em 10/12/2017, não altera o regime de bens nem serve de termo inicial para a separação total. A incapacidade superveniente e o fato de ele ter deixado de contribuir para o patrimônio comum foram apenas as razões do pedido.

Por outro lado, como a decisão de alteração tem eficácia ex nunc, tudo o que foi adquirido entre o acidente e o trânsito em julgado da decisão, em 10/12/2021, segue as regras da comunhão parcial.

QUESTÃO 34

A Lei nº 601, de 18 de setembro 1850 (Lei de Terras), constitui um importante marco jurídico no processo de absolutização do direito de propriedade, de mercantilização da terra, de consolidação do latifúndio e de institucionalização do racismo no Brasil. É INCORRETO afirmar que a Lei de Terras

a) condicionou a revalidação das sesmarias já concedidas e ainda não regularizadas à comprovação de cultivo e morada habitual, estabelecendo, ainda, o direito de preferência na aquisição de terras devolutas contíguas aos possuidores que mantivessem cultura e criação, desde que comprovassem possuir meios para aproveitá-las, facilitando, assim, o acesso dos possuidores com maiores recursos à aquisição dessas terras.

b) facilitou a naturalização dos imigrantes que viessem a comprar terras no país e que nelas se estabelecessem, assim como daqueles que fossem trazidos pelo Governo, instituindo o lapso temporal de dois anos de residência como requisito para aquisição da cidadania brasileira, ao passo que o status de cidadão permanecia interditado aos escravos não libertos.

c) instituiu o imposto territorial rural, destinado a subsidiar a imigração de trabalhadores brancos europeus para substituição da mão de obra escrava, estabelecendo, ainda, subsídios governamentais para financiar a instituição de colônias com colonos livres europeus.

d) passou a criminalizar o apossamento de terras devolutas e terras alheias, prevendo, ainda, sanções cíveis a quem praticasse tais atos, invertendo a lógica existente desde a suspensão das concessões de sesmarias, ocorrida em 1822, período no qual o acesso à terra deu-se, essencialmente, pelo exercício da posse.

e) instituiu, excetuando terras localizadas em zonas de fronteira, a exclusividade do acesso às terras devolutas através da compra, estabelecendo preços mínimos que dificultavam o acesso à terra pelos imigrantes e escravos libertos.

GABARITO: LETRA C.

COMENTÁRIOS:

a) condicionou a revalidação das sesmarias já concedidas e ainda não regularizadas à comprovação de cultivo e morada habitual, estabelecendo, ainda, o direito de preferência na aquisição de terras devolutas contíguas aos possuidores que mantivessem cultura e criação, desde que comprovassem possuir meios para aproveitá-las, facilitando, assim, o acesso dos possuidores com maiores recursos à aquisição dessas terras.

CORRETA: A Lei nº 601/1850 (Lei de Terras) revalidou as sesmarias não regularizadas que estivessem cultivadas e com morada habitual e deu preferência na compra de terras devolutas contíguas a quem demonstrasse meios para aproveitá-las.

O art. 4º da Lei de Terras dispõe:

"Serão revalidadas as sesmarias, ou outras concessões do Governo Geral ou Provincial, que se acharem cultivadas, ou com principios de cultura, e morada habitual do respectivo sesmeiro ou concessionario, ou do quem os represente, embora não tenha sido cumprida qualquer das outras condições, com que foram concedidas."

Já o art. 15 assegurou a preferência aos possuidores de terra de cultura e criação, "comtanto que mostrem pelo estado da sua lavoura ou criação, que tem os meios necessarios para aproveital-as". A exigência de prova de meios econômicos favorecia quem já tinha recursos, como afirma a alternativa.

b) facilitou a naturalização dos imigrantes que viessem a comprar terras no país e que nelas se estabelecessem, assim como daqueles que fossem trazidos pelo Governo, instituindo o lapso temporal de dois anos de residência como requisito para aquisição da cidadania brasileira, ao passo que o status de cidadão permanecia interditado aos escravos não libertos.

CORRETA: Os arts. 17 e 18 da Lei nº 601/1850 (Lei de Terras) previram a naturalização, depois de dois anos de residência, dos estrangeiros que comprassem terras e nelas se estabelecessem e dos colonos trazidos pelo Governo.

Veja a redação do art. 17:

"Os estrangeiros que comprarem terras, e nellas se estabelecerem, ou vierem á sua custa exercer qualquer industria no paiz, serão naturalisados querendo, depois de dous annos de residencia pela fórma por que o foram os da colonia de S, Leopoldo, e ficarão isentos do serviço militar, menos do da Guarda Nacional dentro do municipio."

O art. 18, ao autorizar a vinda de colonos livres à custa do Tesouro, estendeu a eles a mesma regra. Quanto aos escravizados, a cidadania lhes era negada pela Constituição de 1824, cujo art. 6º, I, reconhecia como cidadãos apenas os nascidos no Brasil "quer sejam ingenuos, ou libertos".

c) instituiu o imposto territorial rural, destinado a subsidiar a imigração de trabalhadores brancos europeus para substituição da mão de obra escrava, estabelecendo, ainda, subsídios governamentais para financiar a instituição de colônias com colonos livres europeus.

ERRADA: Não houve criação de imposto territorial rural pela Lei nº 601/1850 (Lei de Terras). Ela não tem nenhum dispositivo tributário sobre a propriedade da terra, e a colonização seria custeada com o produto da venda das terras devolutas e dos direitos de chancelaria cobrados pela expedição dos títulos.

Vejamos o que diz o art. 19 da lei:

"O producto dos direitos de Chancellaria e da venda das terras, de que tratam os arts. 11 e 14 será exclusivamente applicado: 1°, á ulterior medição das terras devolutas e 2°, a importação de colonos livres, conforme o artigo precedente."

Se esse dinheiro não bastasse, o art. 20 mandava o Governo pedir créditos orçamentários anuais. A parte final da alternativa encontra apoio no art. 18, que autorizou trazer colonos livres à custa do Tesouro para a formação de colônias, mas o texto legal fala apenas em "colonos livres", sem referência a trabalhadores brancos europeus. O erro central, porém, está na criação de um imposto que a lei nunca instituiu.

d) passou a criminalizar o apossamento de terras devolutas e terras alheias, prevendo, ainda, sanções cíveis a quem praticasse tais atos, invertendo a lógica existente desde a suspensão das concessões de sesmarias, ocorrida em 1822, período no qual o acesso à terra deu-se, essencialmente, pelo exercício da posse.

CORRETA: O art. 2º da Lei nº 601/1850 (Lei de Terras) tratou como crime o apossamento de terras devolutas ou alheias e somou à pena sanções de natureza civil, como o despejo, a perda das benfeitorias e a reparação do dano.

Veja a redação do art. 2º:

"Os que se apossarem de terras devolutas ou de alheias, e nellas derribarem mattos ou lhes puzerem fogo, serão obrigados a despejo, com perda de bemfeitorias, e de mais soffrerão a pena de dous a seis mezes do prisão e multa de 100$, além da satisfação do damno causado. Esta pena, porém, não terá logar nos actos possessorios entre heréos confinantes."

A inversão de lógica também é correta. A Resolução de 17 de julho de 1822 mandou suspender "todas as sesmarias futuras até a convocação da Assembléia Geral, Constituinte e Legislativa", e, desde então até 1850, a ocupação passou a ser o meio comum de acesso à terra. A própria Lei de Terras reconhece essa realidade

ao legitimar, no art. 5º, as posses "adquiridas por occupação primaria", desde que cultivadas e com morada habitual.

e) instituiu, excetuando terras localizadas em zonas de fronteira, a exclusividade do acesso às terras devolutas através da compra, estabelecendo preços mínimos que dificultavam o acesso à terra pelos imigrantes e escravos libertos.

CORRETA: Só a compra permitia adquirir terras devolutas depois da Lei nº 601/1850 (Lei de Terras), que proibiu qualquer outro título, ressalvada a faixa de dez léguas na fronteira, onde as terras podiam ser concedidas gratuitamente.

O art. 1º dispõe:

"Ficam prohibidas as acquisições de terras devolutas por outro titulo que não seja o de compra. Exceptuam-se as terras situadas nos limites do Imperio com paizes estrangeiros em uma zona de 10 leguas, as quaes poderão ser concedidas gratuitamente."

O art. 14, § 2º, completou o sistema ao fixar preço mínimo por braça quadrada, "pago á vista". A venda à vista por preço mínimo afastava da terra quem não tinha capital, caso dos imigrantes pobres e dos escravizados libertos.

QUESTÃO 35

Sobre a disciplina jurídica da usucapião e suas diversas espécies:

a) A existência de ônus reais e de outros gravames registrados ou averbados na matrícula do imóvel usucapiendo é fator impeditivo à aquisição da propriedade pela via da usucapião extrajudicial.

b) O tempo de posse exercido durante todo o período em que reconhecido o estado de calamidade pública, decorrente da emergência de saúde pública de importância internacional relacionada ao coronavírus (Covid-19), não poderá ser considerado para fins de aquisição da propriedade por usucapião.

c) Usucapião especial urbana, usucapião familiar e usucapião tabular são espécies de usucapião de bens imóveis que, por expressa previsão legal, somente podem ser utilizadas pelo possuidor uma única vez.

d) Nos termos da jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça, a aquisição da propriedade imobiliária urbana pela usucapião extraordinária independe de observância da metragem correspondente ao módulo mínimo estabelecido em lei municipal.

e) Admite-se a accessio possessionis na aquisição por usucapião dos direitos reais de usufruto e de servidões aparentes.

GABARITO: LETRA D.

COMENTÁRIOS:

a) A existência de ônus reais e de outros gravames registrados ou averbados na matrícula do imóvel usucapiendo é fator impeditivo à aquisição da propriedade pela via da usucapião extrajudicial.

ERRADA: Ônus reais e gravames na matrícula não impedem a usucapião extrajudicial. O que barra a via do cartório é a impugnação do titular desse direito, quando não resolvida por conciliação ou mediação conduzida pelo registrador.

Na data da prova, a regra estava no art. 14 do Provimento nº 65/2017 do CNJ. Esse provimento foi revogado e a mesma redação passou ao Código Nacional de Normas do Foro Extrajudicial. Vejamos o que diz o art. 411 do Provimento nº 149/2023 do CNJ:

"A existência de ônus real ou de gravame na matrícula do imóvel usucapiendo não impedirá o reconhecimento extrajudicial da usucapião. Parágrafo único. A impugnação do titular do direito previsto no caput poderá ser objeto de conciliação ou mediação pelo registrador. Não sendo frutífera, a impugnação impedirá o reconhecimento da usucapião pela via extrajudicial."

b) O tempo de posse exercido durante todo o período em que reconhecido o estado de calamidade pública, decorrente da emergência de saúde pública de importância internacional relacionada ao coronavírus (Covid-19), não poderá ser considerado para fins de aquisição da propriedade por usucapião.

ERRADA: A suspensão dos prazos de usucapião trazida pela Lei nº 14.010/2020 (Regime Jurídico Emergencial e Transitório das relações de Direito Privado no período da pandemia) não alcançou todo o período da calamidade pública. Ela valeu apenas da entrada em vigor da lei, em 12/6/2020, até 30/10/2020.

Veja a redação do art. 10 da lei:

"Suspendem-se os prazos de aquisição para a propriedade imobiliária ou mobiliária, nas diversas espécies de usucapião, a partir da entrada em vigor desta Lei até 30 de outubro de 2020."

O estado de calamidade reconhecido pelo Decreto Legislativo nº 6/2020 produziu efeitos até 31 de dezembro de 2020, portanto por prazo maior. Além disso, suspensão não apaga a posse. O tempo anterior à suspensão é aproveitado e o prazo volta a correr depois dela, somando-se os dois períodos.

c) Usucapião especial urbana, usucapião familiar e usucapião tabular são espécies de usucapião de bens imóveis que, por expressa previsão legal, somente podem ser utilizadas pelo possuidor uma única vez.

ERRADA: A vedação de usar a usucapião mais de uma vez existe para a especial urbana e para a familiar, mas não para a tabular. O art. 1.240, § 2º, do CC estabelece que esse direito "não será reconhecido ao mesmo possuidor mais de uma vez", e o art. 1.240-A, § 1º, repete a regra para a usucapião familiar.

Por outro lado, a usucapião tabular do art. 1.242, parágrafo único, do CC não traz essa restrição. Veja a redação do dispositivo:

"Será de cinco anos o prazo previsto neste artigo se o imóvel houver sido adquirido, onerosamente, com base no registro constante do respectivo cartório, cancelada posteriormente, desde que os possuidores nele tiverem estabelecido a sua moradia, ou realizado investimentos de interesse social e econômico."

d) Nos termos da jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça, a aquisição da propriedade imobiliária urbana pela usucapião extraordinária independe de observância da metragem correspondente ao módulo mínimo estabelecido em lei municipal.

CORRETA: O STJ firmou, em recurso repetitivo, que a área do imóvel inferior ao módulo mínimo previsto em lei municipal não impede a usucapião extraordinária, desde que preenchidos os requisitos do art. 1.238 do CC.

Em 2020, a Segunda Seção do STJ entendeu que a aquisição da propriedade pela usucapião extraordinária depende apenas dos requisitos do próprio Código Civil, isto é, posse com ânimo de dono, sem interrupção nem oposição, pelo prazo legal. Condições previstas em legislação municipal de parcelamento do solo não podem ser somadas a esses requisitos para negar o direito.

Vejamos a tese fixada:

"O reconhecimento da usucapião extraordinária, mediante o preenchimento dos requisitos específicos, não pode ser obstado em razão de a área usucapienda ser inferior ao módulo estabelecido em lei municipal." **STJ. 2ª Seção. REsp 1.667.842-SC, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 3/12/2020 (Recurso Repetitivo - Tema 985).**

e) Admite-se a accessio possessionis na aquisição por usucapião dos direitos reais de usufruto e de servidões aparentes.

ERRADA: A soma de posses não serve à usucapião do usufruto, e é esse ponto que, segundo a banca, torna errada a afirmação que junta usufruto e servidões aparentes. A accessio possessionis do art. 1.243 do CC pressupõe que a posse seja transmitida do antecessor ao sucessor.

O art. 1.243 do CC dispõe:

"O possuidor pode, para o fim de contar o tempo exigido pelos artigos antecedentes, acrescentar à sua posse a dos seus antecessores (art. 1.207), contanto que todas sejam contínuas, pacíficas e, nos casos do art. 1.242, com justo título e de boa-fé."

O usufruto, porém, é direito personalíssimo e intransmissível. O art. 1.393 do CC proíbe transferi-lo por alienação, permitindo apenas a cessão do seu exercício, de modo que não há como somar à posse do usucapiente a posse de um antecessor a título de usufruto. Já na servidão aparente, o art. 1.379 do CC remete aos requisitos do art. 1.242, e a servidão acompanha o prédio dominante, o que permite a soma de posses quando o imóvel é transmitido.

QUESTÃO 36

Empresa de engenharia constitui uma Sociedade de Propósito Específico (SPE), na forma de sociedade empresária limitada, cujos sócios são a própria empresa de engenharia e outra empresa incorporadora pertencente ao mesmo grupo econômico. A SPE tem por objeto social a incorporação, construção e comercialização de unidades imobiliárias de um empreendimento específico destinado exclusivamente à população de baixa renda, sem instituição de patrimônio de afetação. Em concerto com autoridades de um determinado município, a SPE passa a oferecer aos inscritos no cadastro do programa habitacional um contrato de adesão para aquisição de unidade habitacional no futuro empreendimento. O contrato de adesão prevê o ingresso do adquirente em uma Sociedade em Conta de Participação (SCP), na qualidade de sócio participante, cuja cota-parte deveria ser integralizada por subsídio concedido pelo Município aos que aderirem ao programa denominado "Casa Alegre", repassado diretamente à SPE, no ato da adesão, a ser complementado por valores que deveriam ser obtidos pelos interessados através de financiamento, com previsão contratual de distribuição do resultado através de fornecimento de unidade habitacional específica no futuro empreendimento. Nos termos do contrato de adesão, o sócio ostensivo e administrador dessa SCP seria a SPE. Em caso de insucesso do empreendimento, não havendo destituição da incorporadora pelos adquirentes e considerando a legislação de regência e o posicionamento dos tribunais superiores sobre o tema,

a) em caso de falência da controladora da SPE, os credores poderão exigir seus haveres tanto da SPE, quanto dos sócios participantes da SCP.

b) em caso de falência da SPE, os bens particulares dos sócios participantes da SCP deverão ser considerados no cumprimento das obrigações assumidas pelo sócio ostensivo.

c) em caso de falência da SPE, o Município terá preferência no recebimento dos valores adiantados à SPE, por se tratar de crédito extraconcursal.

d) a SPE poderá se valer dos benefícios da recuperação judicial, entretanto não poderá se utilizar da consolidação substancial para soerguimento.

e) a adesão dos sócios participantes à SCP descaracteriza a relação de consumo, impedindo a aplicação das normas protetivas do Código de Defesa do Consumidor ao caso.

GABARITO: LETRA D.

COMENTÁRIOS:

a) em caso de falência da controladora da SPE, os credores poderão exigir seus haveres tanto da SPE, quanto dos sócios participantes da SCP.

ERRADA: A falência da controladora não alcança a SPE nem os sócios participantes da SCP. A SPE é sociedade limitada com personalidade e patrimônio próprios, e a Lei nº 11.101/2005 (Lei de Recuperação Judicial e Falência) veda a extensão da falência, admitindo apenas a desconsideração da personalidade jurídica nos termos do art. 50 do CC.

Veja a redação do art. 82-A da Lei nº 11.101/2005:

"É vedada a extensão da falência ou de seus efeitos, no todo ou em parte, aos sócios de responsabilidade limitada, aos controladores e aos administradores da sociedade falida, admitida, contudo, a desconsideração da personalidade jurídica."

Os adquirentes, por sua vez, são sócios participantes de uma SCP cujo sócio ostensivo é a SPE, e não a controladora. Pelo art. 991, parágrafo único, do CC, o sócio participante se obriga exclusivamente perante o sócio ostensivo, nunca perante terceiros, e muito menos perante credores de outra sociedade do grupo.

b) em caso de falência da SPE, os bens particulares dos sócios participantes da SCP deverão ser considerados no cumprimento das obrigações assumidas pelo sócio ostensivo.

ERRADA: Os bens particulares dos sócios participantes não respondem pelas obrigações assumidas pelo sócio ostensivo. Na SCP, só o sócio ostensivo atua e se obriga perante terceiros.

Vejamos o que diz o art. 991 do CC:

"Na sociedade em conta de participação, a atividade constitutiva do objeto social é exercida unicamente pelo sócio ostensivo, em seu nome individual e sob sua própria e exclusiva responsabilidade, participando os demais dos resultados correspondentes. Parágrafo único. Obriga-se perante terceiro tão-somente o sócio ostensivo; e, exclusivamente perante este, o sócio participante, nos termos do contrato social."

O art. 994, § 1º, do CC acrescenta que a especialização patrimonial só produz efeitos entre os sócios. O participante só responde solidariamente se tomar parte nas relações do ostensivo com terceiros (art. 993, parágrafo único), situação que o enunciado não descreve.

c) em caso de falência da SPE, o Município terá preferência no recebimento dos valores adiantados à SPE, por se tratar de crédito extraconcursal.

ERRADA: O valor repassado pelo Município não é crédito extraconcursal. Ele integralizou a cota-parte dos adquirentes na SCP, e, na falência do sócio ostensivo, o saldo da conta de participação entra na massa como crédito quirografário.

O art. 994, § 2º, do CC dispõe:

"A falência do sócio ostensivo acarreta a dissolução da sociedade e a liquidação da respectiva conta, cujo saldo constituirá crédito quirografário."

Também não há enquadramento no art. 84 da Lei nº 11.101/2005 (Lei de Recuperação Judicial e Falência), cujo rol de créditos extraconcursais trata, entre outros, de despesas da massa, remuneração do administrador judicial, obrigações contraídas durante a recuperação judicial e tributos posteriores à quebra. Adiantamento feito por ente público para a compra de unidades não está nessa lista.

d) a SPE poderá se valer dos benefícios da recuperação judicial, entretanto não poderá se utilizar da consolidação substancial para soerguimento.

CORRETA: A SPE de incorporação imobiliária que não administra patrimônio de afetação pode pedir recuperação judicial, mas não pode usar a consolidação substancial como forma de soerguimento, e desde que a incorporadora não tenha sido destituída pelos adquirentes. Como o enunciado afasta o patrimônio de afetação e a destituição, a alternativa reproduz o entendimento do STJ.

Em 2022, a Terceira Turma do STJ observou que o art. 2º da Lei nº 11.101/2005 (Lei de Recuperação Judicial e Falência) não exclui as incorporadoras e que o prazo determinado das SPEs não impede a recuperação. A SPE com patrimônio de afetação fica fora do regime, porque a Lei nº 4.591/1964 (Lei de Incorporações) criou uma incomunicabilidade incompatível com a novação dos créditos.

Sem patrimônio de afetação, a novação é possível, mas a reunião de ativos e passivos da SPE com os das demais sociedades do grupo contraria a razão de ser da sociedade de propósito específico, criada para isolar o caixa de um único empreendimento. Por isso, a consolidação substancial dos arts. 69-J e seguintes da Lei nº 11.101/2005 fica vedada, salvo se os credores a considerarem mais benéfica.

Veja como o STJ resumiu o julgado:

"As sociedades de propósito específico que atuam na atividade de incorporação imobiliária e que não administram patrimônio de afetação podem se valer dos benefícios da recuperação judicial, desde que não utilizem a consolidação substancial como forma de soerguimento e a incorporadora não tenha sido destituída pelos adquirentes na forma do art. 43, VI, da Lei 4.591/1964." **STJ. 3ª Turma. REsp 1.975.067-SP, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, julgado em 17/5/2022 (Info 737).**

e) a adesão dos sócios participantes à SCP descaracteriza a relação de consumo, impedindo a aplicação das normas protetivas do Código de Defesa do Consumidor ao caso.

ERRADA: A roupagem de SCP não afasta a Lei nº 8.078/1990 (Código de Defesa do Consumidor). O STJ admite a incidência excepcional do CDC quando o sócio participante é investidor ocasional e vulnerável e a sociedade foi constituída ou usada para fugir das normas protetivas.

No enunciado, famílias de baixa renda inscritas em programa habitacional assinam contrato de adesão para comprar a casa própria e são colocadas como sócias participantes de uma SCP administrada pela própria incorporadora. Elas não investem de forma reiterada e profissional, e a estrutura societária disfarça uma típica aquisição de imóvel na planta.

Em 2022, a Terceira Turma do STJ fixou os dois requisitos para essa incidência excepcional, presentes no caso.

Veja como o STJ resumiu o julgado:

"Para incidência excepcional do Código de Defesa do Consumidor aos contratos de sociedade em conta de participação, devem estar presentes dois requisitos: (a) a caracterização do sócio participante ou oculto como investidor ocasional vulnerável, e (b) ter sido a sociedade em conta de participação constituída ou utilizada com fim fraudulento, notadamente para afastar a incidência do Código de Defesa do Consumidor." **STJ. 3ª Turma. REsp 1.943.845-DF, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 22/3/2022.**

QUESTÃO 37

Célia, cooperada de cooperativa de trabalhadores em reciclagem, procura a Defensoria Pública, relatando que teria sido impedida de ingressar nas dependências da cooperativa e de exercer suas funções. A proibição foi transmitida à Célia por ordem escrita, emitida pelo Presidente da Cooperativa, comunicando o encerramento do vínculo de Célia com a cooperativa por ela ter supostamente infringido estatuto da sociedade, justificando que a cooperada, a despeito de não integrar os órgãos de administração ou fiscalização da sociedade, vinha insistindo em ter acesso à prestação de contas, semeando dúvidas sobre a movimentação contábil da sociedade cooperativa, prejudicando, assim, a imagem dos dirigentes junto aos demais cooperados. Nos termos da legislação de regência, considerando os recursos administrativos possíveis e seus efeitos, trata-se da hipótese de

a) eliminação, cabendo recurso com efeito suspensivo à primeira Assembleia Geral.

b) desligamento, não cabendo recurso no âmbito administrativo.

c) destituição, cabendo recurso sem efeito suspensivo à primeira Assembleia Geral.

d) demissão, cabendo recurso sem efeito suspensivo à primeira Assembleia Geral.

e) exclusão, cabendo recurso com efeito suspensivo à primeira Assembleia Geral.

GABARITO: LETRA A.

COMENTÁRIOS:

a) eliminação, cabendo recurso com efeito suspensivo à primeira Assembleia Geral.

CORRETA: O caso é de eliminação, porque a cooperativa afastou Célia por suposta infração ao estatuto. Contra essa decisão cabe recurso à primeira Assembleia Geral, e esse recurso tem efeito suspensivo, isto é, a eliminação não produz efeitos enquanto a Assembleia não decidir.

A Lei nº 5.764/1971 (Lei do Cooperativismo) aplica-se à cooperativa de trabalhadores em reciclagem porque o art. 1º da Lei nº 12.690/2012 (Lei das Cooperativas de Trabalho) manda observar a lei geral no que não colidir com ela, e a lei especial não disciplina a eliminação do sócio.

Vejamos o que dizem os arts. 33 e 34 da Lei nº 5.764/1971:

"Art. 33. A eliminação do associado é aplicada em virtude de infração legal ou estatutária, ou por fato especial previsto no estatuto, mediante termo firmado por quem de direito no Livro de Matrícula, com os motivos que a determinaram. Art. 34. A diretoria da cooperativa tem o prazo de 30 (trinta) dias para comunicar ao interessado a sua eliminação. Parágrafo único. Da eliminação cabe recurso, com efeito suspensivo à primeira Assembléia Geral."

Por outro lado, o motivo invocado é frágil. O associado tem direito de fiscalizar as contas, e o art. 37, III, da mesma lei proíbe a cooperativa de estabelecer restrições de qualquer espécie ao livre exercício dos direitos sociais. Isso reforça a importância do **efeito suspensivo** para Célia voltar a trabalhar até a deliberação da Assembleia.

b) desligamento, não cabendo recurso no âmbito administrativo.

ERRADA: Desligamento não é uma modalidade específica de saída do cooperado. É o termo genérico que a Lei nº 5.764/1971 (Lei do Cooperativismo) usa para abranger demissão, eliminação e exclusão, como se vê no art. 36, que fala dos "demitidos, eliminados ou excluídos" e do exercício "em que se deu o desligamento".

Além disso, existe recurso administrativo. Como a saída de Célia foi imposta por suposta infração estatutária, trata-se de eliminação, e o parágrafo único do art. 34 assegura recurso com efeito suspensivo à primeira Assembleia Geral, como vimos no comentário da alternativa A.

c) destituição, cabendo recurso sem efeito suspensivo à primeira Assembleia Geral.

ERRADA: Destituição não se aplica a Célia. Ela atinge os membros dos órgãos de administração ou de fiscalização da cooperativa, e o próprio enunciado diz que Célia não integra esses órgãos.

O art. 39 da Lei nº 5.764/1971 (Lei do Cooperativismo) dispõe:

"É da competência das Assembléias Gerais, ordinárias ou extraordinárias, a destituição dos membros dos órgãos de administração ou fiscalização."

A alternativa também erra no efeito do recurso. Da eliminação cabe recurso com efeito suspensivo, e não sem ele (art. 34, parágrafo único).

d) demissão, cabendo recurso sem efeito suspensivo à primeira Assembleia Geral.

ERRADA: Demissão, no cooperativismo, é a saída voluntária, pedida pelo próprio associado. O art. 32 da Lei nº 5.764/1971 (Lei do Cooperativismo) diz que "A demissão do associado será unicamente a seu pedido."

Célia não pediu para sair. Foi afastada pela cooperativa por suposta infração ao estatuto, o que caracteriza eliminação (art. 33). E o recurso contra a eliminação tem efeito suspensivo, como vimos no comentário da alternativa A.

e) exclusão, cabendo recurso com efeito suspensivo à primeira Assembleia Geral.

ERRADA: Exclusão tem hipóteses próprias e objetivas, que nada têm a ver com punição por infração ao estatuto. O art. 35 da Lei nº 5.764/1971 (Lei do Cooperativismo) dispõe:

"A exclusão do associado será feita: I - por dissolução da pessoa jurídica; II - por morte da pessoa física; III - por incapacidade civil não suprida; IV - por deixar de atender aos requisitos estatutários de ingresso ou permanência na cooperativa."

O caso de Célia não se encaixa em nenhuma delas. A cooperativa a acusa de violar o estatuto, hipótese de eliminação (art. 33). O recurso com efeito suspensivo à primeira Assembleia Geral é previsto para a eliminação (art. 34, parágrafo único), e não para a exclusão.

QUESTÃO 38

Paulo casa-se com Marcos sob o regime da separação obrigatória de bens. Após o casamento, passam a residir em imóvel de propriedade exclusiva de Marcos. Paulo é proprietário exclusivo de um outro imóvel, adquirido antes do seu casamento com Marcos. Com o falecimento de Marcos, Luciana, única filha de Marcos, obtém a adjudicação do imóvel, tornando-se proprietária exclusiva do único bem imóvel deixado por seu genitor. Inconformada com o uso exclusivo do imóvel por Paulo, Luciana ingressa com ação de

reintegração de posse cumulada com arbitramento de aluguel, em face de Paulo, alegando que, além de não ser herdeiro, nem meeiro, Paulo teria outro bem imóvel em seu nome, possuindo meios de se sustentar. Alega ainda que o uso exclusivo do bem por Paulo, após o falecimento de Marcos, constituiria verdadeiro enriquecimento sem causa. Sobre a situação hipotética acima, considerando o entendimento prevalecente do Superior Tribunal de Justiça acerca do tema, o pedido de reintegração de posse

a) e de arbitramento de aluguel devem ser deferidos, pois, independentemente do regime de bens adotado, Paulo pode exercer o direito real de habitação no outro imóvel que possui, devendo ressarcir à Luciana o valor correspondente ao tempo que utilizou com exclusividade o imóvel do cônjuge falecido.

b) deve ser indeferido, pois Paulo possui o direito real de habitação. Entretanto, considerando o regime de bens adotado, o arbitramento de aluguel deve ser deferido, pois não sendo meeiro nem herdeiro de Marcos, Paulo deve pagar a Luciana o valor correspondente ao tempo de utilização exclusiva do imóvel por ele.

c) deve ser deferido, pois, considerando o regime de bens adotado, Paulo não é herdeiro nem meeiro de Marcos. Entretanto, o pedido de arbitramento de aluguel somente deve ser deferido na hipótese de Paulo se recusar a desocupar voluntariamente o imóvel.

d) deve ser indeferido, pois, independentemente do regime de bens adotado, Paulo possui o direito real de habitação. Entretanto, o pedido de arbitramento de aluguel deve ser deferido, a fim de se evitar o enriquecimento sem causa de Paulo, que deve ressarcir à Luciana o valor correspondente ao tempo de utilização exclusiva do imóvel por ele.

e) e de arbitramento de aluguel devem ser indeferidos, pois, independentemente do regime de bens adotado, Paulo possui o direito real de habitação e a cobrança de aluguel durante o período de utilização exclusiva esvaziaria o conteúdo de tal direito.

GABARITO: LETRA E.

COMENTÁRIOS:

a) e de arbitramento de aluguel devem ser deferidos, pois, independentemente do regime de bens adotado, Paulo pode exercer o direito real de habitação no outro imóvel que possui, devendo ressarcir à Luciana o valor correspondente ao tempo que utilizou com exclusividade o imóvel do cônjuge falecido.

ERRADA: Paulo não perde o direito real de habitação por ter outro imóvel, e o direito não recai sobre o bem dele. Recai sobre o imóvel que servia de residência à família e que integra a herança de Marcos. Também não cabe cobrança de aluguel pelo período de uso exclusivo.

Veja a redação do art. 1.831 do Código Civil:

"Ao cônjuge sobrevivente, qualquer que seja o regime de bens, será assegurado, sem prejuízo da participação que lhe caiba na herança, o direito real de habitação relativamente ao imóvel destinado à residência da família, desde que seja o único daquela natureza a inventariar."

A lei exige que o imóvel residencial seja o único dessa natureza no acervo do falecido. Não exige que o sobrevivente não tenha patrimônio próprio. Em 2018, a Terceira Turma do STJ afirmou exatamente isso, citando precedente da Quarta Turma no mesmo sentido.

Veja como o STJ resumiu o julgado:

"O reconhecimento do direito real de habitação, a que se refere o artigo 1.831 do Código Civil, não pressupõe a inexistência de outros bens no patrimônio do cônjuge/companheiro sobrevivente." **STJ. 3ª Turma. REsp 1.582.178-RJ, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, julgado em 11/9/2018 (Info 633).**

b) deve ser indeferido, pois Paulo possui o direito real de habitação. Entretanto, considerando o regime de bens adotado, o arbitramento de aluguel deve ser deferido, pois não sendo meeiro nem herdeiro de Marcos, Paulo deve pagar a Luciana o valor correspondente ao tempo de utilização exclusiva do imóvel por ele.

ERRADA: Paulo tem, de fato, direito real de habitação, e a reintegração de posse deve ser negada. O problema está no aluguel. O direito real de habitação é gratuito, e por isso a herdeira não pode cobrar pelo uso do imóvel, pouco importando que Paulo não seja herdeiro nem meeiro.

O fato de não participar da herança nem da meação, por força da separação obrigatória, não interfere no direito real de habitação. O art. 1.831 do Código Civil o assegura "qualquer que seja o regime de bens" e "sem prejuízo da participação que lhe caiba na herança", o que mostra que ele independe da condição de herdeiro.

A gratuidade foi afirmada pela Terceira Turma do STJ em 2021, como veremos no comentário da alternativa E.

c) deve ser deferido, pois, considerando o regime de bens adotado, Paulo não é herdeiro nem meeiro de Marcos. Entretanto, o pedido de arbitramento de aluguel somente deve ser deferido na hipótese de Paulo se recusar a desocupar voluntariamente o imóvel.

ERRADA: O regime da separação obrigatória não afasta o direito real de habitação, e por isso o pedido de reintegração deve ser indeferido. O art. 1.831 do Código Civil garante o direito ao cônjuge sobrevivente "qualquer que seja o regime de bens", como vimos no comentário da alternativa A.

Também não existe essa condição para o aluguel. Paulo não tem dever de desocupar o imóvel, porque é titular de direito real vitalício que lhe assegura a permanência, e o uso exclusivo é gratuito. A recusa em sair, nesse contexto, é exercício regular de direito e não gera dever de pagar aluguel.

d) deve ser indeferido, pois, independentemente do regime de bens adotado, Paulo possui o direito real de habitação. Entretanto, o pedido de arbitramento de aluguel deve ser deferido, a fim de se evitar o enriquecimento sem causa de Paulo, que deve ressarcir à Luciana o valor correspondente ao tempo de utilização exclusiva do imóvel por ele.

ERRADA: Independentemente do regime de bens, Paulo tem direito real de habitação, e nisso a alternativa acerta. Ela falha ao admitir o aluguel com base no enriquecimento sem causa.

Não há enriquecimento sem causa quando a vantagem tem causa jurídica, e aqui a causa é a própria lei (art. 1.831 do Código Civil), que assegura ao viúvo o direito de morar no imóvel. Cobrar aluguel por esse uso esvaziaria o direito, como explica o julgado transcrito no comentário da alternativa E.

e) e de arbitramento de aluguel devem ser indeferidos, pois, independentemente do regime de bens adotado, Paulo possui o direito real de habitação e a cobrança de aluguel durante o período de utilização exclusiva esvaziaria o conteúdo de tal direito.

CORRETA: Os dois pedidos devem ser indeferidos. Paulo é titular do direito real de habitação, que a lei assegura ao cônjuge sobrevivente qualquer que seja o regime de bens (art. 1.831 do Código Civil), e esse direito é gratuito, o que impede a herdeira de cobrar aluguel pelo uso exclusivo.

O direito nasce da lei, é vitalício e personalíssimo. Não depende de Paulo ser herdeiro ou meeiro, nem da inexistência de outro imóvel em seu nome, como vimos no comentário da alternativa A. Luciana, mesmo proprietária exclusiva após a adjudicação, recebeu o bem com esse ônus.

Em 2021, a Terceira Turma do STJ decidiu que os herdeiros não podem exigir remuneração do sobrevivente pelo uso do imóvel. Em 2025, a Terceira Turma do STJ voltou a afirmar que o direito real de habitação do cônjuge sobrevivente recai sobre o último imóvel em que o casal foi domiciliado antes do óbito, salvo situações excepcionais comprovadas (REsp 2.222.428-MG, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 11/11/2025, Info 871).

Veja como o STJ resumiu o julgado:

"Os herdeiros não podem exigir remuneração do companheiro sobrevivente pelo uso do imóvel." **STJ. 3ª Turma. REsp 1.846.167-SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 9/2/2021 (Info 685).**

QUESTÃO 39

De acordo com a jurisprudência consolidada dos tribunais superiores sobre o contrato de mútuo feneratício envolvendo instituições bancárias:

a) O reconhecimento da abusividade de encargos (essenciais ou acessórios) não descaracteriza a mora do mutuário.

b) É vedada a cumulação da cobrança da comissão de permanência com a cobrança de juros (remuneratórios ou moratórios) e de multa contratual.

c) É nula a cláusula autorizativa que permite ao banco mutuante a retenção total ou parcial dos salários, vencimentos e/ou proventos do mutuário para satisfação da dívida.

d) A propositura da ação revisional descaracteriza a mora do mutuário, sendo vedado, entretanto, ao julgador conhecer, de ofício, da abusividade das cláusulas contratuais.

e) Comprovada a ocorrência de cláusulas abusivas, a repetição do indébito deverá considerar os mesmos índices utilizados pela instituição mutuante para cálculo da dívida do mutuário.

GABARITO: LETRA B.

COMENTÁRIOS:

a) O reconhecimento da abusividade de encargos (essenciais ou acessórios) não descaracteriza a mora do mutuário.

ERRADA: Nem toda abusividade preserva a mora. A abusividade dos encargos essenciais, cobrados no período de normalidade do contrato (juros remuneratórios e capitalização), descaracteriza a mora do mutuário. Só a abusividade dos encargos acessórios não tem esse efeito.

Em 2012, a Segunda Seção do STJ decidiu que a cobrança de encargos ilegais durante o período da normalidade contratual afasta a configuração da mora do devedor (EREsp 775.765-RS, Info 501). Ao exigir mais do que o devido na fase regular do contrato, o próprio banco dificulta o pagamento.

Já em 2018, a mesma Segunda Seção do STJ, em recurso repetitivo, separou a situação dos encargos acessórios, como seguro de proteção financeira e despesas de registro, cuja abusividade não contamina a mora.

Vejamos a tese fixada:

"A abusividade de encargos acessórios do contrato não descaracteriza a mora." **STJ. 2ª Seção. REsp 1.639.259-SP, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, julgado em 12/12/2018 (Recurso Repetitivo - Tema 972) (Info 639).**

b) É vedada a cumulação da cobrança da comissão de permanência com a cobrança de juros (remuneratórios ou moratórios) e de multa contratual.

CORRETA: A comissão de permanência não pode ser somada aos juros remuneratórios, aos juros moratórios nem à multa contratual. Quando o banco a cobra, os demais encargos deixam de ser exigíveis, sob pena de dupla cobrança pelo mesmo atraso.

É o que diz a **Súmula 472-STJ (SUPERADA)**: "A cobrança de comissão de permanência, cujo valor não pode ultrapassar a soma dos encargos remuneratórios e moratórios previstos no contrato, exclui a exigibilidade dos juros remuneratórios, moratórios e da multa contratual."

A súmula é tida como superada porque, em 2017, a Resolução CMN nº 4.558 revogou a norma que permitia às instituições financeiras cobrar comissão de permanência. A superação, anterior à prova, não muda a resposta, pois a súmula continua aplicável aos contratos antigos que previam o encargo, e a vedação à cumulação permanece.

c) É nula a cláusula autorizativa que permite ao banco mutuante a retenção total ou parcial dos salários, vencimentos e/ou proventos do mutuário para satisfação da dívida.

ERRADA: A cláusula que autoriza o débito das parcelas na conta-corrente em que o mutuário recebe o salário não é nula. O STJ considera lícito esse desconto, desde que autorizado pelo correntista e enquanto a autorização não for revogada.

A redação da alternativa reproduz a **Súmula 603-STJ (CANCELADA)**, que vedava a retenção de salário "ainda que haja cláusula contratual autorizativa". Aprovada em fevereiro de 2018, ela foi cancelada em agosto do mesmo ano pela Segunda Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.555.722-SP (Info 634).

Em 2022, a Segunda Seção do STJ consolidou o tema em recurso repetitivo e afastou, inclusive, o limite percentual dos consignados.

Trago abaixo a tese fixada:

"São lícitos os descontos de parcelas de empréstimos bancários comuns em conta-corrente, ainda que utilizada para recebimento de salários, desde que previamente autorizados pelo mutuário e enquanto esta autorização perdurar, não sendo aplicável, por analogia, a limitação prevista no § 1º do art. 1º da Lei n. 10.820/2003, que disciplina os empréstimos consignados em folha de pagamento." **STJ. 2ª Seção. REsp 1.863.973-SP, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, julgado em 9/3/2022 (Recurso Repetitivo - Tema 1085) (Info 728).**

d) A propositura da ação revisional descaracteriza a mora do mutuário, sendo vedado, entretanto, ao julgador conhecer, de ofício, da abusividade das cláusulas contratuais.

ERRADA: Logo na primeira parte aparece o problema. A simples propositura da ação revisional não descaracteriza a mora. É o que diz a **Súmula 380-STJ**: "A simples propositura da ação de revisão de contrato não inibe a caracterização da mora do autor."

A segunda parte está correta e corresponde à Súmula 381-STJ: "Nos contratos bancários, é vedado ao julgador conhecer, de ofício, da abusividade das cláusulas." A mora só é afastada quando se reconhece abusividade nos encargos da normalidade contratual, como vimos no comentário da alternativa A.

e) Comprovada a ocorrência de cláusulas abusivas, a repetição do indébito deverá considerar os mesmos índices utilizados pela instituição mutuante para cálculo da dívida do mutuário.

ERRADA: A repetição do indébito não segue os encargos que o banco cobrava do mutuário. O STJ, em recurso repetitivo, afastou a devolução com base nos mesmos encargos do contrato, de modo que o valor pago a mais é restituído com os encargos legais.

A Segunda Seção do STJ julgou o tema em 2018. O inteiro teor explica que a tese foi propositalmente restrita, apenas para eliminar a possibilidade de repetição pelos mesmos encargos praticados pela instituição financeira, pois esses encargos não correspondem ao dano experimentado pelo mutuário nem ao lucro auferido pelo banco.

Veja a tese fixada:

"Tese aplicável a todo contrato de mútuo feneratício celebrado com instituição financeira mutuante: 'Descabimento da repetição do indébito com os mesmos encargos do contrato'." **STJ. 2ª Seção. REsp 1.552.434-GO, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, julgado em 13/6/2018 (Recurso Repetitivo - Tema 968) (Info 628).**

QUESTÃO 40

Para imputação do pagamento pelo devedor NÃO É EXIGÍVEL:

a) Liquidez das dívidas.

b) Identidade de credor e devedor nas mesmas qualidades para todas as dívidas.

c) Identidade da natureza dos débitos.

d) Dualidade ou pluralidade de dívidas.

e) Simultaneidade do vencimento das dívidas.

GABARITO: LETRA E.

COMENTÁRIOS:

a) Liquidez das dívidas.

CORRETA: A liquidez é requisito da imputação do pagamento. O devedor só pode escolher qual dívida está pagando se todas forem líquidas, isto é, certas quanto à existência e determinadas quanto ao valor.

O art. 352 do Código Civil dispõe:

"A pessoa obrigada por dois ou mais débitos da mesma natureza, a um só credor, tem o direito de indicar a qual deles oferece pagamento, se todos forem líquidos e vencidos."

b) Identidade de credor e devedor nas mesmas qualidades para todas as dívidas.

CORRETA: A identidade de credor e devedor é requisito. O art. 352 do Código Civil fala da pessoa obrigada por dois ou mais débitos "a um só credor", como vimos no comentário da alternativa A.

Se as dívidas forem devidas a credores diferentes, não há o que imputar, pois cada pagamento é feito a quem ele se destina. As várias obrigações precisam ligar as mesmas partes, nas mesmas posições de devedor e de credor.

c) Identidade da natureza dos débitos.

CORRETA: A identidade da natureza dos débitos também é exigida. O art. 352 do Código Civil menciona "dois ou mais débitos da mesma natureza", como vimos no comentário da alternativa A.

Por isso, o devedor de uma quantia em dinheiro e de uma obrigação de entregar coisa certa não pode imputar o pagamento entre elas, porque a prestação oferecida não serve para extinguir qualquer das duas indistintamente. Normalmente, a imputação envolve dívidas em dinheiro.

d) Dualidade ou pluralidade de dívidas.

CORRETA: A pluralidade de dívidas é o pressuposto básico da imputação. Sem pelo menos dois débitos não há escolha a fazer, e o art. 352 do Código Civil exige expressamente "dois ou mais débitos", como vimos no comentário da alternativa A.

É importante lembrar que o pagamento oferecido não precisa ser suficiente para quitar todas as dívidas. A imputação existe justamente porque o valor entregue serve para quitar uma delas, e não todas.

e) Simultaneidade do vencimento das dívidas.

ERRADA: A simultaneidade do vencimento não é requisito da imputação do pagamento. O art. 352 do Código Civil exige que todas as dívidas estejam vencidas, mas não que tenham vencido na mesma data.

O vencimento simultâneo aparece no Código apenas como critério de desempate na imputação legal, aplicada quando nem o devedor nem o credor fizeram a indicação. Veja a redação do art. 355 do Código Civil:

"Se o devedor não fizer a indicação do art. 352, e a quitação for omissa quanto à imputação, esta se fará nas dívidas líquidas e vencidas em primeiro lugar. Se as dívidas forem todas líquidas e vencidas ao mesmo tempo, a imputação far-se-á na mais onerosa."

Os demais pontos do regime estão nos arts. 353 e 354. Se o devedor não declarou a dívida e aceitou a quitação, só pode reclamar da imputação feita pelo credor provando violência ou dolo, e, havendo capital e juros, o pagamento é imputado primeiro nos juros vencidos, salvo estipulação em contrário ou quitação por conta do capital.

DIREITO PROCESSUAL CIVIL

QUESTÃO 41

A reclamação é o meio adequado para que a Defensoria Pública impugne decisão que contrariar tese fixada em

a) súmula do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal, desde que a reclamação seja apresentada antes do trânsito em julgado da decisão reclamada.

b) súmula do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo a respeito de direito estadual.

c) recurso especial ou extraordinário repetitivo, desde que previamente esgotadas as instâncias ordinárias.

d) súmula vinculante do Supremo Tribunal Federal, mesmo após o trânsito em julgado da decisão reclamada, uma vez que reclamação não tem natureza jurídica de recurso.

e) decisão de mérito tomada pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal em recurso extraordinário decidido na sistemática de repercussão geral.

GABARITO: QUESTÃO ANULADA PELA BANCA (gabarito preliminar: LETRA C).

COMENTÁRIOS:

a) súmula do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal, desde que a reclamação seja apresentada antes do trânsito em julgado da decisão reclamada.

ERRADA: Súmula comum do STJ ou do STF, isto é, sem efeito vinculante, não está entre as hipóteses de cabimento da reclamação. O CPC só admite a reclamação para preservar a competência do tribunal, garantir a autoridade das suas decisões e assegurar a observância de súmula vinculante, de decisão do STF em controle concentrado e de acórdão em IRDR ou IAC.

Veja a redação atual do art. 988 do CPC:

"Art. 988. Caberá reclamação da parte interessada ou do Ministério Público para: I - preservar a competência do tribunal; II - garantir a autoridade das decisões do tribunal; III - garantir a observância de enunciado de súmula vinculante e de decisão do Supremo Tribunal Federal em controle concentrado de constitucionalidade; IV - garantir a observância de acórdão proferido em julgamento de incidente de resolução de demandas repetitivas ou de incidente de assunção de competência; V - em casos excepcionais, garantir a observância de acórdão proferido em julgamento de recurso especial sob o regime de relevância."

A ressalva sobre o trânsito em julgado também não salva a alternativa. Ela repete um requisito negativo da reclamação (art. 988, § 5º, I), mas o problema está antes, na própria hipótese de cabimento. Contra decisão que contraria súmula não vinculante, o caminho é o recurso, e não a reclamação.

b) súmula do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo a respeito de direito estadual.

ERRADA: Súmula de Tribunal de Justiça não abre a via da reclamação. Nenhum dos incisos do art. 988 do CPC, transcrito no comentário da alternativa A, menciona enunciado de súmula de tribunal local, ainda que verse sobre direito estadual.

O CPC usa a súmula de TJ sobre direito local para outro fim, a improcedência liminar do pedido (art. 332, IV). Já a reclamação perante o TJ só cabe para preservar sua competência, garantir a autoridade das suas decisões ou assegurar a observância de acórdão proferido em IRDR ou IAC.

c) recurso especial ou extraordinário repetitivo, desde que previamente esgotadas as instâncias ordinárias.

ERRADA: Esta era a resposta do gabarito preliminar. A redação reproduz a parte final do art. 988, § 5º, II, do CPC, na redação da Lei nº 13.256/2016, que exigia o esgotamento das instâncias ordinárias para a reclamação ligada a recurso extraordinário ou especial repetitivo.

O problema é que, em 2020, a Corte Especial do STJ concluiu que a Lei nº 13.256/2016 retirou do inciso IV do art. 988 a referência a "casos repetitivos", mantendo só o IRDR. O § 5º trata de inadmissibilidade e não

cria hipótese de cabimento, de modo que não cabe reclamação ao STJ para controlar a aplicação de tese firmada em recurso especial repetitivo.

Com isso, a alternativa só se sustenta em parte (no STF, para o recurso extraordinário repetitivo, a reclamação é admitida após o esgotamento das instâncias). Esse choque com a orientação da Corte Especial, firmada três anos antes da prova, é a causa mais provável da anulação.

Hoje o quadro ficou ainda mais exigente. A Lei nº 15.484/2026, em vigor desde setembro de 2026, reescreveu o § 5º e passou a exigir, além do esgotamento das instâncias ordinárias, que o ato atacado se mostre manifestamente em desacordo com o precedente qualificado. Veja a redação atual do art. 988, § 5º, II, do CPC:

"§ 5º Será liminarmente indeferida a reclamação: [...] II - proposta para garantir a observância de acórdão de recurso extraordinário com repercussão geral reconhecida, de acórdão de recurso especial com relevância da questão de direito federal infraconstitucional reconhecida ou de acórdãos proferidos em julgamento de recursos extraordinários ou especiais repetitivos, quando não esgotadas as instâncias ordinárias ou o ato atacado não se mostrar manifestamente em desacordo com o precedente qualificado."

Veja como o STJ resumiu o julgado:

"A reclamação constitucional não trata de instrumento adequado para o controle da aplicação dos entendimentos firmados pelo STJ em recursos especiais repetitivos." **STJ. Corte Especial. Rcl 36.476-SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 5/2/2020 (Info 669).**

d) súmula vinculante do Supremo Tribunal Federal, mesmo após o trânsito em julgado da decisão reclamada, uma vez que reclamação não tem natureza jurídica de recurso.

ERRADA: A reclamação não cabe depois do trânsito em julgado da decisão reclamada, mesmo quando o paradigma é súmula vinculante. O CPC manda indeferir liminarmente a reclamação "proposta após o trânsito em julgado da decisão reclamada" (art. 988, § 5º, I).

É verdade que a reclamação não tem natureza de recurso, mas é justamente por isso que ela não pode servir de substituto da ação rescisória. Transitada em julgado a decisão, o caminho para desconstituí-la é a rescisória, e não a reclamação.

Esse limite já estava sumulado no STF muito antes do CPC de 2015. É o que diz a **Súmula 734-STF**: "Não cabe reclamação quando já houver transitado em julgado o ato judicial que se alega tenha desrespeitado decisão do Supremo Tribunal Federal."

e) decisão de mérito tomada pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal em recurso extraordinário decidido na sistemática de repercussão geral.

CORRETA: A decisão do Plenário do STF em recurso extraordinário com repercussão geral pode, sim, ser protegida por reclamação. O art. 988, § 5º, II, do CPC pressupõe esse cabimento ao fixar as condições em que a reclamação será admitida nessa hipótese, e o STF admite a via após o esgotamento das instâncias ordinárias.

A alternativa omite essa condição, mas não afirma nada contrário à lei, o que a torna defensável ao lado da letra C. Duas assertivas sustentáveis, cada uma com um problema diferente, tornaram a questão insegura e levaram à anulação.

O STF, além disso, interpreta a hipótese de forma restritiva. Em 2020, a Primeira Turma do STF exigiu o esgotamento de todo o percurso recursal antes do acesso à Corte e a demonstração de teratologia da decisão reclamada. Hoje, a Lei nº 15.484/2026 incorporou ao CPC exigência semelhante, ao pedir que o ato atacado se mostre manifestamente em desacordo com o precedente qualificado, como vimos no comentário da alternativa C.

O STF resumiu assim o que foi decidido:

“A norma contida no artigo 988, § 5º, inciso II, do Código de Processo Civil merece interpretação restritiva quanto ao cabimento da reclamação para hipóteses em que se discute aplicação de tese em repercussão geral reconhecida, tendo a jurisprudência desta Corte fixado os seguintes critérios para o cabimento da reclamação nesses casos: (i) o prévio esgotamento dos meios recursais; e (ii) a demonstração da teratologia da decisão reclamada.” **STF. 1ª Turma. Rcl 39.305 AgR-SP, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 3/4/2020.**

QUESTÃO 42

Clara vivia em união estável com Marina e são mães de Valentina, atualmente com dezessete anos. Clara veio a falecer e deixou como bem um único imóvel que adquirira antes do início da convivência com sua companheira – o imóvel está avaliado em 200 mil reais. Inexistem outros herdeiros ou qualquer divergência entre as interessadas. Ao prestar assistência jurídica em favor das herdeiras, o(a) defensor(a) natural deverá

a) promover a ação judicial para a partilha da herança da falecida, que, no caso, deverá seguir o procedimento do arrolamento comum.

b) encaminhar para o Cartório competente a fim de procederem ao inventário extrajudicial, uma vez que não há interesse processual para a propositura de ação judicial na hipótese, diante do cabimento da via administrativa.

c) promover a ação judicial para a partilha da herança da falecida, que no caso deverá seguir o procedimento do arrolamento sumário.

d) encaminhá-las para o Cartório competente a fim de procederem ao inventário extrajudicial, uma vez que, embora a via judicial seja possível no caso, cabe à Defensoria Pública estimular meios extrajudiciais de solução de controvérsia.

e) apresentar as vantagens e desvantagens das duas hipóteses cabíveis para a realização da partilha, ou seja, o inventário extrajudicial ou o inventário judicial, cabendo às assistidas a escolha do meio mais adequado, conforme seus interesses.

GABARITO: LETRA A.

QUESTÃO DESATUALIZADA: Em 26/8/2024, a Resolução CNJ nº 571 incluiu o art. 12-A na Resolução CNJ nº 35/2007 e passou a admitir inventário por escritura pública mesmo com herdeiro menor ou incapaz, desde que o quinhão dele seja pago em parte ideal em cada um dos bens e haja manifestação favorável do Ministério Público. No caso, o único imóvel será partilhado em frações ideais entre Marina e Valentina, de modo que a via extrajudicial passou a ser possível ao lado da judicial, cuja escolha cabe às interessadas (art. 2º da Resolução CNJ nº 35/2007). Hoje, a resposta seria a letra E.

COMENTÁRIOS:

a) promover a ação judicial para a partilha da herança da falecida, que, no caso, deverá seguir o procedimento do arrolamento comum.

CORRETA: Na data da prova, a existência de herdeira menor (Valentina, com 17 anos) obrigava ao inventário judicial. Como o espólio vale 200 mil reais, bem abaixo de 1.000 salários mínimos, o rito adequado era o arrolamento comum, que a lei admite mesmo com interessado incapaz, desde que todas as partes e o Ministério Público concordem.

O art. 610 do CPC dispõe:

“Art. 610. Havendo testamento ou interessado incapaz, proceder-se-á ao inventário judicial. § 1º Se todos forem capazes e concordes, o inventário e a partilha poderão ser feitos por escritura pública, a qual constituirá documento hábil para qualquer ato de registro, bem como para levantamento de importância depositada em instituições financeiras.”

Definida a via judicial, o rito vem dos arts. 664 e 665 do CPC. Veja a redação do art. 665 do CPC:

“Art. 665. O inventário processar-se-á também na forma do art. 664, ainda que haja interessado incapaz, desde que concordem todas as partes e o Ministério Público.”

Hoje, porém, a ação judicial deixou de ser o único caminho, porque a Resolução CNJ nº 571/2024 passou a admitir o inventário extrajudicial com herdeiro menor, sob condições que o caso preenche. Por isso a questão está desatualizada, como explicado no comentário da alternativa E.

b) encaminhar para o Cartório competente a fim de procederem ao inventário extrajudicial, uma vez que não há interesse processual para a propositura de ação judicial na hipótese, diante do cabimento da via administrativa.

ERRADA: Na data da prova, a via administrativa estava fechada para o caso, porque o art. 610, § 1º, do CPC só permitia a escritura pública quando todos os interessados fossem capazes e concordes. Valentina, com 17 anos, é incapaz, e o inventário tinha de ser judicial.

Há um segundo erro. Mesmo quando cabe o inventário em cartório, ele é uma faculdade ("poderão ser feitos por escritura pública"), e não um impedimento à ação judicial. A existência da via extrajudicial nunca retira o interesse processual de quem prefere o Judiciário, como reforça o art. 2º da Resolução CNJ nº 35/2007, que faculta aos interessados "a opção pela via judicial ou extrajudicial".

c) promover a ação judicial para a partilha da herança da falecida, que no caso deverá seguir o procedimento do arrolamento sumário.

ERRADA: O arrolamento sumário pressupõe partilha amigável entre partes capazes, e aqui há uma herdeira de 17 anos. Por isso o rito não serve, ainda que todas estejam de acordo.

Veja a redação do art. 659 do CPC:

"Art. 659. A partilha amigável, celebrada entre partes capazes, nos termos da lei, será homologada de plano pelo juiz, com observância dos arts. 660 a 663."

Com interessado incapaz, o CPC abre apenas o arrolamento comum do art. 664, desde que concordem todas as partes e o Ministério Público (art. 665), como vimos no comentário da alternativa A.

d) encaminhá-las para o Cartório competente a fim de procederem ao inventário extrajudicial, uma vez que, embora a via judicial seja possível no caso, cabe à Defensoria Pública estimular meios extrajudiciais de solução de controvérsia.

ERRADA: Na data da prova, o encaminhamento ao cartório não era possível, pois a presença de herdeira menor impunha o inventário judicial (art. 610, caput, do CPC). A alternativa parte de premissa falsa ao dizer que as duas vias estavam abertas e que a Defensoria deveria preferir a extrajudicial.

O dever da Defensoria Pública de priorizar a solução extrajudicial dos litígios não autoriza afastar uma exigência legal de procedimento. Além disso, a escolha da via, quando há mais de uma, pertence às assistidas, e não ao defensor, como mostra o comentário da alternativa E.

e) apresentar as vantagens e desvantagens das duas hipóteses cabíveis para a realização da partilha, ou seja, o inventário extrajudicial ou o inventário judicial, cabendo às assistidas a escolha do meio mais adequado, conforme seus interesses.

ERRADA: Não havia, em março de 2023, duas vias à disposição das herdeiras, porque o art. 610 do CPC impunha o inventário judicial diante da herdeira menor. Apresentar o inventário extrajudicial como opção era, portanto, informar uma alternativa inexistente.

O quadro mudou em 26/8/2024. A Resolução CNJ nº 571/2024 incluiu o art. 12-A na Resolução CNJ nº 35/2007 e passou a admitir a escritura pública de inventário com interessado menor ou incapaz, desde que o quinhão dele seja pago em parte ideal em cada bem e o Ministério Público se manifeste favoravelmente. Veja a redação do art. 12-A:

"Art. 12-A. O inventário poderá ser realizado por escritura pública, ainda que inclua interessado menor ou incapaz, desde que o pagamento do seu quinhão hereditário ou de sua meação ocorra em parte ideal em cada um dos bens inventariados e haja manifestação favorável do Ministério Público."

No caso, há um único imóvel e nenhuma divergência, então a partilha se faz em frações ideais entre Marina e Valentina, e nenhum ato de disposição sobre a parte da menor é necessário (art. 12-A, § 1º). As duas vias passaram a ser possíveis, e o art. 2º da Resolução CNJ nº 35/2007 deixa a escolha com as interessadas.

Por isso, hoje, a conduta do defensor seria exatamente a descrita aqui, isto é, expor as vantagens e desvantagens do inventário judicial e do extrajudicial e deixar que as assistidas decidam. O texto do art. 610 do CPC não foi alterado, e a admissão do inventário em cartório com menor decorre de ato normativo do CNJ.

QUESTÃO 43

Cláudia, mulher negra, sofreu conduta racista durante o atendimento que recebeu no estabelecimento de uma empresa sediada na capital paulista e, por este motivo, procurou a orientação e atuação da Defensoria Pública do Estado de São Paulo. Após esgotadas as tentativas extrajudiciais de solução da questão, a defensora pública decide judicializar a questão, pleiteando a condenação por danos materiais e morais. Diante da natureza dos pedidos, o Código de Processo Civil de 2015

a) estabelece expressamente que o pedido de danos morais seja certo e determinado, bem como que seja considerado para a indicação do valor da causa, de modo que o Superior Tribunal de Justiça entende que eventual condenação da requerida em valor inferior ao indicado pela parte autora implica em sucumbência recíproca para fins de fixação de verbas sucumbenciais.

b) estabelece que o valor da causa deve ser equivalente à soma dos pedidos, incluindo o valor dos danos morais; todavia, no caso em tela, eventual parcial procedência do pedido não gera a condenação da parte

autora às verbas sucumbenciais no caso de sucumbência recíproca, desde que lhe seja deferida a gratuidade da justiça.

c) autoriza expressamente a realização de pedido genérico no caso de danos morais, ficando ao prudente arbítrio do juiz a fixação do montante para a indenização, de modo que, de acordo com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, caso seja reconhecido o dano moral, qualquer que seja o valor fixado, não haverá condenação da parte autora às verbas sucumbenciais.

d) estabelece que o valor da causa deve ser equivalente à soma dos pedidos, incluindo o valor dos danos morais; todavia, o Superior Tribunal de Justiça tem entendido que eventual acolhimento dos pedidos com o arbitramento de danos morais em patamar inferior ao pleiteado não gera sucumbência recíproca para fins de fixação de verbas sucumbenciais.

e) autoriza expressamente a realização de pedido genérico no caso de danos morais, de modo que o valor da causa deve ser equivalente ao montante dos danos materiais pleiteados; e, de acordo com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, caso seja reconhecido o dano moral, qualquer que seja o valor fixado, não haverá condenação da parte autora às verbas sucumbenciais.

GABARITO: LETRA D.

COMENTÁRIOS:

a) estabelece expressamente que o pedido de danos morais seja certo e determinado, bem como que seja considerado para a indicação do valor da causa, de modo que o Superior Tribunal de Justiça entende que eventual condenação da requerida em valor inferior ao indicado pela parte autora implica em sucumbência recíproca para fins de fixação de verbas sucumbenciais.

ERRADA: A conclusão sobre a sucumbência é o que derruba a alternativa. Arbitrado o dano moral em valor inferior ao pedido, o STJ entende que não há sucumbência recíproca, porque o autor venceu na pretensão de ser indenizado.

No ponto do valor, o texto é compatível com o CPC, que exige a indicação do valor pretendido no pedido indenizatório, inclusive no de dano moral (art. 292, V). Mas esse valor funciona como referência para o juiz, e a sua redução no arbitramento não transforma o autor em vencido. É o que diz a **Súmula 326-STJ**: "Na ação de indenização por dano moral, a condenação em montante inferior ao postulado na inicial não implica sucumbência recíproca."

O fundamento do julgado que manteve a súmula sob o CPC de 2015 está no comentário da alternativa D.

b) estabelece que o valor da causa deve ser equivalente à soma dos pedidos, incluindo o valor dos danos morais; todavia, no caso em tela, eventual parcial procedência do pedido não gera a condenação da parte

autora às verbas sucumbenciais no caso de sucumbência recíproca, desde que lhe seja deferida a gratuidade da justiça.

ERRADA: Duas afirmações tornam a alternativa errada. A primeira é supor que haveria sucumbência recíproca no arbitramento a menor do dano moral, o que a Súmula 326-STJ afasta, como vimos no comentário da alternativa A.

A segunda é dizer que a gratuidade impede a condenação nas verbas de sucumbência. O beneficiário é condenado normalmente, e o que fica suspensa é a exigibilidade. O art. 98, § 2º, do CPC dispõe: "A concessão de gratuidade não afasta a responsabilidade do beneficiário pelas despesas processuais e pelos honorários advocatícios decorrentes de sua sucumbência."

Pelo § 3º do mesmo artigo, essas obrigações só podem ser executadas se, nos 5 anos seguintes ao trânsito em julgado, o credor demonstrar que deixou de existir a insuficiência de recursos; passado esse prazo, elas se extinguem.

c) autoriza expressamente a realização de pedido genérico no caso de danos morais, ficando ao prudente arbítrio do juiz a fixação do montante para a indenização, de modo que, de acordo com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, caso seja reconhecido o dano moral, qualquer que seja o valor fixado, não haverá condenação da parte autora às verbas sucumbenciais.

ERRADA: O CPC de 2015 não autoriza expressamente pedido genérico de dano moral. Ao contrário, exige que a petição inicial indique o valor pretendido também na ação fundada em dano moral, e esse valor compõe o valor da causa.

Vejamos o que diz o art. 292, V, do CPC: "V - na ação indenizatória, inclusive a fundada em dano moral, o valor pretendido;". As hipóteses de pedido genérico estão no art. 324, § 1º (ações universais, consequências do fato ainda indetermináveis e valor dependente de ato do réu), e nenhuma delas trata do dano moral como regra.

A parte final, sobre a ausência de sucumbência do autor quando reconhecido o dano moral, até se aproxima da Súmula 326-STJ, mas não salva a alternativa, que erra na premissa legal.

d) estabelece que o valor da causa deve ser equivalente à soma dos pedidos, incluindo o valor dos danos morais; todavia, o Superior Tribunal de Justiça tem entendido que eventual acolhimento dos pedidos com o arbitramento de danos morais em patamar inferior ao pleiteado não gera sucumbência recíproca para fins de fixação de verbas sucumbenciais.

CORRETA: O valor da causa, quando há cumulação de pedidos, é a soma de todos eles, incluindo o valor pretendido a título de dano moral. Ainda assim, o arbitramento do dano moral abaixo do que foi pedido não gera sucumbência recíproca.

O art. 292 do CPC dispõe: “V - na ação indenizatória, inclusive a fundada em dano moral, o valor pretendido; VI - na ação em que há cumulação de pedidos, a quantia correspondente à soma dos valores de todos eles;”.

Com a nova regra do valor da causa, discutiu-se se a Súmula 326-STJ ainda valia. Em 2022, a Quarta Turma do STJ respondeu que sim. O valor indicado pelo autor é mero referencial para o arbitramento, e o acolhimento do pedido de reparação, com o reconhecimento do dever de indenizar, basta para que o réu responda pelas despesas e pelos honorários.

Veja como o STJ resumiu o julgado:

“Segundo o enunciado n. 326 da Súmula de Jurisprudência do STJ, "[n]a ação de indenização por dano moral, a condenação em montante inferior ao postulado na inicial não implica sucumbência recíproca", orientação que não conflita com o art. 292, V, do CPC/2015, subsistindo na vigência da atual lei processual civil.” **STJ. 4ª Turma. REsp 1.837.386-SP, Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, julgado em 16/8/2022 (Info 746).**

e) autoriza expressamente a realização de pedido genérico no caso de danos morais, de modo que o valor da causa deve ser equivalente ao montante dos danos materiais pleiteados; e, de acordo com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, caso seja reconhecido o dano moral, qualquer que seja o valor fixado, não haverá condenação da parte autora às verbas sucumbenciais.

ERRADA: Os danos morais entram, sim, no valor da causa. O CPC de 2015 manda indicar o valor pretendido também na ação fundada em dano moral (art. 292, V) e, havendo cumulação, somar todos os pedidos (art. 292, VI), como transcrito no comentário da alternativa D.

Também não há autorização expressa para pedido genérico de dano moral, como vimos no comentário da alternativa C. Assim, o valor da causa não pode corresponder apenas aos danos materiais, e a menção à Súmula 326-STJ no final não corrige o erro da premissa.

QUESTÃO 44

A respeito da citação, em consonância com as regras vigentes atualmente na sistemática processual civil brasileira,

a) a ausência de citação do demandado não obsta a validade e o trânsito em julgado de sentença de improcedência liminar do pedido.

b) a citação somente gera seus efeitos jurídicos caso seja determinada pela autoridade judiciária competente, em razão do princípio do juiz natural.

c) a citação deve ser feita preferencialmente pelo correio, salvo motivo justificado para a adoção de outras modalidades.

d) a data da citação válida determina o marco temporal para a interrupção da prescrição.

e) caso seja realizada por meio eletrônico e a parte citada não confirme o recebimento no prazo de 03 (três) dias, a citação será considerada realizada com o decurso deste prazo.

GABARITO: LETRA A.

COMENTÁRIOS:

a) a ausência de citação do demandado não obsta a validade e o trânsito em julgado de sentença de improcedência liminar do pedido.

CORRETA: A citação é indispensável para a validade do processo, mas o próprio CPC ressalva a improcedência liminar do pedido. Nessa hipótese, a sentença é proferida sem citar o réu e transita em julgado validamente, cabendo apenas comunicar o resultado ao demandado.

Veja a redação do art. 239 do CPC: "Art. 239. Para a validade do processo é indispensável a citação do réu ou do executado, ressalvadas as hipóteses de indeferimento da petição inicial ou de improcedência liminar do pedido."

O art. 332 permite ao juiz julgar liminarmente improcedente o pedido "independentemente da citação do réu", e o seu § 2º prevê que, não interposta a apelação, o réu será intimado do trânsito em julgado, nos termos do art. 241: "Transitada em julgado a sentença de mérito proferida em favor do réu antes da citação, incumbe ao escrivão ou ao chefe de secretaria comunicar-lhe o resultado do julgamento."

Não faz sentido exigir a citação para uma sentença que só beneficia o réu. Se o autor apelar, o juiz pode se retratar e, havendo ou não retratação, o réu será citado (art. 332, §§ 3º e 4º).

b) a citação somente gera seus efeitos jurídicos caso seja determinada pela autoridade judiciária competente, em razão do princípio do juiz natural.

ERRADA: A citação válida produz seus efeitos ainda que ordenada por juízo incompetente. A incompetência do juízo que determinou o ato não o invalida nem apaga a litispendência, a litigiosidade da coisa ou a constituição em mora.

O art. 240 do CPC dispõe: "Art. 240. A citação válida, ainda quando ordenada por juízo incompetente, induz litispendência, torna litigiosa a coisa e constitui em mora o devedor, ressalvado o disposto nos arts. 397 e 398 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil)."

O princípio do juiz natural não é afetado, porque o processo seguirá, quando for o caso, perante o juízo competente, aproveitando-se a citação já feita.

c) a citação deve ser feita preferencialmente pelo correio, salvo motivo justificado para a adoção de outras modalidades.

ERRADA: Desde a Lei nº 14.195/2021, que alterou o art. 246 do CPC, a forma preferencial de citação é a eletrônica, e não o correio. A mudança é anterior à prova, por isso a alternativa já estava errada em março de 2023.

Veja a redação do art. 246 do CPC: "Art. 246. A citação será feita preferencialmente por meio eletrônico, no prazo de até 2 (dois) dias úteis, contado da decisão que a determinar, por meio dos endereços eletrônicos indicados pelo citando no banco de dados do Poder Judiciário, conforme regulamento do Conselho Nacional de Justiça."

O correio aparece como a primeira forma subsidiária, usada quando o citando não confirma o recebimento da citação eletrônica (art. 246, § 1º-A, I).

d) a data da citação válida determina o marco temporal para a interrupção da prescrição.

ERRADA: O marco da interrupção da prescrição não é a data da citação. A interrupção é operada pelo despacho que ordena a citação, ainda que de juízo incompetente, e retroage à data da propositura da ação.

O art. 240, § 1º, do CPC dispõe: "§ 1º A interrupção da prescrição, operada pelo despacho que ordena a citação, ainda que proferido por juízo incompetente, retroagirá à data de propositura da ação."

Para ter esse efeito retroativo, o autor deve adotar, em 10 dias, as providências necessárias para viabilizar a citação (§ 2º), mas não será prejudicado pela demora imputável só ao serviço judiciário (§ 3º).

e) caso seja realizada por meio eletrônico e a parte citada não confirme o recebimento no prazo de 03 (três) dias, a citação será considerada realizada com o decurso deste prazo.

ERRADA: A falta de confirmação da citação eletrônica em 3 dias úteis não gera citação presumida. O efeito é o oposto, pois a citação terá de ser refeita por outro meio, e o réu ainda deverá justificar por que não confirmou o recebimento.

Vejamos o que diz o art. 246, § 1º-A, do CPC: "§ 1º-A A ausência de confirmação, em até 3 (três) dias úteis, contados do recebimento da citação eletrônica, implicará a realização da citação: I - pelo correio; II - por oficial de justiça; III - pelo escrivão ou chefe de secretaria, se o citando comparecer em cartório; IV - por edital."

Além disso, o prazo é contado em dias úteis, e não em dias corridos como sugere a alternativa. Deixar de confirmar sem justa causa é ato atentatório à dignidade da justiça, com multa de até 5% do valor da causa (art. 246, § 1º-C).

QUESTÃO 45

Rita, idosa e aposentada, recebeu descontos em sua aposentadoria, em razão da realização de empréstimos consignados, os quais afirma desconhecer, pois não fez qualquer contratação de empréstimo. A Defensoria Pública propôs ação declaratória de inexistência do débito, ao passo que a instituição bancária demandada contestou e apresentou contrato que alega ter sido assinado por Rita. Essa, por seu turno, impugna a autenticidade da assinatura. Nesta hipótese, em conformidade com o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça,

a) cabe ao consumidor/autor o ônus de provar essa autenticidade, porém haverá inversão do ônus do custeio de eventual perícia grafotécnica, cujos custos deverão ser arcados pela instituição financeira/ré.

b) cabe à instituição financeira/ré o ônus de provar essa autenticidade, por intermédio de perícia grafotécnica, único meio de prova adequado para dirimir tal controvérsia.

c) cabe ao consumidor/autor o ônus de provar essa falsidade da assinatura, uma vez que foi por ele alegada e tal prova deve ser feita por intermédio de perícia grafotécnica ou mediante os meios de prova legais ou moralmente legítimos.

d) cabe à instituição financeira/ré o ônus de provar essa autenticidade, por intermédio de perícia grafotécnica ou mediante os meios de prova legais ou moralmente legítimos.

e) caberá ao juiz verificar as circunstâncias de cada caso concreto para aferir as peculiaridades e circunstâncias específicas e, assim, distribuir o ônus da prova a quem tem melhores condições de produzi-la.

GABARITO: LETRA D.

COMENTÁRIOS:

a) cabe ao consumidor/autor o ônus de provar essa autenticidade, porém haverá inversão do ônus do custeio de eventual perícia grafotécnica, cujos custos deverão ser arcados pela instituição financeira/ré.

ERRADA: O ônus de provar a autenticidade da assinatura não fica com o consumidor. Quando o autor impugna a assinatura do contrato que o banco juntou aos autos, a lei atribui esse ônus a quem produziu o documento, isto é, à instituição financeira (art. 429, II, do CPC).

Também não se trata de manter o encargo probatório com o consumidor e transferir ao banco apenas o custeio da perícia. Ao julgar o tema em recurso repetitivo, a Segunda Seção do STJ afirmou que "não se cuida de inversão do ônus probatório com a imposição de a casa bancária arcar com os custos da perícia", mas de imposição legal à parte que produziu o documento, o que abrange a produção da perícia grafotécnica.

A tese fixada no Tema 1061 está transcrita no comentário da alternativa D.

b) cabe à instituição financeira/ré o ônus de provar essa autenticidade, por intermédio de perícia grafotécnica, único meio de prova adequado para dirimir tal controvérsia.

ERRADA: O ônus é, de fato, da instituição financeira. A falha está em afirmar que a perícia grafotécnica é o único meio de prova adequado. O STJ concluiu que caberá ao banco provar a autenticidade "mediante perícia grafotécnica ou outro meio de prova".

Essa conclusão decorre da liberdade probatória. O art. 369 do CPC dispõe: "As partes têm o direito de empregar todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, para provar a verdade dos fatos em que se funda o pedido ou a defesa e influir eficazmente na convicção do juiz."

Em 2026, a Terceira Turma do STJ reforçou essa ideia ao analisar empréstimo consignado contratado por meio digital, sem certificação pela ICP-Brasil. A negativa genérica da consumidora não bastou para anular o contrato, porque o conjunto probatório reunido pelo banco indicava que não houve fraude.

Veja como o STJ resumiu o julgado:

"A simples irresignação de uma das partes quanto à legitimidade do documento eletrônico que serviu como assinatura digital, mesmo que não tenha sido emitido pela ICP-Brasil, não é suficiente para anular o contrato firmado em meio digital quando o conjunto probatório indica que inexistiu fraude." **STJ. 3ª Turma. REsp 2.197.156-SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 3/3/2026 (Info 880).**

c) cabe ao consumidor/autor o ônus de provar essa falsidade da assinatura, uma vez que foi por ele alegada e tal prova deve ser feita por intermédio de perícia grafotécnica ou mediante os meios de prova legais ou moralmente legítimos.

ERRADA: Rita não alega que o documento inteiro é falso. Ela impugna a autenticidade da assinatura, e para essa hipótese o CPC atribui o ônus à parte que produziu o documento, e não a quem fez a impugnação.

Vejamos o que diz o art. 429 do CPC: "Art. 429. Incumbe o ônus da prova quando: I - se tratar de falsidade de documento ou de preenchimento abusivo, à parte que a arguir; II - se tratar de impugnação da autenticidade, à parte que produziu o documento."

A alternativa aplica ao caso a regra do inciso I, própria da arguição de falsidade documental. O STJ fez questão de separar as situações, limitando o Tema 1061 aos casos em que se contesta a assinatura, diferentemente daqueles em que se discute a veracidade do próprio documento.

d) cabe à instituição financeira/ré o ônus de provar essa autenticidade, por intermédio de perícia grafotécnica ou mediante os meios de prova legais ou moralmente legítimos.

CORRETA: Quando o consumidor impugna a assinatura do contrato bancário juntado pelo banco, cabe à instituição financeira provar que a assinatura é autêntica. Ela pode fazer isso por perícia grafotécnica ou por qualquer outro meio de prova legal ou moralmente legítimo.

Em 2021, a Segunda Seção do STJ julgou a matéria sob o rito dos recursos repetitivos. O fundamento central é o art. 429, II, do CPC, que, segundo o acórdão, criou uma exceção à regra geral do art. 373, imputando o ônus a quem produziu o documento quando sua autenticidade é impugnada.

O tribunal também levou em conta que as demandas que originaram o IRDR envolviam consumidores idosos, aposentados, de baixa renda e analfabetos, muitas vezes vítimas de fraudes de correspondentes bancários. Não há prova diabólica para o banco, já que o próprio consumidor pode fornecer o material para a perícia, e o dever de cooperação do art. 6º do CPC reforça essa conclusão.

Vejamos a tese fixada:

"Na hipótese em que o consumidor/autor impugnar a autenticidade da assinatura constante em contrato bancário juntado ao processo pela instituição financeira, caberá a esta o ônus de provar a autenticidade (CPC, arts. 6º, 369 e 429, II)." **STJ. 2ª Seção. REsp 1.846.649-MA, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, julgado em 24/11/2021 (Recurso Repetitivo - Tema 1061) (Info 720).**

e) caberá ao juiz verificar as circunstâncias de cada caso concreto para aferir as peculiaridades e circunstâncias específicas e, assim, distribuir o ônus da prova a quem tem melhores condições de produzi-la.

ERRADA: A solução não depende de o juiz avaliar as peculiaridades do caso para redistribuir o ônus. A atribuição do encargo ao banco decorre diretamente da lei (art. 429, II, do CPC), e não da distribuição dinâmica do ônus da prova.

A distribuição dinâmica está no art. 373, § 1º, do CPC: "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."

No Tema 1061, a Segunda Seção do STJ registrou que "a própria lei criou uma exceção à regra geral de distribuição do ônus probatório". Por isso o ônus é do banco desde o início, sem depender de decisão judicial que o redistribua, como vimos no comentário da alternativa D.

QUESTÃO 46

Uma empresa do ramo de empreendimentos imobiliários urbanos promoveu ação de reintegração de posse contra uma comunidade que ocupou prédio que estava inutilizado há quase uma década no Centro de São Paulo. Alega a autora ser proprietária da área e, portanto, pleiteia que os atuais ocupantes sejam retirados do imóvel. Representantes da comunidade comparecem à Defensoria Pública para pleitear a sua manutenção na posse do local, que já ocupam há quase uma década, razão pela qual também querem o reconhecimento do domínio, mediante usucapião. Nesta hipótese, a atuação da Defensoria Pública na condição de custos vulnerabilis

a) proporcionará ampla legitimidade para apresentar resposta e recorrer de eventual decisão desfavorável à comunidade local; todavia, o pedido de tutela possessória ou de reconhecimento do domínio deverão ser realizados por meio de processo autônomo e distinto desta ação possessória em curso.

b) proporcionará ampla legitimidade para apresentar resposta e recorrer de eventual decisão desfavorável à comunidade local; em razão da natureza da ação, é possível no bojo da própria contestação deduzir pedido de manutenção da posse e exceção de usucapião.

c) não é cabível, pois ausentes os requisitos legais para intervenção de tal natureza, de modo que a Defensoria somente atuará em favor de interesses individuais de pessoas específicas e determinadas, que deverão buscar a assistência junto aos órgãos de atendimento.

d) não lhe concede legitimidade para apresentar resposta em favor da comunidade, pois em se tratando de referida intervenção, a lei veda expressamente a interposição de recursos, salvo quanto à decisão que julgar o incidente de resolução de demandas repetitivas.

e) proporcionará ampla legitimidade para apresentar resposta e recorrer de eventual decisão desfavorável à comunidade local, mas eventual pedido de manutenção da posse e de reconhecimento da aquisição do domínio por meio de usucapião devem ser pleiteados pela via reconvencional.

GABARITO: LETRA B.

COMENTÁRIOS:

a) proporcionará ampla legitimidade para apresentar resposta e recorrer de eventual decisão desfavorável à comunidade local; todavia, o pedido de tutela possessória ou de reconhecimento do domínio deverão ser realizados por meio de processo autônomo e distinto desta ação possessória em curso.

ERRADA: Nem o pedido de proteção possessória nem a alegação de usucapião exigem processo autônomo. Como a ação possessória tem natureza dúplice, o réu pode pedir a manutenção da posse na própria contestação (art. 556 do CPC), e a usucapião pode ser arguida em defesa (Súmula 237-STF).

Além disso, o caminho do processo autônomo para discutir o domínio esbarra em vedação expressa. O art. 557 do CPC dispõe: "Na pendência de ação possessória é vedado, tanto ao autor quanto ao réu, propor ação de reconhecimento do domínio, exceto se a pretensão for deduzida em face de terceira pessoa."

Quanto à legitimidade para responder e recorrer, não há erro, como vimos no comentário da alternativa B.

b) proporcionará ampla legitimidade para apresentar resposta e recorrer de eventual decisão desfavorável à comunidade local; em razão da natureza da ação, é possível no bojo da própria contestação deduzir pedido de manutenção da posse e exceção de usucapião.

CORRETA: Na possessória coletiva contra ocupantes hipossuficientes, a Defensoria Pública intervém como custos vulnerabilis, em nome próprio e em favor da comunidade, com legitimidade ampla para responder e recorrer. Na contestação, ela pode pedir a manutenção da posse e alegar a usucapião como matéria de defesa.

A intervenção tem previsão expressa no art. 554, § 1º, do CPC: "No caso de ação possessória em que figure no polo passivo grande número de pessoas, serão feitas a citação pessoal dos ocupantes que forem encontrados no local e a citação por edital dos demais, determinando-se, ainda, a intimação do Ministério Público e, se envolver pessoas em situação de hipossuficiência econômica, da Defensoria Pública."

A base institucional está no art. 134 da CF, no art. 185 do CPC e na LC nº 80/1994 (Lei Orgânica Nacional da Defensoria Pública), cujo art. 4º, XI, atribui à Defensoria a defesa dos interesses individuais e coletivos "de outros grupos sociais vulneráveis que mereçam proteção especial do Estado".

Em 2019, a Segunda Seção do STJ admitiu a intervenção da Defensoria Pública da União como custos vulnerabilis. O acórdão registrou que a condição de "guardiã dos vulneráveis" lhe possibilitaria "interpor todo e qualquer recurso", o que a diferencia do amicus curiae.

Veja como o STJ resumiu o julgado:

"Admite-se a intervenção da Defensoria Pública da União no feito como custos vulnerabilis nas hipóteses em que há formação de precedentes em favor dos vulneráveis e dos direitos humanos." **STJ. 2ª Seção. EDcl no REsp 1.712.163-SP, Rel. Min. Moura Ribeiro, julgado em 25/9/2019 (Info 657).**

Quanto aos pedidos, o art. 556 do CPC dispõe: "É lícito ao réu, na contestação, alegando que foi o ofendido em sua posse, demandar a proteção possessória e a indenização pelos prejuízos resultantes da turbação ou do esbulho cometido pelo autor."

A usucapião, por sua vez, pode ser oposta como defesa. Na usucapião especial urbana, a Lei nº 10.257/2001 (Estatuto da Cidade) vai além e, no art. 13, prevê que ela "poderá ser invocada como matéria de defesa, valendo a sentença que a reconhecer como título para registro no cartório de registro de imóveis".

"O usucapião pode ser arguido em defesa." **Súmula 237-STF.**

c) não é cabível, pois ausentes os requisitos legais para intervenção de tal natureza, de modo que a Defensoria somente atuará em favor de interesses individuais de pessoas específicas e determinadas, que deverão buscar a assistência junto aos órgãos de atendimento.

ERRADA: A intervenção é cabível e tem previsão expressa. O art. 554, § 1º, do CPC manda intimar a Defensoria Pública na possessória com grande número de pessoas no polo passivo quando houver ocupantes em situação de hipossuficiência econômica, como vimos no comentário da alternativa B.

Também não procede a ideia de que a Defensoria só atuaria em favor de pessoas determinadas que a procurem nos órgãos de atendimento. O art. 185 do CPC lhe atribui a defesa dos direitos individuais e coletivos dos necessitados, e a LC nº 80/1994 (Lei Orgânica Nacional da Defensoria Pública), no art. 4º, XI, inclui a tutela coletiva de grupos sociais vulneráveis.

d) não lhe concede legitimidade para apresentar resposta em favor da comunidade, pois em se tratando de referida intervenção, a lei veda expressamente a interposição de recursos, salvo quanto à decisão que julgar o incidente de resolução de demandas repetitivas.

ERRADA: Confunde-se aqui o custos vulnerabilis com o amicus curiae. A vedação de recursos, ressalvados os embargos de declaração e o recurso contra a decisão que julga o IRDR, é própria do amicus curiae.

Veja a redação do art. 138, §§ 1º e 3º, do CPC: "§ 1º A intervenção de que trata o caput não implica alteração de competência nem autoriza a interposição de recursos, ressalvadas a oposição de embargos de declaração e a hipótese do § 3º. (...) § 3º O amicus curiae pode recorrer da decisão que julgar o incidente de resolução de demandas repetitivas."

A Defensoria que intervém como custos vulnerabilis atua em nome próprio na defesa dos vulneráveis e pode interpor todo e qualquer recurso, como vimos no comentário da alternativa B. Nada na lei a impede de apresentar resposta em favor da comunidade.

e) proporcionará ampla legitimidade para apresentar resposta e recorrer de eventual decisão desfavorável à comunidade local, mas eventual pedido de manutenção da posse e de reconhecimento da aquisição do domínio por meio de usucapião devem ser pleiteados pela via reconvencional.

ERRADA: A reconvenção não é necessária para pedir a manutenção da posse nem para alegar a usucapião. O próprio art. 556 do CPC permite ao réu demandar a proteção possessória na contestação, e a Súmula 237-STF admite a usucapião como matéria de defesa, como vimos no comentário da alternativa B.

A reconvenção do art. 343 do CPC é o instrumento para o réu deduzir pretensão própria, conexa com a ação principal ou com o fundamento da defesa. Nas possessórias, a natureza dúplice dispensa esse caminho para o pedido de proteção possessória, que é feito na própria contestação.

QUESTÃO 47

Em um determinado processo de conhecimento, Jonatas e Tibério disputam o domínio de um determinado bem móvel. Ocorre que Lúcia, que não faz parte da relação processual e não foi citada, ficou sabendo da existência da demanda e entende que na verdade o objeto litigioso é de sua propriedade, e não de qualquer das partes da demanda. O processo está em andamento e, até o presente momento, ainda não consta qualquer decisão judicial a respeito do bem litigioso. Considerando esta situação, verifique as asserções abaixo:

I. Lúcia deverá se valer de embargos de terceiro

PORQUE

II. este é o meio adequado para terceiro que pretenda, no todo ou em parte, a coisa ou o direito sobre que controvertem autor e réu.

A respeito dessas asserções,

a) a I é uma proposição verdadeira e a II é uma proposição falsa.

b) a I é uma proposição falsa e a II é uma proposição verdadeira.

c) I e II são proposições verdadeiras, mas a II não é uma justificativa da I.

d) I e II são proposições verdadeiras e a II é uma justificativa da I.

e) I e II são proposições falsas.

GABARITO: LETRA E.

COMENTÁRIOS:

a) a I é uma proposição verdadeira e a II é uma proposição falsa.

ERRADA: A asserção I é falsa, e não verdadeira. Lúcia não sofreu constrição nem ameaça de constrição judicial sobre o bem, que é o pressuposto dos embargos de terceiro (art. 674 do CPC), como vimos no comentário da alternativa E. A alternativa acerta apenas ao dizer que a II é falsa.

b) a I é uma proposição falsa e a II é uma proposição verdadeira.

ERRADA: A asserção II também é falsa. O texto descreve, quase com as palavras do art. 682 do CPC, a oposição, e não os embargos de terceiro, de modo que não é verdade que "este" (os embargos) seja o meio para quem pretende a coisa ou o direito disputado por autor e réu, como vimos no comentário da alternativa E.

c) I e II são proposições verdadeiras, mas a II não é uma justificativa da I.

ERRADA: Nenhuma das asserções é verdadeira. Lúcia não deve se valer de embargos de terceiro, e a definição trazida na II é a da oposição, não a dos embargos, como vimos no comentário da alternativa E. Por isso nem se chega a discutir se a II justificaria a I.

d) I e II são proposições verdadeiras e a II é uma justificativa da I.

ERRADA: A relação de causa e consequência proposta não existe porque as duas asserções são falsas. A hipótese é de oposição (art. 682 do CPC), e os embargos de terceiro pressupõem ato de constrição judicial, que não ocorreu no caso, como vimos no comentário da alternativa E.

e) I e II são proposições falsas.

CORRETA: As duas asserções são falsas. Lúcia, que pretende para si o bem disputado por Jonatas e Tibério, deve oferecer oposição contra ambos, e não embargos de terceiro. A asserção II também é falsa, porque atribui aos embargos de terceiro a finalidade que a lei dá à oposição.

O art. 682 do CPC dispõe: "Quem pretender, no todo ou em parte, a coisa ou o direito sobre que controvertem autor e réu poderá, até ser proferida a sentença, oferecer oposição contra ambos."

O momento também está adequado. O processo está em andamento e ainda não há sentença, e a oposição pode ser oferecida até que ela seja proferida. Distribuída por dependência, os opostos são citados na pessoa de seus advogados, a oposição é apensada e as duas demandas são julgadas pela mesma sentença, conhecendo-se primeiro da oposição (arts. 683, parágrafo único, 685 e 686 do CPC).

Os embargos de terceiro têm outro pressuposto. Veja a redação do art. 674 do CPC: "Quem, não sendo parte no processo, sofrer constrição ou ameaça de constrição sobre bens que possua ou sobre os quais tenha direito incompatível com o ato constritivo, poderá requerer seu desfazimento ou sua inibição por meio de embargos de terceiro."

No caso, não houve penhora, arresto ou qualquer outro ato constritivo sobre o bem, nem decisão judicial a respeito dele. Falta, portanto, o pressuposto dos embargos de terceiro, e a asserção I é falsa.

QUESTÃO 48

A respeito das disposições do Código de Processo Civil de 2015 (CPC/2015) e do Estatuto da Pessoa com Deficiência (EPD) sobre a admissão da participação de pessoas com deficiência na condição de testemunhas:

a) O CPC/2015 considera como incapazes de testemunhar, dentre outras hipóteses, o interdito por enfermidade ou deficiência mental, mas tal diploma foi revogado tacitamente pela superveniência da entrada em vigor do EPD, que estabelece que a pessoa com deficiência poderá testemunhar em igualdade de condições com as demais pessoas, sendo-lhe assegurados todos os recursos de tecnologia assistiva.

b) O CPC/2015 considera como incapazes de testemunhar, dentre outras hipóteses, o interdito por enfermidade ou deficiência mental, mas tal diploma foi revogado expressamente pela superveniência da entrada em vigor do EPD, que estabelece que a pessoa com deficiência poderá testemunhar em igualdade de condições com as demais pessoas, sendo-lhe assegurados todos os recursos de tecnologia assistiva.

c) Tanto o CPC/2015 como o EPD asseguram expressamente que a pessoa com deficiência poderá testemunhar em igualdade de condições com as demais pessoas, sendo-lhe assegurados todos os recursos de tecnologia assistiva, não havendo qualquer conflito entre leis em relação ao tema neste particular.

d) O CPC/2015 considera como incapazes de testemunhar, dentre outras hipóteses, o interdito por enfermidade ou deficiência mental e tal diploma entrou em vigor supervenientemente ao EPD; entretanto tais disposições não revogaram expressamente as diretrizes do Estatuto da Pessoa com Deficiência que asseguram que a pessoa com deficiência poderá testemunhar em igualdade de condições com as demais pessoas, sendo-lhe assegurados todos os recursos de tecnologia assistiva.

e) Embora o EPD seja lei posterior em relação ao CPC/2015, as disposições deste são mais específicas quanto aos incapazes de testemunhar, de modo que prevalece a previsão de que o interdito por enfermidade ou deficiência mental é impedido de testemunhar, nos termos previstos na lei instrumental.

GABARITO: LETRA D.

COMENTÁRIOS:

a) O CPC/2015 considera como incapazes de testemunhar, dentre outras hipóteses, o interdito por enfermidade ou deficiência mental, mas tal diploma foi revogado tacitamente pela superveniência da entrada em vigor do EPD, que estabelece que a pessoa com deficiência poderá testemunhar em igualdade de condições com as demais pessoas, sendo-lhe assegurados todos os recursos de tecnologia assistiva.

ERRADA: O art. 447, § 1º, I, do CPC não foi revogado pela Lei nº 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência), nem tácita nem expressamente. O dispositivo segue no texto do Código, e a banca adotou a premissa de que o CPC, por ter entrado em vigor depois do Estatuto, não pode ser tido como revogado por ele.

Os dois diplomas convivem, e o conflito se resolve pela interpretação, como vimos no comentário da alternativa D. O art. 447 do CPC precisa ser lido em conformidade com a garantia de que a pessoa com deficiência pode testemunhar em igualdade de condições, prevista no art. 228, § 2º, do CC e no art. 13 da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência.

b) O CPC/2015 considera como incapazes de testemunhar, dentre outras hipóteses, o interdito por enfermidade ou deficiência mental, mas tal diploma foi revogado expressamente pela superveniência da entrada em vigor do EPD, que estabelece que a pessoa com deficiência poderá testemunhar em igualdade de condições com as demais pessoas, sendo-lhe assegurados todos os recursos de tecnologia assistiva.

ERRADA: A Lei nº 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência) não revogou expressamente o art. 447 do CPC. O seu art. 114 alterou o Código Civil, revogando os incisos II e III do art. 228 e incluindo o § 2º, mas não tocou na regra do CPC sobre a incapacidade para testemunhar.

O art. 447, § 1º, I e II, do CPC continua com a redação original, sem nota de revogação, e o CPC entrou em vigor depois do EPD, como vimos no comentário da alternativa D.

c) Tanto o CPC/2015 como o EPD asseguram expressamente que a pessoa com deficiência poderá testemunhar em igualdade de condições com as demais pessoas, sendo-lhe assegurados todos os recursos de tecnologia assistiva, não havendo qualquer conflito entre leis em relação ao tema neste particular.

ERRADA: O CPC não assegura essa igualdade. Ao contrário, mantém entre os incapazes de testemunhar o interdito por enfermidade ou deficiência mental e quem, por enfermidade ou retardamento mental, não podia discernir os fatos ou não está habilitado a transmitir as percepções (art. 447, § 1º, I e II).

A garantia de que a pessoa com deficiência pode testemunhar em igualdade de condições, com recursos de tecnologia assistiva, veio com a Lei nº 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência), que incluiu o § 2º no art. 228 do CC. Há, portanto, conflito entre os diplomas, como vimos no comentário da alternativa D.

d) O CPC/2015 considera como incapazes de testemunhar, dentre outras hipóteses, o interdito por enfermidade ou deficiência mental e tal diploma entrou em vigor supervenientemente ao EPD; entretanto tais disposições não revogaram expressamente as diretrizes do Estatuto da Pessoa com Deficiência que asseguram que a pessoa com deficiência poderá testemunhar em igualdade de condições com as demais pessoas, sendo-lhe assegurados todos os recursos de tecnologia assistiva.

CORRETA: O CPC trata como incapaz de testemunhar o interdito por enfermidade ou deficiência mental e entrou em vigor depois da Lei nº 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência). Mesmo assim, não revogou expressamente a regra trazida pelo Estatuto de que a pessoa com deficiência pode testemunhar em igualdade de condições, com acesso aos recursos de tecnologia assistiva.

Vejamos o que diz o art. 447, caput e § 1º, I e II, do CPC: "Art. 447. Podem depor como testemunhas todas as pessoas, exceto as incapazes, impedidas ou suspeitas. § 1º São incapazes: I - o interdito por enfermidade ou deficiência mental; II - o que, acometido por enfermidade ou retardamento mental, ao tempo em que ocorreram os fatos, não podia discerni-los, ou, ao tempo em que deve depor, não está habilitado a transmitir as percepções;"

Quanto à cronologia, o Estatuto é de 6/7/2015 e entrou em vigor 180 dias após a publicação (art. 127), em janeiro de 2016. O CPC entrou em vigor um ano após sua publicação (art. 1.045), aplicando-se a partir de 18/3/2016.

O EPD alterou o Código Civil e incluiu o § 2º no art. 228: "A pessoa com deficiência poderá testemunhar em igualdade de condições com as demais pessoas, sendo-lhe assegurados todos os recursos de tecnologia assistiva." No mesmo sentido, o art. 80 do Estatuto garante os recursos de tecnologia assistiva sempre que a pessoa com deficiência "atue como testemunha".

O CPC não revogou essas disposições. O seu art. 1.072, II, revogou o caput do art. 227 e os arts. 229 e 230 do Código Civil, mas não o art. 228. A antinomia, portanto, se resolve pela interpretação, e a Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência (Decreto nº 6.949/2009), no art. 13.1, impõe o acesso à justiça em igualdade de condições, "inclusive como testemunhas".

e) Embora o EPD seja lei posterior em relação ao CPC/2015, as disposições deste são mais específicas quanto aos incapazes de testemunhar, de modo que prevalece a previsão de que o interdito por enfermidade ou deficiência mental é impedido de testemunhar, nos termos previstos na lei instrumental.

ERRADA: O critério da especialidade não leva à prevalência do CPC nem impede a pessoa com deficiência de testemunhar. A regra da Lei nº 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência), inserida no art. 228, § 2º, do CC, e a do art. 80 do Estatuto tratam especificamente da pessoa com deficiência como testemunha, e a Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência (Decreto nº 6.949/2009) garante o seu acesso à justiça em igualdade de condições, como vimos no comentário da alternativa D.

Há ainda um erro técnico. O CPC não classifica o interdito por enfermidade ou deficiência mental como impedido, e sim como incapaz (art. 447, § 1º, I). Os impedidos estão no § 2º do mesmo artigo e são, por exemplo, o cônjuge, o parente e quem é parte na causa.

DIREITOS DIFUSOS E COLETIVOS

QUESTÃO 49

Apartamentos de um conjunto habitacional para pessoas de baixa renda apresentaram rachaduras e infiltrações um mês após a entrega das chaves. Os lesados relataram que, assim que os problemas surgiram, constituíram associação de moradores e entraram em contato com a companhia de habitação responsável pela construção, que nada fez. Agora, três meses após o início dos problemas, os responsáveis pela

associação buscaram auxílio da Defensoria Pública do Estado de São Paulo. Os lesados Expedito e Clécio optaram por ajuizar ação individual patrocinada por um advogado pro bono. No referido caso,

a) Expedito e Clécio, ao optarem por ajuizar ações individuais, deixam automaticamente de se beneficiar em caso de resultado positivo de ação civil pública proposta por qualquer dos legitimados ativos, uma vez que o processo coletivo no Brasil adota a técnica opt out; da mesma forma, não serão prejudicados por eventual resultado negativo da ação coletiva.

b) a Defensoria Pública tem legitimidade ativa para abrir procedimento administrativo para apuração do caso em favor das pessoas lesadas, bem como realizar audiências públicas, promover reuniões com autoridades locais e oficiar a companhia habitacional determinando a realização de obras, sob pena de pagamento de multa diária em caso de descumprimento.

c) a associação de moradores tem legitimidade ativa para propor ação civil pública em favor dos associados, sem necessidade de manifestação judicial acerca da referida legitimidade ou de autorização de seus associados, sendo possível que um(a) defensor(a) público(a) a represente processualmente, se comprovada a hipossuficiência financeira da associação.

d) a Defensoria Pública tem legitimidade ativa para ajuizar ação civil pública, na qual o efeito da coisa julgada será erga omnes no caso de procedência do pedido, para beneficiar todas as vítimas e seus sucessores, inclusive Expedito e Clécio, desde que requeiram a suspensão de suas ações individuais no prazo de 30 dias, a contar da ciência nos respectivos autos do ajuizamento da ação civil pública.

e) a Defensoria Pública tem legitimidade ativa para ajuizar ação civil pública e outras ações de caráter coletivo, mas somente poderão ser beneficiados por eventual decisão judicial favorável proferida no bojo dessa ação os lesados que comprovarem a sua hipossuficiência financeira.

GABARITO: LETRA D.

COMENTÁRIOS:

a) Expedito e Clécio, ao optarem por ajuizar ações individuais, deixam automaticamente de se beneficiar em caso de resultado positivo de ação civil pública proposta por qualquer dos legitimados ativos, uma vez que o processo coletivo no Brasil adota a técnica opt out; da mesma forma, não serão prejudicados por eventual resultado negativo da ação coletiva.

ERRADA: Expedito e Clécio não perdem automaticamente o benefício da ação coletiva por terem ajuizado ações individuais. Pela Lei nº 8.078/1990 (Código de Defesa do Consumidor), o autor individual só deixa de ser alcançado pela coisa julgada coletiva favorável se, ciente do ajuizamento da ação coletiva nos seus autos, não requerer a suspensão do processo individual em trinta dias.

O art. 104 do CDC dispõe: "As ações coletivas, previstas nos incisos I e II e do parágrafo único do art. 81, não induzem litispendência para as ações individuais, mas os efeitos da coisa julgada erga omnes ou ultra partes a que aludem os incisos II e III do artigo anterior não beneficiarão os autores das ações individuais, se não for requerida sua suspensão no prazo de trinta dias, a contar da ciência nos autos do ajuizamento da ação coletiva."

A parte final está correta, porque a improcedência da coletiva em direitos individuais homogêneos não impede a ação individual de quem não interveio como litisconsorte (art. 103, § 2º, do CDC). A falha da alternativa é a exclusão automática, já que o próprio sistema permite ao autor individual aderir aos efeitos da coletiva pedindo a suspensão.

b) a Defensoria Pública tem legitimidade ativa para abrir procedimento administrativo para apuração do caso em favor das pessoas lesadas, bem como realizar audiências públicas, promover reuniões com autoridades locais e oficiar a companhia habitacional determinando a realização de obras, sob pena de pagamento de multa diária em caso de descumprimento.

ERRADA: A Defensoria Pública pode instaurar procedimento para apurar o dano coletivo, convocar audiências públicas, reunir-se com autoridades e oficiar a companhia, mas não pode, por ofício, determinar a realização de obras sob pena de multa diária. A imposição de obrigação com astreinte depende de decisão judicial ou de compromisso de ajustamento de conduta firmado pelo próprio interessado.

A LC nº 80/1994 (Lei Orgânica Nacional da Defensoria Pública) prevê a solução extrajudicial dos litígios (art. 4º, II), a convocação de audiências públicas (art. 4º, XXII) e o poder de requisitar de autoridade pública "exames, certidões, perícias, vistorias, diligências, processos, documentos, informações, esclarecimentos e providências necessárias ao exercício de suas atribuições" (art. 128, X). Nenhum desses instrumentos autoriza a Defensoria a impor obrigação de fazer a terceiro com multa.

O caminho extrajudicial com cominação é o compromisso de ajustamento de conduta. Veja a redação do art. 5º, § 6º, da Lei nº 7.347/1985 (Lei da Ação Civil Pública): "Os órgãos públicos legitimados poderão tomar dos interessados compromisso de ajustamento de sua conduta às exigências legais, mediante cominações, que terá eficácia de título executivo extrajudicial." A multa, portanto, nasce do acordo aceito pela companhia, e não de uma determinação unilateral da Defensoria.

c) a associação de moradores tem legitimidade ativa para propor ação civil pública em favor dos associados, sem necessidade de manifestação judicial acerca da referida legitimidade ou de autorização de seus associados, sendo possível que um(a) defensor(a) público(a) a represente processualmente, se comprovada a hipossuficiência financeira da associação.

ERRADA: A associação de moradores foi criada depois que os problemas surgiram, isto é, existe há cerca de três meses. Sem o requisito de um ano de constituição, a sua legitimidade para a ação civil pública depende de dispensa pelo juiz, de modo que é necessária, sim, manifestação judicial sobre a legitimidade.

O art. 5º da Lei nº 7.347/1985 (Lei da Ação Civil Pública) exige que a associação "esteja constituída há pelo menos 1 (um) ano nos termos da lei civil" (inciso V, a) e, no § 4º, prevê: "O requisito da pré-constituição poderá ser dispensado pelo juiz, quando haja manifesto interesse social evidenciado pela dimensão ou característica do dano, ou pela relevância do bem jurídico a ser protegido." O art. 82, IV e § 1º, do CDC traz a mesma regra.

O restante da alternativa está de acordo com a lei. O art. 82, IV, do CDC dispensa a autorização assemblear, e a Defensoria pode representar pessoa jurídica hipossuficiente, já que o art. 4º, V, da LC nº 80/1994 (Lei Orgânica Nacional da Defensoria Pública) fala em defesa de "pessoas naturais e jurídicas". Só a dispensa da manifestação judicial compromete a assertiva.

d) a Defensoria Pública tem legitimidade ativa para ajuizar ação civil pública, na qual o efeito da coisa julgada será erga omnes no caso de procedência do pedido, para beneficiar todas as vítimas e seus sucessores, inclusive Expedito e Clécio, desde que requeiram a suspensão de suas ações individuais no prazo de 30 dias, a contar da ciência nos respectivos autos do ajuizamento da ação civil pública.

CORRETA: A Defensoria Pública tem legitimidade para a ação civil pública em defesa dos moradores, cujos direitos são individuais homogêneos, porque decorrem de origem comum (os vícios da construção). Julgado procedente o pedido, a coisa julgada será erga omnes e beneficiará todas as vítimas e seus sucessores, inclusive quem tem ação individual, desde que peça a suspensão dela em trinta dias.

A legitimidade está no art. 5º, II, da Lei nº 7.347/1985 (Lei da Ação Civil Pública) e no art. 4º, VII, da LC nº 80/1994 (Lei Orgânica Nacional da Defensoria Pública). O conjunto habitacional é destinado a pessoas de baixa renda, o que deixa clara a pertinência com a função institucional.

Vejamos o que diz o art. 103, III, da Lei nº 8.078/1990 (Código de Defesa do Consumidor): "Nas ações coletivas de que trata este código, a sentença fará coisa julgada: (...) III - erga omnes, apenas no caso de procedência do pedido, para beneficiar todas as vítimas e seus sucessores, na hipótese do inciso III do parágrafo único do art. 81."

Quanto a Expedito e Clécio, incide o art. 104 do CDC, transcrito no comentário da alternativa A. Os efeitos erga omnes só os alcançarão se requererem a suspensão das ações individuais em trinta dias, contados da ciência, nos seus autos, do ajuizamento da ação coletiva.

e) a Defensoria Pública tem legitimidade ativa para ajuizar ação civil pública e outras ações de caráter coletivo, mas somente poderão ser beneficiados por eventual decisão judicial favorável proferida no bojo dessa ação os lesados que comprovarem a sua hipossuficiência financeira.

ERRADA: A sentença favorável obtida pela Defensoria em ação civil pública não fica restrita a quem comprovar hipossuficiência financeira. Os efeitos alcançam todo o grupo lesado, e a Defensoria nem precisa demonstrar previamente a pobreza de cada beneficiário para ajuizar a ação.

Em 2015, o Plenário do STF julgou improcedente a ADI proposta contra o art. 5º, II, da Lei nº 7.347/1985 (Lei da Ação Civil Pública). O Tribunal afirmou que a ação civil pública ajuizada pela Defensoria é capaz de garantir a efetividade de direitos fundamentais "de pobres e ricos" e que condicionar a atuação da instituição à comprovação prévia da pobreza do público-alvo não seria compatível com os princípios que a norteiam.

Ainda no mesmo ano, o Plenário do STF fixou em repercussão geral que basta que os titulares sejam, em tese, pessoas necessitadas (RE 733.433/MG, Tema 607). Por outro lado, o art. 103, III, do CDC estende a coisa julgada de procedência a todas as vítimas, sem distinção pela renda.

O STF resumiu assim o que foi decidido:

"A Defensoria Pública tem legitimidade para propor ação civil pública, na defesa de interesses difusos, coletivos ou individuais homogêneos." **STF. Plenário. ADI 3943/DF, Rel. Min. Cármen Lúcia, julgado em 6 e 7/5/2015 (Info 784).**

QUESTÃO 50

Segundo a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça acerca das relações de consumo,

a) são lícitos os descontos de parcelas de empréstimos bancários comuns em conta-corrente, ainda que utilizada para recebimento de salários, desde que previamente autorizados pelo mutuário e limitados a 35% do salário ou aposentadoria mensal, uma vez que se aplica aos empréstimos bancários comuns, por analogia, a limitação prevista na lei que disciplina os empréstimos consignados em folha de pagamento para aposentados, pensionistas e servidores públicos.

b) a empresa patrocinadora de um evento se enquadra no conceito de fornecedor para fins de responsabilização por acidente de consumo ocorrido no local, ainda que não tenha participado de sua organização e mesmo que não tenha sido cobrado ingresso para assistir ao evento, pois essa ausência de cobrança não afasta, por si só, a incidência do Código de Defesa do Consumidor, já que o termo "mediante remuneração" previsto no diploma legal inclui o ganho indireto.

c) não é permitida, em consonância com o disposto na Lei de Planos de Saúde, a suspensão de cobertura ou rescisão de contrato de plano de saúde pela operadora, indiferentemente da sua forma de contratação, exceto quando constatada fraude ou inadimplência, situações nas quais a suspensão ou rescisão deve aguardar a alta do titular ou dependente, caso se encontre internado ou submetido a tratamento médico garantidor de sua sobrevivência ou da manutenção de sua incolumidade física.

d) a concessionária que administra rodovia mantém relação consumerista com os respectivos usuários, o que também atrai a responsabilidade objetiva, razão pela qual a concessionária é civilmente responsável pelos danos patrimoniais e morais decorrentes da ocorrência de roubo com arma de fogo cometido contra seus respectivos usuários na fila do pedágio, sendo seu dever prover a segurança do local.

e) a pandemia da Covid-19 não constitui fato superveniente apto a viabilizar a revisão judicial de contrato de prestação de serviços educacionais com a redução proporcional do valor das mensalidades, sendo insuficiente para aplicação da teoria da imprevisão ou da onerosidade excessiva a alegação do consumidor de ocorrência de fatos imprevisíveis como a redução de condições financeiras e o incremento dos seus gastos com serviços de tecnologia.

GABARITO: LETRA E.

COMENTÁRIOS:

a) são lícitos os descontos de parcelas de empréstimos bancários comuns em conta-corrente, ainda que utilizada para recebimento de salários, desde que previamente autorizados pelo mutuário e limitados a 35% do salário ou aposentadoria mensal, uma vez que se aplica aos empréstimos bancários comuns, por analogia, a limitação prevista na lei que disciplina os empréstimos consignados em folha de pagamento para aposentados, pensionistas e servidores públicos.

ERRADA: O STJ considera lícitos os descontos de parcelas de empréstimo bancário comum em conta-corrente, mesmo que nela caia o salário, desde que autorizados pelo mutuário e enquanto a autorização durar. A limitação a 35% é que não se sustenta, porque o STJ recusou aplicar, por analogia, o teto previsto na Lei nº 10.820/2003 (que disciplina o crédito consignado em folha).

Em 2022, a Segunda Seção do STJ, em recurso repetitivo, distinguiu o consignado do débito em conta. No consignado, o desconto ocorre direto na folha, sem ingerência do mutuário, que não pode revogar a autorização, o que justifica juros menores e o limite legal. No empréstimo comum, o correntista pode revogar a autorização de débito a qualquer tempo, e não há base para estender o teto.

Vejamos a tese fixada:

"São lícitos os descontos de parcelas de empréstimos bancários comuns em conta-corrente, ainda que utilizada para recebimento de salários, desde que previamente autorizados pelo mutuário e enquanto esta autorização perdurar, não sendo aplicável, por analogia, a limitação prevista no § 1º do art. 1º da Lei n. 10.820/2003, que disciplina os empréstimos consignados em folha de pagamento." **STJ. 2ª Seção. REsp 1.863.973-SP, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, julgado em 9/3/2022 (Recurso Repetitivo - Tema 1085) (Info 728).**

b) a empresa patrocinadora de um evento se enquadra no conceito de fornecedor para fins de responsabilização por acidente de consumo ocorrido no local, ainda que não tenha participado de sua organização e mesmo que não tenha sido cobrado ingresso para assistir ao evento, pois essa ausência de cobrança não

afasta, por si só, a incidência do Código de Defesa do Consumidor, já que o termo "mediante remuneração" previsto no diploma legal inclui o ganho indireto.

ERRADA: A patrocinadora que não participou da organização do evento não se enquadra no conceito de fornecedor e não responde pelo acidente de consumo ocorrido no local. A segunda parte da alternativa está certa, já que a gratuidade do ingresso não afasta o CDC, pois "mediante remuneração" inclui o ganho indireto, mas isso não transforma o mero patrocinador em fornecedor.

A Terceira Turma do STJ analisou a morte de integrante da plateia em espetáculo aberto ao público. Para responder, o terceiro precisa integrar a cadeia de consumo, contribuindo com produtos ou serviços para o serviço final, ou aparentar ser o fornecedor (teoria da aparência). A empresa apenas comprou cota de patrocínio, não organizou o evento nem assumiu a segurança do público.

Veja como o STJ resumiu o julgado:

"A empresa patrocinadora de evento, que não participou da sua organização, não pode ser enquadrada no conceito de fornecedor para fins de responsabilização por acidente de consumo ocorrido no local." **STJ. 3ª Turma. REsp 1.955.083-BA, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 15/2/2022 (Info 727).**

c) não é permitida, em consonância com o disposto na Lei de Planos de Saúde, a suspensão de cobertura ou rescisão de contrato de plano de saúde pela operadora, indiferentemente da sua forma de contratação, exceto quando constatada fraude ou inadimplência, situações nas quais a suspensão ou rescisão deve aguardar a alta do titular ou dependente, caso se encontre internado ou submetido a tratamento médico garantidor de sua sobrevivência ou da manutenção de sua incolumidade física.

ERRADA: A vedação de suspensão ou rescisão unilateral, salvo fraude ou inadimplência, vale para os planos individuais ou familiares, e não para qualquer forma de contratação. Os planos coletivos podem ser rescindidos unilateralmente pela operadora, mesmo sem fraude ou inadimplência, observados os requisitos regulatórios.

Veja a redação do art. 13, parágrafo único, da Lei nº 9.656/1998 (Lei dos Planos de Saúde): "Os produtos de que trata o caput, contratados individualmente, terão vigência mínima de um ano, sendo vedadas: I - a recontagem de carências; II - a suspensão ou a rescisão unilateral do contrato, salvo por fraude ou não-pagamento da mensalidade por período superior a sessenta dias, consecutivos ou não, nos últimos doze meses de vigência do contrato, desde que o consumidor seja comprovadamente notificado até o qüinquagésimo dia de inadimplência; e III - a suspensão ou a rescisão unilateral do contrato, em qualquer hipótese, durante a ocorrência de internação do titular."

Nos coletivos, a Segunda Seção do STJ admitiu a rescisão imotivada, mas protegeu o usuário internado ou em tratamento indispensável, que mantém a cobertura até a alta se o titular pagar integralmente a mensalidade. A proteção decorre da interpretação sistemática da lei e da boa-fé objetiva, e não da extensão do art. 13 aos planos coletivos.

Trago abaixo a tese fixada:

"A operadora, mesmo após o exercício regular do direito à rescisão unilateral de plano coletivo, deverá assegurar a continuidade dos cuidados assistenciais prescritos a usuário internado ou em pleno tratamento médico garantidor de sua sobrevivência ou de sua incolumidade física, até a efetiva alta, desde que o titular arque integralmente com a contraprestação devida." **STJ. 2ª Seção. REsp 1.846.123-SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 22/6/2022 (Recurso Repetitivo - Tema 1082) (Info 742).**

d) a concessionária que administra rodovia mantém relação consumerista com os respectivos usuários, o que também atrai a responsabilidade objetiva, razão pela qual a concessionária é civilmente responsável pelos danos patrimoniais e morais decorrentes da ocorrência de roubo com arma de fogo cometido contra seus respectivos usuários na fila do pedágio, sendo seu dever prover a segurança do local.

ERRADA: A concessionária de rodovia não responde pelo roubo com arma de fogo praticado contra usuários na fila do pedágio. A primeira parte da alternativa está correta, porque há relação de consumo e responsabilidade objetiva, mas o roubo é fortuito externo, fato de terceiro que rompe o nexo causal (art. 14, § 3º, II, do CDC).

A Terceira Turma do STJ explicou que o dever de segurança da concessionária se liga ao uso da estrada, como sinalização adequada, retirada de animais, buracos e objetos da pista. Não se pode exigir segurança armada no posto de pedágio, porque o crime não tem conexão com a atividade concedida e a segurança pública é dever do Estado.

Veja como o STJ resumiu o julgado:

"A concessionária de rodovia não deve ser responsabilizada por roubo com emprego de arma de fogo cometido contra seus usuários em posto de pedágio." **STJ. 3ª Turma. REsp 1.872.260-SP, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, julgado em 4/10/2022 (Info 752).**

e) a pandemia da Covid-19 não constitui fato superveniente apto a viabilizar a revisão judicial de contrato de prestação de serviços educacionais com a redução proporcional do valor das mensalidades, sendo insuficiente para aplicação da teoria da imprevisão ou da onerosidade excessiva a alegação do consumidor de ocorrência de fatos imprevisíveis como a redução de condições financeiras e o incremento dos seus gastos com serviços de tecnologia.

CORRETA: Para o STJ, a pandemia da Covid-19 não autoriza, por si só, a revisão judicial do contrato de serviços educacionais para reduzir proporcionalmente as mensalidades. A queda da renda do consumidor e o aumento dos seus gastos com tecnologia não bastam para aplicar a teoria da imprevisão ou da onerosidade excessiva.

A Quarta Turma do STJ lembrou que a revisão pela imprevisão (art. 317 do CC) ou pela onerosidade excessiva (art. 478 do CC) exige fato imprevisível e extraordinário que gere desequilíbrio e vantagem extrema para uma das partes. Mesmo pela teoria da base objetiva, aplicável ao consumidor (art. 6º, V, do CDC), a revisão não é automática e depende da natureza do contrato e da conduta das partes.

No caso, a escola manteve o serviço em formato remoto, sem falha de informação, e o ônus suportado pela consumidora não foi desmesurado. O Tribunal afirmou que a mera alegação de redução de condições financeiras e o incremento dos gastos com tecnologia não inviabilizaram a continuidade da prestação dos serviços.

Veja como o STJ resumiu o julgado:

"A situação decorrente da pandemia pela Covid-19 não constitui fato superveniente apto a viabilizar a revisão judicial de contrato de prestação de serviços educacionais com a redução proporcional do valor das mensalidades." **STJ. 4ª Turma. REsp 1.998.206-DF, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 14/6/2022 (Info 741).**

QUESTÃO 51

Acerca da proteção dos direitos sexuais e reprodutivos da mulher, é

a) vedado na legislação o uso de algemas em mulheres grávidas no pré-parto e durante o trabalho de parto, bem como em mulheres no pós-parto e ao amamentar.

b) possível a realização de cirurgia de esterilização em mulher com deficiência mental ou intelectual mediante autorização de familiar em substituição à manifestação de vontade da mulher a ser esterilizada.

c) cabível o ajuizamento pela Defensoria Pública de ação indenizatória por danos morais decorrentes de violência obstétrica, ainda que não tenha ocorrido erro médico durante o parto.

d) cabível o ajuizamento pela Defensoria Pública de pedido de antecipação de parto de feto com condição de saúde que, conforme laudos médicos, impossibilita a vida extrauterina, desde que se trate de feto anencefálico.

e) lícita a exigência de operadora de plano de saúde de concordância do cônjuge ou companheiro para a colocação de DIU (dispositivo intrauterino) por mulher casada ou que vive em união estável.

GABARITO: LETRA C.

COMENTÁRIOS:

a) vedado na legislação o uso de algemas em mulheres grávidas no pré-parto e durante o trabalho de parto, bem como em mulheres no pós-parto e ao amamentar.

ERRADA: A vedação legal ao uso de algemas alcança a mulher grávida nos atos médico-hospitalares preparatórios do parto, durante o trabalho de parto e no puerpério imediato. A lei não menciona o pós-parto de forma ampla nem o momento da amamentação, por isso a alternativa amplia indevidamente o texto legal.

Vejamos o que diz o art. 292, parágrafo único, do CPP, incluído pela Lei nº 13.434/2017: "É vedado o uso de algemas em mulheres grávidas durante os atos médico-hospitalares preparatórios para a realização do parto e durante o trabalho de parto, bem como em mulheres durante o período de puerpério imediato."

b) possível a realização de cirurgia de esterilização em mulher com deficiência mental ou intelectual mediante autorização de familiar em substituição à manifestação de vontade da mulher a ser esterilizada.

ERRADA: A esterilização de mulher com deficiência mental ou intelectual não pode ser feita com autorização de familiar no lugar da vontade dela. A Lei nº 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência) garante à pessoa com deficiência o exercício dos direitos sexuais e reprodutivos e a conservação da fertilidade, com vedação expressa à esterilização compulsória.

O art. 6º do Estatuto dispõe: "A deficiência não afeta a plena capacidade civil da pessoa, inclusive para: (...) II - exercer direitos sexuais e reprodutivos; III - exercer o direito de decidir sobre o número de filhos e de ter acesso a informações adequadas sobre reprodução e planejamento familiar; IV - conservar sua fertilidade, sendo vedada a esterilização compulsória;"

A Lei nº 9.263/1996 (Lei do Planejamento Familiar) exige a expressa manifestação de vontade da própria pessoa, em documento escrito e firmado (art. 10, § 1º). Mesmo para pessoas absolutamente incapazes, o § 6º do art. 10 só admite a esterilização "mediante autorização judicial", nunca por simples anuência de familiar.

c) cabível o ajuizamento pela Defensoria Pública de ação indenizatória por danos morais decorrentes de violência obstétrica, ainda que não tenha ocorrido erro médico durante o parto.

CORRETA: A Defensoria Pública pode ajuizar ação indenizatória por danos morais decorrentes de violência obstétrica, ainda que não tenha havido erro médico no parto. A violência obstétrica é uma violação autônoma de direitos da mulher, que se manifesta em tratamento desumanizado, desrespeitoso ou abusivo, na negativa de informação e em intervenções forçadas, e não se confunde com falha técnica do procedimento.

No direito interno, basta a violação de direito com dano, ainda que só moral. O art. 186 do CC dispõe: "Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito." O dever de indenizar vem do art. 927 do CC.

A legitimidade da Defensoria decorre do art. 4º, XI e XVIII, da LC nº 80/1994 (Lei Orgânica Nacional da Defensoria Pública), que lhe atribuem a defesa dos interesses individuais e coletivos de grupos vulneráveis e a atuação em favor de vítimas de "discriminação ou qualquer outra forma de opressão ou violência".

Em 2022, a Corte Interamericana de Direitos Humanos, ao condenar a Argentina pela morte de uma gestante, afirmou que a violência praticada na gravidez, no parto e no pós-parto é uma forma autônoma de violência de gênero. Segundo a Corte, ela se expressa majoritariamente, embora não exclusivamente, em trato desumanizado, desrespeitoso, abusivo ou negligente, na negativa de tratamento e de informação completa, em intervenções médicas forçadas ou coagidas e na tendência de patologizar processos reprodutivos naturais. Nada disso depende de erro técnico no parto.

Veja como a Corte IDH resumiu o que foi decidido:

"la violencia ejercida durante el embarazo, el parto y después del parto en el acceso a los servicios de salud, constituye una violación de derechos humanos y una forma de violencia basada en género denominada violencia obstétrica, la cual es prohibida por los tratados interamericanos de derechos humanos." **Corte IDH. Caso Brítez Arce e outros vs. Argentina. Sentença de 16 de novembro de 2022 (Mérito, Reparações e Custas).**

d) cabível o ajuizamento pela Defensoria Pública de pedido de antecipação de parto de feto com condição de saúde que, conforme laudos médicos, impossibilita a vida extrauterina, desde que se trate de feto anencefálico.

ERRADA: O pedido de antecipação do parto não se restringe ao feto anencefálico. A Defensoria pode pleitear a interrupção sempre que laudos médicos atestarem condição que torne inviável a vida extrauterina, porque o fundamento da ADPF 54 é justamente essa inviabilidade, e não o nome da patologia.

Em 2012, o Plenário do STF declarou atípica a interrupção da gravidez de feto anencéfalo. Bem antes disso, em 2006, a Quinta Turma do STJ já havia admitido o habeas corpus para pedir a interrupção fora das hipóteses do art. 128 do CP, num caso de rins multicísticos e encefalocele, e afirmado que, diante de diagnóstico definitivo de inviabilidade de vida após o parto, a antecipação não configura aborto.

Em 2024, a Quinta Turma do STJ negou o pedido em caso de Síndrome de Edwards, mas porque os laudos não demonstravam a impossibilidade de vida fora do útero, apenas prognóstico grave (HC 932.495-SC, Rel. Min. Messod Azulay Neto, julgado em 6/8/2024) (Info 820). Esse julgado confirma que o critério é a inviabilidade comprovada, qualquer que seja a condição do feto.

Veja como o STJ resumiu o julgado:

"Havendo diagnóstico médico definitivo atestando a inviabilidade de vida após o período normal de gestação, a indução antecipada do parto não tipifica o crime de aborto, uma vez que a morte do feto é inevitável,

em decorrência da própria patologia.” **STJ. 5ª Turma. HC 56.572-SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgado em 25/4/2006.**

e) lícita a exigência de operadora de plano de saúde de concordância do cônjuge ou companheiro para a colocação de DIU (dispositivo intrauterino) por mulher casada ou que vive em união estável.

ERRADA: Exigir a concordância do cônjuge ou companheiro para a colocação de DIU é ilícito, porque a decisão sobre métodos contraceptivos integra a autonomia reprodutiva da mulher. A Lei nº 9.263/1996 (Lei do Planejamento Familiar) garante direitos iguais à mulher, ao homem ou ao casal e assegura a liberdade de opção pelo método.

O art. 9º dessa lei dispõe: “Para o exercício do direito ao planejamento familiar, serão oferecidos todos os métodos e técnicas de concepção e contracepção cientificamente aceitos e que não coloquem em risco a vida e a saúde das pessoas, garantida a liberdade de opção.” No mesmo sentido, a Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher (Decreto nº 4.377/2002), art. 16, 1, e, assegura à mulher os mesmos direitos de decidir livremente sobre o número de filhos e o intervalo entre os nascimentos.

A Lei nº 14.443/2022 revogou o § 5º do art. 10 da Lei nº 9.263/1996, que exigia o consentimento do cônjuge para a esterilização. Se nem o método definitivo depende mais da anuência do parceiro, menos ainda o DIU, que é reversível, e a exigência da operadora cria condição discriminatória sem base legal.

QUESTÃO 52

A Política Nacional de Resíduos Sólidos

a) adota a logística reversa para todos os resíduos sólidos de produtos duráveis.

b) negligencia as cooperativas de catadores de materiais reutilizáveis e recicláveis.

c) prevê a responsabilidade solidária pelo ciclo de vida dos produtos.

d) implementa medidas que mitigam o custeio de externalidades negativas ambientais pela sociedade.

e) proíbe a existência de lixões a partir da data da sua vigência.

GABARITO: LETRA D.

COMENTÁRIOS:

a) adota a logística reversa para todos os resíduos sólidos de produtos duráveis.

ERRADA: A Lei nº 12.305/2010 (Política Nacional de Resíduos Sólidos) não impõe a logística reversa a todos os resíduos de produtos duráveis. A obrigação recai sobre os produtos listados no art. 33 e pode ser estendida a outros por regulamento, acordo setorial ou termo de compromisso, conforme o impacto à saúde e ao meio ambiente.

O art. 33 obriga fabricantes, importadores, distribuidores e comerciantes a estruturar sistemas de logística reversa para "I - agrotóxicos, seus resíduos e embalagens (...); II - pilhas e baterias; III - pneus; IV - óleos lubrificantes, seus resíduos e embalagens; V - lâmpadas fluorescentes, de vapor de sódio e mercúrio e de luz mista; VI - produtos eletroeletrônicos e seus componentes."

O § 1º do mesmo artigo prevê a extensão a embalagens plásticas, metálicas ou de vidro e a outros produtos, "considerando, prioritariamente, o grau e a extensão do impacto à saúde pública e ao meio ambiente dos resíduos gerados". É uma lista definida e ampliável, e não uma regra geral para todo bem durável.

b) negligencia as cooperativas de catadores de materiais reutilizáveis e recicláveis.

ERRADA: A Política Nacional de Resíduos Sólidos valoriza expressamente as cooperativas de catadores de materiais reutilizáveis e recicláveis. Entre os objetivos da lei está a "integração dos catadores de materiais reutilizáveis e recicláveis nas ações que envolvam a responsabilidade compartilhada pelo ciclo de vida dos produtos" (art. 7º, XII, da Lei nº 12.305/2010).

O incentivo às cooperativas é instrumento da política (art. 8º, IV), o plano nacional deve trazer metas de eliminação de lixões associadas à inclusão social dos catadores (art. 15, V) e o titular do serviço de limpeza urbana deve priorizar a organização e a contratação dessas cooperativas (art. 36, § 1º). Há ainda linhas de financiamento para infraestrutura e equipamentos dos catadores (art. 42, III).

c) prevê a responsabilidade solidária pelo ciclo de vida dos produtos.

ERRADA: Responsabilidade compartilhada pelo ciclo de vida dos produtos, e não responsabilidade solidária, é o que institui a Lei nº 12.305/2010 (Política Nacional de Resíduos Sólidos). Cada agente da cadeia responde pelas atribuições que a lei lhe confere, de forma individualizada e encadeada.

O art. 30 dispõe: "É instituída a responsabilidade compartilhada pelo ciclo de vida dos produtos, a ser implementada de forma individualizada e encadeada, abrangendo os fabricantes, importadores, distribuidores e comerciantes, os consumidores e os titulares dos serviços públicos de limpeza urbana e de manejo de resíduos sólidos, consoante as atribuições e procedimentos previstos nesta Seção."

A responsabilidade compartilhada também aparece como princípio no art. 6º, VII. Por outro lado, a reparação civil do dano ambiental segue as regras gerais do direito ambiental, o que não autoriza confundir os dois regimes.

d) implementa medidas que mitigam o custeio de externalidades negativas ambientais pela sociedade.

CORRETA: A política adota mecanismos que fazem o custo ambiental dos resíduos recair sobre quem os gera e lucra com os produtos, reduzindo o quanto a sociedade arca com essas externalidades negativas. O poluidor-pagador é princípio expresso da lei, ao lado da responsabilidade compartilhada pelo ciclo de vida dos produtos.

Vejamos o que diz o art. 6º da Lei nº 12.305/2010 (Política Nacional de Resíduos Sólidos): "São princípios da Política Nacional de Resíduos Sólidos: I - a prevenção e a precaução; II - o poluidor-pagador e o protetor-recebedor; (...) VII - a responsabilidade compartilhada pelo ciclo de vida dos produtos;"

A logística reversa concretiza essa ideia. O sistema funciona de forma independente do serviço público de limpeza urbana (art. 33, caput), e, se o poder público assumir tarefas do setor empresarial por acordo setorial ou termo de compromisso, "as ações do poder público serão devidamente remuneradas" (art. 33, § 7º; art. 36, IV). Assim, o custo deixa de ser pago pelo contribuinte e passa a ser internalizado por fabricantes, importadores, distribuidores e comerciantes.

e) proíbe a existência de lixões a partir da data da sua vigência.

ERRADA: Os lixões não foram proibidos a partir da vigência da Lei nº 12.305/2010 (Política Nacional de Resíduos Sólidos), que entrou em vigor na data da sua publicação, em 2010. Ela fixou prazo para a implantação da disposição final ambientalmente adequada dos rejeitos, originalmente de quatro anos, depois substituído por prazos escalonados.

O art. 54, com a redação dada pela Lei nº 14.026/2020, dispõe: "A disposição final ambientalmente adequada dos rejeitos deverá ser implantada até 31 de dezembro de 2020, exceto para os Municípios que até essa data tenham elaborado plano intermunicipal de resíduos sólidos ou plano municipal de gestão integrada de resíduos sólidos e que disponham de mecanismos de cobrança que garantam sua sustentabilidade econômico-financeira, nos termos do art. 29 da Lei nº 11.445, de 5 de janeiro de 2007, para os quais ficam definidos os seguintes prazos:". Os incisos vão de 2 de agosto de 2021 a 2 de agosto de 2024, conforme o porte do Município.

A eliminação dos lixões aparece como meta do Plano Nacional de Resíduos Sólidos (art. 15, V), associada à inclusão social dos catadores. Isso confirma que a lei tratou do tema de forma gradual, e não como proibição imediata.

QUESTÃO 53

O Supremo Tribunal Federal, ao analisar questões atinentes ao acesso a bens e serviços de saúde por pacientes, decidiu que

a) é possível, excepcionalmente, a concessão judicial de medicamento sem registro sanitário, devendo as ações judiciais que demandem seu fornecimento ser propostas em face do Município e do Estado, solidariamente, e comprovar que inexiste substituto terapêutico com registro no Brasil.

b) cabe ao Estado fornecer, em termos excepcionais, medicamento experimental, mesmo que ainda em fase de pesquisas e testes, desde que demonstrada a incapacidade econômica do paciente, a imprescindibilidade clínica do tratamento comprovada por prescrição e laudo médicos e a impossibilidade de substituição por outro similar constante das listas oficiais de dispensação de medicamentos e dos protocolos de intervenção terapêutica do Sistema Único de Saúde.

c) os entes da federação, em decorrência da competência comum, não são solidariamente responsáveis nas demandas prestacionais na área da saúde, e diante dos critérios infraconstitucionais de descentralização e hierarquização, compete à autoridade judicial direcionar o cumprimento conforme as regras de repartição de competências e determinar o ressarcimento a quem suportou o ônus financeiro.

d) é constitucional a regra que permite, no âmbito do Sistema Único de Saúde, a internação em acomodações superiores, bem como o atendimento diferenciado por médico do próprio Sistema Único de Saúde, ou por médico conveniado, mediante o pagamento da diferença dos valores correspondentes.

e) as disposições da Lei de Planos de Saúde somente incidem sobre os contratos celebrados a partir de sua vigência, bem como nos contratos que, firmados anteriormente, foram adaptados ao seu regime, sendo as respectivas disposições, inclusive aquelas que vedam a exclusão de coberturas e tratamentos, inaplicáveis aos beneficiários que optaram por manter os planos antigos inalterados.

GABARITO: LETRA E.

COMENTÁRIOS:

a) é possível, excepcionalmente, a concessão judicial de medicamento sem registro sanitário, devendo as ações judiciais que demandem seu fornecimento ser propostas em face do Município e do Estado, solidariamente, e comprovar que inexiste substituto terapêutico com registro no Brasil.

ERRADA: Quem deve figurar no polo passivo é a União. Para o STF, a ação que pede medicamento sem registro na ANVISA deve ser proposta necessariamente contra a União, e não contra Município e Estado em solidariedade.

Em 2019, o Plenário do STF admitiu, de forma excepcional, a concessão judicial desse tipo de medicamento quando houver mora irrazoável da ANVISA na análise do pedido de registro, desde que haja pedido de registro no Brasil, registro em agências renomadas do exterior e inexistência de substituto terapêutico registrado no país.

Como o pressuposto da obrigação é a demora da agência federal, a demanda foi direcionada à União. Em 2024, ao julgar o Tema 1234, o Plenário do STF manteve expressamente essa regra para os medicamentos sem registro, que segue no item 2.1.1 da tese, cuja redação foi alterada em sessão de 19/2/2026.

Trago abaixo a tese fixada:

"1. O Estado não pode ser obrigado a fornecer medicamentos experimentais. 2. A ausência de registro na ANVISA impede, como regra geral, o fornecimento de medicamento por decisão judicial. 3. É possível, excepcionalmente, a concessão judicial de medicamento sem registro sanitário, em caso de mora irrazoável da ANVISA em apreciar o pedido (prazo superior ao previsto na Lei nº 13.411/2016), quando preenchidos três requisitos: (i) a existência de pedido de registro do medicamento no Brasil (salvo no caso de medicamentos órfãos para doenças raras e ultrarraras);(ii) a existência de registro do medicamento em renomadas agências de regulação no exterior; e (iii) a inexistência de substituto terapêutico com registro no Brasil. 4. As ações que demandem fornecimento de medicamentos sem registro na ANVISA deverão necessariamente ser propostas em face da União." **STF. Plenário. RE 657718/MG, Rel. orig. Min. Marco Aurélio, Red. p/ acórdão Min. Roberto Barroso, julgado em 22/5/2019 (Repercussão Geral - Tema 500) (Info 941).**

b) cabe ao Estado fornecer, em termos excepcionais, medicamento experimental, mesmo que ainda em fase de pesquisas e testes, desde que demonstrada a incapacidade econômica do paciente, a imprescindibilidade clínica do tratamento comprovada por prescrição e laudo médicos e a impossibilidade de substituição por outro similar constante das listas oficiais de dispensação de medicamentos e dos protocolos de intervenção terapêutica do Sistema Único de Saúde.

ERRADA: Medicamento experimental não pode ser exigido do Estado em nenhuma hipótese. A alternativa pegou os requisitos de outro julgado do STF, que trata de medicamento sem registro, mas com importação autorizada pela ANVISA, e os aplicou ao fármaco ainda em fase de pesquisa.

No Tema 500, o STF explicou na ementa que, no caso de medicamentos experimentais, isto é, sem comprovação científica de eficácia e segurança e ainda em fase de pesquisas e testes, não há nenhuma hipótese em que o Judiciário possa obrigar o Estado a fornecê-los. O item 1 da tese é direto nesse sentido, como vimos no comentário da alternativa A.

Em 2021, o Plenário do STF julgou caso de canabidiol sem registro, mas com importação autorizada pela agência, e fixou os requisitos que a alternativa transcreveu. Por isso a redação parece correta à primeira vista.

Veja a tese fixada:

"Cabe ao Estado fornecer, em termos excepcionais, medicamento que, embora não possua registro na Anvisa, tem a sua importação autorizada pela agência de vigilância sanitária, desde que comprovada a incapacidade econômica do paciente, a imprescindibilidade clínica do tratamento, e a impossibilidade de substituição por outro similar constante das listas oficiais de dispensação de medicamentos e os protocolos de intervenção terapêutica do SUS." **STF. Plenário. RE 1165959/SP, Rel. orig. Min. Marco Aurélio, Red. p/ acórdão Min. Alexandre de Moraes, julgado em 18/6/2021 (Repercussão Geral - Tema 1161) (Info 1022).**

c) os entes da federação, em decorrência da competência comum, não são solidariamente responsáveis nas demandas prestacionais na área da saúde, e diante dos critérios infraconstitucionais de descentralização e hierarquização, compete à autoridade judicial direcionar o cumprimento conforme as regras de repartição de competências e determinar o ressarcimento a quem suportou o ônus financeiro.

ERRADA: A tese do STF afirma exatamente o contrário. Os entes federativos SÃO solidariamente responsáveis nas demandas prestacionais de saúde, e os critérios de descentralização e hierarquização mencionados são constitucionais, e não infraconstitucionais.

Em 2019, o Plenário do STF rejeitou embargos de declaração e reafirmou a solidariedade, acrescentando que o juiz deve direcionar o cumprimento conforme as regras de repartição de competências do SUS e determinar o ressarcimento a quem arcou com o custo.

É importante lembrar que, em 2024, o Tema 1234 trouxe regras de competência e de ressarcimento entre União, Estados e Municípios, prevendo inclusive que o juiz inclua o outro ente no polo passivo quando necessário ao cumprimento. Essas regras organizam a solidariedade, não a eliminam.

Vejamos a tese fixada:

"Os entes da federação, em decorrência da competência comum, são solidariamente responsáveis nas demandas prestacionais na área da saúde, e diante dos critérios constitucionais de descentralização e hierarquização, compete à autoridade judicial direcionar o cumprimento conforme as regras de repartição de competências e determinar o ressarcimento a quem suportou o ônus financeiro." **STF. Plenário. RE 855178 ED/SE, Rel. orig. Min. Luiz Fux, Red. p/ acórdão Min. Edson Fachin, julgado em 23/5/2019 (Repercussão Geral - Tema 793) (Info 941).**

d) é constitucional a regra que permite, no âmbito do Sistema Único de Saúde, a internação em acomodações superiores, bem como o atendimento diferenciado por médico do próprio Sistema Único de Saúde, ou por médico conveniado, mediante o pagamento da diferença dos valores correspondentes.

ERRADA: O STF declarou constitucional a regra que PROÍBE, no SUS, a chamada diferença de classe, isto é, a internação em acomodação superior ou o atendimento por médico de escolha do paciente mediante pagamento complementar.

Em 2015, o Plenário do STF entendeu que permitir esse pagamento criaria atendimento diferenciado dentro de um sistema que deve ser universal e igualitário, ofendendo a igualdade de acesso às ações e serviços de saúde.

Veja a tese fixada:

"É constitucional a regra que veda, no âmbito do Sistema Único de Saúde, a internação em acomodações superiores, bem como o atendimento diferenciado por médico do próprio Sistema Único de Saúde, ou por médico conveniado, mediante o pagamento da diferença dos valores correspondentes." **STF. Plenário. RE 581488/RS, Rel. Min. Dias Toffoli, julgado em 3/12/2015 (Repercussão Geral - Tema 579) (Info 810).**

e) as disposições da Lei de Planos de Saúde somente incidem sobre os contratos celebrados a partir de sua vigência, bem como nos contratos que, firmados anteriormente, foram adaptados ao seu regime, sendo as respectivas disposições, inclusive aquelas que vedam a exclusão de coberturas e tratamentos, inaplicáveis aos beneficiários que optaram por manter os planos antigos inalterados.

CORRETA: A Lei nº 9.656/1998 (Lei dos Planos de Saúde) só alcança os contratos celebrados depois da sua vigência e os antigos que foram adaptados ao novo regime. Quem preferiu manter o plano antigo sem adaptação não pode invocar as regras da lei, inclusive as que proíbem exclusões de cobertura.

Em 2020, o Plenário do STF fundamentou a conclusão no art. 5º, XXXVI, da CF. Os contratos anteriores à lei são atos jurídicos perfeitos, e a própria lei assegurou ao beneficiário a opção pelas novas regras, vedando que a operadora fizesse a migração de forma unilateral.

A retroatividade da lei nova, nesse cenário, desrespeitaria a segurança jurídica e a autonomia da vontade do consumidor que escolheu permanecer no plano antigo.

Vejamos a tese fixada:

"As disposições da Lei 9.656/1998, à luz do art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal, somente incidem sobre os contratos celebrados a partir de sua vigência, bem como nos contratos que, firmados anteriormente, foram adaptados ao seu regime, sendo as respectivas disposições inaplicáveis aos beneficiários que, exercendo sua autonomia de vontade, optaram por manter os planos antigos inalterados." **STF. Plenário. RE 948634/RS, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, julgado em 19/10/2020 (Repercussão Geral - Tema 123) (Info 995).**

QUESTÃO 54

Acerca de racismo e homotransfobia, o Supremo Tribunal Federal entende que

a) a pessoa transgênero tem direito fundamental subjetivo à alteração de seu prenome e de sua classificação de gênero no registro civil, independentemente de cirurgia de redesignação, sendo vedada a expedição de

certidão de inteiro teor, em qualquer situação, que permita a constatação de que houve a alteração de prenome e gênero.

b) é lícito a um hospital recusar a doação de sangue de um homem que relata ter habitualmente relações sexuais com outros homens sem proteção, ainda que não se possa tratar os homens que fazem sexo com outros homens e/ou suas parceiras como sujeitos perigosos, inferiores, restringindo deles a possibilidade de serem como são e de serem solidários.

c) é constitucional a lei estadual que veda a realização de sacrifícios de animais em rituais de religiões de matriz africana, uma vez que tais práticas configuram submissão de animais a atos de crueldade, cuja natureza perversa não permite sejam eles qualificados como manifestação religiosa.

d) o direito à liberdade religiosa não é alcançado, nem restringido ou limitado, pela criminalização da homotransfobia, não havendo que se falar em discurso de ódio quando a opinião se reveste de liberdade de pensamento durante cultos, missas ou outras liturgias.

e) é constitucional o uso de ações afirmativas étnico-raciais na seleção para ingresso no ensino superior público ou para incentivo a candidaturas de pessoas negras para cargos eletivos, sendo obrigatório que as metodologias de seleção levem em consideração critérios étnico-raciais e socioeconômicos.

GABARITO: LETRA B.

COMENTÁRIOS:

a) a pessoa transgênero tem direito fundamental subjetivo à alteração de seu prenome e de sua classificação de gênero no registro civil, independentemente de cirurgia de redesignação, sendo vedada a expedição de certidão de inteiro teor, em qualquer situação, que permita a constatação de que houve a alteração de prenome e gênero.

ERRADA: A vedação à certidão de inteiro teor não é absoluta. O STF permite a sua expedição a requerimento do próprio interessado ou por determinação judicial, por isso a expressão “em qualquer situação” torna a alternativa errada.

Quanto ao direito à alteração, a alternativa acerta. Em 2018, o Plenário do STF reconheceu que a pessoa trans pode alterar prenome e gênero no registro civil sem cirurgia e sem qualquer outro requisito além da manifestação de vontade, pela via judicial ou diretamente no cartório.

O sigilo sobre a origem do ato protege a pessoa contra a exposição, mas cede quando ela mesma pede a certidão completa ou quando o juiz a determina.

Trago abaixo a tese fixada:

"I) O transgênero tem direito fundamental subjetivo à alteração de seu prenome e de sua classificação de gênero no registro civil, não se exigindo, para tanto, nada além da manifestação de vontade do indivíduo, o qual poderá exercer tal faculdade tanto pela via judicial como diretamente pela via administrativa; II) Essa alteração deve ser averbada à margem do assento de nascimento, vedada a inclusão do termo 'transgênero'; III) Nas certidões do registro não constará nenhuma observação sobre a origem do ato, vedada a expedição de certidão de inteiro teor, salvo a requerimento do próprio interessado ou por determinação judicial; IV) Efetuando-se o procedimento pela via judicial, caberá ao magistrado determinar de ofício ou a requerimento do interessado a expedição de mandados específicos para a alteração dos demais registros nos órgãos públicos ou privados pertinentes, os quais deverão preservar o sigilo sobre a origem dos atos." **STF. Plenário. RE 670422/RS, Rel. Min. Dias Toffoli, julgado em 15/8/2018 (Repercussão Geral - Tema 761) (Info 911).**

b) é lícito a um hospital recusar a doação de sangue de um homem que relata ter habitualmente relações sexuais com outros homens sem proteção, ainda que não se possa tratar os homens que fazem sexo com outros homens e/ou suas parceiras como sujeitos perigosos, inferiores, restringindo deles a possibilidade de serem como são e de serem solidários.

CORRETA: O que o STF proibiu foi a restrição à doação de sangue baseada no grupo, ou seja, na orientação sexual do doador. A recusa fundada em conduta de risco concreta, como relações sexuais habituais sem proteção, continua lícita e vale para qualquer doador.

Em 2020, o Plenário do STF declarou inconstitucionais o art. 64, IV, da Portaria nº 158/2016 do Ministério da Saúde e o art. 25, XXX, "d", da RDC nº 34/2014 da ANVISA, que impediam por 12 meses a doação de homens que tivessem relações sexuais com outros homens. Para o Tribunal, o estabelecimento de grupos, e não de condutas, de risco incorre em discriminação e viola a dignidade humana e o direito à igualdade.

A segunda parte da alternativa reproduz praticamente o item 4 da ementa, que veda tratar esses homens como sujeitos perigosos ou inferiores. A triagem clínica pela conduta, e não pelo grupo, é compatível com o julgado.

O STF resumiu assim o que foi decidido:

"Orientação sexual não contamina ninguém, condutas de risco sim. (...) 4. Não se pode tratar os homens que fazem sexo com outros homens e/ou suas parceiras como sujeitos perigosos, inferiores, restringido deles a possibilidade de serem como são, de serem solidários, de participarem de sua comunidade política." **STF. Plenário. ADI 5543/DF, Rel. Min. Edson Fachin, julgado em 11/5/2020.**

c) é constitucional a lei estadual que veda a realização de sacrifícios de animais em rituais de religiões de matriz africana, uma vez que tais práticas configuram submissão de animais a atos de crueldade, cuja natureza perversa não permite sejam eles qualificados como manifestação religiosa.

ERRADA: O STF decidiu o oposto. É constitucional a lei de proteção animal que, para resguardar a liberdade religiosa, PERMITE o sacrifício ritual de animais em cultos de religiões de matriz africana.

Em 2019, o Plenário do STF analisou a Lei estadual nº 12.131/2004 do Rio Grande do Sul, que acrescentou essa ressalva ao Código Estadual de Proteção aos Animais. A Corte afastou a ideia de que o abate ritual seja, por si só, ato de crueldade e reconheceu que proibi-lo atingiria a liberdade de culto de religiões historicamente estigmatizadas.

O STF resumiu assim o que foi decidido:

"É constitucional a lei de proteção animal que, a fim de resguardar a liberdade religiosa, permite o sacrifício ritual de animais em cultos de religiões de matriz africana." **STF. Plenário. RE 494601/RS, Rel. orig. Min. Marco Aurélio, Red. p/ acórdão Min. Edson Fachin, julgado em 28/3/2019 (Info 935).**

d) o direito à liberdade religiosa não é alcançado, nem restringido ou limitado, pela criminalização da homotransfobia, não havendo que se falar em discurso de ódio quando a opinião se reveste de liberdade de pensamento durante cultos, missas ou outras liturgias.

ERRADA: A liberdade religiosa ficou preservada, mas com um limite expresso. Pregar e externar convicções nos cultos é permitido desde que a manifestação não configure discurso de ódio, isto é, não incite discriminação, hostilidade ou violência contra pessoas LGBTI+.

Afastar de modo absoluto a possibilidade de discurso de ódio nas liturgias contraria o julgado. Em 2019, o Plenário do STF, ao enquadrar a homotransfobia na Lei nº 7.716/1989 (Lei do Racismo) até que sobrevenha lei específica, ressalvou a atividade religiosa somente dentro dessa fronteira.

Vejamos a tese fixada:

"2. A repressão penal à prática da homotransfobia não alcança nem restringe ou limita o exercício da liberdade religiosa, qualquer que seja a denominação confessional professada, a cujos fiéis e ministros (sacerdotes, pastores, rabinos, mulás ou clérigos muçulmanos e líderes ou celebrantes das religiões afro-brasileiras, entre outros) é assegurado o direito de pregar e de divulgar, livremente, pela palavra, pela imagem ou por qualquer outro meio, o seu pensamento e de externar suas convicções de acordo com o que se contiver em seus livros e códigos sagrados, bem assim o de ensinar segundo sua orientação doutrinária e/ou teológica, podendo buscar e conquistar prosélitos e praticar os atos de culto e respectiva liturgia, independentemente do espaço, público ou privado, de sua atuação individual ou coletiva, desde que tais manifestações não configurem discurso de ódio, assim entendidas aquelas exteriorizações que incitem a discriminação, a hostilidade ou a violência contra pessoas em razão de sua orientação sexual ou de sua identidade de gênero;" **STF. Plenário. ADO 26/DF, Rel. Min. Celso de Mello, e MI 4733/DF, Rel. Min. Edson Fachin, julgados em 13/6/2019 (Info 944).**

e) é constitucional o uso de ações afirmativas étnico-raciais na seleção para ingresso no ensino superior público ou para incentivo a candidaturas de pessoas negras para cargos eletivos, sendo obrigatório que as metodologias de seleção levem em consideração critérios étnico-raciais e socioeconômicos.

ERRADA: As ações afirmativas étnico-raciais são constitucionais, mas o STF não tornou obrigatório que a seleção combine critérios étnico-raciais e socioeconômicos. O que se afirmou é que a metodologia diferenciada PODE levar em conta um ou outro critério.

Em 2012, o Plenário do STF validou as cotas raciais da Universidade de Brasília. Depois, em 2017, declarou constitucional a reserva de vagas para negros em concursos federais (ADC 41) e, em 2020, referendou a cautelar que aplicou de imediato os incentivos a candidaturas de pessoas negras (ADPF 738). Nenhum desses julgados impôs a cumulação de critérios.

A Lei nº 12.711/2012 (Lei de Cotas), alterada em 2023 pela Lei nº 14.723/2023, combina escola pública, renda e critério racial por opção do legislador, e não por exigência constitucional extraída desses precedentes.

O STF resumiu assim o que foi decidido:

"V - Metodologia de seleção diferenciada pode perfeitamente levar em consideração critérios étnico-raciais ou socioeconômicos, de modo a assegurar que a comunidade acadêmica e a própria sociedade sejam beneficiadas pelo pluralismo de ideias, de resto, um dos fundamentos do Estado brasileiro, conforme dispõe o art. 1º, V, da Constituição." **STF. Plenário. ADPF 186/DF, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, julgado em 26/4/2012 (Info 663).**

QUESTÃO 55

Uma comunidade quilombola formada por aproximadamente 150 pessoas se estabeleceu há muitas décadas em um local à beira de um rio, em região que é considerada parte do perímetro urbano da cidade de Registro. A relação da comunidade quilombola com a Prefeitura e os demais moradores da localidade sempre foi difícil, com constantes relatos de preconceito e de dificuldades para acesso a serviços públicos essenciais – tais como infraestrutura de saneamento, escolas e postos de saúde. Tal situação aprofundou as vulnerabilidades econômicas e sociais da comunidade. Não bastasse, posteriormente à fixação da comunidade no local, uma empresa de mineração instalou-se no seu entorno e construiu uma barragem.

Considerando a situação hipotética narrada e a defesa da comunidade,

a) se a comunidade quilombola for atingida pelo rompimento da barragem da empresa, que funcionava sem licenciamento ambiental, o Superior Tribunal de Justiça entende que o Estado é responsável solidário, objetiva e ilimitadamente pelos danos ambientais decorrentes da omissão do seu dever de controlar e fiscalizar, e o pagamento de indenização que venha a ser fixada pode ser exigido tanto da empresa quanto do Estado, sem ordem de preferência.

b) se a Prefeitura ajuizar ação de reintegração de posse da área ocupada pela comunidade quilombola sob a alegação de que se encontra em área de proteção permanente, por se tratar de demanda que envolve pessoas em situação de hipossuficiência econômica, a Defensoria Pública será intimada e atuará no feito na qualidade de amicus curiae, situação que lhe impede a interposição de recursos.

c) se um desastre ambiental causado pela atividade de mineração da referida empresa atingir a comunidade quilombola, a ação civil, coletiva ou individual, por dano ao meio ambiente obedece a parâmetro jurídico objetivo, solidário e ilimitado, sendo irrelevante a natureza do pedido, se indenizatório, restaurador ou demolitório, pois fundada na teoria do risco integral; além disso, cabível a inversão do ônus da prova quanto aos outros elementos da responsabilidade civil.

d) mesmo que a comunidade quilombola seja um núcleo urbano informal consolidado (fato consumado), não é possível a aprovação de um projeto de regularização fundiária que preveja a manutenção de residências construídas nas margens do rio, por se tratar de área de preservação permanente, e por haver entendimento sumulado do Superior Tribunal de Justiça que não admite a aplicação da teoria do fato consumado em tema de Direito Ambiental.

e) se um desastre ambiental decorrente de mudanças climáticas, tais como deslizamentos e inundações, atingir toda a população do município, os impactos serão sentidos igualmente por todos os munícipes, uma vez que os danos ambientais têm caráter difuso, ou seja, os interesses lesados são transindividuais, de natureza indivisível, de que são titulares pessoas indeterminadas e ligadas por circunstâncias de fato, sendo cabível que a Prefeitura adote para a comunidade quilombola as mesmas medidas protetivas que estabelecer para os demais moradores da cidade.

GABARITO: LETRA C.

COMENTÁRIOS:

a) se a comunidade quilombola for atingida pelo rompimento da barragem da empresa, que funcionava sem licenciamento ambiental, o Superior Tribunal de Justiça entende que o Estado é responsável solidário, objetiva e ilimitadamente pelos danos ambientais decorrentes da omissão do seu dever de controlar e fiscalizar, e o pagamento de indenização que venha a ser fixada pode ser exigido tanto da empresa quanto do Estado, sem ordem de preferência.

ERRADA: A responsabilidade do Estado por omissão no dever de fiscalizar é solidária, mas de execução subsidiária. Por isso, a indenização não pode ser cobrada da empresa ou do Estado “sem ordem de preferência”.

O STJ consolidou o entendimento de que o ente público omisso responde objetiva e solidariamente, mas só é chamado a pagar quando o degradador direto não cumpre a obrigação. Assim se evita que a sociedade inteira, por meio do erário, arque primeiro com um dano causado pela atividade privada.

Em 2022, a Segunda Turma do STJ aplicou a regra a Município que ficou mais de seis anos inerte diante de construções em área de preservação permanente, deixando claro que essa responsabilidade tem ordem de preferência.

Veja como o STJ resumiu o julgado:

"A responsabilidade civil por dano ambiental é objetiva e solidária. E, nos casos em que o Poder Público concorre para o prejuízo por omissão, a sua responsabilidade solidária é de execução subsidiária (ou com ordem de preferência)." **STJ. 2ª Turma. AREsp 1.756.656-SP, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 18/10/2022 (Info 758).**

"A responsabilidade civil da Administração Pública por danos ao meio ambiente, decorrente de sua omissão no dever de fiscalização, é de caráter solidário, mas de execução subsidiária." **Súmula 652-STJ.**

b) se a Prefeitura ajuizar ação de reintegração de posse da área ocupada pela comunidade quilombola sob a alegação de que se encontra em área de proteção permanente, por se tratar de demanda que envolve pessoas em situação de hipossuficiência econômica, a Defensoria Pública será intimada e atuará no feito na qualidade de amicus curiae, situação que lhe impede a interposição de recursos.

ERRADA: A Defensoria Pública é intimada nas possessórias com grande número de ocupantes hipossuficientes, mas não atua como mero amicus curiae sem direito de recorrer. Sua intervenção é a de custos vulnerabilis, que lhe permite interpor recursos em favor do grupo.

O art. 554, § 1º, do CPC dispõe: "§ 1º No caso de ação possessória em que figure no polo passivo grande número de pessoas, serão feitas a citação pessoal dos ocupantes que forem encontrados no local e a citação por edital dos demais, determinando-se, ainda, a intimação do Ministério Público e, se envolver pessoas em situação de hipossuficiência econômica, da Defensoria Pública."

Em 2019, a Segunda Seção do STJ admitiu a intervenção da DPU como custos vulnerabilis em recurso repetitivo. No caso, a Defensoria já havia sido aceita como amicus curiae e pediu outra forma de ingresso justamente porque a condição de guardiã dos vulneráveis lhe possibilitaria interpor todo e qualquer recurso.

Veja como o STJ resumiu o julgado:

"Admite-se a intervenção da Defensoria Pública da União no feito como custos vulnerabilis nas hipóteses em que há formação de precedentes em favor dos vulneráveis e dos direitos humanos." **STJ. 2ª Seção. EDcl no REsp 1.712.163-SP, Rel. Min. Moura Ribeiro, julgado em 25/9/2019 (Info 657).**

c) se um desastre ambiental causado pela atividade de mineração da referida empresa atingir a comunidade quilombola, a ação civil, coletiva ou individual, por dano ao meio ambiente obedece a parâmetro jurídico objetivo, solidário e ilimitado, sendo irrelevante a natureza do pedido, se indenizatório,

restaurador ou demolitório, pois fundada na teoria do risco integral; além disso, cabível a inversão do ônus da prova quanto aos outros elementos da responsabilidade civil.

CORRETA: A responsabilidade civil por dano ambiental é objetiva, solidária e ilimitada, fundada na teoria do risco integral, e alcança qualquer ação, coletiva ou individual, seja o pedido de indenização, de recuperação da área ou de demolição. Além disso, cabe a inversão do ônus da prova quanto aos demais elementos da responsabilidade.

A base legal está no art. 14, § 1º, da Lei nº 6.938/1981 (Política Nacional do Meio Ambiente): "§ 1º - Sem obstar a aplicação das penalidades previstas neste artigo, é o poluidor obrigado, independentemente da existência de culpa, a indenizar ou reparar os danos causados ao meio ambiente e a terceiros, afetados por sua atividade." A norma protege tanto o meio ambiente quanto os terceiros atingidos, como a comunidade quilombola.

A irrelevância da natureza do pedido decorre da Súmula 629-STJ, que admite cumular obrigação de fazer ou de não fazer com a de indenizar. A inversão do ônus da prova também está sumulada.

"A inversão do ônus da prova aplica-se às ações de degradação ambiental." **Súmula 618-STJ.**

"Quanto ao dano ambiental, é admitida a condenação do réu à obrigação de fazer ou à de não fazer cumulada com a de indenizar." **Súmula 629-STJ.**

Em 2014, a Segunda Seção do STJ julgou, em recurso repetitivo, o rompimento de uma barragem de rejeitos de mineração que atingiu os Municípios de Miraí e Muriaé (MG). Ficou assentado que a responsabilidade é objetiva, fundada no risco integral, e que a empresa não pode invocar excludentes para escapar do dever de indenizar.

Vejamos a tese fixada:

"a) a responsabilidade por dano ambiental é objetiva, informada pela teoria do risco integral, sendo o nexo de causalidade o fator aglutinante que permite que o risco se integre na unidade do ato, sendo descabida a invocação, pela empresa responsável pelo dano ambiental, de excludentes de responsabilidade civil para afastar sua obrigação de indenizar;" **STJ. 2ª Seção. REsp 1.374.284-MG, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 27/8/2014 (Recurso Repetitivo - Tema 707) (Info 545).**

d) mesmo que a comunidade quilombola seja um núcleo urbano informal consolidado (fato consumado), não é possível a aprovação de um projeto de regularização fundiária que preveja a manutenção de residências construídas nas margens do rio, por se tratar de área de preservação permanente, e por haver

entendimento sumulado do Superior Tribunal de Justiça que não admite a aplicação da teoria do fato consumado em tema de Direito Ambiental.

ERRADA: A Súmula 613-STJ não impede a regularização fundiária de núcleo urbano informal consolidado em área de preservação permanente. A Lei nº 13.465/2017 (Lei da Reurb) e o Código Florestal admitem expressamente essa regularização, desde que haja estudo técnico que demonstre melhoria das condições ambientais.

Veja a redação do art. 11, § 2º, da Lei nº 13.465/2017: "§ 2º Constatada a existência de núcleo urbano informal situado, total ou parcialmente, em área de preservação permanente ou em área de unidade de conservação de uso sustentável ou de proteção de mananciais definidas pela União, Estados ou Municípios, a Reurb observará, também, o disposto nos arts. 64 e 65 da Lei nº 12.651, de 25 de maio de 2012, hipótese na qual se torna obrigatória a elaboração de estudos técnicos, no âmbito da Reurb, que justifiquem as melhorias ambientais em relação à situação de ocupação informal anterior, inclusive por meio de compensações ambientais, quando for o caso."

O art. 64 da Lei nº 12.651/2012 (Código Florestal) dispõe: "Na Reurb-S dos núcleos urbanos informais que ocupam Áreas de Preservação Permanente, a regularização fundiária será admitida por meio da aprovação do projeto de regularização fundiária, na forma da lei específica de regularização fundiária urbana." Uma comunidade quilombola vulnerável se encaixa na Reurb de interesse social.

A regularização, portanto, não se apoia na teoria do fato consumado, mas em autorização legal condicionada à melhoria ambiental. É por isso que a súmula convive com ela.

"Não se admite a aplicação da teoria do fato consumado em tema de Direito Ambiental." **Súmula 613-STJ.**

e) se um desastre ambiental decorrente de mudanças climáticas, tais como deslizamentos e inundações, atingir toda a população do município, os impactos serão sentidos igualmente por todos os munícipes, uma vez que os danos ambientais têm caráter difuso, ou seja, os interesses lesados são transindividuais, de natureza indivisível, de que são titulares pessoas indeterminadas e ligadas por circunstâncias de fato, sendo cabível que a Prefeitura adote para a comunidade quilombola as mesmas medidas protetivas que estabelecer para os demais moradores da cidade.

ERRADA: O conceito de direito difuso está correto, mas a conclusão não. Desastres climáticos não atingem todos da mesma forma, e grupos social e economicamente vulneráveis, como a comunidade quilombola do enunciado, sofrem impactos maiores e por isso exigem medidas protetivas prioritárias e diferenciadas.

Tratar igualmente quem está em situação desigual reproduz a chamada injustiça ambiental. A comunidade já vive sem saneamento, escola e posto de saúde, mora à beira do rio e ao lado de uma barragem, o que a expõe muito mais a deslizamentos e inundações do que o restante da cidade.

Em 2024, a Lei nº 14.904/2024 (planos de adaptação à mudança do clima) incorporou essa lógica. O art. 2º, V, prevê como diretriz "o estabelecimento de prioridades com base em setores e regiões mais vulneráveis, a partir da identificação de vulnerabilidades, por meio da elaboração de estudos de análise de riscos e vulnerabilidades climáticas", e o art. 5º garante a participação social dos mais vulneráveis aos efeitos adversos da mudança do clima. A lei é posterior à prova e apenas reforça o erro da alternativa.

QUESTÃO 56

Na tutela coletiva, a Defensoria Pública possui legitimidade para

a) propor ação civil pública em defesa de direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos, superadas as discussões jurisprudenciais acerca da obrigatoriedade de beneficiar vulneráveis.

b) promover mandado de injunção coletivo quando a tutela requerida for especialmente relevante para a promoção dos direitos humanos e a defesa dos direitos individuais e coletivos dos necessitados.

c) impetrar habeas corpus coletivo, desde que para tutela específica para direitos de pessoas hipossuficientes, conforme assentou a jurisprudência dos tribunais superiores.

d) substituir processualmente coletividades no polo passivo de demandas judiciais como a ação de reintegração de posse de comunidade vulnerável.

e) atuar como assistente litisconsorcial em ação civil pública, desde que ingresse no feito antes do saneamento.

GABARITO: LETRA B.

COMENTÁRIOS:

a) propor ação civil pública em defesa de direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos, superadas as discussões jurisprudenciais acerca da obrigatoriedade de beneficiar vulneráveis.

ERRADA: A legitimidade da Defensoria para a ação civil pública está reconhecida, mas a discussão sobre a vinculação aos necessitados não foi superada. O próprio STF condicionou essa legitimidade à defesa de direitos de que sejam titulares, em tese, pessoas necessitadas.

Em 2015, o Plenário do STF julgou improcedente a ADI 3943, mantendo a Defensoria entre os legitimados do art. 5º da Lei nº 7.347/1985 (Lei da Ação Civil Pública). Meses depois, ao julgar o Tema 607, deu interpretação conforme à Constituição a esse dispositivo e ao art. 4º, VII e VIII, da LC nº 80/1994 (Lei Orgânica Nacional da Defensoria Pública), exigindo a presença dos requisitos que caracterizam a atuação institucional.

O art. 4º, VII, da LC nº 80/1994 também prevê a ação civil pública "quando o resultado da demanda puder beneficiar grupo de pessoas hipossuficientes". A pertinência com os vulneráveis segue sendo o critério.

Vejamos a tese fixada:

"A Defensoria Pública tem legitimidade para a propositura de ação civil pública que vise a promover a tutela judicial de direitos difusos ou coletivos de que sejam titulares, em tese, pessoas necessitadas." **STF. Plenário. RE 733433/MG, Rel. Min. Dias Toffoli, julgado em 4/11/2015 (Repercussão Geral - Tema 607) (Info 806).**

b) promover mandado de injunção coletivo quando a tutela requerida for especialmente relevante para a promoção dos direitos humanos e a defesa dos direitos individuais e coletivos dos necessitados.

CORRETA: Exatamente nos termos da alternativa, a Lei nº 13.300/2016 (Lei do Mandado de Injunção) confere à Defensoria Pública legitimidade para o mandado de injunção coletivo.

Vejamos o que diz o art. 12, IV, da Lei nº 13.300/2016: "Art. 12. O mandado de injunção coletivo pode ser promovido: (...) IV - pela Defensoria Pública, quando a tutela requerida for especialmente relevante para a promoção dos direitos humanos e a defesa dos direitos individuais e coletivos dos necessitados, na forma do inciso LXXIV do art. 5º da Constituição Federal."

A lei foi além da LC nº 80/1994 ao explicitar a legitimidade coletiva da Defensoria para esse remédio, ligando-a à promoção dos direitos humanos e à defesa dos necessitados, que são as funções do art. 134 da CF.

c) impetrar habeas corpus coletivo, desde que para tutela específica para direitos de pessoas hipossuficientes, conforme assentou a jurisprudência dos tribunais superiores.

ERRADA: A jurisprudência não restringiu o habeas corpus coletivo da Defensoria à tutela específica de pessoas hipossuficientes. Para definir quem pode impetrá-lo, o STF aplicou por analogia o rol do art. 12 da Lei nº 13.300/2016 (Lei do Mandado de Injunção), que, para a Defensoria, exige tutela especialmente relevante para a promoção dos direitos humanos e a defesa dos direitos dos necessitados, como vimos no comentário da alternativa B.

Esse parâmetro é mais amplo que a hipossuficiência econômica de cada paciente. A vulnerabilidade do grupo atingido foi tratada como razão para admitir o writ coletivo, e não como prova de pobreza a ser feita pela Defensoria. Além disso, o habeas corpus individual continua podendo ser impetrado por qualquer pessoa, pois o art. 654 do CPP dispõe: "O habeas corpus poderá ser impetrado por qualquer pessoa, em seu favor ou de outrem, bem como pelo Ministério Público."

Em 2018, a Segunda Turma do STF admitiu o habeas corpus coletivo em favor de todas as gestantes, puérperas e mães de crianças presas preventivamente e fixou o critério de legitimidade ativa. Em 2020, o Plenário do STF reafirmou que os legitimados do mandado de injunção coletivo servem de parâmetro para o habeas corpus coletivo (HC 170.401 AgR, Rel. Min. Edson Fachin, julgado em 22/6/2020).

O STF resumiu assim o que foi decidido:

"VI - A legitimidade ativa do habeas corpus coletivo, a princípio, deve ser reservada àqueles listados no art. 12 da Lei 13.300/2016, por analogia ao que dispõe a legislação referente ao mandado de injunção coletivo." **STF. 2ª Turma. HC 143641/SP, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, julgado em 20/2/2018 (Info 891).**

d) substituir processualmente coletividades no polo passivo de demandas judiciais como a ação de reintegração de posse de comunidade vulnerável.

ERRADA: Na possessória contra comunidade vulnerável, a Defensoria não substitui os ocupantes no polo passivo. Os réus continuam sendo os próprios ocupantes, citados pessoalmente ou por edital, e a Defensoria é intimada para intervir em nome próprio, na defesa do grupo.

O art. 554, § 1º, do CPC manda citar os ocupantes encontrados no local e, por edital, os demais, determinando a intimação da Defensoria quando houver pessoas em situação de hipossuficiência econômica. No litígio coletivo pela posse, o art. 565, § 2º, também prevê a intimação da Defensoria para a audiência de mediação "sempre que houver parte beneficiária de gratuidade da justiça".

Intimação não é substituição processual. A forma de atuação reconhecida é a de custos vulnerabilis, em que a Defensoria intervém em nome próprio e em prol de seu interesse institucional, admitida pela Segunda Seção do STJ em 2019. Os ocupantes seguem com legitimidade para se defender e podem, inclusive, ser assistidos pela própria Defensoria como seus representantes.

Veja como o STJ resumiu o julgado:

"Admite-se a intervenção da Defensoria Pública da União no feito como custos vulnerabilis nas hipóteses em que há formação de precedentes em favor dos vulneráveis e dos direitos humanos." **STJ. 2ª Seção. EDcl no REsp 1.712.163-SP, Rel. Min. Moura Ribeiro, julgado em 25/9/2019 (Info 657).**

e) atuar como assistente litisconsorcial em ação civil pública, desde que ingresse no feito antes do saneamento.

ERRADA: Nenhum prazo ligado ao saneamento limita o ingresso do colegitimado. A Lei nº 7.347/1985 (Lei da Ação Civil Pública) autoriza os colegitimados a se habilitarem como litisconsortes de qualquer das partes, sem marco temporal.

Veja a redação do art. 5º, § 2º, da Lei nº 7.347/1985: "§ 2º Fica facultado ao Poder Público e a outras associações legitimadas nos termos deste artigo habilitar-se como litisconsortes de qualquer das partes."

Como a Defensoria Pública é colegitimada (art. 5º, II), pode ingressar na ação civil pública proposta por outro legitimado. A limitação temporal inventada pela alternativa não consta do texto legal.

DIREITO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE

QUESTÃO 57

Fernando, adolescente de 17 anos, foi representado pela prática de ato infracional equiparado a roubo em concurso de pessoas (artigo 157, § 2º, II do Código Penal) e respondeu ao processo socioeducativo em liberdade. Após realização das audiências, a ele foi aplicada medida socioeducativa de semiliberdade pelo prazo de 6 (seis) meses e foi imediatamente intimado da decisão. A sentença transitou em julgado para o Ministério Público e para a Defesa. Porém, o jovem não compareceu para dar início ao cumprimento da medida socioeducativa. Passados dois anos do trânsito em julgado, Fernando foi abordado pela polícia e apreendido. Com base no entendimento dominante dos Tribunais Superiores, o juiz deverá

a) extinguir a execução da medida socioeducativa pela falta de interesse de agir do Estado, considerando a maioridade de Fernando, nos termos do art. 46 da Lei nº 12.594/2012.

b) extinguir a execução da medida socioeducativa pelo reconhecimento da prescrição, nos termos do art. 35 da Lei nº 12.594/2012.

c) determinar a recondução do jovem para o início do cumprimento da medida em semiliberdade após elaboração do PIA, nos termos do art. 52 da Lei nº 12.594/2012.

d) suspender a execução da medida socieducativa para reavaliação da necessidade de sua manutenção com base no princípio da imediatidade das medidas socioeducativas, conforme art. 35 da Lei nº 12.594/2012.

e) aplicar internação sanção, tendo em vista o descumprimento injustificado da medida imposta, conforme estabelecido no art. 36 da Lei nº 12.594/2012.

GABARITO: LETRA B.

COMENTÁRIOS:

a) extinguir a execução da medida socioeducativa pela falta de interesse de agir do Estado, considerando a maioridade de Fernando, nos termos do art. 46 da Lei nº 12.594/2012.

ERRADA: Chegar aos 18 anos não extingue a medida socioeducativa. O jovem continua sujeito à execução até completar 21 anos, porque o que importa é a idade na data do fato, e a Lei nº 12.594/2012 (Lei do SINASE) não coloca a maioridade entre as causas de extinção.

O art. 46 da Lei do SINASE dispõe: “Art. 46. A medida socioeducativa será declarada extinta: I - pela morte do adolescente; II - pela realização de sua finalidade; III - pela aplicação de pena privativa de liberdade, a ser cumprida em regime fechado ou semiaberto, em execução provisória ou definitiva; IV - pela condição de

doença grave, que torne o adolescente incapaz de submeter-se ao cumprimento da medida; e V - nas demais hipóteses previstas em lei."

A Lei nº 8.069/1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente) manda considerar a idade do adolescente à data do fato (art. 104, parágrafo único) e prevê a liberação compulsória só aos 21 anos (art. 121, § 5º). Fernando praticou o ato aos 17 e, dois anos depois do trânsito, ainda não tinha 21. A medida só não pode ser executada por outro motivo, a prescrição, como veremos na alternativa B.

O STJ consolidou esse entendimento em recurso repetitivo, com o mesmo texto da **Súmula 605-STJ.**

Vejamos a tese fixada:

"A superveniência da maioridade penal não interfere na apuração de ato infracional nem na aplicabilidade de medida socioeducativa em curso, inclusive na liberdade assistida, enquanto não atingida a idade de 21 anos." **STJ. 3ª Seção. REsp 1.705.149-RJ, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, julgado em 13/6/2018 (Recurso Repetitivo - Tema 992) (Info 630).**

b) extinguir a execução da medida socioeducativa pelo reconhecimento da prescrição, nos termos do art. 35 da Lei nº 12.594/2012.

CORRETA: Passados dois anos do trânsito em julgado sem que o cumprimento tivesse começado, a pretensão executória socioeducativa prescreveu, e o juiz deve declarar extinta a medida. A prescrição penal se aplica às medidas socioeducativas, e o cálculo parte do prazo fixado na sentença.

Esse é o teor da **Súmula 338-STJ**: "A prescrição penal é aplicável nas medidas socioeducativas."

Depois do trânsito em julgado, a prescrição regula-se pela sanção aplicada (art. 110 do CP) e corre do trânsito para a acusação (art. 112, I, do CP). A semiliberdade foi fixada em 6 meses, o que leva ao prazo de 3 anos do art. 109, VI, do CP, previsto para pena inferior a um ano.

Esse prazo cai pela metade, porque Fernando tinha menos de 21 anos ao tempo do fato (art. 115 do CP). A Lei nº 15.160/2025 acrescentou ao art. 115 do CP a ressalva dos crimes que envolvam violência sexual contra a mulher, o que não alcança o roubo. O lapso é, portanto, de 1 ano e 6 meses, e dois anos se passaram sem início do cumprimento. A extinção se encaixa no art. 46, V, da Lei nº 12.594/2012 (Lei do SINASE) ("nas demais hipóteses previstas em lei").

É importante lembrar que, em 2025, a Terceira Seção do STJ afetou o Tema 1361 dos repetitivos para definir se, na prescrição da pretensão executória, conta o prazo explicitado na sentença ou o máximo abstrato do ECA. O recurso afetado foi retirado do rito em outubro de 2025 e, até hoje, não há tese fixada. Por outro lado, o art. 120, § 2º, do ECA diz que a semiliberdade não comporta prazo determinado, mas o enunciado parte de sentença que fixou 6 meses, e é esse o tempo usado no cálculo.

O limite de 3 anos da internação só entra no cálculo quando a sentença não fixa prazo. Foi o que a Quinta Turma do STJ decidiu em 2008, em julgado que explica a lógica até hoje aplicada.

Veja como o STJ resumiu o julgado:

"Diante da ausência de fixação de um lapso temporal pela sentença, há que se valer do limite máximo de três anos, previsto no art. 121, § 3º, do ECA, bem como dos mesmos critérios necessários à decretação da prescrição da pretensão punitiva do Estado (arts. 109, IV, e 115 do CP)." **STJ. 5ª Turma. HC 90.172-RJ, Rel. Min. Laurita Vaz, julgado em 21/2/2008 (Info 345).**

Em 2020, a Quinta Turma do STJ reafirmou o parâmetro para a medida aplicada sem termo, o que confirma, por exclusão, que a medida com termo definido segue o tempo fixado.

O STJ resumiu assim o que foi decidido:

"Tratando-se de medida socioeducativa aplicada sem termo, o prazo prescricional deve ter como parâmetro a duração máxima da internação (3 anos), e não o tempo da medida, que poderá efetivamente ser cumprida até que o socioeducando complete 21 anos de idade." **STJ. 5ª Turma. AgRg no REsp 1.856.028-SC, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, julgado em 12/5/2020 (Info 672).**

c) determinar a recondução do jovem para o início do cumprimento da medida em semiliberdade após elaboração do PIA, nos termos do art. 52 da Lei nº 12.594/2012.

ERRADA: Não há como reconduzir Fernando ao cumprimento da semiliberdade, porque a pretensão executória já prescreveu, como vimos no comentário da alternativa B. O art. 52 da Lei nº 12.594/2012 (Lei do SINASE) trata de outra coisa, o Plano Individual de Atendimento.

O art. 52 dispõe: "Art. 52. O cumprimento das medidas socioeducativas, em regime de prestação de serviços à comunidade, liberdade assistida, semiliberdade ou internação, dependerá de Plano Individual de Atendimento (PIA), instrumento de previsão, registro e gestão das atividades a serem desenvolvidas com o adolescente."

O PIA organiza a execução de uma medida que ainda pode ser executada. Extinta a pretensão pelo decurso do tempo, não há medida a planejar, e elaborar o PIA para dar início ao cumprimento seria executar sanção já alcançada pela prescrição (Súmula 338-STJ).

d) suspender a execução da medida socieducativa para reavaliação da necessidade de sua manutenção com base no princípio da imediatidade das medidas socioeducativas, conforme art. 35 da Lei nº 12.594/2012.

ERRADA: O art. 35 da Lei nº 12.594/2012 (Lei do SINASE) não traz nenhum princípio da "imediatidade", e a solução para o caso não é suspender a execução para reavaliação, e sim declarar a medida extinta pela prescrição.

Os princípios do art. 35 são legalidade, excepcionalidade da intervenção judicial, prioridade a práticas restaurativas, proporcionalidade, brevidade, individualização, mínima intervenção, não discriminação e fortalecimento dos vínculos familiares e comunitários. A ideia de que a resposta deve ser próxima do fato aparece na brevidade e na própria prescrição, mas não como princípio autônomo que autorize suspensão.

A reavaliação da manutenção, da substituição ou da suspensão (art. 43 da Lei do SINASE) pressupõe medida em execução. Aqui, o cumprimento nem começou e o prazo prescricional se esgotou, como vimos no comentário da alternativa B.

e) aplicar internação sanção, tendo em vista o descumprimento injustificado da medida imposta, conforme estabelecido no art. 36 da Lei nº 12.594/2012.

ERRADA: A internação-sanção não é tema do art. 36 da Lei nº 12.594/2012 (Lei do SINASE), que cuida da competência para a execução. Além disso, a internação por descumprimento exige descumprimento reiterado e injustificável, devido processo legal e oitiva do adolescente, e aqui nem há o que executar, porque a pretensão prescreveu.

O art. 36 dispõe: "Art. 36. A competência para jurisdicionar a execução das medidas socioeducativas segue o determinado pelo art. 146 da Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente)."

A internação-sanção está no art. 122, III, do Estatuto da Criança e do Adolescente, cujo § 1º estabelece: "§ 1º O prazo de internação na hipótese do inciso III deste artigo não poderá ser superior a 3 (três) meses, devendo ser decretada judicialmente após o devido processo legal."

Também se exige ouvir o adolescente antes de qualquer regressão, conforme a **Súmula 265-STJ**: "É necessária a oitiva do menor infrator antes de decretar-se a regressão da medida socioeducativa." Um único não comparecimento, seguido da prescrição, não autoriza a medida.

QUESTÃO 58

Conselheiro tutelar em Piraju é procurado para atendimento de violação de direitos de uma criança sendo que, no exercício de sua função, pode

a) assessorar o Poder Executivo local na elaboração de proposta orçamentária para programa de atendimento a crianças vítimas de violência, em razão de o Conselho Titular possuir assento no Conselho Municipal de Direitos da Criança e do Adolescente.

b) aplicar medidas protetivas à criança apreendida após furtar comida de um supermercado, tendo em vista que criança não comete ato infracional, requerendo a posterior homologação pela autoridade judiciária.

c) representar à autoridade policial para solicitar o afastamento de agressor do lar em caso de violência doméstica e familiar contra criança e adolescente.

d) acolher provisoriamente uma criança vítima de violência residente em cidade vizinha a Piraju, na qual não há Conselho Tutelar, devendo comunicar ao Ministério Público em até 48 horas.

e) requisitar informações sobre o local em que uma criança vítima de violência foi acolhida após a prisão de sua genitora, considerando que somente a autoridade judiciária, o Ministério Público e a Defensoria Pública possuem acesso ao cadastro com informações sobre acolhimento institucional.

GABARITO: LETRA C.

COMENTÁRIOS:

a) assessorar o Poder Executivo local na elaboração de proposta orçamentária para programa de atendimento a crianças vítimas de violência, em razão de o Conselho Titular possuir assento no Conselho Municipal de Direitos da Criança e do Adolescente.

ERRADA: Assessorar o Poder Executivo local na proposta orçamentária é atribuição do Conselho Tutelar, mas o motivo dado está errado. O Conselho Tutelar não tem assento no Conselho Municipal dos Direitos da Criança e do Adolescente, e a atribuição decorre diretamente da Lei nº 8.069/1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente).

O art. 136, IX, do Estatuto prevê, entre as atribuições do Conselho Tutelar: "IX - assessorar o Poder Executivo local na elaboração da proposta orçamentária para planos e programas de atendimento dos direitos da criança e do adolescente;"

Os conselhos de direitos são órgãos deliberativos com "participação popular paritária por meio de organizações representativas" (art. 88, II). São órgãos distintos do Conselho Tutelar, tanto que é o Conselho Municipal dos Direitos que conduz o processo de escolha dos conselheiros tutelares, sob fiscalização do Ministério Público (art. 139).

b) aplicar medidas protetivas à criança apreendida após furtar comida de um supermercado, tendo em vista que criança não comete ato infracional, requerendo a posterior homologação pela autoridade judiciária.

ERRADA: Criança pratica ato infracional, sim. O que muda é a resposta, pois ela recebe medidas de proteção do art. 101 da Lei nº 8.069/1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente), aplicadas pelo próprio Conselho Tutelar, sem necessidade de homologação judicial.

O art. 105 do Estatuto dispõe: "Art. 105. Ao ato infracional praticado por criança corresponderão as medidas previstas no art. 101." E o art. 103 define ato infracional como "a conduta descrita como crime ou contravenção penal", sem distinguir a idade do autor.

Compete ao Conselho Tutelar atender as crianças "nas hipóteses previstas nos arts. 98 e 105, aplicando as medidas previstas no art. 101, I a VII" (art. 136, I). Sua decisão vale por si e só pode ser revista pelo juiz "a pedido de quem tenha legítimo interesse" (art. 137).

c) representar à autoridade policial para solicitar o afastamento de agressor do lar em caso de violência doméstica e familiar contra criança e adolescente.

CORRETA: O Conselho Tutelar pode representar à autoridade policial, ou à judicial, para requerer o afastamento do agressor do lar em caso de violência doméstica e familiar contra criança ou adolescente. A atribuição foi incluída no ECA pela Lei nº 14.344/2022 (Lei Henry Borel), antes da prova.

Veja a redação do art. 136, XV, da Lei nº 8.069/1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente): "XV - representar à autoridade judicial ou policial para requerer o afastamento do agressor do lar, do domicílio ou do local de convivência com a vítima nos casos de violência doméstica e familiar contra a criança e o adolescente;"

A mesma lei deu ao Conselho Tutelar outras ferramentas ligadas à violência doméstica, como representar ao juiz pela concessão de medida protetiva de urgência (inciso XVI) e ao Ministério Público pela antecipação de produção de prova (inciso XVII).

d) acolher provisoriamente uma criança vítima de violência residente em cidade vizinha a Piraju, na qual não há Conselho Tutelar, devendo comunicar ao Ministério Público em até 48 horas.

ERRADA: Acolher criança por conta própria não está entre as atribuições do Conselho Tutelar. O afastamento do convívio familiar é de competência exclusiva do juiz, e o prazo de 48 horas para comunicar ao Ministério Público não existe na Lei nº 8.069/1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente).

O art. 101, § 2º, do Estatuto dispõe: "§ 2º Sem prejuízo da tomada de medidas emergenciais para proteção de vítimas de violência ou abuso sexual e das providências a que alude o art. 130 desta Lei, o afastamento da criança ou adolescente do convívio familiar é de competência exclusiva da autoridade judiciária e importará na deflagração, a pedido do Ministério Público ou de quem tenha legítimo interesse, de procedimento

judicial contencioso, no qual se garanta aos pais ou ao responsável legal o exercício do contraditório e da ampla defesa."

Se entender necessário o afastamento, o Conselho Tutelar comunica o fato ao Ministério Público "incontinenti" (art. 136, parágrafo único). Quem pode acolher em caráter excepcional e de urgência é a entidade de acolhimento, que comunica o juiz em até 24 horas (art. 93).

Há ainda o problema territorial. A competência do Conselho Tutelar segue o art. 147 (art. 138), e, onde o Conselho ainda não foi instalado, suas atribuições são exercidas pela autoridade judiciária (art. 262), e não pelo Conselho da cidade vizinha.

e) requisitar informações sobre o local em que uma criança vítima de violência foi acolhida após a prisão de sua genitora, considerando que somente a autoridade judiciária, o Ministério Público e a Defensoria Pública possuem acesso ao cadastro com informações sobre acolhimento institucional.

ERRADA: O cadastro de crianças e adolescentes acolhidos não é restrito ao juiz, ao Ministério Público e à Defensoria. A Lei nº 8.069/1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente) garante acesso ao Conselho Tutelar, e a Defensoria nem consta da lista legal.

O art. 101, § 12, dispõe: "§ 12. Terão acesso ao cadastro o Ministério Público, o Conselho Tutelar, o órgão gestor da Assistência Social e os Conselhos Municipais dos Direitos da Criança e do Adolescente e da Assistência Social, aos quais incumbe deliberar sobre a implementação de políticas públicas que permitam reduzir o número de crianças e adolescentes afastados do convívio familiar e abreviar o período de permanência em programa de acolhimento."

O cadastro é mantido pela autoridade judiciária em cada comarca ou foro regional (art. 101, § 11). Por isso o conselheiro pode consultar a informação diretamente, e a premissa de que precisaria requisitá-la por não ter acesso está errada.

QUESTÃO 59

De acordo com a Constituição Federal, Estatuto da Criança e do Adolescente e as normas pertinentes à educação, bem como a jurisprudência dominante dos Tribunais Superiores,

a) a garantia de educação infantil, em creche e pré-escola, às crianças até 6 anos de idade, é dever do Estado, sendo o acesso ao ensino infantil direito personalíssimo à educação.

b) o ensino fundamental obrigatório tem por objetivo a formação básica do cidadão, sendo facultada a inserção de conteúdo que trate dos direitos da criança e do adolescente.

c) o ensino médio deve ter duração máxima de 4 anos, sendo uma de suas finalidades a consolidação e o aprofundamento dos conhecimentos que foram adquiridos na educação básica.

d) é dever do Estado a garantia de educação básica dos 4 aos 17 anos de idade, assegurada sua oferta gratuita para todos os que a ela não tiveram acesso na idade própria.

e) a criança poderá ser matriculada no ensino fundamental se completar a idade de 7 anos até o dia 31 de junho do respectivo ano.

GABARITO: LETRA D.

COMENTÁRIOS:

a) a garantia de educação infantil, em creche e pré-escola, às crianças até 6 anos de idade, é dever do Estado, sendo o acesso ao ensino infantil direito personalíssimo à educação.

ERRADA: A educação infantil, em creche e pré-escola, é garantida às crianças até 5 anos de idade, e não até 6. Aos 6 anos a criança já ingressa no ensino fundamental.

O art. 208, IV, da CF dispõe: "IV - educação infantil, em creche e pré-escola, às crianças até 5 (cinco) anos de idade;". A mesma faixa está no art. 54, IV, da Lei nº 8.069/1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente) e no art. 4º, II, da Lei nº 9.394/1996 (Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional).

Também não é técnica a ideia de "direito personalíssimo". O STF tratou a educação infantil como direito fundamental de todas as crianças, previsto em norma de eficácia plena e exigível individualmente perante o Poder Público.

Vejamos a tese fixada:

"1. A educação básica em todas as suas fases [...] constitui direito fundamental de todas as crianças e jovens, assegurado por normas constitucionais de eficácia plena e aplicabilidade direta e imediata. 2. A educação infantil compreende creche (de zero a 3 anos) e a pré-escola (de 4 a 5 anos). Sua oferta pelo Poder Público pode ser exigida individualmente, como no caso examinado neste processo. 3. O Poder Público tem o dever jurídico de dar efetividade integral às normas constitucionais sobre acesso à educação básica." **STF. Plenário. RE 1.008.166-SC, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 22/9/2022 (Repercussão Geral - Tema 548) (Info 1069).**

b) o ensino fundamental obrigatório tem por objetivo a formação básica do cidadão, sendo facultada a inserção de conteúdo que trate dos direitos da criança e do adolescente.

ERRADA: O conteúdo sobre direitos da criança e do adolescente não é facultativo no ensino fundamental. A Lei nº 9.394/1996 (Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional) obriga a sua inclusão no currículo, com o Estatuto da Criança e do Adolescente como diretriz.

Vejamos o que diz o art. 32, § 5º, da LDB: "§ 5º O currículo do ensino fundamental incluirá, obrigatoriamente, conteúdo que trate dos direitos das crianças e dos adolescentes, tendo como diretriz a Lei no 8.069, de 13 de julho de 1990, que institui o Estatuto da Criança e do Adolescente, observada a produção e distribuição de material didático adequado."

Quanto ao objetivo, a alternativa acerta, pois o caput do art. 32 diz que o ensino fundamental obrigatório, com duração de 9 anos, "terá por objetivo a formação básica do cidadão". O problema está apenas na palavra "facultada".

c) o ensino médio deve ter duração máxima de 4 anos, sendo uma de suas finalidades a consolidação e o aprofundamento dos conhecimentos que foram adquiridos na educação básica.

ERRADA: O ensino médio tem duração mínima de três anos, e não máxima de quatro. E a finalidade apontada é a consolidação dos conhecimentos adquiridos no ensino fundamental, porque o próprio ensino médio integra a educação básica.

O art. 35 da Lei nº 9.394/1996 (Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional) dispõe: "Art. 35. O ensino médio, etapa final da educação básica, com duração mínima de três anos, terá como finalidades: I - a consolidação e o aprofundamento dos conhecimentos adquiridos no ensino fundamental, possibilitando o prosseguimento de estudos;"

A Lei nº 14.945/2024 reformou o ensino médio e passou a dividir o currículo em formação geral básica e itinerários formativos (art. 35-B), mas manteve o caput e o inciso I do art. 35. A alternativa continua errada hoje.

d) é dever do Estado a garantia de educação básica dos 4 aos 17 anos de idade, assegurada sua oferta gratuita para todos os que a ela não tiveram acesso na idade própria.

CORRETA: O dever do Estado abrange a educação básica obrigatória e gratuita dos 4 aos 17 anos, com oferta gratuita também a quem não teve acesso na idade própria. É a redação dada à Constituição pela Emenda Constitucional nº 59/2009.

Veja a redação do art. 208, I, da CF: "I - educação básica obrigatória e gratuita dos 4 (quatro) aos 17 (dezessete) anos de idade, assegurada inclusive sua oferta gratuita para todos os que a ela não tiveram acesso na idade própria;"

A Lei nº 9.394/1996 (Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional) repete a regra no art. 4º, I, organizando essa etapa em pré-escola, ensino fundamental e ensino médio, e garante no inciso IV o acesso público e gratuito aos ensinos fundamental e médio para quem não os concluiu na idade própria.

O acesso ao ensino obrigatório e gratuito é direito público subjetivo (art. 208, § 1º, da CF), e sua oferta irregular importa responsabilidade da autoridade competente (§ 2º).

e) a criança poderá ser matriculada no ensino fundamental se completar a idade de 7 anos até o dia 31 de junho do respectivo ano.

ERRADA: O ingresso no ensino fundamental se dá aos 6 anos, e não aos 7, completos até 31 de março do ano da matrícula. A data de "31 de junho" sequer existe no calendário.

A Lei nº 9.394/1996 (Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional) diz que o ensino fundamental obrigatório, com duração de 9 anos, começa "aos 6 (seis) anos de idade" (art. 32, caput). A referência a 7 anos é do modelo anterior à Lei nº 11.274/2006, quando o fundamental tinha 8 anos.

O corte em 31 de março vem das Resoluções CNE/CEB nº 1/2010 e nº 6/2010, que o STF considerou constitucionais.

O STF resumiu assim o que foi decidido:

"São constitucionais a exigência de idade mínima de quatro e seis anos para ingresso, respectivamente, na educação infantil e no ensino fundamental, bem como a fixação da data limite de 31 de março para que referidas idades estejam completas." **STF. Plenário. ADPF 292/DF, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 1º/8/2018 (Info 909).**

QUESTÃO 60

Gael, criança com 10 anos de idade, foi vítima de bullying, praticado em ambiente escolar, pela professora que ministrava as aulas em escola pública, por ser pessoa com transtorno do espectro autista. Após o conhecimento, pela direção da escola, da violência sofrida pela criança, o caso foi encaminhado às autoridades policial e judiciária. Na oitiva, a criança

a) será ouvida, em sede administrativa, pelo Conselho Tutelar e encaminhada ao Ministério Público, vez que a Lei nº 13.431/2017, que trata da escuta especializada, somente é aplicada em caso de violência física, sexual, abuso ou exploração sexual.

b) deve comparecer aos atos e deve narrar, ainda que minimamente, os fatos, limitado o relato estritamente ao necessário ao cumprimento de sua finalidade.

c) será ouvida no curso do processo judicial e seu depoimento será transmitido em tempo real para a sala de audiência e gravado em áudio e vídeo, preservando-se o sigilo.

d) será ouvida, em sede de produção antecipada de prova, após prévia entrevista com o Conselho Tutelar, que analisará as condições da escola e da família da criança sobre o cumprimento das diretrizes da Lei nº 13.146/2015.

e) será ouvida, em procedimento sumário, devidamente acompanhada dos pais ou responsável, e deverá narrar a dinâmica escolar, a relação com a professora e seus sentimentos em relação à violência sofrida.

GABARITO: LETRA C.

COMENTÁRIOS:

a) será ouvida, em sede administrativa, pelo Conselho Tutelar e encaminhada ao Ministério Público, vez que a Lei nº 13.431/2017, que trata da escuta especializada, somente é aplicada em caso de violência física, sexual, abuso ou exploração sexual.

ERRADA: A Lei nº 13.431/2017 (Lei do Depoimento Especial) não se limita à violência física e sexual. Ela abrange a violência psicológica, com menção expressa ao bullying, e a violência institucional, e manda ouvir a criança por escuta especializada ou depoimento especial, e não por oitiva administrativa no Conselho Tutelar.

Vejamos o que diz o art. 4º, II, "a", da Lei nº 13.431/2017: "II - violência psicológica: a) qualquer conduta de discriminação, depreciação ou desrespeito em relação à criança ou ao adolescente mediante ameaça, constrangimento, humilhação, manipulação, isolamento, agressão verbal e xingamento, ridicularização, indiferença, exploração ou intimidação sistemática (bullying) que possa comprometer seu desenvolvimento psíquico ou emocional;"

O § 1º do mesmo artigo determina que a criança e o adolescente "serão ouvidos sobre a situação de violência por meio de escuta especializada e depoimento especial". Como o bullying partiu da professora de escola pública, também se pode falar em violência institucional (art. 4º, IV).

Depois da prova, a Lei nº 14.811/2024 tipificou a intimidação sistemática no art. 146-A do CP, punida com multa, e a forma virtual (cyberbullying), punida com reclusão de 2 a 4 anos e multa, sempre que a conduta não constituir crime mais grave. A mudança reforça a proteção, mas não altera a resposta.

b) deve comparecer aos atos e deve narrar, ainda que minimamente, os fatos, limitado o relato estritamente ao necessário ao cumprimento de sua finalidade.

ERRADA: A criança não é obrigada a narrar os fatos. A Lei nº 13.431/2017 (Lei do Depoimento Especial) assegura a ela o direito de ser ouvida e também o de permanecer em silêncio.

O art. 5º, VI, da Lei nº 13.431/2017 garante à criança o direito de "ser ouvido e expressar seus desejos e opiniões, assim como permanecer em silêncio".

A expressão "limitado o relato estritamente ao necessário para o cumprimento de sua finalidade" foi tirada do art. 7º, que define a escuta especializada, entrevista feita perante órgão da rede de proteção. Ela restringe

o que se pergunta à criança, e não cria para ela um dever de falar, muito menos na oitiva perante a autoridade policial ou judiciária, que é o depoimento especial (art. 8º).

c) será ouvida no curso do processo judicial e seu depoimento será transmitido em tempo real para a sala de audiência e gravado em áudio e vídeo, preservando-se o sigilo.

CORRETA: Ouvida no curso do processo judicial, a criança presta depoimento especial, que é transmitido em tempo real para a sala de audiência, preservado o sigilo, e gravado em áudio e vídeo, nos termos da Lei nº 13.431/2017 (Lei do Depoimento Especial).

O art. 12 da Lei nº 13.431/2017 traz o procedimento. Vejamos os incisos III e VI: "III - no curso do processo judicial, o depoimento especial será transmitido em tempo real para a sala de audiência, preservado o sigilo; [...] VI - o depoimento especial será gravado em áudio e vídeo."

O depoimento especial é a oitiva da criança vítima ou testemunha de violência perante autoridade policial ou judiciária (art. 8º), em local acolhedor (art. 10) e em segredo de justiça (art. 12, § 6º). Gael, vítima de violência psicológica, está no alcance da lei.

O procedimento também veda a leitura da denúncia à criança, assegura a livre narrativa e só admite perguntas complementares, em bloco, depois de o juiz consultar o Ministério Público, o defensor e os assistentes técnicos (art. 12, I, II e IV).

d) será ouvida, em sede de produção antecipada de prova, após prévia entrevista com o Conselho Tutelar, que analisará as condições da escola e da família da criança sobre o cumprimento das diretrizes da Lei nº 13.146/2015.

ERRADA: A produção antecipada de prova é o caminho preferencial, mas só é obrigatória para menores de 7 anos ou em caso de violência sexual, e a Lei nº 13.431/2017 (Lei do Depoimento Especial) não prevê entrevista prévia com o Conselho Tutelar para avaliar a escola e a família.

O art. 11 da Lei nº 13.431/2017 dispõe: "Art. 11. O depoimento especial reger-se-á por protocolos e, sempre que possível, será realizado uma única vez, em sede de produção antecipada de prova judicial, garantida a ampla defesa do investigado. § 1º O depoimento especial seguirá o rito cautelar de antecipação de prova: I - quando a criança ou o adolescente tiver menos de 7 (sete) anos; II - em caso de violência sexual."

Gael tem 10 anos e sofreu violência psicológica, de modo que o rito cautelar não é obrigatório. A Lei nº 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência) se aplica a ele, pois a pessoa com transtorno do espectro autista é considerada pessoa com deficiência (art. 1º, § 2º, da Lei nº 12.764/2012), mas isso não cria etapa prévia de verificação pelo Conselho Tutelar.

e) será ouvida, em procedimento sumário, devidamente acompanhada dos pais ou responsável, e deverá narrar a dinâmica escolar, a relação com a professora e seus sentimentos em relação à violência sofrida.

ERRADA: Não existe "procedimento sumário" para a oitiva, e a Lei nº 13.431/2017 (Lei do Depoimento Especial) não impõe à criança um roteiro de temas a narrar. Ao contrário, ela garante livre narrativa e protege a criança de contato com o suposto autor.

O art. 12, II, da Lei nº 13.431/2017 assegura "à criança ou ao adolescente a livre narrativa sobre a situação de violência, podendo o profissional especializado intervir quando necessário, utilizando técnicas que permitam a elucidação dos fatos". Exigir que a criança fale da dinâmica escolar, da relação com a professora e de seus sentimentos contraria essa lógica e o direito ao silêncio (art. 5º, VI).

A lei também não exige o acompanhamento dos pais. O que ela determina é que a criança seja resguardada de qualquer contato, ainda que visual, com o suposto autor ou com pessoa que represente ameaça, coação ou constrangimento (art. 9º), e que o depoimento seja colhido por profissional especializado.

QUESTÃO 61

Tássia, adolescente de 17 anos, tem uma filha de 2 anos de idade e está em cumprimento de medida socioeducativa de internação. Na época dos fatos, a adolescente vivia em situação de rua e a equipe técnica da assistência social não conseguiu encontrar sua família; por isso, sua filha foi encaminhada a uma entidade de acolhimento. Tássia manifestou o desejo de receber visitas de sua filha. Com base na Convenção dos Direitos da Criança, no Estatuto da Criança e do Adolescente e na Lei nº 13.257/2016 (Estatuto da Primeira Infância),

a) a filha de Tássia será levada para visitar a genitora na unidade em que a adolescente cumpre a medida socioeducativa, pela entidade responsável pelo acolhimento, independentemente de autorização judicial.

b) deverá ser elaborado plano individual de atendimento em conjunto pela unidade de internação e pela entidade de acolhimento, com apoio do Conselho Tutelar e do serviço de consultório na rua, para manutenção de visitas entre Tássia e sua filha.

c) tendo em vista que a medida socioeducativa na forma imposta permite a realização de atividades externas, a visitação da criança na unidade de internação não encontra respaldo legal, sendo permitido que Tássia passe os finais de semana na entidade de acolhimento em que a criança está acolhida.

d) é necessária a autorização do juiz competente pela execução da medida socioeducativa para analisar as condições da unidade de internação em que Tássia está internada para o recebimento da criança.

e) o Ministério Público poderá propor ação de destituição do poder familiar com base no fato de que a adolescente vivia em situação de rua, sendo que as visitas estarão suspensas pelo período máximo de 180 dias para análise das condições pessoais da adolescente.

GABARITO: LETRA A.

COMENTÁRIOS:

a) a filha de Tássia será levada para visitar a genitora na unidade em que a adolescente cumpre a medida socioeducativa, pela entidade responsável pelo acolhimento, independentemente de autorização judicial.

CORRETA: A visita de Tássia pela filha acolhida é promovida pela própria entidade de acolhimento e não depende de autorização judicial. O Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) garante a convivência da criança com a mãe ou o pai privado de liberdade, e a internação socioeducativa é uma forma de privação de liberdade.

Vejamos o que diz o art. 19, § 4º, do ECA:

"Será garantida a convivência da criança e do adolescente com a mãe ou o pai privado de liberdade, por meio de visitas periódicas promovidas pelo responsável ou, nas hipóteses de acolhimento institucional, pela entidade responsável, independentemente de autorização judicial."

A Lei nº 12.594/2012 (Lei do SINASE) reforça o direito do outro lado da relação, isto é, do adolescente internado. Seu art. 69 dispõe: "É garantido aos adolescentes em cumprimento de medida socioeducativa de internação o direito de receber visita dos filhos, independentemente da idade desses."

No plano internacional, o art. 9.3 da Convenção sobre os Direitos da Criança (Decreto nº 99.710/1990) obriga o Estado a respeitar o direito da criança separada dos pais de manter regularmente relações pessoais e contato direto com eles, salvo se isso for contrário ao seu interesse maior. Nada no caso indica esse risco.

b) deverá ser elaborado plano individual de atendimento em conjunto pela unidade de internação e pela entidade de acolhimento, com apoio do Conselho Tutelar e do serviço de consultório na rua, para manutenção de visitas entre Tássia e sua filha.

ERRADA: A lei não prevê um plano individual de atendimento elaborado em conjunto pela unidade de internação, pela entidade de acolhimento, pelo Conselho Tutelar e pelo consultório na rua como condição para as visitas. O direito de convivência decorre diretamente do art. 19, § 4º, do Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), como vimos no comentário da alternativa A.

O Plano Individual de Atendimento (PIA) existe, mas é instrumento da execução da medida socioeducativa. Pelo art. 53 da Lei nº 12.594/2012 (Lei do SINASE), ele "será elaborado sob a responsabilidade da equipe técnica do respectivo programa de atendimento, com a participação efetiva do adolescente e de sua família".

Por outro lado, a convivência com a filha pode e deve constar das atividades de integração e apoio à família previstas no PIA (art. 54, IV, da Lei do SINASE). O que não existe é a exigência de um plano conjunto entre esses órgãos para que as visitas aconteçam.

c) tendo em vista que a medida socioeducativa na forma imposta permite a realização de atividades externas, a visitação da criança na unidade de internação não encontra respaldo legal, sendo permitido que Tássia passe os finais de semana na entidade de acolhimento em que a criança está acolhida.

ERRADA: A possibilidade de atividades externas não afasta o direito de Tássia de receber a filha na unidade, e a lei não autoriza que a adolescente internada passe os finais de semana na entidade de acolhimento.

O art. 121, § 1º, do Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) permite atividades externas "a critério da equipe técnica da entidade, salvo expressa determinação judicial em contrário". É uma faculdade ligada ao processo socioeducativo, que não substitui nem elimina a visita.

A visita dos filhos tem base expressa no art. 69 da Lei nº 12.594/2012 (Lei do SINASE) e no art. 19, § 4º, do ECA, como vimos no comentário da alternativa A. Já o pernoite fora da unidade em fins de semana tem outra natureza e dependeria de decisão sobre a própria execução da medida, não sendo forma de garantir a convivência familiar.

d) é necessária a autorização do juiz competente pela execução da medida socioeducativa para analisar as condições da unidade de internação em que Tássia está internada para o recebimento da criança.

ERRADA: A visita da criança acolhida à mãe privada de liberdade ocorre independentemente de autorização judicial, e não há previsão de que o juiz da execução precise examinar antes as condições da unidade de internação.

O próprio texto do art. 19, § 4º, do Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), transcrito no comentário da alternativa A, termina com a expressão "independentemente de autorização judicial". A organização da visita (dias e horários) cabe à direção do programa de atendimento, conforme o art. 67 da Lei nº 12.594/2012 (Lei do SINASE).

É importante lembrar que o juiz pode intervir depois, para suspender temporariamente a visita quando houver motivos sérios e fundados de prejuízo ao adolescente (art. 124, § 2º, do ECA). Isso é controle excepcional, e não condição prévia.

e) o Ministério Público poderá propor ação de destituição do poder familiar com base no fato de que a adolescente vivia em situação de rua, sendo que as visitas estarão suspensas pelo período máximo de 180 dias para análise das condições pessoais da adolescente.

ERRADA: Viver em situação de rua, por si só, não fundamenta a destituição do poder familiar, e não existe regra que suspenda as visitas por até 180 dias para avaliar a adolescente.

O art. 23 do Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) dispõe: “A falta ou a carência de recursos materiais não constitui motivo suficiente para a perda ou a suspensão do poder familiar.” O § 1º acrescenta que, não havendo outro motivo que por si só autorize a medida, a criança será mantida na família de origem, que deverá ser incluída em programas oficiais de proteção, apoio e promoção.

A perda e a suspensão do poder familiar dependem de decisão judicial em procedimento contraditório e de causa prevista em lei (art. 24 do ECA). Quanto às visitas, a única suspensão prevista é a temporária, decretada pelo juiz por motivos sérios e fundados (art. 124, § 2º), sem nenhum prazo automático de 180 dias.

QUESTÃO 62

Sobre as garantias processuais do adolescente processado ou em cumprimento de medida socioeducativa, em consonância com as normativas internacionais e nacionais pertinentes:

a) É dever do adolescente o comparecimento à oitiva informal sob pena de expedição de mandado de busca e apreensão pelo magistrado para a sua oitiva perante o Ministério Público.

b) É garantido o direito de petição pelo adolescente diretamente à autoridade judiciária a fim de questionar o atraso na análise do relatório técnico conclusivo para extinção de medida socioeducativa imposta.

c) É direito do adolescente, reconhecendo-se como parte da população LGBTQIAP+, ser custodiado em local de sua preferência, desde que assim se declare na primeira oportunidade do procedimento de apuração de ato infracional, após oitiva dos pais ou responsáveis.

d) O direito de entrevista com o seu defensor na oitiva informal, quando solicitado pelo adolescente, pode ser dispensado caso seja aplicada a remissão pura e simples pelo Ministério Público, já que não ocorrerá qualquer prejuízo ao adolescente.

e) Os pais ou responsáveis devem ser intimados para comparecimento à audiência de apresentação, sendo sua presença dispensada em audiência em continuação, pois nesta audiência apenas são ouvidas vítimas e testemunhas, bastando a presença do(a) defensor(a).

GABARITO: LETRA B.

COMENTÁRIOS:

a) É dever do adolescente o comparecimento à oitiva informal sob pena de expedição de mandado de busca e apreensão pelo magistrado para a sua oitiva perante o Ministério Público.

ERRADA: A oitiva informal perante o Ministério Público não é um dever do adolescente, e o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) não prevê mandado de busca e apreensão expedido pelo juiz para levá-lo ao promotor.

Quando o adolescente não é apresentado, o ECA indica outro caminho. O art. 179, parágrafo único, dispõe: "Em caso de não apresentação, o representante do Ministério Público notificará os pais ou responsável para apresentação do adolescente, podendo requisitar o concurso das polícias civil e militar."

O mandado de busca e apreensão aparece no art. 184, § 3º, do ECA, em outro momento. Ele é expedido quando o adolescente não é localizado para a audiência de apresentação perante o juiz, já depois de oferecida a representação, e não para a oitiva informal na promotoria.

b) É garantido o direito de petição pelo adolescente diretamente à autoridade judiciária a fim de questionar o atraso na análise do relatório técnico conclusivo para extinção de medida socioeducativa imposta.

CORRETA: O adolescente pode peticionar diretamente ao juiz, sem intermédio do defensor, para reclamar da demora na análise do relatório técnico que pede a extinção da medida socioeducativa.

Vejamos o que diz o art. 124, II, do Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), entre os direitos do adolescente privado de liberdade: "peticionar diretamente a qualquer autoridade;".

A Lei nº 12.594/2012 (Lei do SINASE) estende e detalha esse direito para todo adolescente em cumprimento de medida socioeducativa. O art. 49, IV, assegura o direito de "peticionar, por escrito ou verbalmente, diretamente a qualquer autoridade ou órgão público, devendo, obrigatoriamente, ser respondido em até 15 (quinze) dias".

Além disso, o art. 43 da mesma lei permite que o próprio adolescente peça a reavaliação da medida a qualquer tempo, e o art. 49, § 1º, manda aplicar integralmente na execução as garantias processuais do ECA.

c) É direito do adolescente, reconhecendo-se como parte da população LGBTQIAP+, ser custodiado em local de sua preferência, desde que assim se declare na primeira oportunidade do procedimento de apuração de ato infracional, após oitiva dos pais ou responsáveis.

ERRADA: A norma que trata da custódia de adolescentes LGBTI não exige que a autodeclaração seja feita na primeira oportunidade do procedimento, nem condiciona a escolha à oitiva dos pais. Também não garante a custódia automática no local de preferência, pois quem define o local é o juiz, em decisão fundamentada.

O tema é regulado pela Resolução CNJ nº 348/2020, cujo art. 15 manda aplicá-la aos adolescentes apreendidos, processados por ato infracional ou em cumprimento de medida socioeducativa, no que couber. O art. 4º admite a autodeclaração "em qualquer fase do procedimento".

Veja a redação do art. 7º, § 1º, da Resolução, alterado pela Resolução CNJ nº 366/2021:

"A decisão que determinar o local de privação de liberdade será proferida após questionamento da preferência da pessoa presa, nos termos do art. 8º, o qual poderá se dar em qualquer momento do processo penal ou execução da pena, assegurada, ainda, a possibilidade de alteração do local, em atenção aos objetivos previstos no art. 2º desta Resolução."

A preferência é ouvida e deve constar da decisão (art. 8º, § 2º), mas não há limite temporal para manifestá-la nem participação dos pais como requisito.

d) O direito de entrevista com o seu defensor na oitiva informal, quando solicitado pelo adolescente, pode ser dispensado caso seja aplicada a remissão pura e simples pelo Ministério Público, já que não ocorrerá qualquer prejuízo ao adolescente.

ERRADA: O direito do adolescente de se entrevistar com seu defensor não pode ser dispensado sob o argumento de que o Ministério Público concederá remissão pura e simples. A lei não traz essa ressalva.

O art. 124, III, do Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) assegura ao adolescente privado de liberdade o direito de "avistar-se reservadamente com seu defensor". Na mesma linha, o art. 49, I, da Lei nº 12.594/2012 (Lei do SINASE) garante o acompanhamento pelo defensor "em qualquer fase do procedimento administrativo ou judicial".

A remissão, mesmo sem medida, não é indiferente ao adolescente, pois pressupõe a atribuição de um ato infracional e fica registrada. A defesa técnica (art. 111, III, do ECA) existe justamente para que ele decida, orientado, como se portar diante dessa proposta.

e) Os pais ou responsáveis devem ser intimados para comparecimento à audiência de apresentação, sendo sua presença dispensada em audiência em continuação, pois nesta audiência apenas são ouvidas vítimas e testemunhas, bastando a presença do(a) defensor(a).

ERRADA: Os pais ou responsável têm o direito de acompanhar o adolescente em todas as fases do procedimento, inclusive na audiência em continuação, que não se resume à oitiva de vítimas e testemunhas.

O art. 111, VI, do Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) garante ao adolescente o "direito de solicitar a presença de seus pais ou responsável em qualquer fase do procedimento". O art. 49, I, da Lei nº 12.594/2012 (Lei do SINASE) repete a garantia. E o art. 186, § 4º, do ECA mostra que a audiência em continuação reúne testemunhas, diligências, relatório da equipe interprofissional, debates e decisão.

Depois da prova, a jurisprudência tornou o ponto ainda mais claro. Em 2023, a Terceira Seção do STJ, no HC 769.197/RJ, passou a aplicar o art. 400 do CPP ao procedimento do ato infracional, e, em 2025, o mesmo órgão fixou a orientação em recurso repetitivo. Assim, é na audiência em continuação que o adolescente é interrogado, ao final da instrução, o que reforça a importância da presença dos pais nesse ato.

Vejamos a tese fixada:

"1. No rito especial que visa apurar a prática de ato infracional, além da audiência de apresentação do adolescente prevista no art. 184 do ECA, aplica-se subsidiariamente o art. 400 do CPP, de modo que, em acréscimo, é preciso garantir ao adolescente o interrogatório ao final da instrução. 2. A inobservância desse procedimento implicará nulidade se o prejuízo à autodefesa for informado pela parte na primeira oportunidade que tiver para se manifestar nos autos, sob pena de preclusão. 3. O entendimento é aplicável aos feitos com instrução encerrada após 3/3/2016." **STJ. 3ª Seção. REsp 2.088.626-RS e REsp 2.100.005-RS, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, julgados em 8/10/2025 (Recurso Repetitivo - Tema 1269) (Info 870).**

QUESTÃO 63

Sobre a adoção:

a) O início do processo de adoção de criança ou adolescente depende, necessariamente, do trânsito em julgado do processo de destituição do poder familiar.

b) A sentença declaratória de adoção pode ocorrer após o divórcio do casal, desde que na sentença estejam previstos a guarda e o regime de visitas, independentemente de quando se iniciou o estágio de convivência.

c) Na entrega protegida de criança para fins de adoção, caso o genitor indicado pela genitora manifeste interesse em assumir a paternidade, poderá ter a criança desde logo sob seus cuidados, não sendo obrigatória a concordância da genitora.

d) A adoção por ascendentes é vedada por expressa previsão legal, porém é permitida se realizada para fins previdenciários, conforme entendimento consolidado dos Tribunais Superiores.

e) A inscrição no cadastro nacional de adoção é a regra para os postulantes à adoção, podendo tal inscrição ser excetuada em caso de adoção unilateral ou de parente que tenha com a criança laços de afinidade e afetividade pelo prazo mínimo de 2 anos.

GABARITO: LETRA C.

COMENTÁRIOS:

a) O início do processo de adoção de criança ou adolescente depende, necessariamente, do trânsito em julgado do processo de destituição do poder familiar.

ERRADA: O processo de adoção não precisa aguardar o trânsito em julgado da destituição do poder familiar. O Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) admite que a destituição seja discutida no próprio procedimento de colocação em família substituta, como pressuposto lógico do pedido de adoção.

O art. 169 do ECA dispõe: "Nas hipóteses em que a destituição da tutela, a perda ou a suspensão do poder familiar constituir pressuposto lógico da medida principal de colocação em família substituta, será observado o procedimento contraditório previsto nas Seções II e III deste Capítulo."

Há ainda situações em que nem existe ação de destituição prévia. Na entrega voluntária, por exemplo, a extinção do poder familiar é decretada no próprio procedimento e a criança vai para a guarda provisória de quem está habilitado a adotá-la (art. 19-A, §§ 4º e 6º), que depois propõe a ação de adoção (art. 19-A, § 7º).

b) A sentença declaratória de adoção pode ocorrer após o divórcio do casal, desde que na sentença estejam previstos a guarda e o regime de visitas, independentemente de quando se iniciou o estágio de convivência.

ERRADA: A adoção conjunta por ex-casal exige mais do que o acordo sobre guarda e visitas. O estágio de convivência precisa ter começado enquanto o casal ainda estava junto, e por isso a expressão "independentemente de quando se iniciou o estágio de convivência" torna a alternativa errada.

Veja a redação do art. 42, § 4º, do Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA):

"Os divorciados, os judicialmente separados e os ex-companheiros podem adotar conjuntamente, contanto que acordem sobre a guarda e o regime de visitas e desde que o estágio de convivência tenha sido iniciado na constância do período de convivência e que seja comprovada a existência de vínculos de afinidade e afetividade com aquele não detentor da guarda, que justifiquem a excepcionalidade da concessão."

c) Na entrega protegida de criança para fins de adoção, caso o genitor indicado pela genitora manifeste interesse em assumir a paternidade, poderá ter a criança desde logo sob seus cuidados, não sendo obrigatória a concordância da genitora.

CORRETA: Na entrega voluntária, se o genitor indicado pela mãe quiser assumir a paternidade, a criança pode ficar desde logo sob os cuidados dele, sem que a mãe precise concordar. O poder familiar pertence aos dois, e a desistência da mãe não retira do pai o direito de exercê-lo.

O art. 21 do Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) estabelece que o poder familiar "será exercido, em igualdade de condições, pelo pai e pela mãe". Por isso o art. 19-A, § 5º, exige que, havendo pai registral ou pai indicado, a vontade de ambos os genitores seja colhida na audiência do art. 166, § 1º.

A lei só manda extinguir o poder familiar e entregar a criança a pessoa habilitada à adoção quando não há genitor nem família extensa disposta a assumir. O art. 19-A, § 4º, dispõe:

"Na hipótese de não haver a indicação do genitor e de não existir outro representante da família extensa apto a receber a guarda, a autoridade judiciária competente deverá decretar a extinção do poder familiar e determinar a colocação da criança sob a guarda provisória de quem estiver habilitado a adotá-la ou de entidade que desenvolva programa de acolhimento familiar ou institucional."

O § 6º do mesmo artigo vai na mesma linha, pois a suspensão do poder familiar da mãe ocorre quando não comparecem à audiência "nem o genitor nem representante da família extensa para confirmar a intenção de exercer o poder familiar ou a guarda". A contrario sensu, se o genitor comparece e quer exercer o poder familiar, a criança fica com ele. A Resolução CNJ nº 485/2023, sobre a entrega voluntária, também manda ouvir em audiência o pai registral ou indicado (art. 9º, § 2º).

d) A adoção por ascendentes é vedada por expressa previsão legal, porém é permitida se realizada para fins previdenciários, conforme entendimento consolidado dos Tribunais Superiores.

ERRADA: A vedação da adoção por ascendentes está no art. 42, § 1º, do Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA): "Não podem adotar os ascendentes e os irmãos do adotando." O STJ só a afasta em situações excepcionais de parentalidade socioafetiva consolidada, e uma das razões da proibição é justamente impedir adoções com finalidade patrimonial ou previdenciária.

Em 2020, a Quarta Turma do STJ admitiu a adoção avoenga em caso no qual os avós criavam o neto como filho desde os primeiros dias de vida. Entre os requisitos fixados no acórdão estão a parentalidade socioafetiva atestada por estudo psicossocial e a ausência de motivos ilegítimos, "a exemplo da predominância de interesses econômicos". Em 2024, a Terceira Turma do STJ reafirmou que a flexibilização é sempre excepcional e que o simples fato de o neto reconhecer o avô como pai não basta.

Veja como o STJ resumiu o julgado:

"É possível a mitigação da norma geral impeditiva contida no § 1º do artigo 42 do ECA, de modo a se autorizar a adoção avoenga em situações excepcionais." **STJ. 4ª Turma. REsp 1.587.477-SC, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 10/3/2020 (Info 678).**

e) A inscrição no cadastro nacional de adoção é a regra para os postulantes à adoção, podendo tal inscrição ser excetuada em caso de adoção unilateral ou de parente que tenha com a criança laços de afinidade e afetividade pelo prazo mínimo de 2 anos.

ERRADA: A inscrição prévia no cadastro é mesmo a regra, e a adoção unilateral é uma das exceções. Falha, porém, o prazo mínimo de 2 anos para o parente, que a lei não exige. Basta que haja vínculos de afinidade e afetividade.

O art. 50, § 13, do Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) dispõe:

"Somente poderá ser deferida adoção em favor de candidato domiciliado no Brasil não cadastrado previamente nos termos desta Lei quando: I - se tratar de pedido de adoção unilateral; II - for formulada por parente com o qual a criança ou adolescente mantenha vínculos de afinidade e afetividade; III - oriundo o pedido de quem detém a tutela ou guarda legal de criança maior de 3 (três) anos ou adolescente, desde que o lapso de tempo de convivência comprove a fixação de laços de afinidade e afetividade, e não seja constatada a ocorrência de má-fé ou qualquer das situações previstas nos arts. 237 ou 238 desta Lei."

Nem mesmo no inciso III, que trata do tutor ou guardião, existe prazo fixo de 2 anos. A lei fala em criança maior de 3 anos e em tempo de convivência suficiente para comprovar os laços.

QUESTÃO 64

Sobre a convivência familiar e comunitária e colocação em família substituta, de acordo com expressa legislação em vigor:

a) A competência para apreciar as ações de guarda é determinada pelo domicílio da adolescente quando ela estiver em local diverso de quem detém a sua guarda.

b) O procedimento para suspensão ou perda do poder familiar terá início por provocação do Ministério Público, do Conselho Tutelar, da criança ou do adolescente.

c) Em ação de perda ou suspensão do poder familiar, os pais que estiverem privados de sua liberdade poderão ter sua oitiva dispensada, em caso de risco à integridade ou à saúde da criança ou do adolescente.

d) Os pais dependentes de drogas serão destituídos do poder familiar, pois a criança tem o direito de crescer livre de pessoas dependentes de substâncias entorpecentes.

e) Pessoas físicas e jurídicas podem apadrinhar crianças e adolescentes a fim de colaborar para o seu desenvolvimento.

GABARITO: LETRA E.

COMENTÁRIOS:

a) A competência para apreciar as ações de guarda é determinada pelo domicílio da adolescente quando ela estiver em local diverso de quem detém a sua guarda.

ERRADA: Pela regra expressa do Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), a competência é definida, em primeiro lugar, pelo domicílio dos pais ou responsável. O lugar onde a adolescente se encontra só define o juízo quando faltam os pais ou o responsável.

Vejamos o que diz o art. 147 do ECA:

"A competência será determinada: I - pelo domicílio dos pais ou responsável; II - pelo lugar onde se encontre a criança ou adolescente, à falta dos pais ou responsável."

O STJ segue a mesma lógica nas ações de guarda e conexas, como mostra a súmula abaixo. Os julgados mais recentes que a flexibilizam o fazem caso a caso, em atenção ao melhor interesse da criança, sem transformar o lugar onde ela está na regra geral.

"A competência para processar e julgar as ações conexas de interesse de menor é, em princípio, do foro do domicílio do detentor de sua guarda." **Súmula 383-STJ.**

b) O procedimento para suspensão ou perda do poder familiar terá início por provocação do Ministério Público, do Conselho Tutelar, da criança ou do adolescente.

ERRADA: A própria criança ou adolescente e o Conselho Tutelar não estão entre os legitimados para iniciar o procedimento de perda ou suspensão do poder familiar. A lei fala em Ministério Público ou quem tenha legítimo interesse.

O art. 155 do Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) dispõe: "O procedimento para a perda ou a suspensão do poder familiar terá início por provocação do Ministério Público ou de quem tenha legítimo interesse."

A lei não traz rol fechado com a criança e o Conselho Tutelar, e sim a cláusula aberta do legítimo interesse.

c) Em ação de perda ou suspensão do poder familiar, os pais que estiverem privados de sua liberdade poderão ter sua oitiva dispensada, em caso de risco à integridade ou à saúde da criança ou do adolescente.

ERRADA: A oitiva dos pais presos não pode ser dispensada. Quando o pai ou a mãe estão privados de liberdade, o juiz deve requisitar sua apresentação para serem ouvidos.

Veja a redação do art. 161, §§ 4º e 5º, do Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA):

"§ 4º É obrigatória a oitiva dos pais sempre que eles forem identificados e estiverem em local conhecido, ressalvados os casos de não comparecimento perante a Justiça quando devidamente citados. § 5º Se o pai ou a mãe estiverem privados de liberdade, a autoridade judicial requisitará sua apresentação para a oitiva."

O ECA ainda exige a citação pessoal do requerido privado de liberdade (art. 158, § 2º). A única ressalva legal à oitiva é o não comparecimento de quem foi devidamente citado, o que não abrange quem está preso e depende da requisição judicial.

d) Os pais dependentes de drogas serão destituídos do poder familiar, pois a criança tem o direito de crescer livre de pessoas dependentes de substâncias entorpecentes.

ERRADA: A dependência de drogas não gera destituição automática do poder familiar, e o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) não traz mais a ideia de que a criança tem direito a crescer livre de pessoas dependentes de entorpecentes.

Essa expressão constava da redação original do art. 19 do ECA, mas foi substituída pela Lei nº 13.257/2016 (Estatuto da Primeira Infância). Hoje o dispositivo diz: "É direito da criança e do adolescente ser criado e educado no seio de sua família e, excepcionalmente, em família substituta, assegurada a convivência familiar e comunitária, em ambiente que garanta seu desenvolvimento integral."

A perda do poder familiar depende de decisão judicial em procedimento contraditório e de causa prevista em lei (art. 24 do ECA). Se a família pode ser mantida, ela deve ser incluída em serviços e programas oficiais de proteção, apoio e promoção (art. 23, § 1º, e art. 19, § 3º).

e) Pessoas físicas e jurídicas podem apadrinhar crianças e adolescentes a fim de colaborar para o seu desenvolvimento.

CORRETA: Tanto pessoas físicas quanto pessoas jurídicas podem apadrinhar crianças e adolescentes acolhidos, e o objetivo do apadrinhamento inclui colaborar para o seu desenvolvimento.

O apadrinhamento foi incluído no art. 19-B do Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) pela Lei nº 13.509/2017. O § 1º define o instituto como forma de proporcionar vínculos externos à instituição "para fins de convivência familiar e comunitária e colaboração com o seu desenvolvimento nos aspectos social, moral, físico, cognitivo, educacional e financeiro".

Vejamos o que diz o art. 19-B, §§ 2º e 3º, do ECA:

"§ 2º Podem ser padrinhos ou madrinhas pessoas maiores de 18 (dezoito) anos não inscritas nos cadastros de adoção, desde que cumpram os requisitos exigidos pelo programa de apadrinhamento de que fazem parte. § 3º Pessoas jurídicas podem apadrinhar criança ou adolescente a fim de colaborar para o seu desenvolvimento."

DIREITOS HUMANOS

QUESTÃO 65

Considere os seguintes textos:

[...] Os direitos humanos, mais que direitos "propriamente ditos", são processos; ou seja, o resultado sempre provisório das lutas que os seres humanos colocam em prática para ter acesso aos bens necessários para a vida.

(HERRERA FLORES, Joaquín. A (re) invenção dos direitos humanos. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2009, p. 28)

[...] Mas é preciso estar atento e forte. O senso comum imagina que a democracia é algo que você veste e sai andando – não é. [...] Se tiver uma faixa "DEMOCRACIA, ENTRE", é bobagem, você vai entrar e levar um soco na cara. Os poetas dizem que a democracia é uma utopia, algo que se busca, não que consome. É um desafio que uma sociedade determinada exercita como experiência cotidiana. Assim como a ideia de liberdade, de integridade de um povo, a democracia deve ser constantemente construída, ela não tem o dom de se instalar e está sujeita a todo tipo de ataque".

(KRENAK, Ailton. Futuro ancestral. São Paulo: Companhia das Letras, 2022, p. 44)

A partir da análise dos textos acima, em cotejo com as construções teóricas e jurisprudenciais sobre democracia e direitos humanos, é correto afirmar:

a) A construção da democracia e dos direitos humanos dispensam o resgate da memória histórica, já que são experiências cotidianas.

b) O processo de concretização dos direitos humanos e de fortalecimento democrático tem sido linear e definitivo.

c) O direito à verdade não se aplica a contextos declaradamente democráticos, pois visa apurar fatos ocorridos em regimes abertamente ditatoriais.

d) As garantias de não repetição buscam fortalecer a democracia e prevenir futuras violações de direitos humanos.

e) A democracia e a concretização dos direitos humanos são processos históricos sem retrocessos depois de instalados.

GABARITO: LETRA D.

COMENTÁRIOS:

a) A construção da democracia e dos direitos humanos dispensam o resgate da memória histórica, já que são experiências cotidianas.

ERRADA: Memória histórica não é algo dispensável na construção da democracia e dos direitos humanos. Ao contrário, conhecer e preservar o passado de violações é justamente o que impede que ele se repita e que surjam versões que negam o que aconteceu.

A Corte Interamericana, no caso da Guerrilha do Araguaia, invocou o Conjunto de Princípios da ONU para a luta contra a impunidade, segundo o qual o Estado deve preservar os arquivos e as provas de violações e facilitar o seu conhecimento "como medida encaminhada a preservar do esquecimento a memória coletiva e, em particular, evitar que surjam teses revisionistas e negacionistas (princípio 3)". **Corte IDH. Caso Gomes Lund e outros ("Guerrilha do Araguaia") vs. Brasil. Sentença de 24 de novembro de 2010 (Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas).**

No direito interno, a Lei nº 12.528/2011 (Lei da Comissão Nacional da Verdade) criou a CNV "a fim de efetivar o direito à memória e à verdade histórica e promover a reconciliação nacional" (art. 1º). O fato de a democracia ser experiência cotidiana, como diz Krenak, não elimina o dever de lembrar. É esse resgate que dá sentido à construção diária.

b) O processo de concretização dos direitos humanos e de fortalecimento democrático tem sido linear e definitivo.

ERRADA: Os dois textos dizem exatamente o contrário. Para Herrera Flores, os direitos humanos são processos, isto é, "o resultado sempre provisório das lutas que os seres humanos colocam em prática para ter acesso aos bens necessários para a vida".

Krenak, por sua vez, afirma que a democracia "deve ser constantemente construída, ela não tem o dom de se instalar e está sujeita a todo tipo de ataque". Se o resultado é provisório e sujeito a ataques, o processo não pode ser linear, muito menos definitivo. Há avanços, recuos e disputas permanentes.

c) O direito à verdade não se aplica a contextos declaradamente democráticos, pois visa apurar fatos ocorridos em regimes abertamente ditatoriais.

ERRADA: O direito à verdade não se restringe a fatos ocorridos sob regimes declaradamente ditatoriais. Ele alcança qualquer grave violação de direitos humanos, inclusive as cometidas em plena vigência democrática.

A Corte IDH afirmou, no caso Gomes Lund, que "toda pessoa, inclusive os familiares das vítimas de graves violações de direitos humanos, tem o direito de conhecer a verdade. Por conseguinte, os familiares das vítimas e a sociedade devem ser informados de todo o ocorrido com relação a essas violações" (par. 200). O critério é a gravidade da violação, e não a natureza do regime. **Corte IDH. Caso Gomes Lund e outros**

("Guerrilha do Araguaia") vs. Brasil. Sentença de 24 de novembro de 2010 (Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas).

No Brasil, a própria Comissão Nacional da Verdade examinou violações praticadas no período do art. 8º do ADCT, que vai de 18 de setembro de 1946 até a promulgação da Constituição de 1988, abrangendo também os anos democráticos de 1946 a 1964. E, no caso Favela Nova Brasília, a Corte IDH condenou o Brasil por execuções policiais de 1994 e 1995, já sob a Constituição de 1988, fixando inclusive garantias de não repetição.

d) As garantias de não repetição buscam fortalecer a democracia e prevenir futuras violações de direitos humanos.

CORRETA: As garantias de não repetição são uma das formas de reparação integral das vítimas de graves violações e têm caráter preventivo, pois miram o futuro. Elas atacam as causas estruturais da violação para que ela não volte a ocorrer, o que fortalece as instituições democráticas.

Os Princípios e Diretrizes Básicos da ONU sobre o Direito a Recurso e Reparação (Resolução 60/147 da Assembleia Geral, de 2005) listam como formas de reparação a restituição, a indenização, a reabilitação, a satisfação e as garantias de não repetição (princípio 18). O princípio 23 diz que essas garantias "will also contribute to prevention" e incluem, entre outras medidas, o controle civil efetivo das forças militares e de segurança, o fortalecimento da independência do Judiciário, a educação em direitos humanos e a revisão das leis que permitam graves violações.

Todas essas medidas são típicas de um Estado democrático de direito. A Corte IDH aplica essa lógica com frequência contra o Brasil. No caso Favela Nova Brasília, por exemplo, determinou políticas públicas para erradicar a impunidade da violência policial, sob o título de garantias de não repetição. Por isso a alternativa dialoga com os textos de Herrera Flores e Krenak, pois a democracia precisa ser defendida de forma contínua contra novos ataques.

e) A democracia e a concretização dos direitos humanos são processos históricos sem retrocessos depois de instalados.

ERRADA: Democracia e direitos humanos não estão imunes a retrocessos depois de conquistados. Krenak é direto ao dizer que a democracia "não tem o dom de se instalar e está sujeita a todo tipo de ataque".

Herrera Flores também trata os direitos humanos como resultado sempre provisório de lutas. É justamente pelo risco permanente de retrocesso que o direito internacional exige dos Estados garantias de não repetição, como vimos no comentário da alternativa D.

QUESTÃO 66

Ângela, vítima de violência obstétrica durante seu parto, procurou a Defensoria Pública após os fatos para a defesa de seus direitos e para evitar que casos semelhantes ocorressem com outras mulheres. Considerando o caso relatado e a proteção internacional de direitos humanos, após o esgotamento dos recursos internos, é correto afirmar que a Defensoria Pública fundamentará eventual pedido na

a) Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher ("Convenção de Belém do Pará"), mediante petição individual à Comissão Interamericana de Direitos Humanos.

b) Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher ("Convenção de Belém do Pará"), mediante petição individual ao Comitê sobre a Violência contra a Mulher.

c) Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher (CEDAW), mediante obrigatória petição ao Estado, para que ele acione a Comissão de Direitos Humanos.

d) Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher (CEDAW), mediante petição individual ao Comitê sobre a Violência contra a Mulher, para obter parecer consultivo sobre o tema.

e) Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher (CEDAW), mediante petição individual à Comissão Interamericana de Direitos Humanos.

GABARITO: LETRA A.

COMENTÁRIOS:

a) Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher ("Convenção de Belém do Pará"), mediante petição individual à Comissão Interamericana de Direitos Humanos.

CORRETA: Violência obstétrica é violência contra a mulher baseada no gênero, e a Convenção de Belém do Pará permite que qualquer pessoa, grupo ou entidade não governamental leve à Comissão Interamericana de Direitos Humanos petição por violação do art. 7 da Convenção, que impõe ao Estado o dever de agir com o devido zelo para prevenir, investigar e punir essa violência.

Vejamos o que diz o art. 12 da Convenção de Belém do Pará (Decreto nº 1.973/1996):

"Qualquer pessoa ou grupo de pessoas, ou qualquer entidade não-governamental juridicamente reconhecida em um ou mais Estados membros da Organização, poderá apresentar à Comissão Interamericana de Direitos Humanos petições referentes a denúncias ou queixas de violação do Artigo 7 desta Convenção por um Estado Parte, devendo a Comissão considerar tais petições de acordo com as normas e procedimentos estabelecidos na Convenção Americana sobre Direitos Humanos e no Estatuto e Regulamento da Comissão Interamericana de Direitos Humanos, para a apresentação e consideração de petições."

Como a petição segue o rito da Convenção Americana, exige o esgotamento dos recursos internos e o prazo de seis meses contados da decisão definitiva (art. 46, 1, a e b, do Pacto de San José da Costa Rica). O enunciado já informa que os recursos internos foram esgotados.

A Convenção define violência contra a mulher como a que causa "dano ou sofrimento físico, sexual ou psicológico", inclusive em "serviços de saúde" e quando "perpetrada ou tolerada pelo Estado ou seus agentes" (arts. 1 e 2). Em 2022, a Corte IDH, no caso Brítez Arce, reconheceu expressamente a violência obstétrica como forma de violência de gênero e a relacionou ao art. 7 de Belém do Pará.

Veja como a Corte IDH resumiu o ponto:

"Este Tribunal se ha pronunciado de forma específica sobre la violencia ejercida durante el embarazo, el parto y después del parto en el acceso a los servicios de salud, y ha sostenido que constituye una violación de derechos humanos y una forma de violencia basada en género denominada violencia obstétrica, la cual 'abarca todas las situaciones de tratamiento irrespetuoso, abusivo, negligente, o de denegación de tratamiento, durante el embarazo y la etapa previa, y durante el parto o postparto, en centros de salud públicos o privados'." **Corte IDH. Caso Brítez Arce e outros vs. Argentina. Sentença de 16 de novembro de 2022 (Mérito, Reparações e Custas).**

b) Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher ("Convenção de Belém do Pará"), mediante petição individual ao Comitê sobre a Violência contra a Mulher.

ERRADA: A Convenção de Belém do Pará não criou nenhum "Comitê sobre a Violência contra a Mulher" com competência para receber petições individuais. O órgão que recebe as petições é a Comissão Interamericana de Direitos Humanos, como vimos no comentário da alternativa A (art. 12).

Os outros mecanismos da Convenção não são contenciosos. Os Estados enviam relatórios à Comissão Interamericana de Mulheres (art. 10), e os Estados e essa Comissão podem pedir à Corte IDH parecer sobre a interpretação do tratado (art. 11).

c) Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher (CEDAW), mediante obrigatória petição ao Estado, para que ele acione a Comissão de Direitos Humanos.

ERRADA: A CEDAW não exige que a vítima peça ao Estado para que ele acione algum órgão. Pelo Protocolo Facultativo, promulgado pelo Decreto nº 4.316/2002, a própria vítima, ou alguém em seu nome, apresenta a comunicação diretamente ao Comitê sobre a Eliminação da Discriminação contra a Mulher.

O art. 2 do Protocolo dispõe:

"As comunicações podem ser apresentadas por indivíduos ou grupos de indivíduos, que se encontrem sob a jurisdição do Estado Parte e aleguem ser vítimas de violação de quaisquer dos direitos estabelecidos na Convenção por aquele Estado Parte, ou em nome desses indivíduos ou grupos de indivíduos."

Além disso, a antiga Comissão de Direitos Humanos da ONU nem existe mais. A Assembleia Geral criou o Conselho de Direitos Humanos "in replacement of the Commission on Human Rights" (Resolução 60/251, de 2006), e a Comissão foi abolida em junho de 2006.

d) Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher (CEDAW), mediante petição individual ao Comitê sobre a Violência contra a Mulher, para obter parecer consultivo sobre o tema.

ERRADA: Há dois erros. O órgão de monitoramento da CEDAW é o Comitê sobre a Eliminação da Discriminação contra a Mulher (art. 17 da Convenção, Decreto nº 4.377/2002), e não um "Comitê sobre a Violência contra a Mulher".

Por outro lado, a comunicação individual não serve para obter parecer consultivo. Ela é um procedimento quase judicial sobre um caso concreto, no qual o Comitê examina a violação e, ao final, "transmitirá suas opiniões a respeito, juntamente com sua recomendação, se houver, às partes em questão" (art. 7, 3, do Protocolo Facultativo, Decreto nº 4.316/2002). Parecer consultivo, no sistema interamericano, é atribuição da Corte IDH, a pedido de Estados ou de órgãos da OEA (art. 64 do Pacto de San José da Costa Rica).

e) Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher (CEDAW), mediante petição individual à Comissão Interamericana de Direitos Humanos.

ERRADA: Tratado do sistema global, da ONU, a CEDAW tem como órgão que recebe comunicações individuais o Comitê sobre a Eliminação da Discriminação contra a Mulher, nos termos do Protocolo Facultativo (Decreto nº 4.316/2002, art. 1).

A Comissão Interamericana é órgão da OEA e recebe petições por violação da Convenção Americana (art. 44 do Pacto de San José da Costa Rica) e, no tema da questão, por violação do art. 7 da Convenção de Belém do Pará (art. 12). A vítima de violência obstétrica até poderia usar a CEDAW, mas pelo canal do Comitê, e não pela CIDH.

QUESTÃO 67

Em relação aos direitos das pessoas refugiadas, é correto afirmar:

a) O Brasil não aderiu ao Pacto Global para Migração Segura, Ordenada e Regular ao final da Conferência Intergovernamental sobre a temática, realizada em 2018.

b) A Opinião Consultiva 25/18, da Corte Interamericana de Direitos Humanos, afirma que o princípio da não devolução, no caso de risco à vida, não se aplica no caso de extradição.

c) Diante das restrições de mobilidade impostas pela pandemia de Covid-19, a ONU autorizou o rechaço nas fronteiras, para preservação da saúde pública.

d) A Convenção relativa ao Estatuto dos Refugiados foi incorporada formalmente ao direito interno.

e) O Pacto Global para Migração Segura, Ordenada e Regular, de 2018, traz mecanismo contencioso a ser acionado, no caso de descumprimento de seus dispositivos.

GABARITO: LETRA D.

COMENTÁRIOS:

a) O Brasil não aderiu ao Pacto Global para Migração Segura, Ordenada e Regular ao final da Conferência Intergovernamental sobre a temática, realizada em 2018.

ERRADA: O Brasil aderiu, sim, ao Pacto Global para Migração Segura, Ordenada e Regular na Conferência Intergovernamental de Marraquexe, em 10 e 11 de dezembro de 2018, com delegação chefiada pelo então chanceler Aloysio Nunes. O Pacto foi depois endossado pela Assembleia Geral da ONU na Resolução 73/195, de 19 de dezembro de 2018.

O que ocorreu depois foi a retirada. Em janeiro de 2019, no início do governo de Jair Bolsonaro, o Brasil deixou o Pacto. Em 5 de janeiro de 2023, o Ministério das Relações Exteriores comunicou à ONU e à OIM "sua decisão de reintegrar o País ao Pacto Global para Migração Segura, Ordenada e Regular" (Nota nº 4/2023). Na data da prova, portanto, o Brasil já havia retornado ao Pacto.

b) A Opinião Consultiva 25/18, da Corte Interamericana de Direitos Humanos, afirma que o princípio da não devolução, no caso de risco à vida, não se aplica no caso de extradição.

ERRADA: A Opinião Consultiva OC-25/18 diz o contrário. Para a Corte IDH, a devolução é conceito autônomo e abrangente, que alcança qualquer forma de entregar a pessoa a um Estado onde sua vida, segurança ou liberdade estejam em risco, inclusive a extradição.

Veja o que a Corte afirmou no par. 190:

"Tales conductas incluyen, entre otras, la deportación, la expulsión o la extradición, pero también el rechazo en frontera, la no admisión, la interceptación en aguas internacionales y el traslado informal o 'entrega'."

Logo em seguida (par. 191), a Corte retomou o caso Wong Ho Wing vs. Peru para lembrar que o princípio "se aplica a todas las modalidades de devolución de una persona a otro Estado, incluso por extradición". **Corte IDH. Opinião Consultiva OC-25/18, de 30 de maio de 2018, solicitada pela República do Equador.**

A Lei nº 9.474/1997 (Estatuto dos Refugiados) segue a mesma linha ao dispor que o reconhecimento da condição de refugiado "obstará o seguimento de qualquer pedido de extradição baseado nos fatos que fundamentaram a concessão de refúgio" (art. 33).

c) Diante das restrições de mobilidade impostas pela pandemia de Covid-19, a ONU autorizou o rechaço nas fronteiras, para preservação da saúde pública.

ERRADA: A ONU não autorizou o rechaço de solicitantes de refúgio nas fronteiras durante a pandemia. O ACNUR, agência da ONU para refugiados, publicou em 16 de março de 2020 considerações jurídicas segundo as quais os Estados podem adotar medidas sanitárias, como testagem e quarentena, mas essas medidas "may not result in denying them an effective opportunity to seek asylum or result in refoulement".

O mesmo documento afirma que fechar a fronteira de forma geral a refugiados e solicitantes de refúgio, sem prova de risco à saúde e sem medidas de proteção contra a devolução, seria discriminatório. A proibição de devolução abrange também a rejeição na fronteira, como dispõe o art. 33 da Convenção de 1951, segundo o qual nenhum Estado "expulsará ou rechaçará, de maneira alguma, um refugiado para as fronteiras dos territórios em que a sua vida ou a sua liberdade seja ameaçada".

d) A Convenção relativa ao Estatuto dos Refugiados foi incorporada formalmente ao direito interno.

CORRETA: A Convenção relativa ao Estatuto dos Refugiados, de 1951, foi aprovada pelo Congresso Nacional (Decreto Legislativo nº 11/1960), ratificada pelo Brasil em 1960 e promulgada pelo Decreto nº 50.215/1961, que a incorporou formalmente ao direito interno.

Na origem, o Brasil excluiu os arts. 15 e 17 da Convenção. Essas reservas foram retiradas em 1972, quando o País aderiu ao Protocolo de 1967, e o Decreto nº 99.757/1990 passou a determinar que a Convenção "será executada e cumprida tão inteiramente como nela se contém".

Depois, a Lei nº 9.474/1997 (Estatuto dos Refugiados) implementou a Convenção e manda que seus preceitos sejam interpretados em harmonia com ela, com o Protocolo de 1967 e com a Declaração Universal dos Direitos Humanos (art. 48).

e) O Pacto Global para Migração Segura, Ordenada e Regular, de 2018, traz mecanismo contencioso a ser acionado, no caso de descumprimento de seus dispositivos.

ERRADA: O Pacto Global para Migração não tem mecanismo contencioso. Ele se apresenta como instrumento não vinculante, de cooperação, que preserva a soberania dos Estados. Vejamos o par. 7 do Pacto (Resolução 73/195 da Assembleia Geral):

"This Global Compact presents a non-legally binding, cooperative framework that builds on the commitments agreed upon by Member States in the New York Declaration for Refugees and Migrants. It fosters international cooperation among all relevant actors on migration, acknowledging that no State can address migration alone, and upholds the sovereignty of States and their obligations under international law."

O acompanhamento é feito pelo Fórum Internacional de Revisão da Migração, que se reúne a cada quatro anos desde 2022 para que os Estados discutam e compartilhem o progresso na implementação, gerando uma Declaração de Progresso (pars. 48 e 49). É um espaço de diálogo e revisão entre Estados, sem julgamento de descumprimento.

QUESTÃO 68

Considere o texto abaixo:

Enquanto categoria de resistência, a amefricanidade nasce como uma tentativa de oferecer caminhos para pensar e intervir de forma imbricada sobre todas as formas de opressão. Congrega disputas que decorrem dos atravessamentos que o racismo, sexismo, cis-heterossexualidade compulsória, capitalismo, cristianismo, capacitismo e imperialismo impõem aos corpos e experiências moídos pela colonialidade.

(PIRES, Thula. Direitos humanos e Améfrica Ladina: por uma crítica amefricana ao colonialismo jurídico, 2019)

A construção dos direitos humanos a partir da categoria da "amefricanidade", abordada no texto, consiste numa

a) releitura dos direitos humanos, buscando a inclusão de categorias referentes a opressões nos tratados produzidos atualmente na América Latina e na África.

b) crítica à colonialidade do poder jurídico, buscando a inclusão dos povos subalternizados no sistema universal de direitos humanos.

c) crítica ao eurocentrismo dos direitos humanos que busca dar visibilidade ao sistema africano de proteção e à experiência negra transnacional.

d) racialização do debate sobre os direitos humanos a partir de uma nova linguagem, que visa incluir formalmente pessoas e experiências negras nas grandes declarações de direitos humanos.

e) crítica ao discurso hegemônico dos direitos humanos, baseado na afirmação da universalidade do sujeito de direito forjada pela exclusão material subjetiva e epistêmica dos povos subalternizados.

GABARITO: LETRA E.

COMENTÁRIOS:

a) releitura dos direitos humanos, buscando a inclusão de categorias referentes a opressões nos tratados produzidos atualmente na América Latina e na África.

ERRADA: A proposta de Thula Pires não consiste em incluir novas categorias de opressão nos tratados produzidos hoje na América Latina e na África. A autora parte da amefricanidade, categoria de Lélia Gonzalez, para criticar o modo como o colonialismo jurídico condiciona o próprio vocabulário dos direitos humanos.

Para ela, essas reorientações buscam "responder ao mundo herdado, e não ao mundo idealizado pelas declarações de direitos humanos". O foco é a experiência dos povos da Améfrica Ladina marcados pela colonialidade, e não uma reforma do texto de tratados.

b) crítica à colonialidade do poder jurídico, buscando a inclusão dos povos subalternizados no sistema universal de direitos humanos.

ERRADA: A crítica à colonialidade do poder jurídico está presente no texto, mas o objetivo não é incluir os povos subalternizados no sistema universal de direitos humanos. Thula Pires rejeita justamente a lógica da inclusão controlada.

Nas palavras da autora, "não se disputa a possibilidade de ser incluído/a (sempre de maneira controlada) na noção de sujeito de direito que está posta, disputa-se a produção do direito, do Estado e da política desde a zona do não-ser e nos seus termos".

c) crítica ao eurocentrismo dos direitos humanos que busca dar visibilidade ao sistema africano de proteção e à experiência negra transnacional.

ERRADA: A amefricanidade critica, sim, o eurocentrismo, mas não tem como objetivo dar visibilidade ao sistema africano de proteção de direitos humanos. A categoria se volta à experiência de africanos e descendentes e dos povos originários na Améfrica Ladina.

Thula Pires ressalta que, para Lélia Gonzalez, "a amefricanidade não é sobredeterminada pelo continente africano, tampouco pela hegemonia eurocêntrica". A ideia valoriza o que foi produzido aqui, na resistência da diáspora, e não um retorno ao continente africano ou aos seus mecanismos regionais.

d) racialização do debate sobre os direitos humanos a partir de uma nova linguagem, que visa incluir formalmente pessoas e experiências negras nas grandes declarações de direitos humanos.

ERRADA: Thula Pires efetivamente propõe racializar o debate, falando em "racializar para politizar o aparato normativo". A finalidade apontada, porém, não corresponde ao texto, pois a autora não busca incluir formalmente pessoas e experiências negras nas grandes declarações de direitos humanos.

A crítica recai sobre a própria crença na universalidade e na neutralidade dessas declarações. A proposta é construir os direitos humanos a partir da zona do não-ser, e não conquistar um lugar formal no texto das declarações existentes, como vimos no comentário da alternativa B.

e) crítica ao discurso hegemônico dos direitos humanos, baseado na afirmação da universalidade do sujeito de direito forjada pela exclusão material subjetiva e epistêmica dos povos subalternizados.

CORRETA: Thula Pires critica o discurso hegemônico dos direitos humanos, centrado na ideia de universalidade, e mostra que o sujeito de direito sobre o qual ele se apoia foi construído pela exclusão dos povos subalternizados.

A autora afirma que "o sujeito de direito é a afirmação de uma pretendida uniformidade, forjada pela exclusão material, subjetiva e epistêmica dos povos subalternizados". Ela acrescenta que a universalidade dos direitos humanos "pressupõe uma única possibilidade de natureza humana, aquela radicada na figura do sujeito soberano representativo da zona do ser".

Para a autora, a crença na universalidade e na neutralidade produziu, mesmo sob um discurso de proteção, uma apropriação dessa agenda de forma hierarquizada e violenta para os grupos minorizados. A amefricanidade, como categoria de resistência, serve para enfrentar de forma imbricada todas essas formas de opressão.

QUESTÃO 69

Uma comunidade quilombola residia em uma determinada área rural, desde tempos ancestrais. No local, em 2022, foi criada unidade de conservação de proteção integral, sem consulta prévia à comunidade. Após a implementação da unidade, passou a ser vedada a residência de pessoas no local. Como alternativa, foi ofertada à comunidade a concessão de auxílio aluguel. No caso apresentado e à luz da proteção dos direitos humanos das comunidades quilombolas, a

a) criação da unidade de conservação está de acordo com a proteção ambiental reafirmada no Relatório da FAO/ONU "Os povos indígenas e tribais e a governança florestal" (2021).

b) oferta de auxílio aluguel assegura a territorialidade e a identidade da comunidade.

c) consulta prévia não era necessária, pois aplicável apenas aos povos indígenas, de acordo com o previsto na Convenção 169 da OIT.

d) consulta posterior é suficiente para a proteção da comunidade, conforme a jurisprudência dominante da Corte Interamericana de Direitos Humanos.

e) vedação da residência no local viola a garantia prevista no artigo 68 do ADCT da Constituição de 1988.

GABARITO: LETRA E.

COMENTÁRIOS:

a) criação da unidade de conservação está de acordo com a proteção ambiental reafirmada no Relatório da FAO/ONU "Os povos indígenas e tribais e a governança florestal" (2021).

ERRADA: O relatório da FAO e do FILAC de 2021 vai na direção oposta à da alternativa. Ele reconhece que os povos indígenas e tribais são bons guardiões das florestas e propõe, como primeira linha de ação climática, o fortalecimento dos direitos coletivos sobre seus territórios.

O documento agrupa as políticas recomendadas em cinco categorias, a começar pelo "fortalecimiento de los derechos colectivos sobre la tierra", seguido da compensação pelos serviços ambientais, do manejo florestal comunitário, da revitalização dos saberes tradicionais e do fortalecimento da governança territorial.

Por isso, a criação de uma unidade de conservação que expulsa a comunidade tradicional não encontra amparo nesse relatório. Para a FAO, proteger a floresta passa justamente por manter os povos tradicionais no território, com seus direitos assegurados.

b) oferta de auxílio aluguel assegura a territorialidade e a identidade da comunidade.

ERRADA: O auxílio aluguel é uma prestação individual em dinheiro e não preserva o que está em jogo no caso, isto é, o vínculo coletivo, cultural e espiritual da comunidade quilombola com o território que ocupa desde tempos ancestrais.

A Convenção 169 da OIT, hoje consolidada no Decreto nº 10.088/2019, manda respeitar "a importância especial que para as culturas e valores espirituais dos povos interessados possui a sua relação com as terras ou territórios" (art. 13, 1). Além disso, o art. 16, 1, estabelece que os povos interessados "não deverão ser transladados das terras que ocupam".

Mesmo quando o translado for excepcional e consentido, o art. 16, 4, exige a entrega de terras "cuja qualidade e cujo estatuto jurídico sejam pelo menos iguais aqueles das terras que ocupavam anteriormente". Um aluguel pago a cada família dispersa a comunidade e não garante territorialidade alguma.

c) consulta prévia não era necessária, pois aplicável apenas aos povos indígenas, de acordo com o previsto na Convenção 169 da OIT.

ERRADA: A consulta prévia não se restringe aos povos indígenas. A Convenção 169 da OIT, consolidada no Decreto nº 10.088/2019, aplica-se também aos povos tribais, e as comunidades quilombolas se enquadram nessa categoria.

Vejamos o que diz o art. 1º, 1, a, da Convenção: "aos povos tribais em países independentes, cujas condições sociais, culturais e econômicas os distingam de outros setores da coletividade nacional, e que estejam regidos, total ou parcialmente, por seus próprios costumes ou tradições ou por legislação especial". O critério fundamental é a consciência da própria identidade indígena ou tribal (art. 1º, 2).

Em 2018, o Plenário do STF, ao julgar constitucional o Decreto nº 4.887/2003, que regulamenta a titulação das terras quilombolas, apoiou-se exatamente na Convenção 169 para reconhecer a autoidentificação como critério para definir os destinatários do art. 68 do ADCT.

O STF resumiu assim o que foi decidido:

"[...] como norma de eficácia plena e aplicabilidade direta, imediata e integral, o art. 68 do ADCT seria apto a produzir todos os seus efeitos no momento em que entrou em vigor a Constituição, independentemente de norma integrativa infraconstitucional. A Corte destacou que o Estado brasileiro teria incorporado ao seu direito interno a Convenção 169 da Organização Internacional do Trabalho - OIT sobre Povos Indígenas e Tribais, aprovada pelo Decreto Legislativo 143/2002 e ratificada pelo Decreto 5.051/2004, que consagrou a 'consciência da própria identidade' como critério para determinar os grupos tradicionais [...] aos quais se aplicaria esse instrumento." **STF. Plenário. ADI 3239/DF, Rel. Min. Cezar Peluso, Red. p/ acórdão Min. Rosa Weber, julgado em 8/2/2018 (Info 890).**

Na Corte Interamericana, o caso Saramaka vs. Suriname também tratou uma comunidade de descendentes de africanos escravizados como povo tribal, aplicando a ela a mesma proteção territorial e o mesmo dever de consulta dos povos indígenas (par. 86).

d) consulta posterior é suficiente para a proteção da comunidade, conforme a jurisprudência dominante da Corte Interamericana de Direitos Humanos.

ERRADA: Consulta posterior não supre a exigência de consulta prévia. A jurisprudência da Corte Interamericana exige que ela ocorra nas primeiras etapas da medida que afeta a comunidade, e não depois que a decisão já foi tomada e implementada.

A Convenção 169 da OIT determina consultar os povos interessados "cada vez que sejam previstas medidas legislativas ou administrativas suscetíveis de afetá-los diretamente" (art. 6º, 1, a), com boa-fé e "com o objetivo de se chegar a um acordo e conseguir o consentimento acerca das medidas propostas" (art. 6º, 2). Uma consulta feita depois da criação da unidade não cumpre essa finalidade.

No caso Saramaka, a Corte afirmou que o povo tribal tem de ser consultado "en las primeras etapas", e explicou que o aviso antecipado permite a discussão interna na comunidade.

Veja o trecho da sentença:

"se debe consultar con el pueblo Saramaka, de conformidad con sus propias tradiciones, en las primeras etapas del plan de desarrollo o inversión y no únicamente cuando surja la necesidad de obtener la aprobación de la comunidad, si éste fuera el caso. El aviso temprano proporciona un tiempo para la discusión interna dentro de las comunidades y para brindar una adecuada respuesta al Estado." **Corte IDH. Caso do Povo Saramaka vs. Suriname. Sentença de 28 de novembro de 2007 (Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas).**

e) vedação da residência no local viola a garantia prevista no artigo 68 do ADCT da Constituição de 1988.

CORRETA: Proibir a comunidade de residir no território que ocupa tradicionalmente esvazia a garantia do art. 68 do ADCT, que reconhece aos remanescentes de quilombos a propriedade definitiva das terras que ocupam.

O art. 68 do ADCT dispõe: "Aos remanescentes das comunidades dos quilombos que estejam ocupando suas terras é reconhecida a propriedade definitiva, devendo o Estado emitir-lhes os títulos respectivos." Em 2018, o Plenário do STF afirmou, na ADI 3239, que se trata de norma de eficácia plena e aplicabilidade imediata, como vimos no comentário da alternativa C.

Por outro lado, a Convenção 169 da OIT, consolidada no Decreto nº 10.088/2019, reforça essa proteção ao estabelecer que os povos tribais "não deverão ser transladados das terras que ocupam" (art. 16, 1) e que o translado excepcional depende do consentimento livre e informado da comunidade (art. 16, 2). Nada disso foi observado no caso, em que a unidade de conservação foi criada sem consulta e impôs a saída de todos.

QUESTÃO 70

Considere o texto abaixo.

É muito humilhante pra nós visitantes passarmos pelo que passamos, nós não estamos fazendo nada de errado, somente indo ao encontro de quem nós amamos pra matar um pouquinho da saudade que nos mata todos os dias, e somos tratadas como lixo debaixo do sol quente e às vezes temos que voltar pra trás porque simplesmente o agente não foi com a nossa cara (sic).

(Relato constante do Relatório "Revista vexatória: uma prática constante", produzido pelas instituições Agenda Nacional pelo Desencarceramento, Conectas, IDDD, ITTC, Pastoral Carcerária, Rede de Justiça Criminal e Núcleo Especializado em Situação Carcerária da Defensoria Pública de SP, março/2022, p. 4)

Relatos como esse são muito frequentes no cotidiano da Defensoria Pública. Ao comparar o tratamento dado à questão nas Regras de Mandela e nas manifestações reiteradas sobre o tema da Comissão Interamericana de Direitos Humanos (CIDH), em especial no caso 10506, em face da Argentina, a revista íntima é

a) admissível, segundo a CIDH, desde que seja conduzida por qualquer servidor público qualificado e do mesmo gênero da pessoa revistada.

b) admissível, caso seja absolutamente necessária, segundo as Regras de Mandela e a CIDH.

c) admissível, segundo as Regras de Mandela, desde que haja previsão legal e ordem judicial.

d) admissível, segundo as Regras de Mandela, caso haja o consentimento por escrito da pessoa revistada.

e) vedada pelas Regras de Mandela e, segundo a CIDH, não é compatível com a Convenção Interamericana de Direitos Humanos.

GABARITO: LETRA B.

COMENTÁRIOS:

a) admissível, segundo a CIDH, desde que seja conduzida por qualquer servidor público qualificado e do mesmo gênero da pessoa revistada.

ERRADA: Para a CIDH, a revista ou inspeção íntima invasiva deve ser realizada exclusivamente por profissionais de saúde, e não por qualquer servidor público. A exigência de que seja feita por pessoa do mesmo gênero vem das Regras de Mandela.

No caso 10.506, a Comissão listou quatro condições para a legitimidade excepcional da inspeção vaginal, entre elas a de que "debe ser realizada únicamente por profesionales de la salud" (par. 72). Mais adiante, reiterou que essas inspeções "deben ser realizadas por personal médico acreditado" (par. 115). **CIDH. Informe nº 38/96. Caso 10.506 (X e Y vs. Argentina), de 15 de outubro de 1996.**

As Regras de Mandela, por sua vez, exigem pessoal treinado do mesmo gênero (Regra 52.1) e reservam a revista das partes íntimas a profissionais de saúde qualificados ou, no mínimo, a pessoal treinado por profissionais da área médica (Regra 52.2).

b) admissível, caso seja absolutamente necessária, segundo as Regras de Mandela e a CIDH.

CORRETA: Tanto as Regras de Mandela quanto a CIDH admitem a revista íntima apenas em caráter excepcional, quando for absolutamente necessária. Nenhum dos dois documentos a proíbe de forma absoluta, mas ambos a cercam de condições rígidas.

Vejamos o que diz a Regra 52.1 das Regras de Mandela: "Revistas íntimas invasivas, incluindo o ato de despir e de inspecionar partes íntimas do corpo, devem ser empreendidas apenas quando forem absolutamente necessárias. As administrações prisionais devem ser encorajadas a desenvolver e utilizar outras alternativas

apropriadas ao invés de revistas íntimas invasivas. As revistas íntimas invasivas serão conduzidas de forma privada e por pessoal treinado do mesmo gênero do indivíduo inspecionado."

Quanto aos visitantes, a Regra 60.2 diz que os procedimentos de revista "não devem ser degradantes" e devem seguir princípios não menos protetivos que os das Regras 50 a 52, acrescentando que revistas em partes íntimas "devem ser evitadas e não devem ser utilizadas em crianças".

A CIDH, no caso 10.506, examinou a situação de uma mulher e de sua filha de 13 anos submetidas a inspeções vaginais para visitar um preso, concluindo que a Argentina violou os arts. 5, 11, 17 e 19 da Convenção Americana. Ainda assim, a Comissão admitiu a medida de forma excepcional, desde que presentes quatro condições.

Veja o trecho do informe:

"La Comisión estima que para establecer la legitimidad excepcional de una revisión o inspección vaginal, en un caso en particular, es necesario que se cumplan cuatro condiciones: 1) tiene que ser absolutamente necesaria para lograr el objetivo de seguridad en el caso específico; 2) no debe existir alternativa alguna; 3) debería, en principio, ser autorizada por orden judicial; y 4) debe ser realizada únicamente por profesionales de la salud." **CIDH. Informe nº 38/96. Caso 10.506 (X e Y vs. Argentina), de 15 de outubro de 1996.**

c) admissível, segundo as Regras de Mandela, desde que haja previsão legal e ordem judicial.

ERRADA: As Regras de Mandela não exigem previsão legal e ordem judicial como condições para a revista íntima. Elas trabalham com os princípios da proporcionalidade, legalidade e necessidade (Regra 50) e com a exigência de que a revista seja absolutamente necessária (Regra 52.1).

A autorização judicial é uma das quatro condições fixadas pela CIDH no caso 10.506, como vimos no comentário da alternativa B. A Comissão afirmou que, em princípio, um juiz deve avaliar a necessidade da inspeção e que as exceções a essa regra devem estar expressamente previstas em lei (par. 81).

Portanto, a alternativa atribui às Regras de Mandela um requisito que vem da Comissão Interamericana.

d) admissível, segundo as Regras de Mandela, caso haja o consentimento por escrito da pessoa revistada.

ERRADA: O consentimento do visitante aparece nas Regras de Mandela, mas não como algo que, sozinho, torne admissível a revista íntima, e o texto não exige que ele seja dado por escrito. A Regra 60.1 apenas condiciona a entrada na unidade à concordância do visitante em se submeter à revista, que pode ser revogada a qualquer tempo.

A Regra 60.2 manda aplicar aos visitantes princípios não menos protetivos que os das Regras 50 a 52 e diz que revistas em partes íntimas "devem ser evitadas". Ou seja, mesmo com o consentimento, a revista íntima continua dependendo da necessidade absoluta. A CIDH, no caso 10.506, também rejeitou o argumento do

governo argentino de que o procedimento era voluntário porque o visitante podia recusá-lo, afirmando que o Estado não pode propor que as pessoas sob sua jurisdição se submetam a procedimentos que possam violar a Convenção (par. 69 e 77).

No direito interno, em 2025, o Plenário do STF fixou tese em repercussão geral no mesmo sentido. A concordância do visitante é exigida, mas soma-se à impossibilidade de uso de scanners, à existência de indícios robustos, à motivação e à realização por pessoa do mesmo gênero, preferencialmente profissional de saúde.

Vejamos a tese fixada:

"1. Em visitas sociais nos presídios ou estabelecimentos de segregação é inadmissível a revista íntima vexatória com o desnudamento de visitantes ou exames invasivos com finalidade de causar humilhação. A prova obtida por esse tipo de revista é ilícita, salvo decisões judiciais em cada caso concreto. A presente decisão tem efeitos prospectivos a partir da publicação da ata do julgamento. 2. A autoridade administrativa, de forma fundamentada e por escrito, tem o poder de não permitir a visita diante da presença de indício robusto de ser a pessoa visitante portadora de qualquer item corporal oculto ou sonegado, especialmente de material proibido, como produtos ilegais, drogas ou objetos perigosos. São considerados robustos indícios embasados em elementos tangíveis e verificáveis, como informações prévias de inteligência, denúncias, e comportamentos suspeitos. 3. Confere-se o prazo de 24 meses, a contar da data deste julgamento, para aquisição e instalação de equipamentos como scanners corporais, esteiras de raio X e portais detectores de metais em todos os estabelecimentos penais. 4. Fica determinado ao Ministério da Justiça e da Segurança Pública e aos Estados que, por meio dos recursos do Fundo Penitenciário Nacional e do Fundo Nacional de Segurança Pública, promovam a aquisição ou locação, e distribuição de scanners corporais para as unidades prisionais, em conformidade com sua atribuição de coordenação nacional da política penitenciária, assegurando a proteção dos servidores, a integridade dos detentos e a dignidade dos visitantes, prevenindo práticas abusivas e ilícitas, sem interferir na autonomia dos entes federativos, e garantindo a aplicação uniforme das diretrizes de segurança penitenciária no país. 5. Devem os entes federados, no âmbito de suas atribuições, garantir que a aquisição ou locação de scanners corporais para as unidades prisionais esteja contemplada no respectivo planejamento administrativo e orçamento, com total prioridade na aplicação dos recursos. 6. Excepcionalmente, na impossibilidade ou inefetividade de utilização do scanner corporal, esteira de raio-x, portais detectores de metais, a revista íntima para ingresso em estabelecimentos prisionais, diante de indícios robustos de suspeitas, tangíveis e verificáveis, deverá ser motivada para cada caso específico e dependerá da plena concordância do visitante, vedada, em qualquer circunstância, a execução da revista como forma de humilhação e de exposição vexatória; deve ser realizada em local adequado, exclusivo para tal verificação, e apenas em pessoas maiores e que possam emitir consentimento válido por si ou por meio de seu representante legal, de acordo com protocolos gerais e nacionais preestabelecidos e por pessoas do mesmo gênero do visitante, preferencialmente por profissionais de saúde, nas hipóteses de desnudamento e exames invasivos. (i) O excesso ou o abuso da realização da revista íntima acarretarão responsabilidade do agente público ou do profissional de saúde habilitado e ilicitude de eventual prova obtida. (ii) Caso não haja concordância do visitante, a autoridade administrativa poderá, de forma fundamentada e por escrito, impedir a realização da visita. (iii) O procedimento de revista em criança, adolescente ou pessoa com deficiência intelectual que não possa emitir consentimento válido será substituído pela revista invertida, direcionada à pessoa a ser

visitada.” **STF. Plenário. ARE 959.620/RS, Rel. Min. Edson Fachin, julgado em 2/4/2025 (Repercussão Geral - Tema 998) (Info 1172).**

e) vedada pelas Regras de Mandela e, segundo a CIDH, não é compatível com a Convenção Interamericana de Direitos Humanos.

ERRADA: Nem as Regras de Mandela nem a CIDH vedam a revista íntima de forma absoluta. Os dois documentos a admitem em caráter excepcional, quando for absolutamente necessária e observadas condições estritas.

As Regras de Mandela autorizam revistas íntimas invasivas “apenas quando forem absolutamente necessárias” (Regra 52.1), e a CIDH, no caso 10.506, reconheceu a “legitimidad excepcional” da inspeção vaginal quando presentes quatro condições (par. 72), como vimos no comentário da alternativa B.

É certo que a CIDH concluiu que a Argentina violou a Convenção Americana naquele caso concreto. A violação, porém, decorreu de a revista ter sido imposta como condição da visita, sem ordem judicial e sem as garantias médicas adequadas (par. 116), e não de uma incompatibilidade absoluta da medida com a Convenção.

QUESTÃO 71

Em relação à segurança alimentar e ao direito humano à alimentação adequada, é correto afirmar:

a) O Comentário Geral nº 12 do Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais da ONU permite que o Estado alegue insuficiência de recursos internos, no caso de emergência sanitária, para se escusar da garantia desse direito.

b) O Comentário Geral nº 12 do Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais da ONU estabelece que a realização plena desse direito consiste no fornecimento estatal de um mínimo de nutrientes básicos para a existência humana.

c) O direito à identidade cultural de povos indígenas foi atrelado ao direito à alimentação adequada, no caso Lhaka Honhat vs. Argentina, julgado pela Corte Interamericana de Direitos Humanos.

d) No Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, o direito humano à alimentação adequada não possui previsão autônoma, estando atrelado ao direito à saúde.

e) O Sistema Nacional de Segurança Alimentar e Nutricional estabelece que as políticas direcionadas à garantia de uma alimentação adequada devem ser efetivadas pelo Estado, sem interferência em atividades empresariais.

GABARITO: LETRA C.

COMENTÁRIOS:

a) O Comentário Geral nº 12 do Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais da ONU permite que o Estado alegue insuficiência de recursos internos, no caso de emergência sanitária, para se escusar da garantia desse direito.

ERRADA: O Comentário Geral nº 12 não permite que o Estado se exima de garantir o direito à alimentação alegando simplesmente falta de recursos. Quem alega incapacidade tem o ônus de provar que usou todos os recursos disponíveis, com prioridade para as obrigações mínimas, e que buscou, sem sucesso, apoio internacional.

Veja o que diz o par. 17 do Comentário: "El Estado que aduzca que es incapaz de cumplir esta obligación por razones que están fuera de su control, tiene, por tanto, la obligación de probar que ello es cierto y que no ha logrado recabar apoyo internacional para garantizar la disponibilidad y accesibilidad de los alimentos necesarios."

Além disso, o par. 6 estabelece que o Estado tem a obrigação básica de adotar as medidas necessárias para mitigar e aliviar a fome "incluso en caso de desastre natural o de otra índole". Uma emergência sanitária, portanto, reforça o dever estatal em vez de afastá-lo.

b) O Comentário Geral nº 12 do Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais da ONU estabelece que a realização plena desse direito consiste no fornecimento estatal de um mínimo de nutrientes básicos para a existência humana.

ERRADA: Reduzir o direito à alimentação ao fornecimento de um mínimo de nutrientes é justamente a leitura que o Comentário Geral nº 12 rejeita de forma expressa. A realização do direito se dá quando a pessoa tem acesso físico e econômico, em todo momento, à alimentação adequada ou aos meios para obtê-la.

Vejamos o par. 6 do Comentário: "El derecho a la alimentación adecuada se ejerce cuando todo hombre, mujer o niño, ya sea sólo o en común con otros, tiene acceso físico y económico, en todo momento, a la alimentación adecuada o a medios para obtenerla. El derecho a la alimentación adecuada no debe interpretarse, por consiguiente, en forma estrecha o restrictiva asimilándolo a un conjunto de calorías, proteínas y otros elementos nutritivos concretos."

O fornecimento direto pelo Estado é apenas uma das dimensões do dever estatal (obrigação de realizar), reservada a quem não consegue obter alimentos por seus próprios meios (par. 15).

c) O direito à identidade cultural de povos indígenas foi atrelado ao direito à alimentação adequada, no caso Lhaka Honhat vs. Argentina, julgado pela Corte Interamericana de Direitos Humanos.

CORRETA: No caso Lhaka Honhat vs. Argentina, julgado em 2020, a Corte Interamericana reconheceu pela primeira vez, em caso contencioso, a violação autônoma dos direitos à alimentação adequada, à água, ao meio ambiente sadio e à identidade cultural, todos extraídos do art. 26 da Convenção Americana, e os tratou como interdependentes.

A Corte explicou que não basta qualquer alimentação, pois ela precisa ser culturalmente aceitável. No caso, a interferência de moradores não indígenas e de atividades alheias aos costumes tradicionais no território ancestral afetou o modo tradicional de alimentação das comunidades, e a Corte concluiu que houve lesão à identidade cultural relacionada com recursos naturais e alimentares (par. 284).

Veja o trecho da sentença:

"no cualquier alimentación satisface el derecho respectivo, sino que la misma debe ser aceptable para una cultura determinada, lo que lleva a tener en cuenta valores no relacionados con la nutrición. La alimentación, a su vez, es indispensable para el goce de otros derechos, y su carácter 'adecuado' puede depender de factores ambientales y culturales. La alimentación es, en sí, una expresión cultural. En ese sentido, puede considerarse a la alimentación como uno de los 'rasgos distintivos' que caracterizan a un grupo social, quedando comprendido, por ende, en la protección del derecho a la identidad cultural a través de la salvaguarda de tales rasgos, sin que ello implique negar el carácter histórico, dinámico y evolutivo de la cultura." (par. 274)
Corte IDH. Caso Comunidades Indígenas Membros da Associação Lhaka Honhat (Nossa Terra) vs. Argentina. Sentença de 6 de fevereiro de 2020 (Mérito, Reparações e Custas).

d) No Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, o direito humano à alimentação adequada não possui previsão autônoma, estando atrelado ao direito à saúde.

ERRADA: O direito à alimentação adequada tem previsão própria no Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, promulgado pelo Decreto nº 591/1992. Ele está no art. 11, que trata do nível de vida adequado, enquanto o direito à saúde está em dispositivo diferente, o art. 12.

Vejamos o que diz o art. 11, 1, do Pacto: "Os Estados Partes do presente Pacto reconhecem o direito de toda pessoa a um nível de vida adequado para si próprio e sua família, inclusive à alimentação, vestimenta e moradia adequadas, assim como a uma melhoria contínua de suas condições de vida."

O art. 11, 2, vai além e reconhece "o direito fundamental de toda pessoa de estar protegida contra a fome", prevendo medidas concretas para melhorar a produção, a conservação e a distribuição de alimentos.

e) O Sistema Nacional de Segurança Alimentar e Nutricional estabelece que as políticas direcionadas à garantia de uma alimentação adequada devem ser efetivadas pelo Estado, sem interferência em atividades empresariais.

ERRADA: A Lei nº 11.346/2006 (Lei Orgânica de Segurança Alimentar e Nutricional) não afasta a atuação do Estado sobre as atividades empresariais. Ao contrário, impõe ao poder público o dever de proteger, fiscalizar e monitorar a realização do direito à alimentação, o que alcança também os particulares.

O art. 2º, § 2º, da Lei dispõe: "É dever do poder público respeitar, proteger, promover, prover, informar, monitorar, fiscalizar e avaliar a realização do direito humano à alimentação adequada, bem como garantir os mecanismos para sua exigibilidade." O art. 7º ainda prevê que o SISAN é integrado também por instituições privadas, com ou sem fins lucrativos.

No plano internacional, o Comentário Geral nº 12 diz que a obrigação de proteger exige medidas para que empresas ou particulares não privem as pessoas do acesso à alimentação adequada (par. 15) e que os Estados devem garantir que as atividades do setor privado sejam conformes com esse direito (par. 27).

QUESTÃO 72

Considere a letra da canção a seguir:

"A viatura foi chegando devagar
E de repente, de repente resolveu me parar
Um dos caras saiu de lá de dentro
Já dizendo, ai compadre, cê perdeu
[...]
Rodeado de soldados
Como seu eu fosse o culpado
No fundo querendo estar
À margem do seu pesadelo
Estar acima do biotipo suspeito"

(YUKA, Marcelo. **Tribunal de rua**, 1999)

Na atuação cotidiana da Defensoria Pública, o problema abordado pela música aparece em diversos casos. A Corte Interamericana de Direitos Humanos, em 2020, julgou o caso Fernandez Prieto y Tumbeiro vs. Argentina, que consistiu em importante precedente internacional sobre o tema. Nesse caso julgado,

a) a decisão da Corte é vinculante apenas para o Estado condenado, mas a interpretação dada aos direitos em jogo enseja controle de convencionalidade interno pelos Estados signatários da Convenção Americana de Direitos Humanos.

b) a Corte entendeu desnecessárias alterações normativas internas para coibir práticas semelhantes à julgada, sendo suficiente o controle de convencionalidade pelo Judiciário.

c) o Estado negou sua responsabilidade internacional pelos fatos, alegando que as vítimas das violações estavam praticando crimes.

d) a Corte reconheceu que a conduta estatal se tratou de uma prática pontual, mas condenou o Estado para evitar futuros casos semelhantes.

e) identifica-se um relevante precedente internacional do emprego do conceito de filtragem racial, decisivo para o julgamento do caso.

GABARITO: LETRA A.

COMENTÁRIOS:

a) a decisão da Corte é vinculante apenas para o Estado condenado, mas a interpretação dada aos direitos em jogo enseja controle de convencionalidade interno pelos Estados signatários da Convenção Americana de Direitos Humanos.

CORRETA: A sentença da Corte Interamericana obriga diretamente o Estado que foi parte no processo, aqui a Argentina. A interpretação que a Corte dá à Convenção, porém, deve ser levada em conta por todos os Estados que a ratificaram no exercício do controle de convencionalidade interno.

O art. 68, 1, da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, promulgada pelo Decreto nº 678/1992, dispõe: "Os Estados-Partes na Convenção comprometem-se a cumprir a decisão da Corte em todo caso em que forem partes."

No próprio caso Fernández Prieto e Tumbeiro, a Corte reafirmou que juízes e órgãos da administração da justiça de todos os níveis devem exercer, de ofício, o controle de convencionalidade, considerando não só o tratado, mas também a interpretação dada pela Corte.

Veja o trecho da sentença:

"Los jueces y órganos vinculados a la administración de justicia en todos los niveles, están en la obligación de ejercer ex officio un 'control de convencionalidad' entre las normas internas y la Convención Americana, evidentemente en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes. En esta tarea, los jueces y órganos vinculados a la administración de justicia deben tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana." (par. 100) **Corte IDH. Caso Fernández Prieto e Tumbeiro vs. Argentina. Sentença de 1 de setembro de 2020 (Mérito e Reparações).**

b) a Corte entendeu desnecessárias alterações normativas internas para coibir práticas semelhantes à julgada, sendo suficiente o controle de convencionalidade pelo Judiciário.

ERRADA: A Corte não considerou suficiente o controle de convencionalidade pelo Judiciário. Ela determinou que a Argentina adequasse seu ordenamento jurídico interno, modificando as normas que permitem detenções, revistas pessoais e buscas em veículos sem ordem judicial.

A Corte concluiu que as alterações legislativas já feitas pela Argentina eram um avanço, mas não abrangiam todas as violações reconhecidas. Por isso, com base no dever do art. 2 da Convenção de adotar disposições de direito interno, ordenou a adequação normativa (ponto resolutivo 7), um plano de capacitação para policiais, membros do Ministério Público e juízes e um sistema de coleta de dados sobre detenções e revistas.

Veja o trecho da sentença:

"la Corte considera que, dentro de un plazo razonable, el Estado debe adecuar su ordenamiento jurídico interno, lo cual implica la modificación de normas y el desarrollo de prácticas conducentes a lograr la plena efectividad de los derechos reconocidos en la Convención, a efectos de compatibilizarlo con los parámetros internacionales que deben existir para evitar la arbitrariedad en los supuestos de detención, requisa corporal o registro de un vehículo, abordados en el presente caso, conforme a los parámetros establecidos en la presente Sentencia." (par. 122) **Corte IDH. Caso Fernández Prieto e Tumbeiro vs. Argentina. Sentença de 1 de setembro de 2020 (Mérito e Reparações).**

c) o Estado negou sua responsabilidade internacional pelos fatos, alegando que as vítimas das violações estavam praticando crimes.

ERRADA: A Argentina não negou sua responsabilidade. Ao contrário, fez um reconhecimento total de responsabilidade internacional pelos fatos e pelas violações apontadas pela Comissão Interamericana, admitindo também a necessidade de reparar as vítimas.

Em suas alegações finais, o próprio Estado afirmou que o caso era um emblema do chamado "olfato policial" dos anos 1990, isto é, atuações policiais descontroladas e sem investigação prévia, ligadas à política de "guerra às drogas" e amparadas por um controle judicial inadequado (par. 26).

Veja o trecho da sentença:

"se desprende con claridad que el Estado ha realizado un reconocimiento total de responsabilidad respecto de los hechos y las alegadas violaciones a los derechos humanos en los términos planteados por la Comisión en su Informe de Fondo, y ha reconocido la necesidad de adoptar medidas de reparación." (par. 19) **Corte IDH. Caso Fernández Prieto e Tumbeiro vs. Argentina. Sentença de 1 de setembro de 2020 (Mérito e Reparações).**

d) a Corte reconheceu que a conduta estatal se tratou de uma prática pontual, mas condenou o Estado para evitar futuros casos semelhantes.

ERRADA: Longe de ver ali uma prática pontual, a Corte afirmou que as detenções de Fernández Prieto e Tumbeiro faziam parte de um contexto generalizado de intervenções policiais arbitrárias na Argentina, aceito pelo próprio Estado em seu reconhecimento de responsabilidade.

A sentença também registrou a conclusão da Comissão, aceita pelo Estado, de que o ocorrido não constituía fatos isolados, pois a legislação vaga e sua aplicação resultaram em atuações abusivas da polícia (par. 88). A violação foi atribuída a uma insuficiência normativa somada a uma prática policial e judicial incompatível com a Convenção.

Veja o trecho da sentença:

"tal como fue aceptado por el Estado en su reconocimiento de responsabilidad internacional, la actuación de las autoridades en el caso fue parte de un contexto generalizado de intervenciones arbitrarias por parte de las autoridades policiales en Argentina, que resulta incompatible con la Convención Americana." (par. 98) **Corte IDH. Caso Fernández Prieto e Tumbeiro vs. Argentina. Sentença de 1 de setembro de 2020 (Mérito e Reparações).**

e) identifica-se um relevante precedente internacional do emprego do conceito de filtragem racial, decisivo para o julgamento do caso.

ERRADA: O caso não foi decidido com base no conceito de filtragem ou perfilamento racial. A discriminação reconhecida pela Corte decorreu de estereótipos sobre a aparência, a vestimenta e a condição socioeconômica de Carlos Tumbeiro, abordado porque estaria nervoso e vestido de forma que não combinaria com uma zona "de gente humilde" (par. 82).

A Corte afirmou que classificar uma conduta ou aparência como suspeita sem elementos objetivos é arbitrário e que, quando isso se apoia em preconceitos sobre determinado grupo ou sobre o status socioeconômico, viola também os arts. 1.1 e 24 da Convenção (par. 81). A canção "Tribunal de Rua", de Marcelo Yuka, aborda justamente o tema do suspeito padrão escolhido pela polícia, mas, na sentença, a raça não aparece como fundamento.

Veja o trecho da sentença:

"el hecho de que la detención no obedeciera a criterios objetivos, sino a la aplicación por parte de los agentes policiales de estereotipos sobre la apariencia del señor Tumbeiro y su presunta falta de correlación con el entorno por el que transitaba, hacen de la intervención policial una actuación discriminatoria y, por ende, arbitraria que resulta violatoria de los artículos 7.3 y 24 de la Convención Americana" (par. 87) **Corte IDH. Caso Fernández Prieto e Tumbeiro vs. Argentina. Sentença de 1 de setembro de 2020 (Mérito e Reparações).**

PRINCÍPIOS E ATRIBUIÇÕES INSTITUCIONAIS DA DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO

QUESTÃO 73

Defensora pública negra será nova secretária nacional de Direitos Humanos.

(UOL, 31 de dezembro de 2022)

Considerando o exemplo retratado na notícia, a Lei Complementar nº 988/06 prevê diversas hipóteses de afastamento do(a) defensor(a) público(a) de seu cargo. De acordo com o diploma legal, poderá o(a) defensor(a) público(a) afastar-se do cargo para

a) exercer cargo de Ministro de Estado ou de Secretário de Estado, independentemente de autorização prévia do Conselho Superior.

b) estudo ou missão, no interesse da Defensoria Pública do Estado, no país ou no exterior, cujo período não será considerado de efetivo exercício para todos os efeitos legais.

c) exercer cargo de Ministro de Estado ou de Secretário de Estado, cujo período será considerado de efetivo exercício para todos os efeitos legais, exceto para remoção e promoção por merecimento.

d) exercer cargo de Ministro de Estado ou de Secretário de Estado, ainda que durante o período de estágio probatório, ficando suspenso o respectivo prazo trienal.

e) estudo ou missão, no interesse da Defensoria Pública do Estado, no país ou no exterior, somente com prejuízo da retribuição pecuniária.

GABARITO: LETRA C.

COMENTÁRIOS:

a) exercer cargo de Ministro de Estado ou de Secretário de Estado, independentemente de autorização prévia do Conselho Superior.

ERRADA: O afastamento para exercer cargo de Ministro de Estado ou de Secretário de Estado depende, sim, de prévia autorização do Conselho Superior, sob pena de nulidade do ato. É o “independentemente” que torna a afirmação falsa.

Vejamos o que diz o art. 150, § 1º, da LC estadual nº 988/2006 (Lei Orgânica da Defensoria Pública do Estado de São Paulo): "Os afastamentos previstos nos incisos II a IV e VI deste artigo dependerão de prévia autorização do Conselho Superior, sob pena de nulidade do ato."

O inciso II é justamente o do cargo de Ministro ou Secretário de Estado. Ficam fora da exigência de autorização do Conselho Superior o mandato eletivo (I), o mandato classista (VII) e a candidatura (VIII). Já o afastamento para estudo ou missão (V) é autorizado pelo Defensor Público-Geral, conforme o art. 19, XXV, da mesma lei.

b) estudo ou missão, no interesse da Defensoria Pública do Estado, no país ou no exterior, cujo período não será considerado de efetivo exercício para todos os efeitos legais.

ERRADA: O tempo de afastamento para estudo ou missão conta, sim, como efetivo exercício para todos os efeitos legais, com uma única ressalva, que é a remoção e a promoção por merecimento.

O art. 150, § 3º, da LC estadual nº 988/2006 (Lei Orgânica da Defensoria Pública do Estado de São Paulo) dispõe: "O período de afastamento será considerado de efetivo exercício para todos os efeitos legais, exceto para remoção e promoção por merecimento."

Esse afastamento (art. 150, V) só pode ocorrer depois de cumprido o estágio probatório e pelo prazo máximo de 2 anos. Quem pede exoneração nos 2 anos seguintes à conclusão do curso devolve a retribuição recebida no período (art. 152).

c) exercer cargo de Ministro de Estado ou de Secretário de Estado, cujo período será considerado de efetivo exercício para todos os efeitos legais, exceto para remoção e promoção por merecimento.

CORRETA: O art. 150, II, da LC estadual nº 988/2006 (Lei Orgânica da Defensoria Pública do Estado de São Paulo) permite que o Defensor Público se afaste para exercer cargo de Ministro de Estado ou de Secretário de Estado, e o § 3º do mesmo artigo manda contar esse período como efetivo exercício para todos os efeitos legais, salvo para remoção e promoção por merecimento. É o caso da notícia do enunciado, de defensora que assumiu Secretaria Nacional no Governo Federal.

Veja a redação do art. 150 nos pontos que interessam: "O Defensor Público somente poderá afastar-se do cargo para: [...] II - exercer cargo de Ministro de Estado ou de Secretário de Estado; [...] § 3° - O período de afastamento será considerado de efetivo exercício para todos os efeitos legais, exceto para remoção e promoção por merecimento."

A exceção tem lógica. O merecimento é aferido pelo desempenho na carreira, e quem está fora dela, ocupando cargo político, não está sendo avaliado na atividade de Defensor. Para a antiguidade, aposentadoria e demais efeitos, o tempo conta normalmente.

Em 2025, a LC estadual nº 1.434, de 11 de setembro de 2025, com efeitos desde 1º de julho de 2025, acrescentou os §§ 5º e 6º ao art. 150, vedando a cumulação de função de confiança com cargo eletivo interno e impondo quarentena de um ano para candidatura a cargo eletivo da Defensoria de quem se afastou para atuar em órgão externo. A mesma lei deu nova redação ao art. 154, que limita os afastamentos a 2 anos a cada 8, mas deixou fora desse limite o inciso II. Nada disso altera a resposta.

d) exercer cargo de Ministro de Estado ou de Secretário de Estado, ainda que durante o período de estágio probatório, ficando suspenso o respectivo prazo trienal.

ERRADA: Durante o estágio probatório, o afastamento para cargo de Ministro ou Secretário de Estado é proibido. A suspensão do prazo trienal só ocorre nas três hipóteses em que a lei admite o afastamento nesse período.

O art. 153 da LC estadual nº 988/2006 (Lei Orgânica da Defensoria Pública do Estado de São Paulo) estabelece: "É vedado o afastamento durante o estágio probatório, exceto nas hipóteses do disposto no artigo 150, incisos I, VI, e VIII, desta lei complementar, ficando suspenso o respectivo prazo trienal."

As exceções são o mandato eletivo (I), a participação em congressos e certames científicos (VI) e a candidatura a mandato eletivo (VIII). O inciso II não está na lista, de modo que a alternativa estende a ele uma regra que vale só para essas hipóteses.

e) estudo ou missão, no interesse da Defensoria Pública do Estado, no país ou no exterior, somente com prejuízo da retribuição pecuniária.

ERRADA: Estudo ou missão não implica, obrigatoriamente, prejuízo da retribuição. Nas hipóteses dos incisos I a V do art. 150, ele pode se dar com ou sem prejuízo, conforme a disciplina do Conselho Superior.

O art. 150, § 2º, da LC estadual nº 988/2006 (Lei Orgânica da Defensoria Pública do Estado de São Paulo) dispõe: "Nas hipóteses previstas nos incisos I a V deste artigo, os afastamentos dar-se-ão com ou sem prejuízo da retribuição pecuniária, na forma a ser disciplinada pelo Conselho Superior."

Tanto é possível o afastamento remunerado que o art. 152 obriga o Defensor que pedir exoneração nos 2 anos seguintes à conclusão do curso a devolver "a retribuição pecuniária percebida durante o período de afastamento".

QUESTÃO 74

No julgamento do recurso extraordinário 1.240.999 e da ADI 4.636, o Supremo Tribunal Federal decidiu que é inconstitucional a exigência de inscrição nos quadros da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB) aos(às) defensores(as) público(as). A decisão

a) reafirmou que a capacidade postulatória dos(as) defensores(as) públicos(as) decorre de lei, porém exigiu a apresentação de instrumento do mandato em sua atuação.

b) facultou aos(às) defensores(as) públicos(as) a manutenção de vínculo aos quadros da OAB, após a posse no cargo, se assim desejarem.

c) determinou que a desvinculação dos(as) defensores(as) públicos(as) dos quadros da OAB é automática, a partir da posse no cargo, permitindo o ingresso de defensores(as) aos Tribunais via quinto constitucional.

d) inaugurou a proibição do exercício da advocacia fora das atribuições institucionais.

e) disciplinou que, subsidiariamente, os(as) defensores(as) públicos(as) estão submetidos ao código de ética da advocacia e seu regime disciplinar.

GABARITO: LETRA B.

COMENTÁRIOS:

a) reafirmou que a capacidade postulatória dos(as) defensores(as) públicos(as) decorre de lei, porém exigiu a apresentação de instrumento do mandato em sua atuação.

ERRADA: O STF não exigiu instrumento de mandato. A capacidade postulatória do Defensor Público decorre exclusivamente da nomeação e posse no cargo, e ele representa a parte independentemente de procuração, salvo quando a lei exigir poderes especiais.

O art. 4º, § 6º, da LC nº 80/1994 (Lei Orgânica Nacional da Defensoria Pública) dispõe: "A capacidade postulatória do Defensor Público decorre exclusivamente de sua nomeação e posse no cargo público." E o art. 128, XI, da mesma lei garante ao membro da Defensoria estadual a prerrogativa de "representar a parte, em feito administrativo ou judicial, independentemente de mandato, ressalvados os casos para os quais a lei exija poderes especiais".

Esse § 6º foi um dos fundamentos do RE 1.240.999, julgado pelo Plenário do STF em 2021.

O STF resumiu assim o que foi decidido:

"O art. 4º, § 6º, da Lei Complementar (LC) 80/1994, na redação dada pela LC 132/2009, prevê que a capacidade postulatória do defensor público decorre exclusivamente de sua nomeação e posse no cargo público, o que torna irrelevante, sob o prisma jurídico-processual, a sua inscrição nos quadros da OAB." **STF. Plenário. RE 1.240.999-SP, Rel. Min. Alexandre de Moraes, julgado em 4/11/2021 (Repercussão Geral - Tema 1074) (Info 1036).**

b) facultou aos(às) defensores(as) públicos(as) a manutenção de vínculo aos quadros da OAB, após a posse no cargo, se assim desejarem.

CORRETA: Ao declarar inconstitucional a exigência de inscrição na OAB, o STF, na leitura da banca, tornou a inscrição uma escolha do Defensor Público, que pode mantê-la depois da posse, se quiser. O que caiu foi a obrigatoriedade.

Em 2021, o Plenário do STF julgou o RE 1.240.999 (Tema 1074) e a ADI 4.636 no mesmo dia. No recurso, concluiu que o art. 3º da Lei nº 8.906/1994 (Estatuto da Advocacia e da OAB) não se harmoniza com a Constituição ao submeter o Defensor ao duplo regime da OAB e da Defensoria. Na ADI, deu interpretação conforme ao art. 3º, § 1º, do Estatuto para afastar qualquer leitura que condicione a capacidade postulatória do Defensor à inscrição na OAB.

Particularmente, entendo que a alternativa B não reflete com fidelidade o que foi decidido. O STF não "facultou" a manutenção do vínculo. Ao contrário, o voto condutor e o Informativo 1036 afirmam que, investido no cargo, o Defensor fica proibido de exercer a advocacia privada, "encerrando-se, por imposição constitucional, seu vínculo com a OAB", e passa a se sujeitar exclusivamente ao Estatuto da Defensoria. Como as demais alternativas trazem erros mais evidentes, a B é a menos inexata, mas a questão não tem resposta perfeita.

Os embargos de declaração opostos no RE e na ADI foram rejeitados em 2022, sem modulação de efeitos, e o entendimento segue em vigor.

Vejamos a tese fixada:

"É inconstitucional a exigência de inscrição do Defensor Público nos quadros da Ordem dos Advogados do Brasil." **STF. Plenário. RE 1.240.999-SP, Rel. Min. Alexandre de Moraes, julgado em 4/11/2021 (Repercussão Geral - Tema 1074) (Info 1036).**

c) determinou que a desvinculação dos(as) defensores(as) públicos(as) dos quadros da OAB é automática, a partir da posse no cargo, permitindo o ingresso de defensores(as) aos Tribunais via quinto constitucional.

ERRADA: O STF não tratou de quinto constitucional, e a vaga do quinto nos tribunais é reservada a membros do Ministério Público e a advogados, indicados pelos órgãos de suas classes. A conclusão de que o julgado abriu o quinto aos Defensores é estranha à decisão.

Vejamos o que diz o art. 94 da CF: "Um quinto dos lugares dos Tribunais Regionais Federais, dos Tribunais dos Estados, e do Distrito Federal e Territórios será composto de membros, do Ministério Público, com mais de dez anos de carreira, e de advogados de notório saber jurídico e de reputação ilibada, com mais de dez anos de efetiva atividade profissional, indicados em lista sêxtupla pelos órgãos de representação das respectivas classes."

É verdade que o voto condutor fala em encerramento do vínculo com a OAB a partir da investidura, como vimos no comentário da alternativa B. A parte final, sobre o quinto constitucional, não tem nenhuma base no julgado.

d) inaugurou a proibição do exercício da advocacia fora das atribuições institucionais.

ERRADA: A proibição de advogar fora das atribuições institucionais não foi inaugurada pelo STF. Ela está na Constituição desde o texto original de 1988 e foi apenas invocada como fundamento da decisão.

O art. 134, § 1º, da CF prevê que a lei complementar organizará a Defensoria Pública, "assegurada a seus integrantes a garantia da inamovibilidade e vedado o exercício da advocacia fora das atribuições institucionais". A redação vem do antigo parágrafo único do art. 134, renumerado como § 1º pela EC 45/2004.

A própria ementa do RE 1.240.999 registra que o art. 134, § 1º, da Constituição "vedou expressamente" o exercício da advocacia fora das atribuições institucionais, como vimos no comentário da alternativa B.

e) disciplinou que, subsidiariamente, os(as) defensores(as) públicos(as) estão submetidos ao código de ética da advocacia e seu regime disciplinar.

ERRADA: Defensores Públicos não se submetem, nem subsidiariamente, ao Código de Ética da advocacia e ao regime disciplinar da OAB. O STF afirmou que eles se sujeitam exclusivamente ao regime próprio da Defensoria Pública, com fiscalização disciplinar por órgãos da própria instituição.

A ementa oficial do RE 1.240.999 é direta: "o Defensor Público submete-se somente ao regime próprio da Defensoria Pública, sendo inconstitucional a sua sujeição também ao Estatuto da OAB". Na ADI 4.636, o STF acrescentou que os Defensores "não são advogados públicos, pois possuem regime disciplinar próprio". A tese fixada está transcrita, como vimos no comentário da alternativa B.

QUESTÃO 75

De acordo com a Política de Prevenção e Enfrentamento do Assédio Moral e Sexual e da Discriminação no âmbito da Defensoria Pública do Estado de São Paulo, prevista no Ato Normativo DPG nº 146/18,

a) as práticas consensuais e autocompositivas de solução de conflitos constituem medidas preparatórias e obrigatórias para a recepção e acolhimento humanizado dos casos de assédio moral e sexual no ambiente de trabalho.

b) o acompanhamento do caso pelo Centro de Apoio e Desenvolvimento Institucional (CADI) exclui o acesso e a atuação dos demais órgãos institucionais, sobrestando a apuração disciplinar por parte da Corregedoria-Geral.

c) a indicação dos representantes dos(as) defensores(as) públicos(as) ao Comitê Gestor é feita por designação do(a) Defensor(a) Público(a)-Geral, considerando os estudos, trabalhos e experiências apresentadas com a temática.

d) o Comitê Gestor terá em sua composição representantes dos(as) servidores(as) da Defensoria Pública, mas não contará com representação dos(as) estagiários(as) de nível superior.

e) em todas as reuniões do Comitê Gestor, haverá representantes dos(as) funcionários(as) terceirizados(as), das associações de classe e do Conselho Consultivo da Ouvidoria-Geral.

GABARITO: LETRA C.

COMENTÁRIOS:

a) as práticas consensuais e autocompositivas de solução de conflitos constituem medidas preparatórias e obrigatórias para a recepção e acolhimento humanizado dos casos de assédio moral e sexual no ambiente de trabalho.

ERRADA: A autocomposição não é etapa obrigatória nem preparatória do acolhimento. O Ato Normativo DPG nº 146/2018 prevê que o CADI fará a recepção, o acolhimento humanizado e, "se for o caso", a autocomposição, sempre com participação voluntária dos envolvidos.

Veja a redação do art. 6º, caput e § 1º, do ato: "O CADI - Centro de Apoio e Desenvolvimento Institucional organizará a recepção de casos, o acolhimento humanizado e, se for o caso, a autocomposição [...]. § 1º. A participação de membros/as, servidores/as, estagiários/as e terceirizados/as nos casos será sempre voluntária, garantido o direito à informação e orientação e o respeito à autonomia de vontade na definição dos encaminhamentos nos casos concretos."

Os considerandos do ato reforçam essa leitura, ao dizer que as práticas autocompositivas são indicadas "em muitas situações, a depender do interesse da parte", e ao destacar a autonomia da vontade e a necessidade de evitar a revitimização. Impor conciliação à vítima de assédio contrariaria esses princípios (art. 2º, IV).

b) o acompanhamento do caso pelo Centro de Apoio e Desenvolvimento Institucional (CADI) exclui o acesso e a atuação dos demais órgãos institucionais, sobrestando a apuração disciplinar por parte da Corregedoria-Geral.

ERRADA: O acompanhamento pelo CADI não exclui a atuação dos demais órgãos da Defensoria nem suspende a apuração disciplinar. O ato preserva expressamente as atribuições da Corregedoria, da Administração e da Ouvidoria.

O art. 7º do Ato Normativo DPG nº 146/2018 dispõe: "Os mecanismos previstos neste Ato não excluem o acesso aos demais órgãos institucionais de recepção de notícia, reclamação ou representação envolvendo

violação de direitos ou prática de falta funcional no âmbito da Defensoria Pública, preservadas as atribuições da Corregedoria, dos órgãos da Administração e da Ouvidoria."

A política nasceu justamente da constatação, registrada nos considerandos, de que a abordagem exclusivamente punitiva é insuficiente. Ela soma um caminho de acolhimento à via disciplinar, sem substituí-la.

c) a indicação dos representantes dos(as) defensores(as) públicos(as) ao Comitê Gestor é feita por designação do(a) Defensor(a) Público(a)-Geral, considerando os estudos, trabalhos e experiências apresentadas com a temática.

CORRETA: Os representantes dos Defensores Públicos no Comitê Gestor, um da Capital e Região Metropolitana e outro do Interior, são designados pelo Defensor Público-Geral, depois de inscrições abertas, levando em conta os estudos, trabalhos e experiências com a temática apresentados pelos interessados.

Vejamos o que diz o art. 3º, § 3º, do Ato Normativo DPG nº 146/2018: "Os integrantes previstos nos incisos IX a XIII serão designados pelo Defensor Público-Geral, com abertura prévia de inscrições, devendo a seleção levar em consideração os estudos, trabalhos e experiências com a temática apresentadas pelos interessados/as, além da observância do disposto no parágrafo anterior."

Os incisos XI e XII tratam dos representantes dos Defensores. A mesma regra vale para os representantes dos servidores (IX e X) e dos estagiários de nível superior (XIII). O mandato é de 2 anos, permitida a recondução (§ 4º), e a composição deve resguardar a representatividade de gênero e as diversidades do quadro (§ 2º).

Em dezembro de 2025, o Ato Normativo DPG nº 328/2025 alterou o inciso I do art. 3º, para permitir que a Primeira Subdefensoria seja representada por Defensor indicado pelo órgão, e o art. 4º, §§ 1º e 2º, passando a Presidência e a Coordenação do Comitê a ser designadas por ato da Defensoria Pública-Geral. O § 3º não mudou.

d) o Comitê Gestor terá em sua composição representantes dos(as) servidores(as) da Defensoria Pública, mas não contará com representação dos(as) estagiários(as) de nível superior.

ERRADA: Os estagiários de nível superior têm, sim, representação no Comitê Gestor, ao lado dos servidores. O art. 3º do Ato Normativo DPG nº 146/2018 reserva uma vaga a eles.

O art. 3º, XIII, do ato prevê "01 (um) representante dos/as estagiários/as de nível superior da Defensoria Pública". Os servidores têm dois representantes, um da Capital e Região Metropolitana e outro do Interior (incisos IX e X), e todos são designados na forma vista no comentário da alternativa C.

e) em todas as reuniões do Comitê Gestor, haverá representantes dos(as) funcionários(as) terceirizados(as), das associações de classe e do Conselho Consultivo da Ouvidoria-Geral.

ERRADA: Terceirizados, associações de classe e Conselho Consultivo da Ouvidoria não integram o Comitê Gestor nem participam de todas as reuniões. Eles podem ser convidados, a critério do Comitê, para reuniões específicas.

O art. 3º, § 5º, do Ato Normativo DPG nº 146/2018 dispõe: "Para reuniões específicas, o Comitê Gestor poderá convidar representantes de funcionários/as terceirizados/as, associações de classe, integrantes do Conselho Consultivo da Ouvidoria ou participantes externos especializados na temática."

A Ouvidoria-Geral, como órgão, compõe o Comitê (art. 3º, IV). O que é eventual é a presença dos integrantes do seu Conselho Consultivo.

QUESTÃO 76

Após o ajuizamento de ação de divórcio, por intermédio da Defensoria Pública de São Paulo, o juiz, ao receber a inicial, determinou o encaminhamento dos autos ao CEJUSC para a realização de audiência de tentativa de conciliação. A usuária recebia um salário-mínimo e morava sozinha com dois filhos. Na ocasião, apreciou o pedido de gratuidade de custas em favor da usuária e o deferiu parcialmente, com a ressalva ao pagamento da remuneração dos conciliadores, que deveria ser custeada pelas partes. O(A) defensor(a) público(a)

a) não deverá recorrer desta decisão, pois, de acordo com o Código de Processo Civil, é forçoso o deferimento da gratuidade parcial, o que coaduna com a valorização das técnicas mais adequadas de resolução de conflitos.

b) deverá recorrer desta decisão, pois, com o advento do Código de Processo Civil, os Tribunais de Justiça deverão criar quadro próprio de conciliadores e mediadores, a ser preenchido por concurso público de provas e títulos.

c) não deverá recorrer desta decisão, pois, com a maior valorização das técnicas mais adequados de resolução de conflitos, o Código de Processo Civil determinou o pagamento da remuneração dos conciliadores e mediadores mesmo aos beneficiários da gratuidade de justiça.

d) deverá recorrer desta decisão, pois, embora não prevista expressamente no rol da gratuidade de justiça do Código de Processo Civil, a obrigação de pagar poderia importar em obstáculos econômicos e financeiros aos meios adequados de solução de conflitos.

e) deverá recorrer desta decisão, pois, com o advento do Código de Processo Civil, tais despesas serão custeadas com recursos alocados no orçamento da União, do Estado ou do Distrito Federal.

GABARITO: LETRA D.

COMENTÁRIOS:

a) não deverá recorrer desta decisão, pois, de acordo com o Código de Processo Civil, é forçoso o deferimento da gratuidade parcial, o que coaduna com a valorização das técnicas mais adequadas de resolução de conflitos.

ERRADA: O CPC não obriga o juiz a conceder gratuidade apenas parcial. A gratuidade parcial é uma possibilidade, e não uma imposição, e a usuária, que ganha um salário-mínimo e sustenta sozinha dois filhos, tem direito à gratuidade integral, inclusive quanto à conciliação.

O art. 98, § 5º, do CPC dispõe: "A gratuidade poderá ser concedida em relação a algum ou a todos os atos processuais, ou consistir na redução percentual de despesas processuais que o beneficiário tiver de adiantar no curso do procedimento."

Valorizar os meios consensuais não justifica cobrar do necessitado o custo da audiência. A Lei nº 13.140/2015 (Lei de Mediação) assegura aos necessitados a gratuidade da mediação (art. 4º, § 2º), e o CPC prevê mecanismos para atender beneficiários da gratuidade sem remuneração pelas partes, como veremos no comentário da alternativa C. A Defensoria deve recorrer.

b) deverá recorrer desta decisão, pois, com o advento do Código de Processo Civil, os Tribunais de Justiça deverão criar quadro próprio de conciliadores e mediadores, a ser preenchido por concurso público de provas e títulos.

ERRADA: Criar quadro próprio de conciliadores e mediadores é opção do tribunal, e não dever imposto pelo CPC. Além disso, o fundamento apresentado nada diz sobre a gratuidade da usuária.

Vejamos o que diz o art. 167, § 6º, do CPC: "O tribunal poderá optar pela criação de quadro próprio de conciliadores e mediadores, a ser preenchido por concurso público de provas e títulos, observadas as disposições deste Capítulo."

Quando o tribunal faz essa opção, os conciliadores são servidores e não recebem pela tabela do art. 169. Sem quadro próprio, a remuneração segue a tabela do tribunal, mas isso não autoriza transferir o custo ao beneficiário da gratuidade.

c) não deverá recorrer desta decisão, pois, com a maior valorização das técnicas mais adequados de resolução de conflitos, o Código de Processo Civil determinou o pagamento da remuneração dos conciliadores e mediadores mesmo aos beneficiários da gratuidade de justiça.

ERRADA: Nada no CPC manda que beneficiários da gratuidade paguem conciliadores e mediadores. O Código previu remuneração por tabela do tribunal, mas também a conciliação como trabalho voluntário e cotas de audiências não remuneradas nas câmaras privadas justamente para atender os processos com gratuidade.

O art. 169 do CPC dispõe: "Ressalvada a hipótese do art. 167, § 6º, o conciliador e o mediador receberão pelo seu trabalho remuneração prevista em tabela fixada pelo tribunal, conforme parâmetros estabelecidos pelo Conselho Nacional de Justiça. § 1º A mediação e a conciliação podem ser realizadas como trabalho voluntário, observada a legislação pertinente e a regulamentação do tribunal. § 2º Os tribunais determinarão o percentual de audiências não remuneradas que deverão ser suportadas pelas câmaras privadas de conciliação e mediação, com o fim de atender aos processos em que deferida gratuidade da justiça, como contrapartida de seu credenciamento."

Na mesma linha, a Lei nº 13.140/2015 (Lei de Mediação) é categórica no art. 4º, § 2º: "Aos necessitados será assegurada a gratuidade da mediação."

d) deverá recorrer desta decisão, pois, embora não prevista expressamente no rol da gratuidade de justiça do Código de Processo Civil, a obrigação de pagar poderia importar em obstáculos econômicos e financeiros aos meios adequados de solução de conflitos.

CORRETA: O defensor deve recorrer. A remuneração de conciliadores e mediadores não aparece no rol do art. 98, § 1º, do CPC, mas exigir que a usuária pague por ela cria um obstáculo econômico ao acesso aos meios consensuais, que o próprio sistema quer estimular.

O rol do art. 98, § 1º, menciona taxas e custas, honorários do advogado e do perito, remuneração do intérprete ou tradutor, exames, depósitos e emolumentos, entre outros itens, mas não fala em conciliador ou mediador. Por outro lado, o caput garante a gratuidade a quem não tem recursos para pagar "as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios", e a remuneração do conciliador é despesa do processo.

A leitura que estende a gratuidade a essa despesa encontra apoio no art. 169, §§ 1º e 2º, do CPC, que prevê trabalho voluntário e audiências não remuneradas para os processos com gratuidade, e no art. 4º, § 2º, da Lei nº 13.140/2015 (Lei de Mediação), que assegura aos necessitados a gratuidade da mediação. Tudo isso concretiza a assistência jurídica integral e gratuita do art. 5º, LXXIV, da CF.

Com renda de um salário-mínimo e dois filhos a sustentar sozinha, a usuária se enquadra plenamente na gratuidade, e cobrar dela o conciliador condiciona a audiência no CEJUSC a um pagamento que ela não pode fazer.

e) deverá recorrer desta decisão, pois, com o advento do Código de Processo Civil, tais despesas serão custeadas com recursos alocados no orçamento da União, do Estado ou do Distrito Federal.

ERRADA: O custeio com recursos do orçamento da União, do Estado ou do Distrito Federal é regra prevista para a perícia requerida por beneficiário da gratuidade, e não para a remuneração de conciliadores e mediadores.

O art. 95, § 3º, II, do CPC prevê que, quando o pagamento da perícia for de responsabilidade de beneficiário da gratuidade, ela poderá ser "paga com recursos alocados no orçamento da União, do Estado ou do Distrito Federal, no caso de ser realizada por particular". Para a conciliação, o CPC adotou outras soluções, como o trabalho voluntário e as audiências não remuneradas das câmaras privadas (art. 169, §§ 1º e 2º).

QUESTÃO 77

Defensoria Pública de São José dos Campos promove acordo que garante publicidade e participação popular nas decisões do Conselho Municipal de Saúde. (DPESP, 10 de Junho de 2022)

Usualmente, as petições e documentos jurídicos são dotados de formalismo e textos extensos com linguagem técnica. O Termo de Ajustamento de Conduta (TAC) mencionado foi documentado em linguagem acessível e com técnica de direito visual (visual law), com o objetivo de possibilitar sua compreensão e monitoramento das decisões do Conselho Municipal pela comunidade local de São José dos Campos-SP. A iniciativa é voltada a superar, primordialmente, o obstáculo

a) organizacional, descrito na segunda onda renovatória de acesso à justiça.

b) organizacional, descrito na sexta onda renovatória de acesso à justiça.

c) informacional, descrito na segunda onda renovatória de acesso à justiça.

d) digital, descrito na sexta onda renovatória de acesso à justiça.

e) informacional, descrito na terceira onda renovatória de acesso à justiça.

GABARITO: LETRA E.

COMENTÁRIOS:

a) organizacional, descrito na segunda onda renovatória de acesso à justiça.

ERRADA: O TAC de São José dos Campos não enfrenta um problema de organização dos interessados. O obstáculo organizacional, enfrentado pela segunda onda renovatória de Mauro Cappelletti e Bryant Garth,

diz respeito à dificuldade de defender em juízo interesses difusos e coletivos, que pertencem a muitos e não têm um titular individual disposto a litigar.

A resposta da segunda onda foi a tutela coletiva, com legitimados como associações, Ministério Público e Defensoria. No caso narrado, a iniciativa da Defensoria foi traduzir o acordo para linguagem simples e recursos visuais, para que a comunidade entendesse e fiscalizasse as decisões do Conselho. O problema atacado é de compreensão e de informação, e não de representação coletiva.

b) organizacional, descrito na sexta onda renovatória de acesso à justiça.

ERRADA: Erra duas vezes. O obstáculo não é organizacional, como vimos no comentário da alternativa A, e a sexta onda não trata de organização dos interessados.

No Global Access to Justice Project, que ampliou o Projeto de Florença, a sexta onda reúne as iniciativas promissoras e as novas tecnologias para aprimorar o acesso à justiça. A quarta cuida da ética nas profissões jurídicas, a quinta da internacionalização da proteção dos direitos humanos e a sétima da desigualdade de gênero e raça nos sistemas de justiça.

c) informacional, descrito na segunda onda renovatória de acesso à justiça.

ERRADA: O obstáculo foi bem identificado, porque o TAC em visual law busca superar a barreira informacional, isto é, a dificuldade do cidadão de compreender seus direitos e o conteúdo de documentos escritos em linguagem técnica. O que falha é a onda indicada.

A segunda onda renovatória cuida da representação dos interesses difusos e coletivos em juízo. A simplificação da linguagem e dos procedimentos, para aproximar o sistema de justiça do cidadão comum, pertence à terceira onda, chamada por Cappelletti e Garth de enfoque de acesso à justiça.

d) digital, descrito na sexta onda renovatória de acesso à justiça.

ERRADA: A iniciativa não mira a exclusão digital. O próprio TAC foi resumido em uma página, com linguagem simples, ícones e um QR Code com vídeo explicativo, mas o objetivo era permitir que a comunidade entendesse o acordo e acompanhasse as decisões do Conselho Municipal de Saúde, e não dar acesso a meios tecnológicos.

Por outro lado, a sexta onda do Global Access to Justice Project trata das iniciativas promissoras e das novas tecnologias para aprimorar o acesso à justiça. O uso de recursos visuais é ferramenta, mas o obstáculo enfrentado continua sendo informacional, ligado à terceira onda.

e) informacional, descrito na terceira onda renovatória de acesso à justiça.

CORRETA: O obstáculo enfrentado é o informacional, e ele se insere na terceira onda renovatória de acesso à justiça. Documentos com formalismo e linguagem técnica afastam o cidadão comum, que não consegue entender seus direitos nem fiscalizar o cumprimento do que foi acordado.

Em 2022, a Unidade de São José dos Campos da DPE/SP firmou TAC com o Conselho Municipal de Saúde, após denúncia de posturas restritivas ao acesso à informação, à publicidade dos atos e à participação no controle da política de saúde. Os principais pontos do acordo foram reproduzidos em material de visual law, com síntese em uma página, linguagem simples, elementos visuais e QR Code com conteúdo audiovisual.

A terceira onda de Cappelletti e Garth amplia o foco para todo o conjunto de instituições e procedimentos, buscando simplificar o direito e o processo. Corrêa, Lima e Amaral, em trabalho publicado nos Anais do ENAJUS de 2023, tratam a simplificação da linguagem jurídica como uma faceta dessa terceira onda, porque o acesso à justiça tem um viés informacional e comunicativo.

Essa atuação também se conecta à função de educação em direitos da Defensoria, prevista no art. 4º, III, da LC nº 80/1994 (Lei Orgânica Nacional da Defensoria Pública), que manda promover a difusão e a conscientização dos direitos humanos, da cidadania e do ordenamento jurídico.

QUESTÃO 78

Em ação de reparação de danos, ao tentar citar o réu, o oficial de justiça constatou que este era incapaz e não tinha condições de receber o mandado, pois não apresentava discernimento para compreender a situação e exprimir sua vontade. Ao certificar a situação nos autos, a magistrada determinou a intimação pessoal da Defensoria Pública para a atuação na qualidade de curadora especial do réu. A decisão está em

a) desacordo com o procedimento previsto no Código de Processo Civil, devendo-se nomear curador ao citando para esta causa específica, na forma da regra de preferência estabelecida pelo direito civil, após laudo médico.

b) desacordo com o procedimento previsto no Código de Processo Civil, pois cabe aos parentes do citando o exercício da curadoria especial.

c) desacordo com o procedimento previsto no Código de Processo Civil, devendo-se intimar os familiares para que regularizem a situação da capacidade civil do réu judicialmente em ação própria.

d) consonância com o procedimento previsto no Código de Processo Civil, pois, ainda que o réu tenha representante legal, trata-se de hipótese de intervenção típica em favor dos incapazes no processo.

e) consonância com o procedimento previsto no Código de Processo Civil, pois a atuação em curadoria especial restringe-se aos casos em que o réu incapaz não tiver representante legal.

GABARITO: LETRA A.

COMENTÁRIOS:

a) desacordo com o procedimento previsto no Código de Processo Civil, devendo-se nomear curador ao citando para esta causa específica, na forma da regra de preferência estabelecida pelo direito civil, após laudo médico.

CORRETA: O CPC tem procedimento próprio para o citando que, no momento da citação, não tem condições de recebê-la. O juiz manda examiná-lo por médico e, reconhecida a impossibilidade, nomeia curador para aquela causa, seguindo a ordem de preferência da lei civil. Não cabe, de saída, intimar a Defensoria como curadora especial.

Vejamos o que diz o art. 245 do CPC: "Não se fará citação quando se verificar que o citando é mentalmente incapaz ou está impossibilitado de recebê-la. § 1º O oficial de justiça descreverá e certificará minuciosamente a ocorrência. § 2º Para examinar o citando, o juiz nomeará médico, que apresentará laudo no prazo de 5 (cinco) dias. § 3º Dispensa-se a nomeação de que trata o § 2º se pessoa da família apresentar declaração do médico do citando que ateste a incapacidade deste. § 4º Reconhecida a impossibilidade, o juiz nomeará curador ao citando, observando, quanto à sua escolha, a preferência estabelecida em lei e restringindo a nomeação à causa. § 5º A citação será feita na pessoa do curador, a quem incumbirá a defesa dos interesses do citando."

A preferência mencionada no § 4º é a do art. 1.775 do CC. Primeiro, o cônjuge ou companheiro não separado; na falta, o pai ou a mãe; depois, o descendente mais apto, com os mais próximos à frente dos mais remotos. Só na falta dessas pessoas o juiz escolhe livremente o curador.

A magistrada pulou etapas, porque não houve laudo médico (nem declaração médica apresentada pela família) e a Defensoria foi chamada sem que se observasse a ordem legal. A curadoria especial da Defensoria, prevista no art. 72 do CPC e no art. 4º, XVI, da LC nº 80/1994 (Lei Orgânica Nacional da Defensoria Pública), vale "nos casos previstos em lei", e este não é um deles.

b) desacordo com o procedimento previsto no Código de Processo Civil, pois cabe aos parentes do citando o exercício da curadoria especial.

ERRADA: Os parentes não exercem curadoria especial. A curadoria especial é função institucional da Defensoria Pública (art. 72, parágrafo único, do CPC), cabível nas hipóteses do art. 72, como o incapaz sem representante legal ou em conflito com ele e o réu revel citado por edital ou com hora certa.

No art. 245, § 4º, do CPC, o que existe é a nomeação de curador ao citando, restrita à causa e escolhida conforme a preferência da lei civil (art. 1.775 do CC). A família tem prioridade nessa escolha, mas isso não

transforma o parente em curador especial, e a nomeação depende antes do exame médico, como vimos no comentário da alternativa A.

c) desacordo com o procedimento previsto no Código de Processo Civil, devendo-se intimar os familiares para que regularizem a situação da capacidade civil do réu judicialmente em ação própria.

ERRADA: O CPC não exige que a família regularize a capacidade do réu em ação própria antes de o processo seguir. A solução é dada dentro da própria ação de reparação de danos, com exame médico e nomeação de curador limitada àquela causa (art. 245, §§ 2º a 4º, do CPC).

A curatela por meio de ação própria pode até ser buscada pela família, mas não é condição para a citação. O objetivo do art. 245 é justamente evitar que o processo fique paralisado e garantir a defesa do citando por meio do curador nomeado para a causa.

d) consonância com o procedimento previsto no Código de Processo Civil, pois, ainda que o réu tenha representante legal, trata-se de hipótese de intervenção típica em favor dos incapazes no processo.

ERRADA: Curadoria especial não é intervenção típica em favor de qualquer incapaz. O art. 72, I, do CPC só a admite quando o incapaz não tiver representante legal ou quando os interesses deste colidirem com os daquele. Se há representante sem conflito, é ele quem atua.

Veja a redação do art. 72 do CPC: "O juiz nomeará curador especial ao: I - incapaz, se não tiver representante legal ou se os interesses deste colidirem com os daquele, enquanto durar a incapacidade; II - réu preso revel, bem como ao réu revel citado por edital ou com hora certa, enquanto não for constituído advogado. Parágrafo único. A curatela especial será exercida pela Defensoria Pública, nos termos da lei."

Além disso, no caso narrado o CPC prevê rito específico, que a decisão ignorou, como vimos no comentário da alternativa A.

e) consonância com o procedimento previsto no Código de Processo Civil, pois a atuação em curadoria especial restringe-se aos casos em que o réu incapaz não tiver representante legal.

ERRADA: Quanto ao alcance da curadoria especial, a alternativa reflete o art. 72, I, do CPC, já que a curadoria especial ao incapaz se limita à falta de representante legal ou à colidência de interesses. O problema está na conclusão de que a decisão está correta.

Quando o oficial certifica que o citando não tem condições de receber a citação, o caminho é o art. 245 do CPC, com exame médico e nomeação de curador restrita à causa, observada a preferência do art. 1.775 do CC. A intimação direta da Defensoria como curadora especial contraria esse procedimento, como vimos no comentário da alternativa A.

QUESTÃO 79

Maria, mulher em situação de violência doméstica e familiar, compareceu ao atendimento da Defensoria Pública para ajuizar ação de divórcio. Ao realizar a avaliação econômico-financeira da usuária, verificou-se que não se trata de pessoa vulnerável economicamente. Ainda que separada de fato, a usuária usufrui do patrimônio comum do casal e aufere renda mensal de aproximadamente quinze salários-mínimos. Conforme texto expresso da Deliberação CSDP nº 89/08, em relação ao pedido de divórcio, o(a) defensor(a) público(a)

a) poderá denegar o atendimento, porém deverá prestar orientações acerca dos direitos da usuária e adotar as medidas de urgência para a garantia da sua incolumidade física.

b) poderá realizar o atendimento, desde que o valor da causa não ultrapasse a quantia de 5.000 (cinco mil) Unidades Fiscais do Estado de São Paulo (UFESP's).

c) poderá prestar assistência jurídica gratuita e integral desde que a usuária preste declaração firmada de que não dispõe de condições financeiras para arcar com as despesas inerentes à assistência jurídica, sem prejuízo do seu sustento e da sua família.

d) deverá prestar a assistência jurídica gratuita e integral à usuária, que se encontra em situação de violência doméstica e familiar, situação em que se excetuam as considerações prévias sobre a sua situação econômico-financeira.

e) poderá realizar o atendimento, mediante a oportuna cobrança de honorários em favor da Defensoria Pública, e não haverá a garantia de obtenção da gratuidade em relação às custas processuais, cujo pedido é feito judicialmente.

GABARITO: LETRA A.

COMENTÁRIOS:

a) poderá denegar o atendimento, porém deverá prestar orientações acerca dos direitos da usuária e adotar as medidas de urgência para a garantia da sua incolumidade física.

CORRETA: Maria não é hipossuficiente pelos critérios da Deliberação CSDP nº 89/2008, então o atendimento para o divórcio pode ser negado. Mesmo assim, por ser mulher em situação de violência doméstica e familiar, ela tem direito a orientação jurídica e às medidas de urgência para proteger sua integridade física.

O art. 2º, § 18, da Deliberação CSDP nº 89/2008 dispõe: "No caso de violência doméstica e familiar contra a mulher, mesmo nas hipóteses de denegação, à mulher vítima de violência doméstica e familiar será prestada orientação sobre os direitos, adotando-se as medidas de urgência para garantia da incolumidade física."

Os critérios de presunção de necessidade incluem renda familiar mensal de até três salários mínimos (art. 2º, I), patrimônio de até 5.000 UFESPs (art. 2º, II) e aplicações de até 12 salários mínimos (art. 2º, III). Maria recebe cerca de quinze salários mínimos e usufrui do patrimônio comum.

É importante lembrar que a Deliberação manda atender a mulher em situação de violência quando ela não tiver acesso, nem mesmo transitório, aos recursos próprios ou da família (art. 2º, § 16). Não é o caso, já que o enunciado diz que ela usufrui do patrimônio comum do casal.

b) poderá realizar o atendimento, desde que o valor da causa não ultrapasse a quantia de 5.000 (cinco mil) Unidades Fiscais do Estado de São Paulo (UFESP's).

ERRADA: As 5.000 UFESPs não se referem ao valor da causa. Esse número aparece no art. 2º, II, da Deliberação CSDP nº 89/2008 como teto do patrimônio em bens móveis, imóveis ou direitos para que a pessoa seja presumida necessitada.

Além disso, o art. 2º, § 13, da Deliberação é expresso: "O valor da causa não interfere na avaliação econômico-financeira do interessado." O atendimento depende da situação econômica da usuária, e não do conteúdo econômico da ação.

c) poderá prestar assistência jurídica gratuita e integral desde que a usuária preste declaração firmada de que não dispõe de condições financeiras para arcar com as despesas inerentes à assistência jurídica, sem prejuízo do seu sustento e da sua família.

ERRADA: A simples declaração de necessidade não basta para garantir o atendimento. O art. 6º da Deliberação CSDP nº 89/2008 exige, sob pena de indeferimento, a declaração de necessitado e também a avaliação da situação econômico-financeira, com dados sobre família, renda e patrimônio.

Feita a avaliação, a denegação cabe quando não estiver caracterizada a necessidade nos termos dos arts. 2º e 3º (art. 8º, III). Com renda de cerca de quinze salários mínimos e acesso ao patrimônio comum, Maria não se enquadra nesses parâmetros, ainda que assine a declaração.

d) deverá prestar a assistência jurídica gratuita e integral à usuária, que se encontra em situação de violência doméstica e familiar, situação em que se excetuam as considerações prévias sobre a sua situação econômico-financeira.

ERRADA: A Deliberação CSDP nº 89/2008 não dispensa a análise econômica nos casos de violência doméstica. A dispensa de considerações prévias sobre a situação econômico-financeira está prevista para a defesa criminal (art. 4º) e para a curadoria especial processual (art. 5º).

Para a mulher em situação de violência, a Deliberação manda considerar a renda e o patrimônio individualmente quando houver conflito de interesses no núcleo familiar (art. 2º, § 5º) e prestar o atendimento se ela

não tiver acesso aos recursos (art. 2º, § 16). Sem hipossuficiência, o que se garante é a orientação e as medidas de urgência, como vimos no comentário da alternativa A.

e) poderá realizar o atendimento, mediante a oportuna cobrança de honorários em favor da Defensoria Pública, e não haverá a garantia de obtenção da gratuidade em relação às custas processuais, cujo pedido é feito judicialmente.

ERRADA: A cobrança de honorários de quem não é hipossuficiente só está prevista para a defesa criminal e para a curadoria especial processual, que não dependem de análise prévia da situação econômica. Não há essa previsão para uma ação de divórcio.

Veja a redação do art. 4º, parágrafo único, da Deliberação CSDP nº 89/2008: "O exercício da defesa criminal de quem não é hipossuficiente não implica a gratuidade constitucionalmente deferida apenas aos necessitados, devendo ser promovida a oportuna cobrança de honorários advocatícios, nos termos do artigo 3º, inciso II da Lei Estadual nº 12.793 de 04 de janeiro de 2008." O art. 5º, § 1º, repete a regra para a curadoria especial.

QUESTÃO 80

Súmula 421, STJ: Os honorários advocatícios não são devidos à Defensoria Pública quando ela atua contra a pessoa jurídica de direito público à qual pertença. (DJe 11.3.2010)

De acordo com o enunciado da Súmula 421 e a possibilidade de overruling deste entendimento, analise as assertivas abaixo:

I. Considerando especialmente as reformas constitucionais relacionadas à Defensoria Pública, a Súmula viola a autonomia funcional da Instituição.

PORQUE

II. De acordo com a Pesquisa Nacional da Defensoria Pública, as Defensorias Públicas detêm estrutura e orçamento inferiores às demais instituições do sistema de justiça.

Sobre as assertivas acima,

a) a I é uma proposição verdadeira, e a II é uma proposição falsa; a II é uma justificativa correta da I.

b) I e II são proposições falsas.

c) I e II são proposições verdadeiras, mas a II não é uma justificativa correta da I.

d) a I é uma proposição falsa, a II é uma proposição verdadeira; a II não é uma justificativa correta da I.

e) I e II são proposições verdadeiras, e a II é uma justificativa correta da I.

GABARITO: LETRA D.

QUESTÃO DESATUALIZADA: Em 23/6/2023, o Plenário do STF julgou o Tema 1002 da repercussão geral e reconheceu que a Defensoria Pública tem direito a honorários sucumbenciais mesmo contra o ente que integra, com fundamento na autonomia funcional, administrativa e financeira conferida pelas EC 45/2004, 74/2013 e 80/2014; em 17/4/2024, a Corte Especial do STJ cancelou a Súmula 421. Com isso, a assertiva I passou a ser verdadeira, enquanto a II continua verdadeira, mas não é o fundamento jurídico da superação. Hoje, a resposta seria a letra C.

COMENTÁRIOS:

a) a I é uma proposição verdadeira, e a II é uma proposição falsa; a II é uma justificativa correta da I.

ERRADA: A assertiva II foi tida como verdadeira pela banca, então a alternativa já erra ao dizer que ela é falsa. A Pesquisa Nacional da Defensoria Pública, organizada pelo Condege, pelo CNCG e pela DPU, é o levantamento oficial que reúne, a cada ano, dados sobre estrutura de pessoal, orçamento e atendimentos das Defensorias, e é esse retrato que sustenta a afirmação de que a instituição está abaixo das demais do sistema de justiça.

Também não faz sentido lógico que uma proposição falsa sirva de justificativa correta para outra. Quanto à assertiva I, a banca a considerou falsa, como explicado no comentário da alternativa D.

b) I e II são proposições falsas.

ERRADA: Não há falsidade na assertiva II, como vimos no comentário da alternativa A. A Pesquisa Nacional da Defensoria Pública é a base de dados oficial sobre a instituição, e a banca tomou como verdadeira a defasagem de estrutura e de orçamento da Defensoria em relação às demais instituições do sistema de justiça.

Por isso, a alternativa só acerta quanto à assertiva I, que a banca considerou falsa, como vimos no comentário da alternativa D.

c) I e II são proposições verdadeiras, mas a II não é uma justificativa correta da I.

ERRADA: Para a banca, em março de 2023, a assertiva I era falsa, e por isso a alternativa foi considerada errada, como explicado no comentário da alternativa D. A segunda parte, porém, é acertada, porque a II é verdadeira e não serve como justificativa jurídica da I.

Esta é a alternativa que melhor responde à questão hoje. Em 2023, o Plenário do STF fixou que os honorários são devidos à Defensoria mesmo contra o ente que ela integra, porque as EC 45/2004, 74/2013 e 80/2014

lhe deram autonomia funcional, administrativa e financeira e afastaram a ideia de confusão entre credor e devedor (art. 381 do CC). Assim, a premissa da Súmula 421 do STJ ficou incompatível com essa autonomia.

O fundamento do overruling foi a posição constitucional da Defensoria, sem subordinação ao Poder Executivo, e não a falta de orçamento revelada pela Pesquisa Nacional. O dado empírico da assertiva II ajuda a entender a relevância dos honorários para o aparelhamento da instituição, mas não é a razão jurídica da superação da súmula.

Vejamos a tese fixada:

"1. É devido o pagamento de honorários sucumbenciais à Defensoria Pública, quando representa parte vencedora em demanda ajuizada contra qualquer ente público, inclusive aquele que integra; 2. O valor recebido a título de honorários sucumbenciais deve ser destinado, exclusivamente, ao aparelhamento das Defensorias Públicas, vedado o seu rateio entre os membros da instituição." **STF. Plenário. RE 1.140.005-RJ, Rel. Min. Roberto Barroso, julgado em 23/6/2023 (Repercussão Geral - Tema 1002) (Info 1100).**

d) a I é uma proposição falsa, a II é uma proposição verdadeira; a II não é uma justificativa correta da I.

CORRETA: Este é o gabarito oficial. Para a banca, a assertiva I é falsa, a assertiva II é verdadeira e a II não justifica a I.

A Súmula 421 do STJ, ainda aplicada na data da prova, partia da ideia de confusão entre credor e devedor (art. 381 do CC), já que a Defensoria seria órgão do próprio ente condenado. A banca entendeu que a súmula não atingia a autonomia funcional, que diz respeito à liberdade da instituição e de seus membros no exercício das atribuições, sem ingerência externa. A discussão sobre honorários envolve receita e gestão de recursos, mais próxima da autonomia administrativa e financeira.

A banca considerou verdadeira a assertiva II, que se apoia no retrato traçado pela Pesquisa Nacional da Defensoria Pública. Mesmo sendo verdadeira, ela traz um dado empírico, e a defasagem orçamentária não é critério jurídico para dizer se uma súmula viola ou não a autonomia da instituição.

Esse cenário mudou depois da prova. Em 2023, o Plenário do STF julgou o Tema 1002 da repercussão geral e reconheceu os honorários devidos à Defensoria contra qualquer ente público, inclusive aquele que integra, com base na autonomia funcional, administrativa e financeira conferida pelas EC 45/2004, 74/2013 e 80/2014. Em 2024, a Corte Especial do STJ cancelou a Súmula 421. Com isso, a assertiva I passou a ser sustentável como verdadeira, e a resposta hoje seria a letra C, como explicado no comentário daquela alternativa.

A LC nº 80/1994 (Lei Orgânica Nacional da Defensoria Pública), desde a LC 132/2009, já previa no art. 4º, XXI, que cabe à Defensoria "executar e receber as verbas sucumbenciais decorrentes de sua atuação, inclusive quando devidas por quaisquer entes públicos, destinando-as a fundos geridos pela Defensoria Pública e

destinados, exclusivamente, ao aparelhamento da Defensoria Pública e à capacitação profissional de seus membros e servidores".

Trago abaixo a tese fixada:

"1. É devido o pagamento de honorários sucumbenciais à Defensoria Pública, quando representa parte vencedora em demanda ajuizada contra qualquer ente público, inclusive aquele que integra; 2. O valor recebido a título de honorários sucumbenciais deve ser destinado, exclusivamente, ao aparelhamento das Defensorias Públicas, vedado o seu rateio entre os membros da instituição." **STF. Plenário. RE 1.140.005-RJ, Rel. Min. Roberto Barroso, julgado em 23/6/2023 (Repercussão Geral - Tema 1002) (Info 1100).**

A súmula ficou assim: "Os honorários advocatícios não são devidos à Defensoria Pública quando ela atua contra a pessoa jurídica de direito público à qual pertença." **Súmula 421-STJ.** (CANCELADA)

e) I e II são proposições verdadeiras, e a II é uma justificativa correta da I.

ERRADA: Para a banca, a assertiva I é falsa, como vimos no comentário da alternativa D, o que já afasta esta alternativa.

Mesmo pela leitura atual, depois do Tema 1002 do STF, a II não é a justificativa correta da I. O STF superou a lógica da Súmula 421 do STJ pela autonomia constitucional da Defensoria e pelo fim da subordinação ao Poder Executivo, que afastam a confusão entre credor e devedor. A falta de orçamento apontada pela Pesquisa Nacional da Defensoria Pública é um dado de realidade, não o fundamento jurídico da tese.

FILOSOFIA DO DIREITO E SOCIOLOGIA JURÍDICA

QUESTÃO 81

Em sua obra "O direito da sociedade", o sociólogo alemão Niklas Luhmann sustenta que o Direito seria um subsistema social que exerce uma função específica no bojo da sociedade moderna. Segundo o autor, esta função exercida pelo Direito na sociedade consistiria na

a) promoção da integração social mediante a imposição de seu arcabouço regulatório.

b) estabilização de expectativas normativas, mediante a sua generalização congruente nas dimensões social, temporal e material de sentido.

c) obtenção da paz social a partir do uso da coerção.

d) consecução da justiça como valor supremo e transcendente.

e) articulação entre as finalidades consignadas nos sistemas político e econômico e as demandas de solidariedade social.

GABARITO: LETRA B.

COMENTÁRIOS:

a) promoção da integração social mediante a imposição de seu arcabouço regulatório.

ERRADA: Para Luhmann, a função do direito não é promover integração social. Ele se coloca de forma expressa contra a velha sociologia do direito que explicava a função social do direito por conceitos como controle social ou integração.

Julia Martins Tiveron, em artigo na Revista da Faculdade de Direito da USP, registra que o autor se opõe a "uma antiga teoria da sociologia do direito, que destacava a função social do direito, valendo-se de conceitos como 'controle social' ou 'integração'", e conclui que, na visão dele, o direito exerce "um papel não de 'integração', mas de estabilização de expectativas".

Além disso, a sociedade moderna, para Luhmann, é funcionalmente diferenciada. Cada subsistema cumpre uma função própria e nenhum deles tem a tarefa de integrar o todo por meio de um arcabouço regulatório imposto.

b) estabilização de expectativas normativas, mediante a sua generalização congruente nas dimensões social, temporal e material de sentido.

CORRETA: Esta é a formulação de Luhmann. O direito é o subsistema que estabiliza expectativas normativas, generalizando-as de forma congruente nas dimensões temporal, social e material.

Expectativa normativa é aquela que se mantém mesmo quando frustrada, isto é, é contrafática. Quem espera que o contrato seja cumprido não abandona essa expectativa porque alguém o descumpriu. O direito garante que essa expectativa possa ser sustentada diante da frustração.

A congruência aparece nas três dimensões de sentido. Na temporal, a expectativa se mantém estável no tempo, apesar das violações. Na social, ela é institucionalizada por procedimentos, como o processo judicial e o contrato, que pressupõem um consenso de terceiros. Na material, ela é identificada por pessoas, papéis, programas e valores, o que evita contradições.

No próprio "O direito da sociedade", Luhmann fala em "estabilização de expectativas normativas pela regulação de suas generalizações temporais, objetivas e sociais".

André Galvão Vasconcelos de Almeida, na Revista de Informação Legislativa do Senado, resume que o direito desempenha, no sistema social global, "a função básica e específica de generalizar de forma congruente as

expectativas normativas" e que essa generalização "deve ocorrer em três dimensões: temporal, social e material".

c) obtenção da paz social a partir do uso da coerção.

ERRADA: A coerção não define a função do direito em Luhmann, e a paz social não é a meta que ele atribui ao sistema jurídico. A sanção aparece na teoria como um instrumento para absorver frustrações de expectativas, ligado à dimensão temporal, e não como a função em si.

Segundo a leitura de Tiveron sobre "O direito da sociedade", o conceito de função proposto por Luhmann não expressa um aspecto predominantemente coativo, mas "primordialmente 'aliviante'". Definições que se apoiam na sanção estatal são tratadas pelo autor como desdobramentos da função, e não como a própria função.

Por isso, explicar o direito pela obtenção da paz social mediante a força é justamente o tipo de abordagem que a teoria dos sistemas pretende superar.

d) consecução da justiça como valor supremo e transcendente.

ERRADA: Luhmann não trata a justiça como valor supremo e transcendente. Para ele, a justiça é a **fórmula de contingência** do sistema jurídico, ligada à consistência das decisões tomadas dentro do próprio sistema.

Almeida explica que Luhmann rejeita uma conotação valorativa ou axiomática do termo justiça e o associa ao autocontrole e à consistência das operações internas do sistema, o que serve à função de generalização congruente de expectativas normativas.

A alternativa descreve uma visão jusnaturalista do direito, estranha a uma teoria sociológica que observa o direito como sistema autopoiético operando pelo código lícito/ilícito.

e) articulação entre as finalidades consignadas nos sistemas político e econômico e as demandas de solidariedade social.

ERRADA: O direito não tem, em Luhmann, a função de articular as finalidades da política e da economia com demandas de solidariedade social. Cada subsistema é operacionalmente fechado, tem código e função próprios e não está a serviço dos fins de outro sistema.

A teoria dos sistemas parte da diferenciação funcional da sociedade moderna, sem hierarquia entre os subsistemas e com renúncia ao problema da integração em favor da diferenciação. Os sistemas se observam e se irritam mutuamente, mas cada um opera segundo sua própria lógica.

A ideia de solidariedade social como fundamento da coesão vem da tradição durkheimiana, que Luhmann toma como ponto de partida para se afastar dela, e não como chave para definir a função do direito.

QUESTÃO 82

Minha preocupação é com aquelas formas de soberania cujo projeto central não é a luta pela autonomia, mas "a instrumentalização generalizada da existência humana e a destruição material de corpos humanos e populações". Tais formas da soberania estão longe de ser um pedaço de insanidade prodigiosa ou uma expressão de alguma ruptura entre os impulsos e interesses do corpo e da mente. De fato, tal como os campos da morte, são elas que constituem o nomos do espaço político em que ainda vivemos. Além disso, experiências contemporâneas de destruição humana sugerem que é possível desenvolver uma leitura da política, da soberania e do sujeito, diferente daquela que herdamos do discurso filosófico da modernidade. Em vez de considerar a razão e a verdade do sujeito, podemos olhar para outras categorias fundadoras menos abstratas e mais palpáveis, tais como a vida e a morte.

(MBEMBE, A. Necropolítica, p. 10-11)

No trecho citado acima, Achille Mbembe circunscreve, em linhas gerais, a abordagem que fará sobre a soberania em sua obra "Necropolítica". Nesta obra, a soberania será prioritariamente discutida em sua relação com o

a) biopoder e o estado de exceção.

b) poder humanista e o estado de bem-estar.

c) poder simbólico e o estado garantidor.

d) poder hierárquico e o estado normal.

e) poder populista e o estado assistencial.

GABARITO: LETRA A.

COMENTÁRIOS:

a) biopoder e o estado de exceção.

CORRETA: Em "Necropolítica", Mbembe discute a soberania a partir da sua relação com o biopoder e com o estado de exceção. O próprio subtítulo da tradução brasileira publicada na revista Arte & Ensaios em 2016 anuncia os eixos do ensaio: biopoder, soberania, estado de exceção e política da morte.

O autor deixa isso claro no início do texto, quando diz que o ensaio "baseia-se no conceito de biopoder e explora sua relação com as noções de soberania (imperium) e o estado de exceção". Na seção sobre biopoder

e relação de inimizade, acrescenta que relaciona a noção de biopoder de Foucault ao estado de exceção e ao estado de sítio.

A tese central é a de que a expressão máxima da soberania está no poder de ditar quem pode viver e quem deve morrer. Mbembe examina como o estado de exceção e a relação de inimizade se tornaram a base normativa do direito de matar, com apoio em Foucault, Carl Schmitt, Hannah Arendt e Giorgio Agamben.

Ricardo Pagliuso Regatieri, em resenha publicada no Caderno CRH, observa que Mbembe passa a "relacionar biopoder, soberania e estado de exceção, sendo justamente essa combinação que compõe seu conceito de necropolítica". Na colônia, por exemplo, o biopoder que classifica as raças se soma ao direito soberano de matar e ao estado de exceção tornado regra.

b) poder humanista e o estado de bem-estar.

ERRADA: O ensaio não discute a soberania em relação a um poder humanista ou ao estado de bem-estar. Ao contrário, Mbembe se afasta da leitura que herdamos da modernidade, em que a soberania é pensada como autonomia de sujeitos livres e iguais.

Nas palavras do autor, nesse paradigma criticado "a razão é a verdade do sujeito, e a política é o exercício da razão na esfera pública". Mbembe declara que essa leitura fortemente normativa não é o seu objeto e se volta para as formas de soberania cujo projeto é a instrumentalização da existência humana e a destruição de corpos, como mostra o trecho do enunciado.

O estado de bem-estar social, por sua vez, não aparece como categoria de análise. O foco do ensaio é a morte como manifestação do poder.

c) poder simbólico e o estado garantidor.

ERRADA: Poder simbólico é uma categoria associada à sociologia de Pierre Bourdieu, e não ao instrumental de "Necropolítica". Mbembe trabalha com o biopoder de Foucault, a soberania como decisão sobre a exceção de Carl Schmitt e o campo como espaço da exceção permanente de Agamben.

Também não há, no ensaio, a figura de um estado garantidor. O Estado aparece como lugar do direito de matar, e Mbembe registra ainda que, em várias situações contemporâneas, quem exerce esse poder não é necessariamente o poder estatal, como nas máquinas de guerra africanas.

d) poder hierárquico e o estado normal.

ERRADA: O eixo do ensaio é a exceção, e não o estado normal. Mbembe parte da ideia de Agamben de que, no campo de concentração, o estado de exceção deixa de ser uma suspensão temporária do estado de direito e ganha um arranjo espacial permanente, que se mantém continuamente fora do estado normal da lei.

Por isso, a soberania aparece ligada a uma exceção que vira regra, como na colônia e na ocupação colonial tardia. A ideia de poder hierárquico também não descreve o biopoder, que opera pela divisão da população entre os que devem viver e os que devem morrer.

e) poder populista e o estado assistencial.

ERRADA: Populismo e estado assistencial não são categorias de "Necropolítica". O ensaio examina a soberania como poder de decidir sobre a vida e a morte, articulando biopoder, estado de exceção, estado de sítio e relação de inimizade.

Os casos concretos estudados por Mbembe (a colônia, o apartheid, a ocupação da Palestina e as máquinas de guerra na África) são exemplos de exercício do direito de matar, e não de políticas de assistência ou de mobilização populista.

QUESTÃO 83

De acordo com Delgado e Stefancic, na obra "Teoria Crítica da Raça", os pensadores da teoria crítica da raça – e, de certo modo, os ativistas dos direitos civis em geral – podem ser divididos em dois grupos ou escolas. Para uma dessas escolas, o racismo seria um meio pelo qual a sociedade atribui privilégios e status. Para ela, as hierarquias raciais determinam quem recebe benefícios concretos como, por exemplo, os melhores empregos. Segundo os autores, trata-se da escola de pensamento dos

a) comportamentalistas ou behavioristas raciais.

b) trabalhistas ou deterministas sindicais.

c) idealistas ou behavioristas econômicos.

d) revisionistas ou construtivistas raciais.

e) realistas ou deterministas econômicos.

GABARITO: LETRA E.

COMENTÁRIOS:

a) comportamentalistas ou behavioristas raciais.

ERRADA: Delgado e Stefancic não falam em comportamentalistas ou behavioristas raciais ao dividir os teóricos críticos da raça. As duas escolas apresentadas na obra são a dos idealistas e a dos realistas, também chamados de materialistas ou deterministas econômicos.

A escola descrita no enunciado, que vê o racismo como meio de atribuir privilégios e status, é a dos realistas, como veremos no comentário da alternativa E.

b) trabalhistas ou deterministas sindicais.

ERRADA: Não existe, na divisão feita por Delgado e Stefancic, uma escola de trabalhistas ou deterministas sindicais. O rótulo foi construído pela banca a partir da ideia de determinismo, mas o determinismo que os autores mencionam é o econômico.

A distribuição de benefícios concretos, como os melhores empregos, é usada pelos autores para caracterizar os realistas ou deterministas econômicos, e não um grupo ligado ao movimento sindical.

c) idealistas ou behavioristas econômicos.

ERRADA: Idealistas é o nome da OUTRA escola, aquela que o enunciado não descreve. Para os idealistas, dizem Delgado e Stefancic, racismo e discriminação são "questões de pensamento, de categorização mental, de atitude e de discurso", e "a raça é uma construção social, não uma realidade biológica".

Por isso, para essa corrente, o combate ao racismo passa por mudar imagens, palavras e atitudes. Já a expressão behavioristas econômicos não aparece na obra. A alternativa junta o nome da escola oposta a um rótulo inventado.

d) revisionistas ou construtivistas raciais.

ERRADA: Revisionistas ou construtivistas raciais não é o nome que Delgado e Stefancic dão a nenhuma das duas escolas. A ideia de raça como construção social, inclusive, aproxima-se da corrente idealista, que vê o racismo como fenômeno de pensamento e discurso.

A história revisionista é um tema estudado pela teoria crítica da raça, mas não é o nome dado ao grupo que entende o racismo como meio de distribuir privilégios e status.

e) realistas ou deterministas econômicos.

CORRETA: A escola descrita no enunciado é a dos realistas ou deterministas econômicos. Para eles, o racismo é um meio pelo qual a sociedade atribui privilégios e status, e as hierarquias raciais determinam quem recebe benefícios concretos, como os melhores empregos, as melhores escolas e os convites para festas.

Delgado e Stefancic contrapõem essa corrente à dos idealistas, para quem o racismo é sobretudo questão de pensamento, categorização mental, atitude e discurso. Para os realistas, mudar atitudes e palavras não basta, porque o racismo cumpre uma função material na distribuição de vantagens.

Na tradução brasileira, os autores descrevem a escola dos “realistas” ou deterministas econômicos como a que “sustenta que, embora atitudes e palavras sejam importantes, o racismo é muito mais do que um repertório de opiniões desfavoráveis sobre membros de outros grupos”. Para ela, “o racismo é um meio pelo qual a sociedade atribui privilégios e status”. A dissertação de Andréa Rocha dos Santos (PPGD/UFRJ, 2024), ao resumir a obra, liga essa corrente à tese da convergência de interesses de Derrick Bell, segundo a qual avanços em favor das minorias ocorrem quando coincidem com o interesse do grupo dominante.

QUESTÃO 84

Em sua obra “Teoria Geral do Direito e do Estado”, Hans Kelsen, ao discutir o “conceito de direito”, aborda a relação entre validade e eficácia. A respeito dessa relação, sustenta que

a) entre os conceitos de validade e de eficácia há uma relação de identidade.

b) validade e eficácia conectam-se em virtude de sua relação com a justiça.

c) uma norma jurídica somente pode ser considerada válida se pertencer a uma ordem que, no todo, é eficaz.

d) uma norma jurídica somente pode ser considerada eficaz se pertencer a uma ordem globalmente válida.

e) validade e eficácia são dois conceitos inteiramente diversos e que não se relacionam.

GABARITO: LETRA C.

COMENTÁRIOS:

a) entre os conceitos de validade e de eficácia há uma relação de identidade.

ERRADA: Kelsen não identifica validade e eficácia. Validade é a existência específica da norma no plano do dever-ser, e eficácia é o fato de a norma ser efetivamente observada e aplicada, no plano do ser.

Na “Teoria Geral do Direito e do Estado”, o autor afirma que a afirmação de que uma norma é válida e a de que ela é eficaz “são, é verdade, duas afirmações diferentes”. Karen Simões Rosa e Silva, em artigo na revista Direito, Estado e Sociedade (PUC-Rio), observa que haveria incoerência na teoria se validade e eficácia fossem identificadas, o que não ocorre.

b) validade e eficácia conectam-se em virtude de sua relação com a justiça.

ERRADA: A justiça não é o elo entre validade e eficácia na teoria de Kelsen. Pelo contrário, a teoria kelseniana separa o direito positivo da justiça, que fica fora do objeto da ciência jurídica.

Para Kelsen, uma norma é válida porque pertence a um ordenamento cuja norma fundamental se pressupõe, e não porque seja justa. Como resume Karen Simões Rosa e Silva, a ciência do direito descreve o direito real sem valorá-lo, e todo direito positivo pode ser tido como justo de um ponto de vista político e injusto de outro.

A relação entre validade e eficácia é outra, isto é, a eficácia global da ordem funciona como condição da validade, como vimos no comentário da alternativa C.

c) uma norma jurídica somente pode ser considerada válida se pertencer a uma ordem que, no todo, é eficaz.

CORRETA: Esta é a posição de Kelsen na "Teoria Geral do Direito e do Estado". A eficácia da ordem jurídica, considerada no todo, é condição da validade de cada norma que dela faz parte.

A eficácia, porém, é condição e não fundamento. A norma não é válida porque é eficaz; seu fundamento de validade está em outra norma superior e, no limite, na norma fundamental. A eficácia global do ordenamento só indica se essa ordem ainda pode ser tomada como válida.

Vejamos o trecho da obra:

"A afirmação de que uma norma é válida e a afirmação de que é eficaz são, é verdade, duas afirmações diferentes. (...) Uma norma é considerada válida apenas com a condição de pertencer a um sistema de normas, a uma ordem que, no todo, é eficaz. Assim, a eficácia é uma condição de validade; uma condição, não a razão da validade. Uma norma não é válida porque é eficaz; ela é válida se a ordem à qual pertence é como um todo, eficaz". **KELSEN, Hans. Teoria geral do direito e do Estado. São Paulo: Martins Fontes, 2005, p. 58, apud ROSA E SILVA, Karen Simões. Direito, Estado e Sociedade (PUC-Rio).**

d) uma norma jurídica somente pode ser considerada eficaz se pertencer a uma ordem globalmente válida.

ERRADA: Há aqui uma inversão da relação proposta por Kelsen. É a validade da norma que depende da eficácia global da ordem, e não a eficácia que depende de a ordem ser válida.

A eficácia é um dado de fato, isto é, saber se a norma é observada e aplicada no meio social. Ela não se condiciona à validade. Uma ordem pode ser eficaz e, por isso, ser tomada como válida, como ocorre com a ordem que se impõe depois de uma revolução vitoriosa.

e) validade e eficácia são dois conceitos inteiramente diversos e que não se relacionam.

ERRADA: Validade e eficácia são conceitos diferentes, mas não desconectados. Kelsen faz questão de distingui-los e, ao mesmo tempo, de relacioná-los, já que a eficácia da ordem no todo é condição da validade das normas que a compõem.

Portanto, erra a alternativa ao dizer que os conceitos não se relacionam. A ligação entre eles está no trecho transcrito no comentário da alternativa C.

QUESTÃO 85

Segundo Delgado e Stefancic, em seu livro "Teoria Crítica da Raça", uma crítica que os teóricos da teoria crítica da raça endereçam à neutralidade racial consiste em afirmar que ela nos permitirá corrigir

a) inclusive os danos raciais leves.

b) somente os danos raciais extremamente leves.

c) inclusive os danos raciais extremamente gritantes.

d) apenas os danos raciais leves.

e) apenas os danos raciais extremamente gritantes.

GABARITO: LETRA E.

COMENTÁRIOS:

a) inclusive os danos raciais leves.

ERRADA: Ocorre o contrário, segundo Delgado e Stefancic. A crítica dos teóricos da Teoria Crítica da Raça é que a neutralidade racial tem alcance curto e não chega aos danos leves, cotidianos, que passam despercebidos.

Segundo os autores, a neutralidade só alcança o racismo escancarado, aquele que qualquer pessoa notaria e condenaria. O dano leve, embutido nas rotinas e instituições, fica justamente fora do seu raio de correção, como veremos no comentário da alternativa E.

b) somente os danos raciais extremamente leves.

ERRADA: Aqui a crítica foi invertida. Para Delgado e Stefancic, a neutralidade racial não corrige os danos extremamente leves, e sim apenas os extremamente gritantes.

O problema apontado pelos autores é exatamente esse, isto é, o racismo sutil e estrutural escapa de uma regra que manda tratar todos do mesmo modo. A explicação completa está no comentário da alternativa E.

c) inclusive os danos raciais extremamente gritantes.

ERRADA: O problema da alternativa é o "inclusive". A palavra dá a ideia de que a neutralidade racial corrigiria os danos gritantes e, além deles, outros danos, quando a crítica de Delgado e Stefancic é de limitação.

Para os autores, a neutralidade permite corrigir apenas os danos extremamente gritantes. Por outro lado, ela deixa intocadas as rotinas e práticas institucionais que mantêm as minorias em posição subordinada, como vimos no comentário da alternativa E.

d) apenas os danos raciais leves.

ERRADA: Os danos leves são justamente o que a neutralidade racial não consegue alcançar, segundo Delgado e Stefancic. A alternativa troca o objeto da crítica.

No livro, a ideia é que só o racismo flagrante é corrigido por uma regra de tratamento idêntico. O dano miúdo, de todo dia, continua operando, conforme explicado no comentário da alternativa E.

e) apenas os danos raciais extremamente gritantes.

CORRETA: Delgado e Stefancic afirmam que, para os teóricos da Teoria Crítica da Raça, a neutralidade racial permitirá "corrigir apenas os danos raciais extremamente gritantes". É a crítica que a banca cobrou, quase com as palavras da tradução brasileira.

O raciocínio dos autores parte da premissa de que o racismo é ordinário, isto é, está enraizado nos processos de pensamento e nas estruturas sociais. Se é assim, uma regra que apenas manda tratar todos igualmente só alcança a discriminação escancarada, aquela que todos notariam e condenariam.

Os autores dizem ainda que a neutralidade racial e as concepções formais de igualdade "só conseguem remediar as formas mais flagrantes de discriminação". Segundo eles, os "assuntos cotidianos" da sociedade, isto é, as rotinas, práticas e instituições, seguem mantendo as minorias em posições subordinadas, e só esforços conscientes que levem a raça em conta conseguem enfrentá-los.

É importante lembrar que os autores não condenam a neutralidade em toda e qualquer situação. Eles reconhecem que ela pode ser louvável quando, por exemplo, o agente público se recusa a ceder a preconceitos locais, mas apontam que se torna perversa quando impede que diferenças sejam consideradas para auxiliar quem precisa.

QUESTÃO 86

Na obra "Necropolítica", após examinar o funcionamento do necropoder no contexto da ocupação colonial contemporânea, o pensador Achille Mbembe discorre sobre as características das guerras da época da globalização. Considerando essas características, segundo o autor, tais guerras visam forçar

a) os aliados à adesão, independentemente de acordos anteriores, efeitos primários e “danos colaterais” das ações militares.

b) o inimigo à submissão, dependendo de consequências imediatas, efeitos primários e “danos colaterais” das flutuações do mercado.

c) o inimigo à submissão, independentemente de consequências imediatas, efeitos secundários e “danos colaterais” das ações militares.

d) o inimigo à adesão, dependendo de consequências imediatas, efeitos secundários e “danos materiais” das flutuações do mercado.

e) os aliados à submissão, independentemente de acordos anteriores, efeitos imediatos e “danos materiais” das flutuações do mercado.

GABARITO: LETRA C.

COMENTÁRIOS:

a) os aliados à adesão, independentemente de acordos anteriores, efeitos primários e “danos colaterais” das ações militares.

ERRADA: Mbembe fala em forçar o inimigo, e não os aliados, e o objetivo é a submissão, e não a adesão. Também não há no texto referência a “acordos anteriores” nem a “efeitos primários”.

A frase original do autor trata de submeter o inimigo independentemente das consequências imediatas, dos efeitos secundários e dos danos colaterais das ações militares, como transcrito no comentário da alternativa C.

b) o inimigo à submissão, dependendo de consequências imediatas, efeitos primários e “danos colaterais” das flutuações do mercado.

ERRADA: Duas trocas derrubam a alternativa. Mbembe diz que as guerras buscam a submissão do inimigo “independentemente” das consequências imediatas, e não “dependendo” delas, e os danos colaterais são das ações militares, e não das flutuações do mercado.

Os “efeitos primários” também não aparecem no texto, que fala em efeitos secundários. A transcrição está no comentário da alternativa C.

c) o inimigo à submissão, independentemente de consequências imediatas, efeitos secundários e "danos colaterais" das ações militares.

CORRETA: Mbembe afirma que as guerras da época da globalização buscam submeter o inimigo sem se preocupar com as consequências imediatas, os efeitos secundários e os danos colaterais das ações militares. A alternativa reproduz a frase do ensaio.

O autor chega a essa conclusão depois de examinar o necropoder na ocupação colonial e passa a tratar das guerras contemporâneas. Apoiado em Zygmunt Bauman, Mbembe observa que essas guerras não têm por objetivo conquistar, adquirir e administrar território, e que idealmente são ataques-relâmpago.

Os exemplos são a Guerra do Golfo e a campanha de Kosovo, em que a guerra infraestrutural destruiu pontes, ferrovias, centrais elétricas e instalações de tratamento de água. Para Mbembe, essa estratégia, somada às sanções, leva à falência do sistema de sobrevivência do inimigo, com danos persistentes à vida civil.

Veja o trecho do ensaio, na tradução publicada pela revista da UFRJ:

"As guerras da época da globalização, assim, visam forçar o inimigo à submissão, independentemente de consequências imediatas, efeitos secundários e "danos colaterais" das ações militares." **MBEMBE, Achille. Necropolítica. Arte & Ensaios, n. 32, dez. 2016, p. 139.**

d) o inimigo à adesão, dependendo de consequências imediatas, efeitos secundários e "danos materiais" das flutuações do mercado.

ERRADA: Quase tudo está trocado nesta alternativa. Mbembe fala em submissão do inimigo, e não em adesão, em agir independentemente das consequências imediatas, e não dependendo delas, e em danos colaterais das ações militares, e não em danos materiais das flutuações do mercado.

O mercado não aparece na frase do autor, que está transcrita no comentário da alternativa C.

e) os aliados à submissão, independentemente de acordos anteriores, efeitos imediatos e "danos materiais" das flutuações do mercado.

ERRADA: O alvo das guerras descritas por Mbembe é o inimigo, e não os aliados. Os "acordos anteriores", os "efeitos imediatos" e os "danos materiais das flutuações do mercado" não estão no texto.

Segundo o autor, o que se ignora são as consequências imediatas, os efeitos secundários e os danos colaterais das ações militares, conforme a transcrição do comentário da alternativa C.

QUESTÃO 87

Em sua obra "O direito da sociedade", ao analisar a questão do fechamento operativo do sistema jurídico, Niklas Luhmann discute a questão da validade afirmando, relativamente a ela, que se trata de um símbolo

a) da racionalidade comunicativa dos agentes em interação entre si e com a sociedade.

b) que exprime a correspondência das normas jurídicas positivas com o direito natural.

c) dotado de valor intrínseco que exprime a justiça e a legitimidade social do direito.

d) sem valor intrínseco que reproduz e conserva a unidade do sistema no âmbito da diversidade de suas operações.

e) que oculta a violência intrínseca à coercitividade do direito.

GABARITO: LETRA D.

COMENTÁRIOS:

a) da racionalidade comunicativa dos agentes em interação entre si e com a sociedade.

ERRADA: Racionalidade comunicativa de agentes em interação é vocabulário da teoria da ação comunicativa de Habermas, com quem Luhmann polemizou. Não é assim que Luhmann descreve a validade.

Na teoria dos sistemas, a validade não depende do consenso entre pessoas. Ela é um símbolo que circula entre as operações do próprio sistema jurídico e liga cada operação ao direito vigente, como explicado no comentário da alternativa D.

b) que exprime a correspondência das normas jurídicas positivas com o direito natural.

ERRADA: Luhmann não vincula a validade ao direito natural. Pelo contrário, sua teoria rompe com as explicações jusnaturalistas, assim como com as de base histórica e a própria construção de Kelsen.

Campilongo e Perez registram que, para Luhmann, a validade não se explica por hierarquias naturais ou formais de regras. Ela é produzida dentro do sistema, operação a operação, conforme o comentário da alternativa D.

c) dotado de valor intrínseco que exprime a justiça e a legitimidade social do direito.

ERRADA: Segundo Luhmann, a validade é justamente um símbolo sem valor intrínseco. Ela não carrega justiça nem legitimidade social e, nas palavras do autor, "de nenhum modo remete à qualidade de uma lei, à capacidade de regulamentação de uma sentença ou um contrato".

Campilongo e Perez lembram ainda que, para Luhmann, a unidade do ordenamento já não se explica por um fundamento valorativo, e que a legitimidade inevitavelmente se apoia em ficção jurídica. A validade restringe a argumentação ao direito filtrado pelo direito, sem resvalar em juízos morais.

d) sem valor intrínseco que reproduz e conserva a unidade do sistema no âmbito da diversidade de suas operações.

CORRETA: Luhmann trata a validade como um símbolo sem valor intrínseco que conserva e reproduz a unidade do sistema jurídico em meio à diversidade de suas operações. É a resposta da banca.

A ideia está ligada ao fechamento operativo. Como o sistema jurídico só opera com comunicações próprias, ele precisa de algo que ligue cada operação às anteriores e às seguintes. Esse elo é a validade, que circula pelo sistema e permite que cada decisão remeta ao direito vigente.

O símbolo não diz se a norma é boa ou justa. Campilongo e Perez explicam que, para Luhmann, a validade não confere qualidade às operações, mas apenas unidade ao sistema. Por isso, a validade de amanhã já será outra, porque hoje algo será decidido.

Veja o que diz Luhmann:

"Escolhemos o conceito 'símbolo' porque trata-se de conservar e reproduzir a unidade do sistema no âmbito da diversidade de suas operações. No sistema do direito, a isso se chega pelo símbolo da validade jurídica. (...) Tal como ocorre com o dinheiro, também a validade é um símbolo sem valor intrínseco." **LUHMANN, Niklas. O direito da sociedade. Trad. Saulo Krieger. São Paulo: Martins Fontes, 2016.**

e) que oculta a violência intrínseca à coercitividade do direito.

ERRADA: Ocultar a violência intrínseca à coerção é uma leitura crítica do direito que não corresponde ao conceito de validade em Luhmann.

Campilongo e Perez destacam que, na teoria dos sistemas, a validade não deriva do uso legítimo da violência nem se projeta do conceito de norma. Ela apenas institucionaliza a forma de lidar com a contingência e mantém a unidade do sistema, como vimos no comentário da alternativa D.

QUESTÃO 88

Toda a segunda metade da Idade Média vai assistir à transformação dessas velhas práticas e à invenção de novas formas de justiça, de novas formas de práticas e procedimentos judiciários. Formas que são absolutamente capitais para a história da Europa e para a história do mundo inteiro, na medida em que a Europa impôs violentamente o seu jugo a toda a superfície da terra. O que foi inventado nessa reelaboração do Direito é algo que, no fundo, concerne não tanto aos conteúdos, mas às formas e condições de possibilidade do saber. O que se inventou no Direito dessa época foi uma determinada maneira de saber, uma condição de possibilidade de saber, cujo destino vai ser capital no mundo ocidental.

(FOUCAULT, M. A Verdade e as formas jurídicas, p. 65)

No trecho acima, extraído do livro A Verdade e as formas jurídicas, Michel Foucault refere-se ao nascimento de uma forma de estabelecimento da verdade judiciária, na segunda metade da Idade Média, que será bastante distinta do sistema de práticas judiciárias anteriores, caracterizadas pelo estabelecimento da verdade judiciária e pela solução dos litígios entre os indivíduos por meio do chamado sistema da prova (que podia incluir provas sociais, provas de tipo verbal, provas mágico-religiosas do juramento e provas corporais). Para o autor, essa forma de estabelecimento da verdade judiciária, que nasce na segunda metade da Idade Média, consiste numa determinada maneira de saber, ou ainda, numa modalidade de saber. Esta modalidade de saber é:

a) a alquimia.

b) o inquérito.

c) a ciência.

d) a disputatio.

e) o ordálio.

GABARITO: LETRA B.

COMENTÁRIOS:

a) a alquimia.

ERRADA: Foucault trata a alquimia como exemplo do saber que segue o modelo da prova, e não do inquérito. Ela é o oposto da modalidade de saber inventada no Direito medieval.

Para o autor, a alquimia é um afrontamento entre o alquimista e a natureza que esconde seus segredos, uma espécie de luta, e por isso não se acumulou como resultado de inquéritos. Ela desaparece porque o novo saber tomou como modelo a matriz do inquérito.

b) o inquérito.

CORRETA: Na terceira conferência de A verdade e as formas jurídicas, Foucault conclui o trecho transcrito pela banca dizendo que essa modalidade de saber é o inquérito. A alternativa reproduz o texto.

O inquérito, explica o autor, apareceu primeiro na Grécia, ficou encoberto depois da queda do Império Romano e ressurge nos séculos XII e XIII, de tipo bastante diferente do que se vê em Édipo. Ele substitui o velho sistema da prova do direito feudal, em que a disputa se resolvia por juramentos, fórmulas verbais e ordálios.

Foucault liga esse renascimento ao modelo carolíngio da inquisitio, em que o representante do poder reunia pessoas capazes de conhecer os costumes, o direito ou os títulos de propriedade e as fazia jurar dizer o que sabiam. A partir do século XII, o inquérito se espalha como forma geral de saber.

Veja o que diz Foucault:

"O que se inventou no Direito dessa época foi uma determinada maneira de saber, uma condição de possibilidade de saber, cujo destino vai ser capital no mundo ocidental. Esta modalidade de saber é o inquérito que apareceu pela primeira vez na Grécia e ficou encoberto depois da queda do Império Romano durante vários séculos." **FOUCAULT, Michel. A verdade e as formas jurídicas. Rio de Janeiro: Nau, 2005, Conferência III.**

c) a ciência.

ERRADA: A ciência não é a modalidade de saber inventada no Direito medieval. Para Foucault, os saberes empíricos são desdobramentos posteriores do inquérito.

O autor afirma que domínios como a Medicina, a Botânica e a Zoologia, a partir dos séculos XVI e XVII, são irradiações do processo iniciado no século XII. A matriz é o inquérito, conforme o comentário da alternativa B.

d) a disputatio.

ERRADA: A disputatio é, para Foucault, um ritual da universidade medieval que segue o esquema da prova. Não é o novo saber que surge no Direito.

Na disputatio, dois adversários se enfrentavam com a arma verbal e com apelos à autoridade, e vencia quem reunisse mais testemunhos de força, e não de verdade. Foucault usa a crise dessa universidade justamente para mostrar a oposição entre prova e inquérito.

e) o ordálio.

ERRADA: O ordálio pertence ao sistema antigo que o inquérito substitui. Foucault o descreve como uma das provas corporais do velho direito feudal.

O acusado era submetido a uma espécie de luta com o próprio corpo, como andar sobre ferro em brasa ou ser lançado à água amarrado. Para o autor, essas provas não buscavam a verdade, mas decidir quem era o mais forte, e foi esse sistema que desapareceu no fim do século XII e no curso do século XIII.